



RIETI Policy Discussion Paper Series 17-P-016

【WTO パネル・上級委員会報告書解説⑰】

ペルー—農産物輸入に対する追加課徴金（DS457）

—可変関税制度およびWTO協定と地域貿易協定の関係に対する示唆—

川瀬 剛志

経済産業研究所



Research Institute of Economy, Trade & Industry, IAA

独立行政法人経済産業研究所

<http://www.rieti.go.jp/jp/>

【WTO パネル・上級委員会報告書解説⑰】

ペルー—農産物輸入に対する追加課徴金 (DS457)

—可変関税制度および WTO 協定と地域貿易協定の関係に対する示唆—*

川瀬剛志 (RIETI/上智大学) **

要 旨

本件はペルーが維持する一定の国際価格に連動して変動する価格帯に基づき農産物に課される追加課徴金につき、農業協定および GATT 違反が争われた案件である。パネル、上級委員会は既に先例において確立した可変輸入課徴金に関する協定解釈に基づき、問題の措置の協定違反を認定したが、本件判断は農業協定 4 条 2 項の政治的・経済的意義に明らかにし、我が国豚肉差額関税制度に対する重要な示唆を与えた。

しかしながら、本件はこの主たる実体的論点ではなく、むしろ本件の受理可能性にかかる議論において学界の耳目を集めている。被申立国のペルーは、申立国グアテマラとの間に締結された FTA を理由として、問題の措置の維持にグアテマラが同意しており、本件の WTO 付託が誠実則 (good faith) に反する、同 FTA により両国間で WTO 協定が一部改正されている、あるいは同 FTA 等を勘案して WTO 協定の関連条文を解釈すると問題の措置の維持が認められる、等の主張を展開した。結論としてパネル、上級委員会は FTA が WTO 協定の解釈や改正に果たす役割を限定的に理解し、ペルーの主張を退けたが、本件は改めて地域経済統合協定と WTO 協定との法的関係の調整に関する問題提起となる事案となった。

RIETI ポリシー・ディスカッション・ペーパーは、RIETI の研究に関連して作成され、政策をめぐる議論にタイムリーに貢献することを目的としています。論文に述べられている見解は執筆者個人の責任で発表するものであり、(独) 経済産業研究所としての見解を示すものではありません。

* 本稿は(独)経済産業研究所「現代国際通商・投資システムの総合的研究 (第 III 期)」プロジェクト (代表: 川瀬) 下の「WTO 紛争判例研究」研究会の成果の一環である。筆者の研究報告に対して、参加者から貴重なコメントを賜った。記して謝意を表す。なお、ありうべき過誤は筆者に帰する。

** RIETI ファカルティフェロー・上智大学法学部教授/e-mail: ts-kawas@sophia.ac.jp

I. 事実概要

1. 価格帯制度 (PRS)

制度概要：本件で申立国によって協定違反を問われた価格帯制度 (Price Range System—PRS) は、最高政令 (Supreme Decree) 115-2001-EF (2001.6.22 公布) により設立され、HS10 桁レベルで 45 項目にわたるコメ、とうもろこし、牛乳および砂糖に適用される。同政令 1 条によれば、対象物資の国際参照価格が一定の最低価格を下回る場合は追加課徴金を実行関税に加えて徴収し、逆に一定の上限価格を上回る場合は実行関税の払い戻しがある (下図参照)。



(パネル報告書 パラ 7.117 より転載)

上図中、

- 赤の直線 = 上限価格 (ceiling price)
- 青の直線 = 最低価格 (floor price)
- 緑の折れ線 = 参照価格 (reference price)
- 赤線と青線の間 = 価格帯 (“FRANJA DE PRECIOS”)

となる。なお、

- 青線と緑線の差 = 追加課徴金 (additional duties)
- 赤線と緑線の差 = 関税戻戻金 (tariff rebates)
- 赤線と青線の間 = 価格帯として追加課徴金徴収・関税戻戻金共に発生しない (実行関税のみ徴収)

PRS は国際価格の変動を中和する安定化・保護制度であり、国内生産者の競争力の向上を目的とする。上限・最低価格によって消費者、生産者双方に実効価格を保証することにより、

対象製品の輸入価格を安定させることを意図する。【P: 7.115–7.119、以下、「P: パラグラフ番号」は、本件パネル報告書の該当箇所を示す。】

対象製品: コメ、とうもろこし、牛乳および砂糖の 4 区分ごとに指標製品 (marker product) が一つずつ定められ、残余は関連製品 (associated product) とされる。前者はその国際価格によって価格帯を決定する製品で、後者は前者の加工・混合品である。追加課徴金または関税返戻金は 4 つの指標製品についてのみ算出され、残余の関連製品については属する区分の指標製品の追加課徴金または関税返戻金と同額とされる。【P: 7.120–7.125】

上限価格・最低価格の算出: 指標製品の価格帯 (上限価格と最低価格の幅) は国際市場におけるトンあたり価格で表示される。参照される国際市場は以下のとおり。【P: 7.127–7.128】

区分	指標製品 (関税番号)	参照される国際市場価格
トウモロコシ	第 2 種イエロー種 トウモロコシ (1005.90.11.00)	シカゴ穀物取引所におけるガルフ FOB 価格、 各日終値 (典拠: ロイター)
米	白米 (1006.30.00.00)	グレード B の純白米のバンコク FOB 価格、週 間価格 (典拠: クリード・ライス)
砂糖	精製白糖 (1701.99.00.90)	ロンドン国際金融先物取引所における No.5 Contract、各日終値 (典拠: ロイター)
牛乳	全粉乳 (無加糖) (0402.21.19.00)	ニュージーランド FOB 価格 (典拠: ニュージ ーランド公式指標)

上限価格・最低価格の決定に際し、この国際価格を基礎として、最初に国際価格の信頼区間を算出する。これが以下の式である。【P: 7.129】

$$P_m = \{ \text{sum} (P_{Nt} / IPC) / 60 \} \dots \textcircled{1}$$

但し P_m = 単純平均

P_{Nt} = 月次国際価格

IPC = USCPI

$$\text{上限} = P_m + DS \dots \textcircled{2}$$

$$\text{下限} = P_m - DS \dots \textcircled{3}$$

但し DS = 標準偏差

上記の式の意味は、それぞれの指標製品につき、過去 60 ヶ月分の参照国際市場価格から各月の FOB ベースのドル建月次価格 (式①中 P_{Nt}) を算出し、それぞれを前年の 5 月または 11 月を 100 とする米国消費者物価指数 (USCPI、式①中 IPC) で除してインフレ補正を

施したものの総和を算出する（式①中 $\text{sum}(\text{PNt}/\text{IPC})$ ）。これを月数の 60 で除して、この 60 ヶ月間のインフレ補正済み平均月次価格（式①中 Pm ）を割り出す。

信頼区間は更にこの平均に標準偏差（式②、③中 DS ）を加えた額（式②中「上限」）と逆に標準偏差を引いた額（式③中「下限」）の間になる。標準偏差は一般的な定義に基づけば、60 ヶ月間の月次価格の平均価格からの各月月次価格の乖離幅の平均ということになる。

次に、この信頼区間に基づき、最低価格は、最高価格は以下の式で算出する。但し砂糖のみ式④の結果に 10.7%を加算する。【P: 7.130–7.132】

$$\text{最低価格} = \{\text{sum}(\text{PNt}/\text{IPC}) / \text{N}\} \dots \text{④}$$

但し $\text{N} = \text{信頼区間内の記録数}$

$$\text{最高価格} = \text{Pfloor} + \text{DS} \dots \text{⑤}$$

すなわち式①～③で算出した信頼区間内に収まる個々の月次価格（式④中 PNt 、例えば 60 ヶ月のうち 54 ヶ月の月次価格が信頼区間内であれば、この 54 ヶ月分の月次価格のそれぞれ）に USCPI （式④中 IPC ）でインフレ補正を施したものの総和（式④中 $\text{sum}(\text{PNt}/\text{IPC})$ ）を信頼区間に収まる月次価格の数（式④中 N 、上記の例では 54）で除して求める。上限価格は式④で求めた最低価格（式⑤中 Pfloor ）に前述の標準偏差（式⑤中 DS ）を加えた額になる。【P: 7.133】

更にそれに運賃（トウモロコシ\$20、コメ\$35、砂糖\$25、牛乳\$130、全てトン当たり）および保険料（それぞれ価格と運賃の合計の 0.5%）を加えて上限・最低価格を CIF ベースに変換する。なお、運賃・保険料の根拠は示されていない。【P: 7.133】

上限・最低価格を決定する税額表（“customs table”）はペルー中央準備銀行が半年ごとに改定し、経済・財政・農業省の承認により、大統領が交付する最高政令によって認可を受ける。税額表は毎年 6 月 30 日、12 月 31 日までに公表され、それぞれ 7 月 1 日、1 月 1 日から半年間有効である。【P: 7.135】

参照価格の算出：上記の各品目の参照価格の平均を 2 週間ごとに算出したものに、上記の運賃・保険料を加算して CIF ベースに換算する。ペルー中央準備銀行が算出する。【P: 7.136–7.139】

追加課徴金または関税戻戻金の決定：参照価格を最低価格が下回る場合、式⑥によって追加課徴金が算出される。また、逆に参照価格が最高価格を上回る場合、式⑦によって関税戻戻金が算出される。

$$\cdot \text{追加課徴金} = (1 + \text{輸入関連諸経費}) \times (\text{最低価格} - \text{参照価格}) \dots \text{⑥}$$

・ 関税返戻金 = (1 + 輸入関連諸経費) × (参照価格 - 最高価格) . . . ⑦

なお、式中の輸入関連諸経費とは、12%または20%の従価関税 (“*ad valorem tariff*”) ¹に
産品ごとの追加関税課徴金 (“*corresponding additional tariff surcharge*”) 加えたものと、
更に輸入経費の3%を指す。

追加課徴金は、実行ベースの従価税との合計でペルーの譲許税率（後述、P: 7.165–7.167）
を超えてはならない。他方、関税返戻金は関税額および産品ごとの追加関税課徴金の額を上
限とする。ただしトウモロコシの関税分類3項目以外 PRS 対象産品は全てゼロ関税であり
（＝関税返戻金もゼロ）、関税返戻金の適用対象は実質的にこれら3品目に限られる。参照
価格が価格帯部分に収まる場合（上限価格 ≥ 参照価格 ≥ 最低価格）、追加課徴金も関税返戻
金も発生しない。【P: 7.140–7.149】

上限価格・最低価格の運用状況：原則として半年に一度の改定だが、最高政令 115-2001-
EF に規定はないものの、時に上限価格・最低価格を定める税額表は期限を延長され、また
一部品目のみが改定されることがあった。最高政令は、延長理由の一例として、経済的困難
や農産物の価格動向を挙げている。また、最高政令 115-2001-EF に説明はないが、同政令
以前からコメについては *paddy rice* および *pounded rice* の2種類の異なる従量税または関
税返戻金の価額を用いている。【P: 7.150–7.156】

参照価格の運用状況：2週に1度（つまり隔週）の改定が原則だが、時に前期の価格が次
の2週間に持ち越されることがあった。また、乳製品については、隔週ではなく各月で改定
されている。【P: 7.157–7.162】

追加課徴金・関税返戻金の実績：2001年6月の PRS 設立以後、その時々で追加課徴金ま
たは関税返戻金が発生するか、あるいはどちらも発生しないこともあった。【P: 7.163–7.164】

対象産品に対するペルーの関税率：ウルグアイラウンド時にペルーはほぼ全ての産品を従
価税 30%で譲許したが、PRS 対象品目は例外的に 68%であった。これを実行ベースで 2008
年および 2010 年に分けてゼロ関税とし、例外的にトウモロコシの3項目のみ 6%の従価税
を維持している。【P: 7.165–7.167】

2. ペルー・グアテマラ自由貿易協定

¹ この12%または20%の従価関税については報告書中これ以上の説明がないので、いかなる性質の課金かは判然としない。ただ、「従価関税 (*ad valorem tariff*)」と称されていることから、おそらくは、価格帯決定の目的において、ペルーの PRS 対象産品に対する譲許税率 68%が実行ベース 12%または 20%で課されているとみなしているものと推測できる。

2011年12月6日に両国はペルー・グアテマラ自由貿易協定²（秘・厄 FTA）に署名した。グアテマラは批准手続を完了しており、ペルーは2014年3月5日に同2月21日付の書簡においてその旨通告を受けている。他方、ペルーは交渉結果の譲許バランスが不明確であるとして、批准を完了していない。【P: 7.31-7.33】

同 FTA では、特に 1.3 条において、以下のように、相互の WTO 協定上の権利・義務の尊重、そして両者の不整合の場合に秘・厄 FTA の優越を規定する。【P: 7.38】

1. The Parties confirm their existing mutual rights and obligations under the WTO Agreement and other agreements to which they may be parties.

2. In the event of any inconsistency between this Treaty and the agreements referred to in paragraph 1, this Treaty shall prevail to the extent of the inconsistency, unless otherwise provided in this Treaty.

また、2.3 条 2 項は附属書 2.3 に従って関税撤廃を行うことを規定しているが、PRS については、附属書 2.3 パラ 9 に次のような規定がある。【P: 7.40】

Peru may maintain its Price Range System, established in Supreme Decree No. 1152001EF and the amendments thereto, with regard to the products subject to the application of the system marked with an asterisk (*) in column 4 of Peru's Schedule as set out in this Annex.

秘・厄 FTA および WTO 協定その他の協定下での紛争については、15.3 条に以下の規定がある。【P: 7.41】

In the event of any dispute that may arise under this Treaty or under another free trade agreement to which the disputing Parties are party or the WTO Agreement, the complaining Party may choose the forum for settling the dispute.

II. 手続的概要

当事国：グアテマラ（申立国）／ペルー（被申立国）

² Tratado de libre comercio entre la República del Perú y la República de Guatemala, *available at* <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/2620>. 正文はスペイン語、本文中の抜粋はパネル報告書掲載の英語訳を転載したものであり、この英語訳は当事国提出の証拠文書に基づく。

第三国参加国：アルゼンチン、ブラジル、中国、コロンビア、エクアドル、エルサルバドル、EU、ホンジュラス、インド、韓国、米国

パネリスト：Gary Horlick(米／議長)、Enie Neri de Ross(ベネスエラ)、Miguel Rodríguez Mendoza (ベネスエラ)

上級委員会部会：Ujal Singh Bhatia (議長)、Thomas Graham、張月姣

時系列的経緯：以下のとおり。

協議要請	2013年4月12日
パネル設置要請	2013年6月13日
パネル設置	2013年7月23日
パネル構成	2013年9月19日
パネル中間報告書送付	2014年8月12日
パネル報告書 ³ 当事国送付	2014年10月2日
パネル報告書加盟国送付	2014年11月27日
上訴通知(ペルー)	2015年3月25日
上訴通知(グアテマラ)	2015年3月30日
上級委員会報告書 ⁴ 送付	2015年7月20日
DSB採択	2015年7月31日

III. 当事国の主張・請求の概要

申立国(グアテマラ)：PRSによる課税は可変輸入課徴金および最低輸入価格またはこれに類する措置として農業協定4条2項に反する。また、当該課税はGATT2条1項(b)にも適合しない租税または課徴金を構成する。ペルーは措置の公表義務を怠っており、GATT10条1項に反する。併せてペルーは自国法令に適合しない態様で措置を運用しており、GATT10条3項(a)に反する。仮にパネルがPRSによる課税を通常の関税と認める場合は、併せて関税評価協定1条乃至7条(除・4条)違反の認定を求める。【P: 3.1-3.3】

被申立国(ペルー)：申立国はWTO紛争解決了解(DSU)3条7項、同10項に反して誠実則に基づかずに本件紛争を提起しており、訴えは却下されるべきである。また申立国の請求を審理する場合、本件措置はGATT2条1項(b)の通常の関税として農業協定4条2項の適用を受けない。申立国は本件措置の同項脚注中の措置の該当性を十分に立証していない。被申立国はGATT10条に適合して本件措置を運用している。また本件措置は従量税であって関税評価協定の適用はない。【P: 3.4-3.7】

³ Panel Report, *Peru – Additional Duty on Imports of Certain Agricultural Products*, WT/DS457/R (Nov. 27, 2014).

⁴ Appellate Body Report, *Peru – Additional Duty on Imports of Certain Agricultural Products*, WT/DS457/AB/R (July 20, 2015).

IV. パネル・上級委員会による判断の概要

1. 検討の順序

A. パネル

申立国の誠実則違反による判断回避の請求は先決問題を構成するので、これをまず審理する。その結果、審理続行が妥当と認める場合、上級委員会の先例に従い、農産物に関する特別規定を定める農業協定に関する請求から先に審理する。その後に GATT2 条および 10 条、また本件措置を通常の関税と認めた場合に関税評価協定に関する請求を検討する。【P: 7.17–7.22】

別途被申立国は、パネルが申立国の請求を認容した場合、両国間の FTA が WTO 協定の義務を当事国間で修正し、優先することの判断を求めているが、条件付きの主張であるので、協定違反の認定の後に当該抗弁を検討する。【P: 7.23】

B. 上級委員会

本論点につき上訴なし。

2. 先決問題（誠実則に基づく本件受理可能性の有無）

A. パネル

2.1 当事国の主張

被申立国（ペルー）：秘・厄 FTA で PRS の維持を認めたにもかかわらず、申立国は本件紛争を提起しており、DSU3 条 7 項および 10 項の誠実な手続参加義務に反する。両項の下の誠実則は紛争の受理可能性（admissibility）の要件であり、これに反する紛争の提起は許容されず、両国間の FTA に反する行為もこれに該当する。秘・厄 FTA は両当事国が批准済みだが⁵、未発効である。加えて、いずれの国も同 FTA の当事国とならない意思を表明して

⁵ ペルー主張のまま記載（“Peru maintains that the FTA was adopted and ratified by Guatemala and Peru, but is not yet in force.”（P: 7.48））。ただし、パネルは証拠より当該 FTA は未批准と理解している（P: 7.33、本稿 I. 2. 参照）。

いない。申立国の行為は誠実則が顕在化した条約法に関するウィーン条約（条約法条約）18条（※ 条文は本稿末部付録に転載、以下本章においてカッコ内※は筆者注記を表す）に反する。【P: 7.43–7.51】

申立国（グアテマラ）：グアテマラは誠実に本件を付託した。また、秘・厄 FTA 適合性はパネルの付託事項外である。DSU3 条 7 項は紛争付託が有益かどうかの判断について加盟国の裁量を制約するものではない。また、加盟国が問題の措置の協定整合性を問う権利を明示的に放棄した際にのみ、当該加盟国の手続参加は同 10 項の下で誠実則に反する。秘・厄 FTA ではそのような放棄を規定していない。【P: 7.52–7.60】

2.2 パネルの判断

WTO 協定も、GATT24 条、GATS5 条などにおいて、同協定のみならず地域貿易協定等によっても加盟国の通商関係が規定されていることを認識している。条文の意味の明確化に際して国際公法と全く断絶して（in a clinical isolation）これを行うことは許されないが、本件付託事項（対象協定の関連規定に照らして付託案件を審査すること）に鑑み、パネルは関連規定に基づいて援用される国際公法の規則のみを検討できる。本件ではパネルの審査は DSU3 条 7 項および同 10 項に照らして申立国が誠実に手続に参加したかどうかを検討することに限定される。【P: 7.66–7.70】

メキシコ・液糖ダンピング防止（AD）税事件履行確認上級委員会（DS132）は、DSU3 条 7 項 1 文は加盟国が軽率に案件を WTO 手続に付託すべきではないとの原則の表れであること、加盟国は紛争付託を有益と考えるか否かの広い裁量を有し、パネルはかかる判断を加盟国が誠実に行ったと推定しなければならないことを示した。同上級委員会はこの推定が反証可能か否かを明らかにしなかったが、DSU3 条 7 項および先例はグアテマラの判断を誠実なものとして推定する以外のことをパネルに許容する根拠とはならない。【P: 7.72–7.75】

にもかかわらず、EC・砂糖補助金事件上級委員会（DS265, 266, 283）は DSU3 条 10 項によって加盟国は誠実に手続に参加しなければならない、この原則は手続開始から履行までを支配すること、禁反言（estoppel）の法理が適用されるとしても（“*assuming arguendo*”）、DSU の範囲内に止まることを明らかにした。上級委員会は、訴えが誠実に提起されたか否かの判断につき、この文脈では DSU3 条 10 項に指針を得ることができると指摘している。また、上級委員会は DSU3 条 10 項不遵守がパネルの付託事項に与える影響も評価してきた。【P: 7.76–7.80】

誠実に手続参加しないと認められる全ての状況を一般的に述べることは適切ではない。いずれにせよ、EC・砂糖補助金事件および EC・バナナ輸入制度事件履行確認（エクアドル 2 回目、米国）（DS27）における上級委員会の意見に従い、本件では申立国が PRS について

WTO 紛争付託の権利を明示的に放棄したか、あるいは当該制度が協定整合的と認識していたかの問題につき、検討することが有用である。【P: 7.84–7.87】

秘・厄 FTA は未発効であり、同協定が PRS に対する紛争提起の権利放棄を規定することの効果は限定的であって、条約法条約 18 条に規定される以上の効果を生じない。ペルーはグアテマラが本件の提起により条約法条約 18 条の意味において秘・厄 FTA の趣旨・目的を損なっていると主張しているが、条約法条約 18 条は未発効の条約に反しないことを求めている。WTO の対象協定ではない協定に関する条約法条約 18 条違反が、DSU3 条 7 項・10 項で求められる誠実則に反する証拠とはならない。また、ペルーの主張によれば秘・厄 FTA の趣旨・目的を本パネルが判断することになるが、これは付託事項の範囲を超える。ペルーは権利濫用の法理にも言及しているが、米国・エビ輸入制限事件 (DS58) 上級委員会によれば、権利の主張がある条約の義務の範囲を不合理に侵害する場合に権利濫用となり、上記のように誠実則に反して紛争を提起する場合にかかる事態が起こる。よって、権利濫用は既に述べた誠実則違反の要素に何ら付け加えるものはない。【P: 7.88–7.95】

よって、グアテマラが DSU3 条 7 項・10 項に反する証拠は認められず、この先決的判断に照らして農業協定違反の検討を行う。【P: 7.96】

B. 上級委員会

2.3 当事国の主張

上訴国・被上訴国 (ペルー) : グアテマラの本件付託が DSU3 条 7 項・10 項における誠実則違反である証拠はないとしたパネルの判断は、誤りである。紛争付託の有益性の判断にかかる加盟国の誠実についてパネルは検討可能であり、この点は反証可能である。明示的な紛争付託の権利放棄がある状況に検討を限定したパネルの DSU3 条 7 項・10 項の解釈は誤っている。【AB: 5.5, 5.16, 5.21、以下、「AB: パラグラフ番号」は、本件上級委員会報告書の該当箇所を示す。】

その他上訴国・被上訴国 (グアテマラ) : ペルーは、パネルにおいては DSU3 条 7 項・10 項下の請求をパネルによる実体的判断が手続的に遮断されるという管轄権の問題として提起したが、上訴ではグアテマラによる DSU3 条 7 項・10 項違反の実体的請求としてこれを提起している。これは上訴における新規の請求であって、上級委員会の審査は及ばない。パネルは DSU3 条 7 項・10 項の判断で明示的・黙示的な権利放棄の可能性を双方検討した。【AB: 5.6, 5.22】

2.4 上級委員会の判断

新規の請求：上級委員会は上訴における新規の主張を単に新規であるがゆえに審理がら除外するのではなく、かかる請求を検討できるか否かは、DSU17条6項の「小委員会の報告において対象とされた法的な問題および小委員会が行った法的解釈」を論じる上級委員会の権限により制約される。よって、新規の議論が上級委員会に新事実を要求し、受領し、そして審査することを要するか、あるいはパネル報告書の法的問題にもパネルによる法解釈にも関係しない場合、上級委員会はこれを検討できない。また当事国が防御の公正な機会を与えられなければならない点で、この原則には適正手続の側面がある。【AB: 5.8】

上訴においてペルーは、グアテマラは手続的に本件付託を妨げられないが、DSU3条7項・10項における誠実則に違反する、と主張する。グアテマラが新規であるとするこの議論は、パネル報告書で論じたものと同じ法的論点に関連する。これらは手続的あるいは実体的と称されるかに関わらず、グアテマラが秘・厄 FTA の下で WTO 紛争解決手続への付託の権利を放棄したとされた後に本件を付託したことにより、同国が DSU3条7項・10項における誠実則に違反したか否かに関連している。よって、ペルーの主張は新規の請求でも新規の防御でもない。また、ペルーの議論は新規の事実も含まない。また、グアテマラの適正手続権も侵害していない。【AB: 5.11-5.14】

DSU3条7項の下での加盟国の判断に対する審査権限：パネルによれば、基本的に紛争付託の有益性に関する当事国の判断は誠実であると推定され、パネルはこれを問うことはできない。上級委員会は、加盟国は紛争付託の可否の決定に裁量を享受し、付託が有益かどうかの判断は主に自己規制的存在であると説示した。この自己規制的存在性は DSU3条3項から生じる。また、上級委員会は、同3条7項1文を軽々な手続開始ではなく、誠実な手続付託の基本原則であると解した。DSU3条3項には協定上の利益侵害が「加盟国が・・・認める場合 (...a Member, in its own judgement, considers...)」とあるが、紛争付託に関する加盟国の判断に対する尊重は無制限ではない。例えば、相互に受入れ可能な解決によって WTO 手続への紛争付託権限を放棄したか否かの確認は、パネル・上級委員会の精査を要する。本件では DSU3条7項・10項における誠実則に反したかどうかを判断するため、以下にグアテマラが秘・厄 FTA において PRS に関する紛争付託の権限を放棄したか否かを検討する。【AB: 5.15-5.19】

パネルの判断の検討：EC・バナナ輸入制度事件履行確認（エクアドル2回目、米国）上級委員会は相互に受け入れ可能な解決としてのバナナ合意が履行確認手続への負託を放棄しているかを検討した。上級委員会は軽々に DSU 上の権利放棄を推定することはできず、合意で権利放棄の当事国の意思を明確でなければならない、更に仮に法的措置の放棄が明確でない場合、紛争付託は誠実則に反しない、と説示した。いずれにせよ、誠実則順守の有無は DSU に関連して、またはその文脈で取られた行動を基礎に確認されなければならない。

【AB: 5.20–5.25】

PRS による追加課徴金には農業協定 4 条 2 項および GATT2 条 1 項(b)違反が認定されているので、秘・厄 FTA 附属書 2.3 パラ 9 は当事国に受け入れ可能な「対象協定に適合する解決」(DSU3 条 7 項)ではない。また、その理解に両当事国に争いがあり、WTO 協定不整合と認定されてもペルーが PRS を維持できるか否かについて明確ではない。更に、ペルーはグアテマラによる WTO 手続付託は手続的に遮断されないことを認めている、加えて、秘・厄 FTA15.3 条は同協定または WTO 協定の下で発生する紛争については申立国にフォーラム選択権を与えており、同 FTA の観点からも同協定当事国は WTO に紛争を提起する権利を有する。以上のことから、グアテマラの紛争付託の権利放棄は明確ではなく、本件の提起は DSU DSU3 条 7 項・10 項に反しない。よってパネルの判断を支持する。【AB: 5.26–5.28】

3. 追加課徴金の農業協定 4 条 2 項適合性

A. パネル

3.1 当事国の主張

申立国 (グアテマラ) : 追加課徴金は農業協定 4 条 2 項に反する。当該措置は国境措置であって、内在的に可変的である。また、透明性・予見可能性が欠如している。国内市場への国際価格変動を伝達することを阻む。追加課徴金は、最低輸入価格類似の措置でもある。【P: 7.168–7.210】

被申立国 (ペルー) : 追加課徴金は通常の間税であって、農業協定 4 条 2 項の適用はない。可変輸入課徴金および最低輸入価格に類する国境措置を構成しない。【P: 7.211–7.239】

3.2 パネルの判断

3.2.1 農業協定 4 条 2 項の解釈

農業協定の目的と範囲 : 農業協定 4 条 2 項については数件の先例で検討されたが、本件にはチリ・農産物価格帯事件 (DS207) の判断が特に関係する。同事件上級委員会によれば、前文における農業協定全般の目的および同 4 条の目的から、4 条は農産物貿易に影響する市場アクセス障壁を通常の間税に転換することを求める法的手段である。間税化義務は WTO 協定発効日から適用され、他加盟国からの指摘を受けていない措置でも維持できない。4 条 2 項注は 6 種類の国境措置およびこれらに類する通常の間税以外の国境措置を含むその他

の措置を挙げるが、これらは例示である。これらの措置は全て通常の関税と異なる態様での農産物輸入の数量制限および価格歪曲の目的があり、国内市場への国際価格動向の伝達を妨げる。【P: 7.269–7.281】

可変輸入課徴金：文言の通常の意味および先例から、輸入課徴金の変動し、あるいは変動するかもしれない、また何より高度に変動する傾向にあるか変動の蓋然性がある（“varies or may vary and, above all, is highly inclined or likely to vary”）場合、可変的である。しかし上級委員会によれば変動性だけが決定的でなく、4条2項および同注の「措置(measures)」とあることから、可変輸入課徴金たるには変動性が措置に内在的であることが求められる。措置を自動的・継続的に変動させ、またこれを確保する制度枠組の結果内在的な変動性を示す輸入課徴金は、高度に変動する傾向にあるないしは変動する措置であるので、いっそう可変的である。【P: 7.282–7.288】

上級委員会によれば、税の自動的・継続的変動をもたらす制度枠組の存在は可変輸入課徴金たる必要条件であって、十分条件ではなく、更に透明性および予見可能性の欠如を含む付加的特徴がある。これらは措置が可変輸入課徴金たる独立かつ絶対的な特徴ではないが、ある措置を可変輸入課徴金と規定するものは当該措置を通常の関税と異らしめる特徴の存在であり、これらに透明性および予見可能性の欠如が含まれる。【P: 7.289–7.292】

最低輸入価格：最低（minimum）の通常の意味は、可能な、通常の、または達しうる最も小さい額または量であり、他の要件（例えば賃金、価格）の修飾に使われることがある。チリ・農産物価格帯上級委員会の判断を受けた同履行確認パネルによれば、最低輸入価格とは、ある輸入産品が一定基準を下回る額で国内市場に参入しないことを確保する措置で、通常当該基準と輸入産品の取引価額の差に基づいて算出される輸入課徴金の賦課による。【P: 7.293–7.296】

類する国境措置：上級委員会は、類似性の判断は、実証的アプローチにより、2以上のものが十分な共通性を有しているかを問うことによって行うことが適切であると説明した。実証的とは、共有される特性の基本的性質に着目することで、そのような措置の制度設計・構造および効果の双方の分析から特定できる。農業協定4条2項注の6類型の措置は上述した共通の目的・効果等を有しており（7.278）、6類型に類する国境措置たるにはこうした目的・効果等を有しているだけでなく、6類型のいずれかと十分な類似性が必要である。最後に、4条2項注の文脈として、同項本文は通常の関税ではない措置を禁じるので、当該措置を措置の特性により6類型のいずれかあるいは通常の関税のどちらに類似するかの検討を要する。【P: 7.297–7.305】

通常の関税以外：農業協定4条2項注の構造および論理から可変輸入課徴金・最低輸入価格制度とされたものは通常の関税たり得ないので、ある措置がそのように認定されれば、当該措置は通常の関税ではない。【P: 7.306–7.307】

3.2.2 PRS による追加課徴金は可変輸入課徴金か

可変性：PRS は半年ごとに上限価格・最低輸入価格を算出し、ペルーはその結果を更新・公表する。また、当該制度を用いて隔週で追加課徴金、関税返戻金等を決める。よって、PRS は隔週で自動的・継続的に課徴金または返戻金を変動させ、これを確保する制度を包含する。また、上限価格・最低価格および参照価格の改定は裁量的ではなく、行政当局の行為は PRS 中の規則および計算式の適用、および結果の公表に限定されていた。時に PRS によらず税額表が延長されることも、ペルー当局は PRS に従っている以上、行政府の行為の性質を変えるものではない。隔週の PRS 適用の結果（追加課徴金、関税返戻金、あるいはどちらもなし）がある複数期にわたり同一であることも、隔週で変動性する課徴金を賦課しないことは意味しない。PRS による隔週の変動は、特定の政策決定の結果、ある時点で税率が変更される通常の関税の可変性とは同等のものではない。以上のことから、PRS の結果たる課徴金は内在的に可变的である。【P: 7.318–7.325】

透明性および予見可能性：透明性および予見可能性の欠如は、ある措置が可変輸入課徴金たる独立の要件ではなく、チリ・農産物価格帯事件パネル・上級委員会によれば、農業協定 4 条の目的（農産物輸入のより良い市場アクセスの達成）を侵害する付加的な特徴である。透明性・予見可能性があるからといって関税化を要求される措置でなくなるわけではない。パネルの任務は、問題の措置が通常の関税と同一でなくとも類似の透明性・予見可能性を有するかを検討することにある。本件では透明性・予見可能性に関する議論を、措置全体として、そして課徴金の可変性との関係で検討する。4 条の趣旨・目的も勘案する。【P: 7.328–7.329】

ペルーの現行制度では、参照価格の公示が当該 2 週間期開始の数日後なので、場合によっては税関は前期間の数値を代用し、事後に調整を加えることがある。また、参照価格算出のための参考国際市場価格を事業者に無料で利用可能となるように公表していない。課徴金計算の方式は透明かつ予見可能であり、事業者は手持ちの情報である程度課徴金を算出できるが、かかる結果は関税のように透明かつ予見可能ではない。事業者は予測のために全ての情報を集め、2 週間期ごとに自ら参照市場価格の動向を予測し、参照価格、追加課徴金額を算定しなければならない。特に砂糖の場合、事業者は PRS による課税水準を知ることができないまま長期契約を締結することになる。短期的にも、輸送期間の例のように、事業者は PRS の適用結果を知ることなく個別の出荷を引き受けなければならない。通常の関税ではこれらは起こり得ない。また、輸入品の価額や量でなく隔週変動の参照価格を基礎に課税されることが、制度上の透明性・予見可能性の欠如である。よって、PRS による課徴金は通常の関税と比較すると透明性・予見可能性を欠く。【P: 7.330–7.340】

輸入価格の歪曲および国際価格伝達の阻害：まず、PRS の目的（7.119）自体が、農産物

の国際価格下落の伝播を中和することを目的とすることを明らかにしている。PRS の構造と制度設計については、短期的には、国際価格の下落がある程度参照価格に反映されるが、最低価格の有効期限である半年間に起きた価格下落はペルー国内市場に伝播しない。中期的には、国際価格下落の最低価格への反映が最大半年遅れること、また最低価格の算定で信頼区間外の国際価格の下落が除かれることから、半年ごとの国際価格変動の最低価格への反映が希釈される。ペルーは砂糖とトウモロコシには国際価格と国内価格の相関があると主張するが、他の要因、例えば砂糖の場合には大部分の輸入が PRS 対象外で影響が限定的だったことが影響している。この点に特に関連するのは、公正で市場志向の農業貿易体制の確立という農業協定の目的、および同 4 条 2 項注に挙げる措置の関税化という同条の個別の目的である。結論として、PRS の制度設計、構造および運用から、追加課徴金は対象農産物の輸入価格を歪曲し、国際価格のペルー市場への伝達を阻害する。【P: 7.341–7.349】

結論：PRS による追加課徴金は可変輸入課徴金を構成するか、少なくともそれに類する国境措置となるに十分な性質を備えており、通常に関税以外の措置である。【P: 7.352】

3.2.3 PRS による追加課徴金は最低輸入価格またはこれに類する国境措置か

PRS による追加課徴金が可変輸入課徴金であると判断したので不要だが、審理を尽くすべく、当該課税が最低輸入価格制度を構成するかも検討する。チリ・農産物価格帯事件パネルによれば、最低輸入価格とは一定基準価格以下で輸入産品が国内市場に参入しないことを確保する措置であり、同上級委員会によれば、これに類する措置とは、これと同一でなくとも構造や効果の点で十分に類似するものを言う。【P: 7.353–7.359】

PRS による追加課徴金は、構造および運用の詳細に鑑み、輸入産品が一定価格以下でペルー市場に参入しないことを直接的に確保する証拠はない。PRS による課税は一基準額以下の市場参入を直接妨げるものではなく、通常に関税たる従量税と異なる方法で一定基準額以下の価格での参入を妨げる直接的な効果もない。従量税も一定基準額、つまり従量税額未満で輸入されないことを間接的に確保する。【P: 7.360–7.361】

PRS は最低輸入価格を構成しないが、PRS がこれに類するものであるかを検討しなければならない。チリ・農産物価格帯事件パネル・上級委員会によれば、最低輸入価格に代替値（“proxy” or “substitute”）ならば最低価格に類する国境措置であり、同履行確認パネルは措置の構造および運用を検討して、同事件で問題の措置が一定価格以下で小麦・小麦粉輸入がチリ市場に入らないことを確保する基準を課するものであると認定した。本件措置は同事件の措置と類似しており、後者では価格帯の下限値と参照価格の差額を基礎に課徴金が算定されることに基づき、最低価格の代替値であると判断された。【P: 7.362–7.365】

しかし、ペルーの示す証拠では、本件措置により追加課徴金が課されても、隔週決定の最低価格を下回る輸入が妨げられるわけではない。いずれにせよ、その制度設計と構造から、

PRS は実際の取引価額ではなく国際価格に関連して運用されており、隔週で価格は変動しても最低価格以下で輸入が可能であることに変わりはない。また、最低取引価格と追加課徴金の合計からなる事実上の最低輸入価格を設定するものでもない。この点において、PRS による追加課徴金は通常の関税、特に従量税と異なる方法で機能するものではない。【P: 7.366–7.369】

以上のことから、PRS による追加課徴金は最低輸入価格に類する措置ではない。【P: 7.370】

3.2.4 結論

PRS による追加課徴金は農業協定 4 条 2 項注の可変輸入課徴金あるいは少なくともこれに類する措置であり、同項に反する。【P: 7.371–7.372】

3.2.5 PRS による追加課徴金は通常の関税か

PRS による追加課徴金は関税化を要求される農業協定 4 条 2 項注の措置に該当するため、通常の関税たり得ない。【P: 7.373–7.374】

B. 上級委員会

3.3 当事国の主張

上訴国・被上訴国（ペルー）：各論点について以下のように主張する。

《可変輸入課徴金》 パネルは PRS の可変性および可変輸入課徴金としての付加的特徴に関する評価を誤っている。また、PRS と可変輸入課徴金および通常の関税との比較において、DSU11 条に反している。【AB: 5.30】

《通常の関税》 農業協定 4 条 2 項に関する認定を基礎に追加課徴金を GATT2 条 1 項(b) における通常の関税たり得ないとしたパネルの判断は、誤りである。GATT2 条 1 項(b) 下の請求について提示した証拠を検討しなかったことは、DSU11 条に反する。【AB: 5.69, 5.70】

《WTO と FTA の関係》 パネルが条約法条約 31 条 3 項（※ 条文は本稿末部付録に転載）に従って国連国際法委員会国家責任条文草案（ILC 草案）20 条、45 条（※ 条文は本稿末部付録に転載）を勘案して農業協定 4 条 2 項、GATT2 条 1 項(b) を解釈しなかったことは、誤りである。【AB: 5.84, 5.91】

《最低輸入価格》 パネルの判断を支持する。黙示あるいは事実上の基準額は存在しない。【AB: 5.128, 5.137】

その他上訴国・被上訴国（グアテマラ）：各論点について以下のように主張する。

《可変輸入課徴金》 PRS の可変性および可変輸入課徴金の付加的特徴に関するパネルの

判断に関するペルーの主張に同意しない。パネルは DSU11 条にも反していない。【AB: 5.43, 5.44, 5.47, 5.49, 5.50 5.54–5.59, 5.65】

《通常の関税》 パネルの判断を支持する。パネルは正しい法的基準の適用の結果として関連事実を審査しなかったのであり、客観的評価を怠っていない。【AB: 5.70, 5.77】

《WTO と FTA の関係》 条約法条約 31 条 3 項に関するペルーの議論は新規であって、上訴の対象外である。ペルーの主張は農業協定 4 条 2 項の改正、および、秘・厄 FTA および ILC 草案の適用を求めるもので、解釈に関する条約法条約 31 条の誤用である。【AB: 5.81, 5.92】

《最低輸入価格》 パネルは農業協定 4 条 2 項注の最低輸入価格およびそれに「類する・・・国境措置」を過度に狭く解釈した。また、本件措置には黙示あるいは事実上の基準額があり、それ未満の輸入は許されないので、当該制度を最低輸入価格と認めないパネルは誤りである。パネルは最低輸入価格とこれに「類する・・・国境措置」をひとまとめにしているが、両者は同一ではない。最低輸入価格およびそれに類する措置に関するパネルの判断を破棄する場合、判断の完遂を求める。問題の措置は PRS 上の最低価格以下の輸入を妨げており、最低輸入価格として農協協定 4 条 2 項に反する。【AB: 5.122, 5.128, 5.136, 5.143, 5.146, 5.149, 5.156, 5.158】

3.4 上級委員会の判断

3.4.1 可変輸入課徴金

農業協定 4 条 2 項の解釈：農業協定前文から、その目的は「公正で市場指向型の農業貿易体制を確立すること」等にある。農業貿易の歪曲および制限を是正・防止する同協定 III 部は同 4 条および 5 条からなるが、同 4 条が農産物輸入に影響を与えるある種の市場アクセス障壁に通常の関税への転換を求める法的手段である。同 4 条 2 項注の措置は共通して農産物輸入の数量を制限し、また価格を歪曲するもので、上記の協定の目的を妨げる。これらの措置が単に通常の関税と同じ形態の税の支払いに帰結することではそれらが同注の範囲外であることにはならず、措置の設計、構造、運用の綿密な検討を要する。【AB: 5.37–5.39】

可変輸入課徴金は、可変性だけではなく、可変性が措置に内在的であることが求められる。自動的・継続的に課徴金を変動させ、これを確保する制度枠組を内包するがゆえに内在的に可変的であることが、可変輸入課徴金の必要かつ重要な要素である。この根底にある枠組の存在が可変輸入課徴金と通常の関税とを区別し、後者はかかる制度枠組とは独立、無関係に、通常は行政的・立法的措置によって変動する。また、可変輸入課徴金は上記の農業協定の目的を損なう付加的特徴を有しており、これらは税の水準に関する透明性や予見可能性の欠如を含む。しかしこうした付加的特徴は独自または絶対的なものではなく、

内在的可変性の確定に資する。最後に、可変輸入課徴金は、国際価格の国内市場の伝達を妨げることで、輸入価格を歪曲する。【AB: 5.40–5.42】

パネルによる可変性の評価：ペルーはパネルの分析には PRS による追加課徴金と参照価格や税額の計算法に混同があるというが、措置はこれら双方であり、内在的な可変性は措置の総体と、変動の程度が自動的、継続的で基礎となる制度枠組に基づくかにより評価されなければならない。よってパネルは双方を検討しなければならない。【AB: 5.43】

また、ペルーは RPS によって規則的に追加課徴金変動するわけではないと主張するが、ペルーは価格帯や参照価格の計算方法の内在性・自動性を認めており、これに基づき計算される課徴金は内在的に可変的である。また、パネルは税額変動の頻度ではなく、自動的かつ継続的な税額の改定を確実に行う PRS の制度枠組に基づいて認定を行っている。更に、頻度につき、パネルは計算の結果税額がしばらくの 2 週間期にわたり不変たりうるとしても、PRS が隔週変動の課徴金を課すことに変わりはないと述べている。頻度は可変性に関連するが、特定頻度の変化も、措置による個別取引ごとの課徴金変動も不要である。【AB: 5.44–5.46】

ペルーは、PRS の可変性は通常の間税が時おり変動しうる事実と同等ではないとしたパネルの説示に異議を申し立てている。単なる課徴金の変動は通常の間税にも該当するので、可変輸入課徴金たるに十分ではない。両者を区別するものは、措置の中における課徴金を自動的・継続的に変動させる基本的な制度枠組の存在である。PRS の可変性は当該制度の規定と計算法によるもので、自動的・継続的に適用されるので、通常の間税の可変性とは同様ではないとしたパネルは正しい。【AB: 5.47–5.48】

ペルーは PRS が可変輸入課徴金とする認定において「継続的可変性」に過度に依存していると主張するが、パネル報告書にその裏づけがない。最後に、可変輸入課徴金と最低輸入価格は最低または基準価格を用いる点で共通しており、ペルーは PRS の最低輸入価格未満の輸入は妨げられないので、追加課徴金は可変輸入課徴金およびそれに類する措置ではないと主張する。ペルーは何らかの基準価格ではなく特に最低基準に言及しているが、可変輸入課徴金の用語は必ずしも最低輸入価格基準を必ず含まなければならないとは解せない。【AB: 5.49–5.51】

以上のことから、ペルーは可変性の評価についてのパネルの誤りを立証できなかった。

【AB: 5.52】

パネルによる付加的特徴の評価：ペルーはパネルが税額予測の可能性と透明性・予見可能性を混同していると主張するが、PRS の構造・制度設計・運用、特に隔週の追加課徴金算出に鑑み、パネルが PRS は透明性・予見可能性を欠くとした説明に誤りはない。また、ペルーは PRS の可変性が国際市場価格の変動によるもので、内在的可変性ゆえに不透明・予見不可能であるとするパネルの認定は誤りであると主張する。パネルは将来の国際価格の

評価困難が透明性・予見可能性の欠如に結びついていると述べているので、この主張に同意しない。【AB: 5.54–5.55】

ペルーは、パネルは国際価格の伝達歪曲について理論的分析のみで観察可能な措置の効果の実証的評価を行っていないので、認定の合理的理由を示していないと主張する。パネルの検討は特に数量的・統計的データに注目することは要求されず、かかる効果の証拠は措置の構造・制度設計と併せて考慮されるべきものである。【AB: 5.56】

ペルーはパネルの分析は本件措置が最低輸入価格ではないとしたパネルの判断と矛盾すると述べている。措置の可変輸入課徴金および最低輸入価格該当性に関する問題が、相互に関連する双方の措置のの特徴を検討するとしても、農業協定 4 条 2 項注 1 のいずれかの措置への該当性とは別問題である。パネルの分析に矛盾はない。【AB: 5.57】

ペルーは PRS が 4 つの指標産品に基づき運用されるので対象産品（含・関連品）全体の国際価格の国内市場への伝達を妨げないと主張する。しかしペルーは、指標産品の国際価格に従って変動する課徴金が、関連産品の国際価格の伝播を妨げないことを説明していない。最後に、ペルーはチリの農産物価格帯制度と異なり、PRS は国際価格と国内価格の緊密な相関に帰結すると主張するが、PRS はより貿易歪曲的でないとは主張するだけでは、当該措置が国内市場に国際価格の伝達を歪めていないことを証明するには不十分である。【AB: 5.58–5.59】

農業協定 4 条 2 項注の可変輸入課徴金とは、内在的に可変性を帯びていることによって特徴付けられる。付加的特徴は内在的可変性の認定を確認するために資するもので、措置が可変輸入課徴金であるための独立ないしは絶対的条件ではない。それゆえ、付加的特徴の評価は必要かつ重要要素である措置が内在的な可変性があるか否かの決定以上に重要性を与えられるべきではない。ペルーはこのアプローチにおいてパネルが誤っていることを示していない。【AB: 5.60–5.61】

PRS による追加課徴金と可変輸入課徴金・通常関税の比較に関する DSU11 条違反：ペルーは、パネルは多様な状況における通常関税の特徴を明らかにしなかったため、パネルの追加課徴金が可変輸入課徴金または通常関税かの認定は不完全な分析に基づくとは主張する。【AB: 5.64】

先例によれば、パネルに提示された全ての証拠の検討、信憑性の評価、重要性の決定、および証拠に適切な基礎のある事実認定を求め、どの証拠を使用するかはパネルの裁量に属する。問題の客観的な検討の懈怠は重大な申立てであり、上訴国は、それ自体またはあるいは総体として、パネルの評価の客観性を損なうほど重要な誤りを特定しなければならない。DSU11 条下での申立ては、特定条文の解釈・適用の誤りに関する請求を支える副次的な議論または請求としてではなく、独自に成立し、固有の議論に裏付けられるものでなければならない。【AB: 5.66】

チリ・農産物価格帯事件履行確認上級委員会は、農業協定 4 条 2 項注の措置またはそれに類する措置への該当性が示された時点で農業協定違反が立証されると説示したので、本件パネルが行った本件措置が通常の間税以外であることの追加的証明は不可欠ではない。にもかかわらず、ペルーは通常の間税の特性を不適切に示したことで残余の比較分析を行わなかったと主張する。これはパネルによる証拠の重要性の決定や評価、パネルの評価の客観性ではなく、農業協定 4 条 2 項下の法的基準に関する異議である。よってペルーは DSU11 条の下での追加的な検討を求める理由を示していない。以上のことからパネルに DSU11 条違反はない。【AB: 5.67–5.68】

3.4.2 農業協定 4 条 2 項および GATT2 条 1 項(b)の「通常の間税」

「通常の間税」に関する認定：農業協定 4 条 2 項も GATT2 条 1 項(b)も「通常の間税」に言及している。先例において上級委員会は、農業協定 4 条 2 項注の構造と論理から、可変輸入課徴金・最低輸入価格は通常の間税たり得ないこと、両条文の下での請求を伴う事案での審理順序を決めるにあたり、双方において「通常の間税」は同義であることを示した。本件でも両当事国は両条文の下で「通常の間税」は同義であるとするパネルの説示に同意している。パネルは、両条文において「通常の間税」は同義であること、追加課徴金が農業協定 4 条 2 項注の可変輸入課徴金であり、同時に通常の間税たり得ないことに鑑み、追加課徴金は「その他の・・・租税又は課徴金」であると判断した。かかる認定は正しい。パネルは農業協定 4 条 2 項違反認定の結果により GATT2 条 1 項(b)を認定しているわけではない。両者は異なる条文の別個の法的義務を規定するとの理解に沿って、パネルは個別の認定を行った。以上のことからペルーの上訴を棄却する。【AB: 5.71–5.76】

審査基準：DSU のパネルの責務については上述 (5.66) の通りであり、DSU11 条に基づく異議はパネルの協定解釈・適用の誤りの副次的主張・請求としてでなく、それ自体で成立するものでなければならない。本件パネルは、農業協定 4 条 2 項および GATT2 条 1 項(b)で「通常の間税」が同義であること、そして農業協定 4 条 2 項注の構造・論理から可変輸入課徴金が通常の間税たり得ないことから、追加課徴金が通常の間税であるかにかかる事実について判断を不要とした。ペルーの請求はパネルの評価の客観性の欠如ではなく、法的分析の正しさについて異議を申し立てていることになる。しかもペルーは GATT2 条 1 項(b)2 文における法的基準の誤りについて同様の請求を行っている。DSU11 条違反の請求は、個別規定の解釈・適用の誤りに関する請求の副次的な請求として提起されるべきではない。よって、パネルに DSU11 条違反はない。【AB: 5.78–5.80】

3.4.3 WTO と FTA の関係

新規の議論：上訴における新規の議論は必ずしも排除されないが、上級委員会の審査権は

DSU17 条 6 項によって限定される (※ 本章 2.4 参照)。【AB: 5.83】

本件でペルーはパネルの農業協定 4 条 2 項、GATT2 条 1 項(b)の解釈の誤りを主張するが、同時にパネル報告書 7.525~7.528 の認定のムートおよび法的無効の宣言、および 8.1.f の認定の破棄を求めている。これらの認定は農業協定 4 条 2 項および GATT2 条 1 項(b)ではなく、FTA による両国間での WTO 協定に修正に関する (※ 本章 6. 参照)。よって、ペルーの上訴は両条文の解釈に焦点を当てているが、上記の WTO 協定の FTA による修正に関するパネル認定の破棄も請求していることに留意する。【AB: 5.84】

パネルにおいてペルーは条約法条約 31 条 3 項、ILC 草案 20 条・45 条に関する議論を提起しなかったが、ペルーの新規の主張は農業協定 4 条 2 項、GATT2 条 1 項(b)の解釈の枠内にある。よって、「小委員会の報告において対象とされた法的な問題及び小委員会が行った法的解釈」に関するもので、パネルはグアテマラの適正手続の権利を損なうことなくこれらを検討できる。また、WTO 上の義務の順守の有無の決定に秘・厄 FTA を勘案することは、法的性質として DSU17.6 条の範囲内にある。ペルーの上訴の範囲内ではパネルで提起されていない新規の事実の勘案も要しないので、グアテマラの適正手続の権利に悪影響を及ぼすものではない。【AB: 5.85-5.88】

グアテマラは、ペルーが新規の議論を提起できるとしても、パネル段階で提起しなかった議論の勘案を怠ったことによりパネルが非難されるべきではないと主張する。こうしたグアテマラの議論は、ペルーの議論の受理可能性ではなく、パネルの農業協定 4 条 2 項および GATT2 条 1 項(b)の解釈に関する本案判断に関するものであるもので、パネルの解釈の誤りと別個に判断すべきものではない。【AB: 5.89-5.90】

条約法条約 31 条：ペルーは秘・厄 FTA 附属書 2.3 パラ 9 および ILC 草案 25 条・40 条により、パネルは農業協定 4 条 2 項の「とってはならない (shall not maintain)」を「とることができる (may maintain)」と解釈し、また GATT2 条 1 項(b)でも PRS の維持を許容するように解釈すべきであったと主張する。条約法条約 31 条は解釈者が用語の通常の意味を確定することを支援する。通常用語の意味が判然としない場合、文脈、趣旨・目的、そして文脈とともに考慮されるその他の要素に、よりいっそう依拠することになる。しかし、文脈とともに考慮される要素によって、秘・厄 FTA の特定条文に基づき農業協定 4 条 2 項の「とってはならない」を「とることができる」とは解せない。条約法条約 31 条を同 3 項(a)および(c)によって条約当事国の共通意思を損なう解釈を展開するために援用することはできない。更に、ペルーはグアテマラとの間のみで PRS を許容する解釈を提唱するが、同 31 条では解釈行為の対象が一部当事国で適用される条約ではなく、条約全体となるように条約が解釈されなければならない。よって、WTO のような多国間条約の場合、同 31 条は一部当事国ではなく、全条約当事国 (the parties to the treaty) の共通意思を反映した通常の意味の確立を目指す。ペルーの主張は条約解釈の範囲を超えており、秘・厄 FTA により

両当事国間で WTO 協定の関連規定を修正したとする、パネルにおける議論と本質的に変わらない。【AB: 5.91–5.96】

ペルーはまた、秘・厄 FTA および ILC 草案 20 条・45 条が条約法条約 31 条を同 3 項(c)の「当事国間の関係において適用される国際法の関連規則」であり、更に秘・厄 FTA は条約法条約 31 条 3 項(a)の「条約の解釈又は適用につき当事国の間で後にされた合意」である、と主張する。条約法条約 31 条 3 項(c)の「関連規則」とは、解釈される条約と同じ主題 (subject matter) に関するものでなければならない。また、同(a)の「後にされた合意」は、明確に条約の解釈に関する合意でなければならない。本件の解釈問題はペルーが PRS を維持できるか、グatemala がその維持に同意しているかではなく、ペルーが PRS の維持が可能か否かを判断すべく、農業協定 4 条 2 項の「可変輸入課徴金」、「最低輸入価格」および GATT2 条 1 項(b)の「通常の関税」を解釈することである。秘・厄 FTA も ILC 草案 20 条・45 条もこの点に関連する解釈指針を提供していない。よって、農業協定 4 条 2 項および GATT2 条 1 項(b)と同一の主題にも関連しておらず、また明確にこれらの規定の解釈に関係するものでもない。以上により、ペルーの主張に同意しない。【AB: 5.97–5.104】

ILC 草案 20 条・45 条が農業協定 4 条 2 項および GATT2 条 1 項(b)の解釈に「関連」せず、秘・厄 FTA もこれらの「解釈・・・につき」後にされた合意ではないので、条約法条約 31 条 3 項(c)の「当事国間の関係において適用される国際法の・・・規則」、および「当事国」の意味、そして秘・厄 FTA が同(a)の「合意」たりうるかについては判断を要しない。しかし秘・厄 FTA は未発効であり、ペルーが同協定の「当事国」であるかは不明確であることに留意する。更に、WTO 加盟国の共通意思を確認するにあたり、二国間 FTA が条約法条約 31 条 3 項(c)の下で援用できるかについても、留保がある。そのようなアプローチは加盟国ごとに、またそれぞれの加入する FTA 下の権利義務によって、WTO 協定が異なると解釈されることを示唆する。【AB: 5.105–5.107】

更にペルーの解釈に関する議論は、WTO 協定不整合性が認定されても、PRS および適用結果たる追加課徴金の維持を秘・厄 FTA が許容することを前提とする。この点、同 FTA は WTO 協定下の権利・義務を確認する一方 (1.3 条 1)、WTO 協定に対する同 FTA の優越を定めており (同 2)、同 FTA 附属書 2.3 パラ 9 が PRS の維持を許すものであるかは明確ではない。このような不明確さゆえ、秘・厄 FTA により両当事国が農業協定 4 条 2 項および GATT2 条 1 項(b)を修正したとは言えない。【AB: 5.108–5.110】

いずれにせよ、同 FTA が PRS を許容すると仮定しても (*arguendo*)、この修正とされるものは条約法条約 41 条の対象ではない。パネルではペルーは条約法条約上の解釈規則と修正規則の区別に依拠しており、41 条には修正に関する議論の際に言及している。にもかかわらず、WTO 協定には条約法条約 41 条の一般原則に優先する地域貿易協定に関する例外があることに留意する。これには GATT24 条が該当するが、同条は義務の逸脱に一定の要

件を課す。これに照らせば、地域貿易協定の規定が WTO 協定を逸脱するにもかかわらず協定整合的である否かの評価は、協定の締結を許容する GATT24 条、授權条項（途上国の場合）、そして GATS5 条によることが適切である。トルコ・繊維製品事件（DS34）上級委員会によれば、GATT24 条は GATT 不整合な措置を正当化するにあたり、同条整合的な FTA・関税同盟の締結時に問題の措置を導入したこと、および問題の措置がなければ FTA・関税同盟の締結が妨げられたであろうこと、を満たす必要があると説示した。更に、同 4 項において、FTA・関税同盟の目的が「その構成領域間の貿易を容易にすることにあり」、域外国との「貿易に対する障害を引き上げることにはない」こと、そして FTA・関税同盟が構成国間の「当事国間の経済の一層密接な統合」の協定であることから、GATT24 条を WTO 協定の権利義務から後退する FTA 上の措置への広範な抗弁として解釈することとは整合的ではない。本件では、ペルーは同条を援用していないこと、また未発効の FTA は同条の抗弁より受益できないことに争いはないこと、秘・厄 FTA が WTO 協定不整合な PRS の維持を認めているかが明確ではないことから、PRS の GATT24 条適合性の判断は不要である。

【AB: 5.111–5.117】

結論：ペルーの主張は条約法条約 31 条および DSU3 条 2 項の関連条文の解釈を超えており、秘・厄 FTA によってこれら関連条文を改正したと論じるに等しい。更に秘・厄 FTA および ILC 草案は条約法条約 31 条 3 項(c)の意味において解釈に「関連」せず、また、秘・厄 FTA については同(a)の意味において、「解釈に・・・つき」なされた後の合意ではない。よって、パネルの解釈に誤りはない。未発効の国際合意が WTO 協定を修正しないとしたパネルの認定にペルーが異議を申し立てなかったので、未発効の秘・厄 FTA による両国間での WTO 協定改正の有無につき検討を要しないとされたパネルの認定も破棄しない。【AB: 5.118–5.119】

3.4.4 最低輸入価格

「最低輸入価格」の解釈：チリ・農産物価格帯事件上級委員会によれば、最低輸入価格は、一般的にある製品の輸入が国内市場に参入できる最低の価格を指すが、協定上定義はない。また、典型的な最低輸入価格制度は実際の輸入取引価額と関連して運用され、最低輸入価格が個別貨物の取引価額と比較される。しかし、同上級委員会は「一般的」、「典型的」と述べているので、その他の方法で最低価格を設定する措置を最低輸入価格制度と称する可能性を排除しない。【AB: 5.129】

グアテマラは、パネルは誤って最低輸入価格とは個別貨物輸入の実際の取引価額に関して適用される措置のみを含むと定義したと主張する。しかしパネルはそのような解釈は採らず、本件措置の検討でもそのような基準を採用していない。パネルはむしろ一部取引において PRS の最低価格以下でも輸入されている統計的証拠、および PRS の結果たる追加課徴

金が一定の基準額以下での製品の市場参入を直接妨げる証拠がない事実に留意した。更にグアテマラは、パネルはある措置が最低輸入価格たるには、一定の基準以下での製品の参入を個々全ての輸入について妨げることを要求したとするが、パネル報告書中そのような箇所は認められない。グアテマラの主張は退ける。【AB: 5.131-5.135】

「最低輸入価格」の適用：パネルは PRS の最低価格以下での一部輸入を示すペルーの統計的証拠に着目した。統計的証拠はパネルの検討に関係するが、ある措置が最低輸入価格であるか否かは、その制度設計、構造および運用も分析する必要がある。パネルはこれらを考慮したとは述べたが、どのように検討したかを説明しておらず、不十分である。運用については、パネルは PRS による追加課徴金と従量税の比較を検討し、両者を同様と結論づけているが、当該措置が通常の間税と同形式の課徴金の支払いに帰結するだけでは、これが農業協定 4 条 2 項注の範囲外にあるとは言えない。措置が通常の間税に類する従量税になるにもかかわらず、明示・黙示の最低輸入価格を課することはありうる。このようにパネルはグアテマラが提示した明示・黙示の基準額を十分に検討しておらず、誤りを犯した。また、PRS の参照価格はペルー市場に参入する輸入品の取引価額の代替値たりうるかも検討していない。よって、パネル報告書パラ 7.371 および 8.1.c の認定を破棄する。【AB: 5.138-5.142】

「類する・・・国境措置」の解釈：農業協定 4 条 2 項注は異なる複数の措置を挙げているが、これらは農産物輸入の数量を制限し価格を歪曲する点で共通している。上級委員会は「類する (similar)」を、類似点を有する、同じ性質を具備する、または同類の、等と解釈している。類似性は実際の措置と注に挙げられる特定の措置との比較により立証され、この作業は実証によらなければならない。最低輸入価格と全ての点で同一でなくとも、かかる制度と十分多くの性質を共有し、類似した制度設計、構造、運用および効果を有していれば、当該措置は最低輸入価格と類似のものである。本件パネルはある措置が最低輸入価格に「類する・・・国境措置」たるには、最低輸入価格の全ての属性を兼ね備えている必要があるとは述べていない。パネルはチリ・農産物価格帯事件上級委員会の判断を参照し、十分な多くの最低輸入価格の性質を具備し、制度設計、構造および運用においてこれと類似していれば、当該措置は最低輸入価格に「類する・・・国境措置」であると述べている。この解釈は上級委員会によって解釈された「類する・・・国境措置」の意味の正確な翻案である。よってグアテマラの主張を退ける。【AB: 5.144-5.148】

「類する・・・国境措置」の適用：上記のとおり、パネルによる PRS による追加課徴金と通常の間税の作用の比較は不適切である。本件措置が最低輸入価格に類するものであるか否かの結論に至るに際してパネルは同様の比較に依拠したので、上記の検討はこの点にも関係する。更にパネルはチリ・農産物価格帯事件の措置に本件措置が類似していると考えた。同事件では問題の措置は最低輸入価格に類する措置であると認定されたにもかかわらず、本件パネルは PRS の最低価格を下回る一部輸入があったことを示す統計的証拠を重視した。

最低輸入価格について述べたように、統計的証拠のみならず、ある措置が最低輸入価格に類するか否かは、その制度設計、構造および運用も分析する必要がある。また、これも上記のように、最低輸入価格と同一でなくとも、かかる制度と十分に多くの性質を共有し、類似した制度設計等を有していれば、当該措置は最低輸入価格に類する。パネルはこれらの点を適切に検討していない。前述のように、パネルはグアテマラが提示した明示・黙示の基準額、および PRS の参照価格がペルー市場に参入する輸入品の取引価額の代替値たりうるかも検討していない。以上のことから、パネルの分析は誤りであり、パネル報告書パラ 7.370 および 8.1.c の認定を破棄する。【AB: 5.151–5.155】

判断の完遂：最低輸入価格およびそれに類する措置に関するパネルの判断を破棄することを条件に、グアテマラは判断の完遂を求める。該当のパネル認定を破棄したので、判断を完遂する。グアテマラは、PRS は明示的に最低価格以下の輸入を妨げていると主張する。また、全ての場合に輸入品のペルー市場参入価格を最低価格に引き上げないとしても、個々の輸入の価格を少なくとも事実上あるいは黙示的な基準額、つまり最低関連国際価格と PRS による追加課徴金の総和まで引き上げる、と主張する。上訴審での問題は、問題の措置が農業協定 4 条 2 項注の意味での最低輸入価格またはそれに類する国境措置を含むか否かである。【AB: 5.156–5.159】

パネルはグアテマラの示した明示・黙示の基準額を十分検討していない。これらのいずれかが少なくとも最低輸入価格に類する国境措置と言えるかについて、また、参照価格が輸入取引価額の適切な代替値であるかについても、争いのない事実がない。指標產品のみによって参照価格が決まり、関連產品にもこれらと同じ追加課徴金が課されるが、双方の產品の関係につき争いのない証拠はない。加えて、参照価格は特定の国際価格に基づき計算されるが、それがどの程度適切にそれぞれの指標產品の世界価格を反映しているかにつき争いのない証拠はない。更に、参照価格の算出に使用される国際価格とペルー市場に参入する輸入の取引価額との 2 週間の時間差の影響について、パネルの記録には証拠がない。最後に、パネルが依拠した統計は、特定の 2 週間期における最低価格未満の輸入の件数とその間の総輸入件数に占める割合のみを明らかにしており、総体としてどの程度参照価格が実際の輸入取引価額を代表するかまたはこれに近似しているかを結論づけるものではない。これらのことから、グアテマラが示す基準額が最低輸入価格を構成するか、また、問題の措置が最低輸入価格に類するかの判断を完遂できない。【AB: 5.161–5.165】

4. PRS による追加課徴金の GATT2 条 1 項(b)適合性

A. パネル

4.1 当事国の主張

申立国 (グアテマラ) : PRS による追加課徴金は税関における課徴金であって、通常の関税以外の「その他の・・・租税又は課徴金 (other ... duties or charges)」に該当し、GATT2 条 1 項(b)2 文に反する。また、同 2 項の措置にも該当しない。【P: 7.377-7.388】

被申立国 (ペルー) : 問題の措置は譲許表で上限に服し、また輸入に際して MFN ベースで課される通常の関税であって、GATT2 条 1 項(b)2 文に適合する。【P: 7.389-7.394】

4.2 パネルの判断

本件ではグアテマラは GATT2 条 1 項(b)2 文違反のみを主張し、PRS による変動課徴金が譲許税率を超えているかは無関係である。パネルは当該措置が複合税形式の通常の関税か、またはペルーの譲許表に記載のない 2 文のその他租税・課徴金に該当するかを判断する。

【P: 7.405-7.406】

インド・追加輸入税事件 (DS360) 上級委員会等の先例より、ある措置が、GATT2 条 1 項 (b)1 文の通常の関税、そして同 2 項の租税・課徴金のいずれにも該当しなければ、同 1 項 (b)2 文のその他租税・課徴金に該当する。そして、ドミニカ共和国・セーフガード事件 (DS415 etc.) パネルによれば、「通常の関税 (ordinary customs duty)」とは、スペイン語、フランス語の正文から、国境で徴取される狭義の (*stricto sensu*) 関税を指し、税関で徴取される特別あるいは例外的な課徴金は含まれない。また、同パネルによれば、同 2 項は、輸入品に課されるものであっても、3 つの種類の措置 (同 3 条 2 項に合致した内国税、AD 税および相殺関税、役務相応の手数料その他課徴金) を同 2 条の適用範囲から除外する。【P: 7.407-7.410】

チリ・農産物価格帯事件パネルは、通常の関税は GATT2 条 1 項(b)および農業協定 4 条 2 項で同義でなければならぬと説示した。同事件上級委員会はその他租税・課徴金の形態について規定していないことを指摘した。更にドミニカ共和国・セーフガード事件パネルは、国境での課税が通常の関税であるか否かを決するのは租税の形態や外生的要素に基づく税額算定等ではない、また、譲許税率以下であれば定期的に税率は変動しうるが、通常の関税の本質として、その変化は不連続的で基礎にある制度枠組や数式とは無関係である、と説示する。チリ・農産物価格帯事件履行確認上級委員会によれば、ある措置が農業協定 4 条 2 項注の措置のいずれかに類する国境措置と認定されると、同注の構造と論理により、当該措置は通常の関税たり得ない。【P: 7.419-7.422】

既に PRS による追加課徴金は可変輸入課徴金またはそれに類する国境措置であると認定しており、通常の関税たり得ないとの結論に至った。当事国間にペルー法に当該課徴金を通

常の関税ならしめる要素があるか否かにつき当事国の意見は異なるが、上記結論からこれらの要素の検討は不要である。また、いずれの当事国も追加課徴金が GATT2 条 2 項に列挙される内国税等の措置に対応することも主張していない。よって、当該措置は通常関税および GATT2 条 2 項措置のいずれにも該当しないのであるから、同 1 項(b)2 文のその他租税・課徴金に該当する。【P: 7.423–7.425】

ドミニカ共和国・タバコ事件 (DS302) パネルによれば、「1994 年の関税及び貿易に関する一般協定第 2 条 1(b)の解釈に関する了解」パラ 1、2、4、7 を文脈として GATT2 条 1 項 (b)2 文を解釈すると、締約国は譲許表寄託後 6 ヶ月以内に 1994 年 4 月 15 日現在適用されるその他租税・課徴金を、従前のその他租税・課徴金の譲許水準を侵害しなければ、当該譲許表に掲載することを求められる。輸入品は有効に記録されたものを超える全てのその他租税・課徴金を免除される。ただし、アルゼンチン・繊維製品事件 (DS56) パネルによれば、その他租税・課徴金は譲許表への記載により WTO 協定適合性の検討をまぬがれるものではない。【P: 7.428–7.429】

譲許表の適切な欄に記載のないその他租税・課徴金を維持する締約国は、GATT2 条 1(b) に反する。ペルーの譲許表にはいかなるその他租税・課徴金の記載もなく、同国はその他租税・課徴金と認定された PRS による追加課徴金を適用してきた。よって、GATT2 条 1(b) に反する。【P: 7.430–7.432】

グアテマラは、当パネルが PRS による追加課徴金が GATT2 条の通常関税であると認定した場合、選択的に関税評価協定 1 条等の違反を申し立てているが、当該措置をその他租税・課徴金と認定したので、パネルは当該請求について見解を示さない。しかし、本報告書 7.3 節に十分な事実要素が含まれており、仮に上訴において選択的請求の条件が整う場合、上級委員会は当該請求について判断を完遂できる。【P: 7.502–7.504】

B. 上級委員会

本稿 IV. 3.4.2 参照。

5. PRS の公表に関する GATT10 条 1 項整合性およびその運用に関する同 3 項(a)整合性

A. パネル

5.1 当事国の主張

申立国 (グアテマラ): ペルーは経済活動を行う事業者に必要な制度の詳細を知らしめず、

GATT10 条 1 項に反する。【P: 7.435–7.440】

ペルーの PRS の下での追加課徴金並びに関税返戻金の計算は一律・公平ではない。また、PRS の運用は法令の関係規定を遵守して行われず、合理的でない。よって GATT10 条 3 項 (a) に反する。【P: 7.469–7.478】

被申立国 (ペルー) : 1991 年の制度導入の時点から、全ての改正を含めて官報に公表してきており、協定整合的である。【P: 7.441–7.445】

自らの慣行は合理的である。GATT10 条 3 項(a)は措置の管理・運用における裁量を行使する内在的権限に影響しない。【P: 7.479–7.483】

5.2 パネルの判断

既に PRS による課徴金の農業協定 4 条 2 項および GATT2 条 1 項(b)違反を認定しており、これ以上の判断は、これらの判断を変えるものでもなく、またペルーの迅速な履行を可能ならしめるに十分詳細な勧告を DSB が行うことに資するものではない。よってこの点のグアテマラの請求について判断しない。【P: 7.466–7.467, 7.500–7.501】

B. 上級委員会

上訴なし。

6. FTA による両当事国間での WTO 協定改正

A. パネル

6.1 当事国の主張

被申立国 (ペルー) : グアテマラは秘・厄 FTA 附属書 2.3 パラ 9 において PRS の維持を認め、WTO 協定と秘・厄 FTA の抵触の場合、後者の優先を約束した。これは両当事国間での WTO 協定の改正であり、かかる議論を支持するため条約法条約 41 条を援用する。GATT24 条も地域貿易協定による加盟国間での WTO 上の権利・義務の改正を示す。【P: 7.506–7.510】

申立国 (グアテマラ) : ペルーの主張・請求は付託事項の範囲外にある。WTO 協定の改正は同 10 条によるものであり、また WTO 協定上の権利放棄は紛争解決手続上の相互に合意した解決か、あるいは多国間の決定 (例: 食料安保目的の公的備蓄に関する 2013 年 12 月

7日閣僚決定)によるもので、FTAによって行えるものではない。秘・厄 FTA15.3条は WTO への紛争付託の権利を留保している。秘・厄 FTA 附属書 2.3 パラ 9 は、適切な文脈で解釈すれば、WTO 協定整合的である範囲で、限られた品目について PRS を維持することをペルーに認めたと理解できる。WTO 協定と秘・厄 FTA 間では義務は相互排他的ではなく、両者に抵触はない。【P: 7.511–7.517】

6.2 パネルの判断

秘・厄 FTA は署名後未発効であって、両当事国を拘束しない。よって、当パネルは FTA による WTO 協定改正の有無、FTA と WTO 協定の抵触の有無および抵触の帰結について見解を示さない。【P: 7.527–7.527】

B. 上級委員会

本稿 3.4.3 参照。

7. 特別かつ異なる待遇 (S&D)

A. パネル

いずれの当事国からも DSU12 条 10 項および 11 項を含む S&D 条項の援用はないが、いずにしても当パネルは、特に両当事国の意見を聴取後のスケジュール設定に際し、両当事国の発展途上国たる地位を考慮した。【P: 7.529–7.531】

B. 上級委員会

上訴なし。

8. 結論および勧告

A. パネル

以下のように認定する。【P: 8.1】

- ・ グアテマラの本件付託が誠実則に反する証拠はない。
- ・ ペルーの PRS による追加課徴金は農業協定 4 条 1 項注の可変輸入課徴金またはそれに類する国境措置に該当する。ペルーによる当該措置の維持は同項に反する。
- ・ ペルーの PRS による追加課徴金は農業協定 4 条 1 項注の最低輸入価格またはそれに類する国境措置に該当しない。
- ・ ペルーの PRS による追加課徴金は GATT2 条 1 項(b)の「輸入について又は輸入に関連して課せられるその他の・・・租税又は課徴金」であり、ペルーが自国譲許表に掲載せずこれを適用することは、同号に反する。
- ・ 秘・厄 FTA は未発効であるので、パネルは同協定による当事国間の WTO 協定修正について判断を要しない。

ペルーによる PRS の公表に関する GATT10 条 1 項適合性、および当該制度の運用に関する同 3 項(a) 適合性、およびグアテマラの関税評価協定に関する選択的請求については、判断を要しない。【P: 8.2–8.3】

DSU3 条 8 項により、ペルーには協定上の義務違反が認められたため、グアテマラの協定上の利益を無効化・侵害している。【P: 8.4】

グアテマラは、DSU19 条 1 項の裁量の行使により、パネルにペルーに対して PRS の完全な除去を勧告するように請求している。グアテマラは PRS それ自体ではなくその結果たる課税について異議を申し立てている事実を考慮し、かかる勧告は行なわない。ペルーには PRS による課税を協定に適合させるよう勧告する。【P: 8.2–8.3】

B. 上級委員会

以下のように認定する。

DSU3 条 7 項・10 項：グアテマラの本件付託が誠実則に反する証拠はなく、パネルがグアテマラの請求の審理を回避する理由なしとしたパネルの認定 (P: 8.1.a) を支持する。【AB: 6.2】

可変輸入課徴金 (農業協定 4 条 2 項)：パネルは措置の可変性および付加的特徴の評価を誤っていない。また、パネルの検討は DSU11 条にも反していない。【AB: 6.3】

GATT2 条 1 項(b)：本件措置を通常の関税ではないとしたパネルの認定は誤りではない。また、パネルの検討は DSU11 条にも反していない。【AB: 6.4】

農業協定 4 条 2 項および GATT2 条 1 項(b)の解釈：パネルが両条文の解釈に条約法条約 31 条 3 項(c)により秘・厄 FTA および ILC 草案 20 条・45 条を考慮しなかったことは誤りではない。【AB: 6.5】

FTAによるWTO協定の両国間改正：判断を拒否したパネルに誤りはない。【AB: 6.5】

可変輸入課徴金：PRSによる追加課徴金は農業協定4条2項注の可変輸入課徴金であり、ペルーは同項に反するとしたパネルの認定（P: 8.1.b, 8.1.d）を支持する。また、当該課徴金はGATT2条1項(b)2文の「その他の・・・租税又は課徴金」に該当し、譲許表への掲載なくしてこれを適用するペルーは同号に反する。【AB: 6.6】

最低輸入価格：パネルは農業協定4条2項注の最低輸入価格およびそれに類する国境措置の解釈を誤っていないが、それらに該当しないとされたパネルの認定（P: 8.1.c）を破棄する。しかしペルーの措置がこれに該当するか否かについては法的分析を完遂できない。【AB: 6.7】

ペルーには本件措置を協定に適合させるよう勧告する。【AB: 6.8】

V. 解説

1. 本件の背景

特にペルーのような農業に依存し、国際価格のプライステイカーである小国において、国際価格変動による農産物価格の乱高下は、一方で急落により国内農家の安定的な所得を損ない、他方で急騰により消費者の安定的な食糧調達を損なう。本件で問題となったPSR、更に本件に極めて示唆の大きい先例であるチリ・農産物価格帯事件で問題となったチリの農産物価格帯制度（PBS）⁶は、いずれもこうした懸念に対処するための可変関税制度である⁷。つまり、価格が著しく下落した場合には追加関税で一定水準まで引き上げ、逆に著しく高騰した場合には関税を免除し、加えて返戻金を交付することで、常に対象製品の輸入価格を一定の価格帯に収め、以って国内価格の安定を図る。

もちろん、貿易制限的である以上、PBS・PRS型の可変関税制度は自由貿易に比べて最適ではない。しかし、特に生産者がこうした変動性（volatility）（特に価格下落）に対してリスク回避選好を強く有し、回避される価格変動リスクが十分に大きい場合、一定程度保険代替の機能を発揮することで、このような制度が経済厚生を増大させる可能性があることが指摘される⁸。

変動性へのリスク回避選好が強い生産者は、価格下落のリスクに備えることを志向する。このとき生産者は、農産物の高価格維持に反対する層（例えば消費者や産業ユーザー）への

⁶ PBS制度の説明については、Panel Report, *Chile – Price Band System and Safeguard Measures Relating to Certain Agricultural Products*, ¶¶ 2.2–2.7, WT/DS207/R (May 3, 2002) を参照。

⁷ Kamal Saggi and Mark Wu, *Understanding Agricultural Price Range Systems as Trade Restraints: Peru – Agricultural Products*, 15 WORLD TRADE REV. 259–60 (2016).

⁸ *Id.* at 267–74.

代償として、食糧価格が高騰した場合に関税返戻金を設けることで、高価格時の自らの収入を一部犠牲にしても、安定性・確実性を確保することを厭わない。仮に通常の間税よりも可変間税制度の下での平均的な間税率が低いとすれば、農産物の高価格に反対する層もこちらを選考するだろう。チリの PBS はこうした政治的なパレート最適の結果であると説明される⁹。

こうした条件は正に PRS にも該当する。小国のペルーで国際価格変動に影響されやすい生産者は特に価格下落時に PRS で保護される一方、消費者は価格帯内に参照価格がある場合は無税または極めて低い実行税率の負担で済み (P: 7.166–7.167)、価格高騰時には間税返戻金を受けることもできる (ただし多くの品目は実行税率ゼロなので間税返戻金も発生しない、P: 7.145)。実際、パネル報告書中の資料によれば、品目にもよるが、農産物の国際価格が高かった 2007～8 年頃に始まり 2012 年半ばまでの時期は、実行間税・追加課徴金がゼロの時期が続いた (P: 7.164)。

更にこの制度は決して輸出国にも不利益をもたらすわけではない。前述 (本稿 I. 1. 末尾) のように、PRS 対象産品に対するペルーの譲許税率は従価税 68% であり、この 10 年では最も税率が高い時期でも砂糖が 2014 年の 1 月に約 45% を記録する程度であって、それでも譲許税率よりも極めて低い。しかも先に述べたように、無税または低税率の時期が長く続いている。加えて、PRS は法令上譲許税率を上限とすることが定められている。

ペルーとしては、こうした PRS の「三方よし」の性質を捉え、主要な貿易相手国に FTA を通じて当該制度の承認を求めた。ペルーは 2000 年代中盤から精力的に FTA 交渉を開始し、ペルーの貿易量の 95% を占める WTO 加盟国 50 カ国をカバーする 15 本の FTA に署名したが¹⁰、そのうち発効している 12 本において何らかの PRS 保護条項を挿入することに成功した¹¹。ただし、本稿 I. 2. に説明した通り、両国間の秘・厄 FTA でも同様の規定を挿入しているが、同協定は署名後未批准・未発効のままである。そのような状況下で、前述のように 2012 年以降追加課徴金が国際価格の下落とともに右肩上がりが高騰を続けた。グアテマラ・ペルーの貿易量は僅少だが、PRS 対象産品である砂糖の貿易量は実質的であり、譲許税率よりは遥かに低いとしても、昨今の追加課徴金高騰はグアテマラ砂糖輸出者にと

⁹ Kyle Bagwell and Alan O. Sykes, *Chile – Price Band System and Safeguard Measures Relating to Certain Agricultural Products*, in THE WTO CASE LAW OF 2002 133, 154–55 (Henrik Horn and Petros C. Mavroidis eds., 2005).

¹⁰ Gregory Shaffer and L. Alan Winters, *FTAs as Applicable Law in WTO Dispute Settlement: Was the Appellate Body Wrong in Peru-Additional Duty (DS457)?* 15–16 (EUI Working Paper, RSCAS 2016/65), http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/44228/RSCAS_2016_65.pdf.

¹¹ 例えば、発効順に、加・秘 FTA218 条、秘・中 FTA2 章 19 条、秘・韓 FTA2.16 条、日・秘 FTA28 条、EU・コロンビア＝ペルー＝エクアドル FTA30 条(b)など。その他一覧は、Saggi and Wu, *supra* note 7, at 279 を参照。米国とは PRS の不適用を明示的に合意しているが (米・秘 FTA 附属書 2.3 付録 I パラ 2(a))、未発効ながら TPP 協定譲許表の一般的注釈はペルーの間税に PRS による課税が含まれることを明記しており、米国も含めて全交渉参加国がこれを受け入れて署名している。

って本件の WTO 紛争解決手続付託を働きかけるに十分な誘因となったものと推測されている¹²。実際、PRS では調整済みの参照国際市場価格の平均で最低価格を設定し、これに標準偏差を上乗せして価格帯を設定していることから価格安定性効果よりも国内産業保護の効果が高く、運用実績に鑑みると、特に実際砂糖についてはその傾向が顕著であることが指摘されている¹³。

2. 農業協定 4 条 2 項

2.1 本件における解釈および適用

本件は後述のように手続上の争点や協定解釈の手法について注目すべき点があくつかあったが、実体的義務に関する判断は、パネル・上級委員会共にほぼチリ・農産物価格帯事件上級委員会および同履行確認上級委員会¹⁴の説示を踏襲している。本件で問題の PRS 自体もチリの PBS に酷似しており、後者が農業協定 4 条 2 項違反を問われるのであれば、前者も同様に判断されるのは必然であろう。

2.1.1 可変輸入課徴金

チリ・農産物価格帯事件および同履行確認審で上級委員会により示された可変輸入課徴金の解釈が、本件上級委員会報告書に整理されている (AB: 5.39–5.42)。これらの点については先例に付け加えるべきものはない。特に可変輸入課徴金の内在的な (“inherent”) 可変性については、「課徴金の自動的・継続的な変動をもたらす、確実なものとする制度枠組 (a scheme or formula that causes and ensures that levies change automatically and continuously)」の存在を求める点は先例をそのまま踏襲しているが、他方でこの自動性・継続性を認定する基準については、本件でも引き続き明確にされていないことが指摘されている¹⁵。

本件の判断で注目すべき点はこの可変性の本質的な定義よりも、むしろ透明性や予見可能

¹² Saggi and Wu, *supra* note 7, at 265–66.

¹³ Shaffer and Winters, *supra* note 10, at 7–10.

¹⁴ Appellate Body Report, *Chile – Price Band System and Safeguard Measures Relating to Certain Agricultural Products: Recourse to Article 21.5 of the DSU by Argentina*, WT/DS207/AB/RW (May 7, 2007); Appellate Body Report, *Chile – Price Band System and Safeguard Measures Relating to Certain Agricultural Products*, WT/DS207/AB/R (Sept. 23, 2002).

¹⁵ 例えばチリ・農産物価格帯事件上級委員会の説示については、自動性・継続性を判断するにあたり、参照価格等の改定の頻度はどの程度か、また税率決定が純粋な計算結果によるものではなく、行政の一定の裁量によって決定される場合にどのように評価するか、といった疑問が提起されている。Saggi and Wu, *supra* note 7, at 274–75.

性の欠如を含む「付加的特徴 (additional features)」の位置付けについてである。この点は、本件、チリ・農産物価格帯事件、および同事件履行確認審では上級委員会の説示に若干の異同を認めるので、以下に説明しておきたい。

まず、チリ・農産物価格帯事件では、課徴金の自動的・継続的な変動をもたらす制度枠組の存在は、ある措置が可変輸入課徴金たるに「必要条件だが、決して十分条件ではない (a necessary, but by no means a sufficient, condition)」とされ、可変輸入課徴金は付加的特徴を有していると説明されている¹⁶。このかぎりでは、課徴金の内在的可変性のみならず、何らかの付加的特徴が備わることにより、当該措置が可変輸入課徴金となる十分条件を充足する、と理解できる。他方、同事件履行確認審上級委員会は、原審上級委員会は透明性や予見可能性の欠如は「独立または絶対的な特徴 (independent or absolute characteristic)」として明示しておらず、「単に (simply)」通常の関税よりも透明性および予見可能性に劣ることを説明したに過ぎない、と説明している¹⁷。これを原審の説示と比較すると、後者では付加的特徴を明らかに副次的なものとして位置付け、原審上級委員会の説示を軌道修正しているように理解できる。本件上級委員会はチリ・農産物価格帯事件履行確認上級委員会の説示に依拠して付加的特徴の独立性・絶対性を否定し、これらは内在的可変性を「確認 (confirm)」するものであると解釈した。その上で、ある制度が可変輸入課徴金であるか否かの判断において、当該制度の内在的可変性よりもより「重要性 (prominence)」を与えられるものではない、と述べ、ペルーの主張はこうした付加的特徴に関するパネルの検討に過度に重要な役割を与えるものであるとして、これを退けている (AB: 5.41, 5.60)。

2.1.2 最低輸入価格

この点については、上級委員会はパネルの判断を覆している。上級委員会によれば、パネルは PRS が最低輸入価格を構成するか否かにつき、「制度設計、構造および運用 (design, structure and operation)」を仔細に検討しなかったことを指摘している (AB: 5.139)。パネルは、従量税も間接的に最低輸入価格を設定することを重視し、この点で PRS は従量税と変わるものではないと理解している。確かに、例えばある農産物をトンあたり 100 ドルの課税なら、当該製品の輸入価格がいくらであれ (極端に言えば無料でも)、トンあたり 100 ドル未満での輸入は認められないので、最低輸入価格と同等の効果を有する (P: 7.361)。しかしパネルの検討はここまで止まり、上級委員会はこれを不十分とした。

また、最低輸入価格に類する措置であるか否かの判断では、パネルはもっぱら統計的証拠に依拠し、PRS の最低価格以下の輸入が実証的に妨げられていないことを主たる理由として

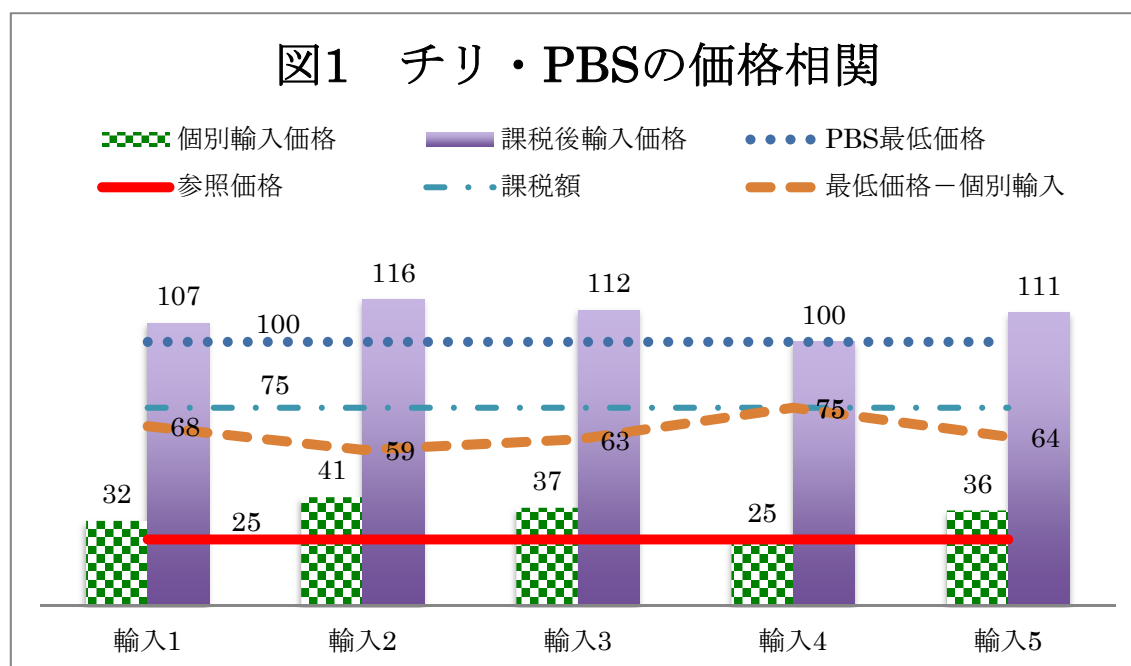
¹⁶ *Chile – Price Band (AB)*, *supra* note 14, ¶ 234.

¹⁷ *Chile – Price Band (21.5) (AB)*, *supra* note 14, ¶ 156.

当該制度が最低輸入価格として機能していないと判断した。しかしこの点についても、上級委員会はやはり制度設計等の検討が不十分であることを指弾している（AB:5.153）。

他方、本件上級委員会は制度設計・構造・運用においてパネルが行うべき分析の水準を明確にすべきであったことが指摘されており¹⁸、必ずしも最低輸入価格が備えるべき必要な条件は明らかにしていない。ただ、PBS を最低輸入価格に類する措置と認めたチリ・農産物価格帯事件の判断と比較することにより、本件パネルが行うべきであった分析を明らかにすることはできる。以下にこの検討を行う。

PBS・PRS は共に参照価格と価格帯の最低価格の差額+実効税率を徴収するので、実際の最低価格>参照価格>個別輸入価格の場合、どちらにおいても理論的には最低価格を下回った輸入は可能である。特にこれらの価格差が大きく、実効税率が低い場合、こうした現象は起こりやすい¹⁹。にもかかわらずPBSとPRSで結論を分けた点は何か。まず、その前提として、チリ・農産物価格帯事件で問題となったPBSについて、以下の図で当該制度に関する複数の価格の相関を明らかにする。なお、比較の単純化のために、PBS・PRS共に実行税率・輸入関連経費等の加算、参照価格のCIF・FOBベースの別²⁰は捨象する。



PBSにおける毎週改定の参照価格（図中赤線=25）は、アルゼンチンや米国など複数指定

¹⁸ Saggi and Wu, *supra* note 7, at 277.

¹⁹ *Id.* at 276.

²⁰ *Id.* at 277. PRS では参照価格が CIF 価格に換算されるが、PBS では FOB 価格のままである。

されている「チリの関連市場 (markets of concern to Chile)」から出荷され、チリが輸入する可能性のある品質の製品の最安値 FOB 価格が充てられる²¹。この価格は特定国における特定取引の最安値なので、現在の国際価格の代表値でもなく、関連市場における最安値の平均でもない²²。このように参照価格は現実の最低水準の輸入価格に設定されるので、原則としてそれ以外の実際の個別輸入価格がこれを下回ることなく²³、よってほぼ全ての実際の個別輸入価格は参照価格を超えている。このため、ほぼ全ての場合において課税額（最低価格と参照価格の差、図中水色点線＝75）が PBS の最低価格と実際の個別輸入価格の差（図中オレンジ折れ線）を超えており、結果として全ての個別輸入について課税後の総輸入価格（図中紫棒グラフ＝緑チェック棒グラフ＋75）が最低価格（図中青点線＝100）を上回る²⁴。換言すれば、価格帯の最低価格が実質的な最低輸入価格として機能する²⁵。仮に参照価格未満の輸入が行われたとすれば、次週はその水準に参照価格が下がることになり、結局最低価格の有効期間（1年間）の間は、原則として常にその水準以上の輸入価格が確保されることになる²⁶。同事件パネル・上級委員会は、このようにして構造的に課税後の輸入価格が最低価格を上回ることを示している。

これに対して、本件において PRS に関する価格の相関は以下のように示される。

²¹ *Chile – Price Band (AB)*, *supra* note 14, ¶ 249 (“Under Chile’s price band system, the price used to set the weekly reference price is the lowest f.o.b. price observed, at the time of embarkation, in any foreign “market of concern” to Chile for “qualities of products actually liable to be imported to Chile.”)

²² *Id.*

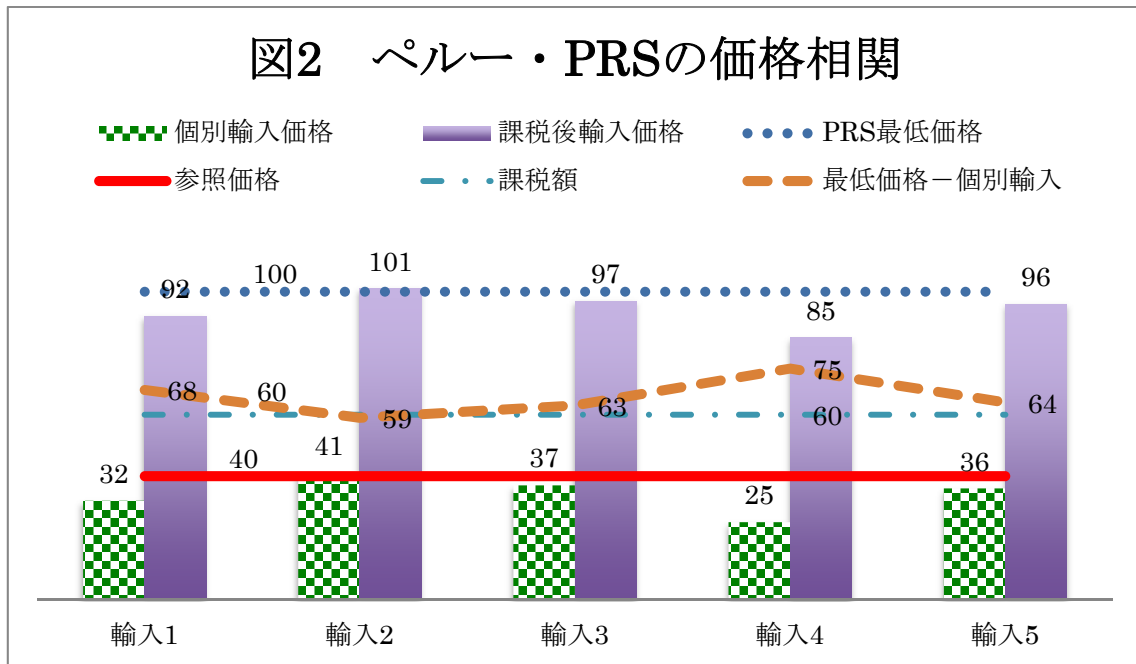
²³ *Chile – Price Band (Panel)*, *supra* note 6, ¶ 7.41 n. 607.

²⁴ *Id.* ¶ 7.41.

²⁵ *Chile – Price Band (AB)*, *supra* note 14, ¶ 260.

²⁶ *Chile – Price Band (Panel)*, *supra* note 6, ¶ 7.43.

図2 ペルー・PRSの価格相関



ここからわかるように、本件の PRS は参照価格に特定の国際市場価格の一定期間内の平均価格を基礎にして計算している（本稿 I. 1. 参照）、チリ・PBS のように極端に低い参照価格を設定するわけではない。このため、最低価格 > 参照価格で追加課徴金が課税される場合でも、課税額（最低価格と参照価格の差、図中水色点線=60）は最低価格と実際の輸入価格の価格差（図中オレンジ折れ線）よりも小さく、結果として課税後輸入価格（図中紫棒グラフ=緑チェック棒グラフ+60）が最低価格（図中青点線=100）を超えることは殆どない。本件パネルが言及したペルーの証拠資料（P: 7.366）は、このことを裏付けているものと言える。

このように考えると、パネルは最低価格の決定手法、参照価格に用いられる国際価格の性質および実際の個別輸入価格との関係、一般的なペルーの輸入価格動向などを検討のうえ、データ上 PRS の最低価格を下回る輸入が妨げられない理由を、上記のように構造的に説明すべきであった。もっとも、上記の検討に鑑みれば、PRS は最低輸入価格を構成しないとする結論は、おそらく変わるものではないと思われる。

なお、ここでは PRS 上の最低価格を最低輸入価格として議論した。ただし、グアテマラはそれを唯一の基準額ではなく、最低国際価格+追加課徴金を代替的な最低輸入価格として提起している（P: 7.355）。この主張はパネルにより単に従量税と異なるものではないと一蹴されているが（P: 7.368）、当然であろう²⁷。また、上級委員会は最低価格となる明示ま

²⁷ 最低国際価格が特定の 2 週間期におけるある指標製品の国際的に調達可能な最低価格を意味するとすれば、それ以外のいかなる輸入取引もその額を上回ることになる。その額に一定の従量税が課される場合、常にその合計額が輸入時の最低価格になるのは必然である。

たは黙示の基準の検討をパネルが怠ったと述べているが (AB: 5.139–5.141)、もちろん PRS 上の最低価格の上か下かにかかわらず、輸入が実質的に超えられない基準価格を他に見出す可能性はあり得たかもしれない。もっとも、本件ではグアテマラは上記の最低国際価格＋追加課徴金以外に、そのような事実上の基準を提起していない。

2.2 我が国豚肉差額関税への示唆

2.2.1 制度概要と問題の所在

従前から、わが国関税暫定措置法上の豚肉差額関税がこの可変輸入課徴金に該当する可能性が指摘されてきた²⁸。この問題は農業協定 4 条 2 項を含む WTO 協定の直接適用可能性の問題として広く学界の関心を集めているが²⁹、2013 年に関税法違反事件において東京高裁が直接適用を認めない判断を示した³⁰。その後、2016 年に東京地裁、千葉地裁が、それぞれやはり同趣旨の判断を示している³¹。

他方、チリ・農産物価格帯事件上級委員会による農業協定 4 条 2 項注の解釈は、我が国措置の協定整合性を疑わしいものにすることが指摘された³²。農業協定 4 条 2 項は、関税化が求められる措置を注で例示するのみで限定せず、「類する措置」という無限定の概念でこれを補足し、しかもかかる措置の該当性を判断する基準を示していない。このため、同項該当措置の範囲は相当に不明確であることが指摘される³³。それゆえ、個別措置の農業協定 4 条 2 項注該当性は、こうして上級委員会の協定解釈に依拠して導く必要性が高い。前節で見たように、本件の判断は全面的にこのチリ・農産物価格帯事件の先例を再確認するものであったが、これらの判断を我が国制度に照射し、今一度その示唆をここで検討しておきたい。

なお、本論に入る前に、我が国の豚肉差額関税制度を概観しておく。我が国の実行関税率表を基に整理すると、以下のように、枝肉・部分肉の区分、およびキロ当たり価格によって、

²⁸ 志賀櫻『国際条約違反・違憲 豚肉の差額関税制度を断罪する－農林水産省の欺瞞－』56–59 頁 (2011)。

²⁹ WTO 協定の直接適用に関する先行業績は枚挙にいとまがないが、農業協定 4 条 2 項と豚肉差額関税について論じたものとして、以下を参照。谷口安平「我が国の裁判所は日本法の WTO 協定違反を判断し得るか?－最近の豚肉差額関税訴訟に関連して」『NBL』1069 号 28 頁以下所収 (2016)、鶴田仁「WTO 協定の国内への直接適用可能性についての考察－最近の豚肉差額関税訴訟判決を踏まえて」『経営と経済』(長崎大学) 96 卷 3 号 93 頁以下所収 (2016) <<http://naosite.lb.nagasaki-u.ac.jp/dspace/handle/10069/36958>>。

³⁰ 東京高判平成 25 年 11 月 27 日 (平成 25 年 (う) 857 号) 高刑集第 66 卷 4 号 1 頁 <http://www.courts.go.jp/app/hanrei_ip/detail3?id=84185>。阿部克則「豚肉差額関税事件－WTO 農業協定の直接適用可能性」『平成 26 年度重要判例解説』(ジュリスト臨時増刊 1479 号) 286 頁以下所収 (2015)。

³¹ これらの判決の概要については、鶴田・前掲注 (29) を参照。

³² 中川淳司「チリの農産物に対する価格拘束制度及びセーフガード措置」『ガット・WTO の紛争処理に関する調査 調査報告書 XIII』165 頁以下所収 190 頁 (公正貿易センター編、2003) <http://www.meti.go.jp/policy/trade_policy/wto/wto_bunseki/data/02nakagawa.pdf>。

³³ Bagwell and Sykes, *supra* note 9, at 146–47.

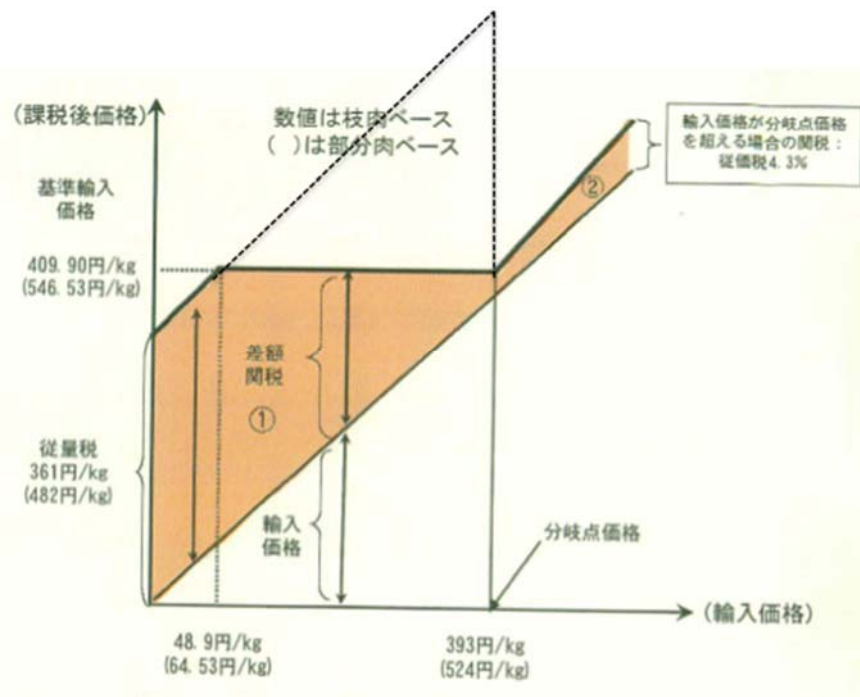
6つの課税区分に分類できる。

表1 我が国の豚肉関税制度の実行関税率表上の区分

種別	区分	暫定税率	協定税率
枝肉	課税価格が1キログラムにつき、従量税適用限度価格（48.9円）以下のもの	361円/kg	(361円/kg)
	課税価格が1キログラムにつき、従量税適用限度価格（48.9円）を超え、分岐点価格（393円）以下のもの	1キログラムにつき基準輸入価格と課税価格との差額	(361円/kg)
	課税価格が1キログラムにつき、分岐点価格（393円）を超えるもの	4.3%	(4.3%)
部分肉	課税価格が1キログラムにつき、従量税適用限度価格（64.53円）以下のもの	482円/kg	(482円/kg)
	課税価格が1キログラムにつき、従量税適用限度価格を超え、分岐点価格（524円）以下のもの	1キログラムにつき基準輸入価格と課税価格との差額	(482円/kg)
	課税価格が1キログラムにつき、分岐点価格を超えるもの	4.3%	(4.3%)

これを図示したものが以下のとおりである。

図3 我が国の豚肉関税制度



(出典：農水省資料³⁴から転載のうえ、一部筆者により加工)

表 1 には暫定税率と協定税率が記載されているが、協定税率を適用すると、従量税適用限度価格（枝肉：48.9 円/kg、部分肉：64.53 円/kg）を超えても右肩上がり分岐点価格まで同額の従量税（枝肉：361 円/kg、部分肉：482 円/kg）がかかり続ける（図中点線部分）。しかし、暫定関税を優先して適用すると、従量税適用限度価格から分岐点価格までは基準輸入価格（枝肉：409.90 円/kg、部分肉：546.53 円/kg）と輸入価格の差額のみが課税され、国内の課税後輸入価格は基準輸入価格で一定となる。この部分がいわゆる豚肉差額関税となる。

豚肉差額関税は、基本的に我が国譲許税率を一部自主的に軽減して実施されていることがわかる。図 3 中の点線と基準輸入価格の実線で囲まれる三角形がこれに相当する。

以下、上記の制度概要を前提に、本件およびチリ・農産物価格帯事件による農業協定 4 条 2 項注の解釈・適用を豚肉差額関税に当てはめ、先例の示唆を検討するものとした。

2.2.2 農業協定 4 条 2 項注掲載措置の一般的性質

豚肉差額関税は、本件上級委員会をはじめ上級委員会が先例で指摘する農業協定 4 条 2 項注掲載の措置に共通する性質（AB: 5.39）を具有している。通常の間税ならある製品について一定額または一定率であるところ、安価な豚肉ほど高額（率ベース換算でも高率）になるので、逆進的に課税される。また、この性質ゆえ、少なくとも従量税適用限度価格から分岐

³⁴ 「豚肉の差額関税制度について」（平成 17 年 7 月、農林水産省生産局）
 < http://www.maff.go.jp/j/study/voton_yokei/voton_h17_1/pdf/data9-1.pdf >.

点価格までは、豚肉の国際価格が下落して安価な豚肉が流入しても課税後価格は基準輸入価格で変わらず、価格下落による国内需要増、ひいては輸入増加は見込めないことになろう。これらは、国内価格と国際価格動向を断絶することで国際市場価格が国内市場に伝播することを阻害するものである。

2.2.3 可変輸入課徴金

本件上級委員会は、ある任意の措置が可変輸入課徴金であるか否かの判断において、当該措置の可変的性質の内在性 (“inherent”) が重要であると指摘している (AB: 5.40)。ただしこの可変性とは一般的に適用される従価税率あるいは従量税額が変動することであって、個別輸入に適用される税率・税額がその都度変動することまで求めるものではない (AB: 5.46)。本件およびチリ・農産物価格帯事件においては、いずれも一般的に適用される従価税額自体を周期的に変動させる制度が違反とされている。

この点につき、チリ・農産物価格帯事件上級委員会は、同パネルの説示を引用する形で、最低輸入価格が一般的に「輸入産品 (imports)」の実際取引価格に関連して運用されるのに対して、可変輸入課徴金は「関係産品 (the product concerned)」について政府決定による基準と最低国際価格との差に基づく、と定義している³⁵。更に同事件履行確認上級委員会は、最低輸入価格では基準となる価格が「個別貨物の取引価額 (the transaction value of particular shipment)」(強調は筆者) と比較されると述べており³⁶、可変輸入課徴金における一般的な税率・税額の変動と対比している。また、可変輸入課徴金は制度内在的に一般適用可能性のある税率・税額が自動的・継続的に変動するが、通常関税ではこれが立法措置や行政措置など課税枠組に外生的かつ独立した行為によって変動する、と対比している³⁷。

これらの説示は、我が国豚肉差額関税は可変輸入課徴金に該当するものとは言えないことを示す。上記図 3 から明らかなように、我が国制度はその都度徴収額が個別貨物の輸入価格によって変動するが、この基準額自体、つまり基準輸入価格と輸入価格の差からなる従量税額は制度内在的には変動しない。もしこれを変動させるならば、立法措置は外在的な関税率改定が必要になる。また、国際価格との連動もない。更に、可変輸入課徴金の付加的特徴として挙げられる透明性や予見可能性の欠如については、豚肉差額関税制度では課税枠組みそのものは変動せず、同額の豚肉に対する課税は常に一定であり、豚肉のキロあたり価格が分かれば輸出者・輸入者にとって課税額は容易に判明する。したがって、本件で問題となったように課税額の不明や予測不可能が問題になる局面 (P: 7.330–7.340) は発生しない。

³⁵ *Chile – Price Band (AB)*, supra note 14, ¶ 237.

³⁶ *Chile – Price Band (21.5) (AB)*, supra note 14, ¶ 195 n. 267.

³⁷ *Chile – Price Band (AB)*, supra note 14, ¶ 233.

2.2.4 最低輸入価格

次に、我が国豚肉差額関税の最低輸入価格該当性を検討する。本件上級委員会報告書は、やはりチリ・農産物価格帯事件および同履行確認審の判断を引用しながら、最低輸入価格の定義を総括している（AB: 5.129）。これら先例の判断は、基本的に課税後の輸入価格が PBS の最低価格を下回ることではないことを理由として、当該措置が最低輸入価格に類する措置を構成すると認定している³⁸。これらの判断によれば、最低輸入価格とはある産品が国内市場に参入できる最低の価格を指すのであるから、我が国豚肉差額関税もこれに該当する。特に PBS の下では、ごく例外的ではあるが最低価格を下回る輸入が認められたが³⁹、豚肉差額関税制度の下では例外なく課税後輸入価格は基準輸入価格になるので、最低輸入価格たる性質はいっそう「明らか」とされる⁴⁰。

もっとも、本件上級委員会が強調するように、協定自体には最低輸入価格の定義はなく、しかも先例によれば「一般的に (generally)」そのように運用され、かかる制度枠組は「典型的 (typical)」なものであるとして、最低輸入価格のあり方に幅を持たせている。更に、先例はいずれも PBS を最低輸入価格それ自体ではなくこれに類する措置に該当するものと判断しているので、上級委員会はある措置が最低輸入価格であるための中核的条件を必ずしも明示していない。したがって、こうした要件については、もう少し先例をつぶさに検討する必要がある。

この点、チリ・農産物価格帯事件上級委員会は、必ずしも PBS が一定価格を下限とする輸入のみを許容することのみに着目してある措置が最低輸入価格に類する否かの判断を行なったわけではない。同上級委員会は、PBS の最低価格がチリの国内価格を超える傾向にある点を強調したパネルの判断に同意しつつも、価格帯および参照価格が透明性・予見可能性を欠き、通常の関税と異なる方法で国際価格の国内市場への伝達を阻害する点をより重視し、当該措置を最低輸入価格類似と判断した⁴¹。また、同履行確認上級委員会も、改正 PBS が改正前の PBS と同様の性質を有することを指摘し、同様に最低輸入価格に類する措置と判断している⁴²。

これら先例で検討されている要素を豚肉差額関税に当てはめると、基準輸入価格を下回る輸入はあり得ないことは先に述べた。また、この基準輸入額は豚肉価格としては相当高額の部類に入ることから⁴³、国内価格との関係では、十分な国産品保護の効果を持つものと理解

³⁸ See, e.g., *Chile – Price Band (21.5) (AB)*, *supra* note 14, ¶ 202; *Chile – Price Band (Panel)*, *supra* note 6, ¶ 7.41.

³⁹ *Chile – Price Band (Panel)*, *supra* note 6, ¶ 7.41 n.607.

⁴⁰ 谷口・前掲注 (29) 35 頁。

⁴¹ *Chile – Price Band (AB)*, *supra* note 14, ¶¶ 244–251.

⁴² *Chile – Price Band (21.5) (AB)*, *supra* note 14, ¶¶ 195–202.

⁴³ 志賀・前掲注 (28) 108 頁。同書の説明によれば、現在の基準輸入価格 (部分肉) は「市場の実勢から

できる。更に、豚肉差額関税が国際価格の国内市場への伝播を妨げている点については、本章 2.2.2 に述べた。これは当該制度の逆進性ゆえであり、この逆進的課税は、輸入製品の価格にかかわらず従量税なら一定額、従価税なら一定不変となる通常の関税と異なる。

一方、図 3 に示したように、豚肉差額関税は譲許税率の自主的引き下げになっているため、本来よりも関税による豚肉の輸入阻害は軽減されている⁴⁴。しかし、チリ・農産物価格帯事件上級委員会は、譲許税率を課税の上限としても農業協定 4 条 2 項注該当措置を取り得ないことを明確にしておき、豚肉差額関税制度が最低輸入価格に類する措置であるならば、この点も有効な抗弁とはならない⁴⁵。加えて本件パネルも、実際の課税が譲許税率を上回らないことを認識しつつも (P: 7.317 h)、上記のような通常の関税とは異なる特異な課税方式の有する貿易歪曲性にのみ着目し、この点には触れていない。

他方、これも先に述べたように、透明性・予見可能性については、我が国豚肉差額関税は PBS・PRS のような国際価格に連動した定期変動はなく、輸入価格に対して常に一義的に課税額が決まるので、この点では最低輸入価格の条件に該当しない。しかし、チリ・農産物価格帯事件上級委員会が PRS の可変輸入課徴金および最低輸入価格に類する措置を区別せずに議論したことに留意すべきである。透明性・予見可能性は前述のように可変輸入課徴金の付加的特徴であって (AB: 5.41)、最低輸入価格のそれではない。よって、同事件上級委員会の説示は、必ずしも特に最低輸入価格にも透明性・予見可能性の欠如を要求したものとは言えない。実際、二つの類型に類する措置をそれぞれ分けて判断した同事件履行確認上級委員会は、最低輸入価格に関する議論において、透明性・予見可能性の欠如を検討していない⁴⁶。このことから、透明性・予見可能性が備わっていることの一事のみをもって、我が国豚肉差額関税が最低輸入価格に該当しないとは言えない。本件上級委員会も先例を受けて説示するように、最低輸入価格に類する措置とは、最低輸入価格と同一でなくとも、十分に多くの特性を共有し、制度設計、構造、運用および影響において類似していることが要件であり (AB: 5.144)、我が国豚肉差額関税は上述のようにこの条件を充足するものである。

2.3 本件判断の政策的示唆

本件並びに先例、そして上記の議論から、PRS・PBS のような国際価格連動の価格帯制度や、我が国豚肉差額関税のような輸入価格連動の従量税制度に代表される可変関税制度、税率のいかんにかかわらず農業協定 4 条 2 項に反する。ただ、このことは必ずしも政策的に

はほど遠く、事実上の禁止的高額の関税負担」である。

⁴⁴ 当時の農林水産省の担当課長の説明もそのような趣旨である。志賀・前掲注 (28) 49 頁。

⁴⁵ *Chile – Price Band (AB)*, *supra* note 14, ¶¶ 253–261.

⁴⁶ *Chile – Price Band (21.5) (AB)*, *supra* note 14, ¶¶ 151–154, 195–202.

妥当な帰結に至るものではなく、また、こうした制度の撤廃につながるものではない。

本章 1. に述べた通り、価格帯制度は政治的なパレード最適である。特に PRS も PBS もそれぞれ課税の譲許税率を上限としており、我が国豚肉差額関税も譲許税額を下回る額に基準輸入価格を設定しているので、輸出国としては少なくとも関税負担と価格競争力の点で実質的な不利益はない。にもかかわらずその WTO 協定整合性を問うとすれば、輸入国としては、協定整合的な制度運用として譲許税率どおりに関税を引き上げるか、そこまで至らずとも、農産物価格暴落によるリスク回避を求める生産者の圧力を回避できるより高いレベルの実行税率で固定しなければならなくなる⁴⁷。

しかし、本件でもペルーは PRS 対象産品に 68%という極めて高率の譲許関税を維持しており、これを実行関税率でゼロおよびトウモロコシのみ 6%という極めて低い税率に抑えて適用していることは先に述べた（本稿 I. 1. 参照）。実際パネル報告書掲載のデータも、品目によるが、いずれも 2003 年～2005 年を最後に一度もこの水準に達しておらず、その後は追加課徴金ゼロの期間が長いことを示している（P: 7.164）。品目によっては 2012 年以降に 30～40%超の高額な追加課徴金を課しているが、それでも 68%よりは遥かに低い。この PRS の平均的な税率とペルーの譲許税率の差、そして PRS が譲許税率を上限として課されることに鑑みると、本件判断の履行による関税の引き上げは PRS の有する透明性・予見可能性の欠如以上に貿易阻害的である⁴⁸。この点、譲許拘束を勘案せずに農業協定 4 条 2 項を解釈したチリ・農産物価格帯事件上級委員会は批判され、同項は数量制限の撤廃及び再導入禁止の確保のため GATT11 条 1 項を補完するものであって、譲許税率以下での税率変動を禁ずるものではないと解釈すべきことが指摘されている⁴⁹。

加えて、透明性・予見可能性の観点からも、上級委員会の判断は問題を孕む。上級委員会は、特に可変輸入課徴金について、自動的・継続的に課徴金を変動させ、これを確保する制度枠組を含む措置は内在的に変動性を有するとした（AB: 5.40）。しかしそのような制度枠組によらず、立法または行政裁量によって不定期かつ頻繁に税率を変動させる場合、この可変性の定義には該当せず、協定違反を問うことはできない。農業協定および GATT2 条は許税率以下での実行税率の変更を禁じておらず、こうした制度外在的な税率変動はむしろ通常の関税の特徴であることは上級委員会も認めている（AB:5.40）。しかも、税率変更は貿易円滑化協定 1.3 条によって事前の意見表明機会の付与および効力発生前公表の義務（同 1.1 条および 1.2 条）から除外されているので、GATT10 条 1 項および 2 項の基本的な公表義

⁴⁷ むろんこの水準は価格帯制度下での平均的関税率を上回る。Bagwell and Sykes, *supra* note 9, at 155.

⁴⁸ *Id.* at 154–55.

⁴⁹ Comment on *The Peru – Agricultural Duties Appeal: Lots of International Law*, posted by Brett Williams to INTERNATIONAL ECONOMIC LAW AND POLICY BLOG, <http://worldtradelaw.typepad.com/ielpblog/2015/03/the-peru-agricultural-duties-appeal-lots-of-international-law.html> (Mar. 30, 2015, 20:33).

務に適合するかぎり、原則としていついかなるタイミングでも予告なしに実施できる。こうした裁量的な税率の変動は時に一定の制度枠組に基づく自動的・継続的な変動よりも不透明で予測不可能であり、こうした方法によって容易にパネル・上級委員会の判断を迂回できる⁵⁰。

もし、WTOでの勝訴の結果、被申立国がこのように譲許税率までの税率引き上げとより不透明かつ裁量的な税率改定を行うとすれば、皮肉なことに申立国はいつそう輸出利益の逸失を被る。よって、申立国による可変関税制度の紛争解決手続付託は、必ずしも制度廃止を目的とするものではないと理解することが合理的であろう。申立国の目的につき Bagwell and Sykes (2005) はいくつかの可能性を示唆するが、例えばできるだけ低い水準での実行税率の固定や、透明性の欠如や効果の偏在の観点から価格帯制度の改善を求める等が考えられる⁵¹。このことは本章4.に後述する本件の履行状況が雄弁に物語っている。他方、ペルーとしても農業協定4条2項の規律内容が不明確で、PRSに政策的意義を見出す以上、何らかの政治的合意の締結を探ることが好ましい⁵²。

もっとも、本件において表向きグアテマラはDSU19条1項に基づいてPRS廃止の勧告をパネルに要求している点は興味深い(P:8.5)。これに対して、パネルは本件ではPRSの結果たる追加課徴金が付託事項に含まれる措置であって、PRSはその決定手段に過ぎないため、後者の制度それ自体に異議を申し立てたわけではないとして⁵³、これを退けている(P:8.7)。この応酬をいかに理解すべきかは推測の域を出ないが、上記のようにPRS撤廃が輸出国であるグアテマラの利益に必ずしも結実しないことから、グアテマラ自身が徹底してこれを追求することを意図したものかは疑わしい。他方、パネルはこれまで述べた価格帯制度の政策的意義、農業協定4条2項の明確性の欠如、価格帯制度と譲許税率未満での実行税率設定の自由との関係といった機微な問題に踏み込むことなく本件を解決するには、結果たる関税のみを協定違反と認定し、PRSが通常関税を賦課する制度に改められれば存続可能とする余地を残すことが好都合であった。

翻って我が国豚肉関税について言えば、PRS・PBS型の価格帯制度と仕組みは異なるものであり、また我が国に果たしてプライステイカーたる小国の条件が該当するか否かは別としても、輸入価格と逆進的に課税することによる一定の価格安定化の効果は認められよう。加えて、当該制度もやはり大幅な譲許税率の実行ベースでの引き下げによる貿易拡大効果

⁵⁰ Shaffer and Winters, *supra* note 10, at 155.

⁵¹ Bagwell and Sykes, *supra* note 9, at 154–55.

⁵² Shaffer and Winters, *supra* note 10, at 14.

⁵³ 本件パネル設置要請書(WT/DS457/2 (June 14, 2013))には、以下のようにある。“The measure at issue is the additional duty imposed by Peru on imports of certain agricultural products.... The additional duty is characterized by the following: ... (d) It is determined by using a mechanism known as the "Price Band System"....”

が見込まれ、更には税率自体が変動しないことから、透明性・予見可能性は価格帯関税制度に比してむしろこちらの方が高い。むろん、基準輸入価格の妥当性、いわゆる「裏ポーク」問題、ならびに一般化したコンビネーション輸入の不合理的⁵⁴など、当該制度に付随する問題点については別途検討を要することは言うまでもない。しかしながら、差額関税の形態を取り、逆進性を有している点のみを捉えてその政策的不合理を議論することは、一面的に過ぎるおそれがあることに留意する必要がある。

なお、我が国の豚肉差額関税については、譲許税率が軽減され、加えて価格交渉上輸出者に有利となる制度の特性ゆえに、これまで WTO 紛争に発展することはなかった⁵⁵。唯一、1997年に当時の EC が WTO 紛争解決手続に基づく協議要請を行っているが、本件はパネル設置等それ以上の進展はなかった。この設置要請においても、EC は GATT1 条、10 条 3 項および 13 条に言及しており⁵⁶、措置の撤廃ではなく、あくまで差別的運用の是正と運用の公平性・合理性確保を目的としていることが窺われる。仮に EC が措置撤廃を目的とすれば、同 2 条、11 条、および農業協定 4 条 2 項等に言及したであろう。

3. WTO 協定と地域貿易協定の関係

前節では農業協定の解釈に関する本件判断について考察したが、本件はむしろ本案判断以外の受理可能性 (admissibility) や協定解釈の手法について注目すべき説示が展開されている。特に GATT24 条に基づく関税同盟または FTA などの地域貿易協定 (RTA) がこれらの点でどのように WTO 協定の解釈・適用に影響を及ぼすかが、最も重要な争点となっている。

3.1 地域貿易協定に基づく WTO 紛争解決手続への紛争付託の権利放棄

本件では秘・厄 FTA での合意に鑑みて、ペルーが本件の WTO 手続への付託が誠実則 (good faith) への違反を構成すると主張し、パネル、上級委員会ともこれを退けている。これまでもパネル、上級委員会は誠実則が具現化した原則について議論してきたが、これらには禁反言 (estoppel)、GATT 20 条柱書の権利濫用 (*abus de droit*)、先例に対する正当な期待

⁵⁴ 豚肉差額関税の問題点については、志賀・前掲注 (28) 第 5 章を参照。

⁵⁵ 従量税適用限度価格から分岐点価格までは、結局輸入者としては支払額が常に基準輸入価格で一定になるので、輸出者に対する価格引き下げ要求の意味はない。よって、輸出者には「値切られることのない楽な輸出先」となり、輸出国による WTO 紛争付託のインセンティブを損なう。谷口・前掲注 (29) 35-36 頁。

⁵⁶ Request for Consultations by the European Communities, *Japan – Measures Affecting Imports of Pork*, WT/DS66/1 (Jan.22, 1997).

(legitimate expectation)、および「合意は守られなければならない (*Pacta sunt servanda*)」の原則等が含まれる⁵⁷。これらの議論において、パネル・上級委員会は一般国際法上の誠実則それ自体の適用には極めて慎重だが、他方で特に WTO 協定の解釈のために、例えば条約法条約 26 条など明文に具体化された誠実則義務の明確化のために、こうした誠実則の援用を認めてきたことが指摘される⁵⁸。また、協定解釈についても、実効原則や制限的解釈の原則 (*in dubio mitius*) など、やはり誠実則が具現化した解釈原則を適用してきた⁵⁹。

本件パネルは DSU3 条 7 項・10 項の下での誠実則に基づく手続参加について検討したが、誠実な手続参加の全状況を包摂する一般則を論じることなく、もっぱら本件でペルーが主張した WTO 手続への付託の権利放棄に絞って、その要件を検討した。この点は上級委員会も同様である。

もっとも、パネルが秘・厄 FTA が未発効であることから有効に権利放棄が行われていないことに依拠してペルーの請求を退けたのに対して、上級委員会は同 FTA の文言や規範構造等を検討の上、グアテマラによる権利放棄は明確でないと判断した点において、両者は異なる (P: 7.88/AB: 5.26-5.27)。上級委員会は自らとは異なるパネルの判断理由を検討せず、パネルの結論を支持した。このことは、上級委員会は一般に RTA による権利放棄には当該 RTA が発効済みであることを要求しないと理解するのか、あるいは秘・厄 FTA の合意内容から権利放棄がないことは明白なので、発効の要否には触れず、発効していると黙示的に仮定して (*arguendo*) 同 FTA の内容を検討したのか、その点は明らかではない。

発効の要否はともかくとして、RTA による DSU 手続への付託の権利放棄は認められるのであろうか。この点につき、Pauwelyn (2016) および Shaffer and Winters (2016) によれば、本件上級委員会は、権利放棄が 1) 明確であり、2) DSU を参照して行われ、3) その範囲が個別紛争に限定され、加えて 4) その合意が WTO 協定適合的であることを条件として、これを認めたものと理解される⁶⁰。以下これらの要件を個別に検討する。

まず 1) については、既に EC・バナナ輸入制度事件履行確認 (エクアドル 2 回目、米国)

⁵⁷ Andreas R. Ziegler and Jorun Baumgartner, *Good Faith as a General Principle of (International) Law*, in GOOD FAITH AND INTERNATIONAL ECONOMIC LAW 9, 17–35 (Andrew D. Mitchell, M. Sornarajah and Tania Voon eds., 2015). なお、既に刊行から 10 年が経過し、この間の WTO 判例の発展に鑑みて既に旧聞に属する議論が中心だが、WTO 協定における誠実則の具現化については、MARION PANIZZON, GOOD FAITH IN THE JURISPRUDENCE OF THE WTO: THE PROTECTION OF LEGITIMATE EXPECTATIONS, GOOD FAITH INTERPRETATION AND FAIR DISPUTE SETTLEMENT (2006) が包括的に紹介している。

⁵⁸ Ziegler and Baumgartner, *supra* note 57, at 15–16.

⁵⁹ Eric de Brabandere and Isabelle Van Damme, *Good Faith in Treaty Interpretation*, in GOOD FAITH AND INTERNATIONAL ECONOMIC LAW, *supra* note 57, at 37.

⁶⁰ Joost Pauwelyn, *Interplay between the WTO Treaty and Other International Legal Instruments and Tribunals: Evolution after 20 Years of WTO Jurisprudence* 18–19 (Feb. 10, 2016), available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2731144>; Shaffer and Winters, *supra* note 10, at 20. ただし 4) については、Shaffer and Winters のみが言及。

上級委員会が、権利放棄は明確に行われなければならない、そうでない場合には紛争付託は誠実則に反しないと説示しており⁶¹、本件パネル・上級委員会もこれを踏襲している。

2) については、本件上級委員会は、誠実則の遵守は「いかなる場合においても...DSU の規則と手続に関連し、またはその文脈で取られる措置に基づき ([i]n any event ... on the basis of actions taken in relation to, or within the context of, the rules and procedures of the DSU)」確認されなければならないと限定している (AB: 5.25)。この点は先に述べた一般国際法上の誠実則それ自体に依拠する議論に消極的である従来のパネル・上級委員会の態度と符合する。

3) については、脚注中ではあるが、上級委員会は DSU の下では個別紛争の解決を超えた紛争付託の権利放棄を認めないと述べている (AB: 5.26 n.106)⁶²。しかし、Shaffer and Winters (2016)は、そもそもこの要件は文言を超えたものであると指摘する⁶³。加えて、本件上級委員会の説示はやや明確性を欠く。個別紛争を超えない、とは、狭く理解すれば、既発の個別紛争の解決や関連する DSB 勧告の履行、あるいは本件の PRS に関する合意のような何らかの個別措置に関する DSU 手続上の具体的取り扱いに関する合意を想定するもので、特定の案件ないし措置に関連せず、将来に向かって一般的に DSU 手続への付託を放棄することを RTA で約することは想定されていないように理解できる。他方、Pauwelyn (2016) は、TPP 協定 28.4 条のようなフォーラム選択条項 (いわゆる“fork in the road”条項) など、将来の個別案件に適用可能な一般性のある権利放棄も含まれると理解する⁶⁴。もっとも本件上級委員会は、秘・厄 FTA のフォーラム選択条項を逆にパネルによる本件付託の受理可能性を認定する証左として参照しており (AB: 5.27)、一般的な形式で規定され、個別案件の事情に基づいて WTO への付託の可否が後に個別的に判断される形での権利放棄を上級委員会が認めるものかは明らかではない。

最後に 4) については、少なくとも DSU3 条 7 項の相互に受け入れ可能な解決として RTA における権利放棄を行う場合、これを認めないものと理解できる。このような権利放棄が事前に必要となるのは、かかる合意に関連する措置が WTO 協定整合性を欠くことが前提となる (そもそも協定整合的なら前もって権利放棄は不要)。本件上級委員会は DSU3 条 7 項の

⁶¹ Appellate Body Reports, *European Communities – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Banana: Second Recourse to Article 21.5 of the DSU by Ecuador; European Communities – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas: Recourse to Article 21.5 of the DSU by the United States*, ¶ 217, WT/DS27/AB/RW2/ECU, WT/DS27/AB/RW/USA (Nov. 26, 2008).

⁶² 該当箇所引用は以下のとおり。“While Article 3.7 of the DSU acknowledges that parties may enter into a mutually agreed solution, we do not consider that Members may relinquish their rights and obligations under the DSU beyond the settlement of specific disputes.”

⁶³ Shaffer and Winters, *supra* note 10, at 20–21.

⁶⁴ Pauwelyn, *supra* note 60, at 19 n.70.

合意は「対象協定に適合する解決」であるから、協定不整合とされた PRS 制度はこれに該当しないと説示している (AB: 5.26)。よって、DSU3 条 7 項の下では、そもそも協定不整合な措置について権利放棄を行うこと自体が認められないことになる。しかし、DSU3 条 7 項は相互に受け入れ可能で協定適合的な解決は「明らかに優先されるべき (clearly to be preferred)」とするが、これを義務付けるものではない。この点において上級委員会の解釈は必ずしも文言に適合していないことが指摘される⁶⁵。

もっとも、RTA による紛争付託の権利放棄について本件から得られる一般的に適用可能な先例的示唆は、限定的である。本件ではペルーが秘・厄 FTA によって当該紛争に DSU3 条 7 項の「明確な解決 (positive solution)」があったと主張しているが (AB: 5.26 n.103)、上級委員会はこの主張を同 FTA による将来的・予防的な紛争付託の権利放棄ではなく、同項の当事国が「相互に受け入れることが可能 (mutually acceptable)」な解決として位置付けている (AB: 5.26)。また、本件上級委員会は、さておく (“[a]side from”) としながらも、秘・厄 FTA が紛争の前に締結されていることを指摘し⁶⁶、紛争付託と本来その後に来るべき DSU3 条 7 項の相互に受け入れ可能な合意との順序とは逆であることを示唆している (AB: 5.26)。このことも、本件上級委員会は秘・厄 FTA の関連条項が事後的な DSU3 条 7 項の相互に受け入れ可能な合意に該当するか否かを検討していたことを示す。したがって、本件上級委員会は必ずしも将来的・予防的な RTA による紛争付託の権利放棄一般に対して示唆を与える意図はなかったと理解できる点に留意し、そうした権利放棄に関する先例性は慎重に評価しなければならない。

他方、本件上級委員会は EC・バナナ輸入制度事件履行確認 (エクアドル 2 回目、米国) 上級委員会に触れ、同事件のような当事国相互に受け入れ可能な合意以外の形式による権利放棄の可能性を排除しないとも述べており (AB: 5.25)⁶⁷、このかぎりにおいては RTA において将来的・予防的な紛争付託の権利放棄に合意できるように理解できる。誠実則はに抵触する紛争付託は、本件で検討された DSU3 条 7 項 3 文の相互に受け入れ可能な合意に反するものに限定されるわけではなく、その他にも同項 1 文が規定する紛争付託の有益性の判断として妥当ではない場合はあり得よう。また、誠実則は 7 項 1 文のみならず同 10 項の誠実な手続参加にも投影されており、後者を理由とした紛争付託の権利放棄が別途あり得る。例えば、学説上、あるフォーラムへの紛争付託後に同一案件を別フォーラムへ付託すること

⁶⁵ Shaffer and Winters, *supra* note 10, at 21.

⁶⁶ 本件上級委員会はパラ 5.26 において以下のように付言している。“Aside from the fact that Peru and Guatemala negotiated the FTA before the initiation of the present dispute....”

⁶⁷ 該当箇所引用は以下のとおり (イタリックは原典)。“[W]e do not exclude the possibility of articulating the relinquishment of the right to initiate WTO dispute settlement proceedings in a form other than a waiver embodied in a mutually agreed solution, as in *EC – Bananas III (Article 21.5 – Ecuador II / Article 21.5 – US)*.”

には誠実則の具現化としての禁反言が作用し、これを制限すると解され、こうした禁反言は DSU3 条 10 項に具現化されていると理解されている⁶⁸。そのかぎりにおいて、RTA のフォーラム選択条項によって先行フォーラム優先を決めることにより、事後的な WTO 付託の制限を認める余地は残される⁶⁹。

このような理解は、メキシコ・清涼飲料水税事件 (DS308) 上級委員会の先例とも適合する。当該事件では、上級委員会は広くパネルの内在的権限から管轄権行使を回避できないことを示しつつも⁷⁰、その説示は当該事件の事実関係の範囲に留まるものであり、特に NAFTA のフォーラム選択条項が適用可能な局面であれば、事情は異なることを示唆している⁷¹。よって、事実関係によっては RTA による合意が個別紛争の受理可能性を排除する可能性があり得ることを示唆したものと理解できる⁷²。また、同事件の判断、および同事件ならびに本件でも参照された EC・砂糖補助金事件上級委員会における判断も、非 WTO 法の援用による管轄権不行使は DSU に則ったものであることを求めている⁷³。RTA の合意が DSU3 条 10 項の誠実則を媒介にして受理可能性を制約するという本件説示に対する理解は、この点にも符合する。

こうした DSU3 条 7 項・10 項に投影された誠実則による権利放棄についても、上記の 1)～4) が全て該当するのかは不明であり、特に同 7 項の相互に受け入れ可能な合意に固有の 4) については、その他の場合には求められない可能性がある。これらの点は、今後の判断に委ねられる。

3.2 WTO 協定の解釈における地域貿易協定の位置付け

3.2.1 本件における条約法条約 31 条 3 項(a)および同(c)の適用

本件ではペルーが秘・厄 FTA を条約法条約 31 条 3 項(a) (「条約の解釈又は適用につき当事国の間で後にされた合意」、同(c) (「当事国の間において適用される国際法の関連

⁶⁸ Tania Voon et al., *Good Faith in Parallel Trade and Investment Disputes*, in GOOD FAITH AND INTERNATIONAL ECONOMIC LAW, *supra* note 57, at 60, 75–77.

⁶⁹ ただしフォーラム選択条項が WTO と RTA の実質的な管轄競合を実効的に解決可能か否かは別問題である。川瀬剛志「WTO と地域経済統合体の紛争解決手続の競合と調整—フォーラム選択条項の比較・検討を中心として (2・完)」『上智法学論集』52 卷 3 号 1 頁以下所収 15–28 頁 (2009) <<http://digital-archives.sophia.ac.jp/repository/view/repository/00000025440>>。

⁷⁰ Appellate Body Report, *Mexico – Tax Measures on Soft Drinks and Other Beverages*, ¶¶ 45–53, WT/DS308/AB/R (Mar. 8, 2006).

⁷¹ *Id.* ¶ 54.

⁷² 川瀬剛志「メキシコの飲料に関する措置」『WTO パネル・上級委員会報告書に関する調査研究—ガット・WTO の紛争処理に関する調査 調査報告書 XVII—』79 頁以下所収 99–100 頁 (公正貿易センター編、2007) <http://www.meti.go.jp/policy/trade_policy/wto/wto_bunseki/data/kawase.pdf>。

⁷³ 同上 101–1 頁。

規則)に該当すると主張したが、これを退けている。以下順に検討する。

条約法条約 31 条 3 項(a)：上級委員会は、秘・厄 FTA は本件で問題となる農業協定 4 条 2 項および GATT2 条 1 項(b)の解釈「につき (relevant)」なされた合意ではないので、条約法条約 31 条 3 項(a)に該当しないと述べている。ICJ 判例およびその他の国家実行からも、31 条 3 項(a)該当の合意とは、いかに簡便な形式でも、解釈に関する合意であることが明確でなければならないことは明白である⁷⁴。ペルーが援用した秘・厄 FTA 附属書 2.3 パラ 9 は、本件で問題となる WTO 協定の関連規定の解釈を明示的に定めたものではなく、単純に PRS の維持について規定したに過ぎない。その意味で本件上級委員会の判断は一般的な 31 条 3 項(a)の解釈実行に沿った判断と言える。なお、上級委員会の先例を見ても、(a)に該当する合意は明示的に特定条文の解釈を示す全加盟国間の合意に限られている (AB: 5.101 n.294)。

条約法条約 31 条 3 項(c)：本件上級委員会も述べるように、ある国際法の規則が解釈される条約の「関連 (relevant)」規則であるためには、同一の主題 (the same subject matter) に関する規則であることが求められる (AB: 5.101)。この主題の同一性の範囲について学説、判例、国家実行共に定まった理解がなく、ある程度抽象的に考えると殆ど全ての国際法の間になんらかの関連性を見いだすことができる⁷⁵。しかし、判例・学説の説示によれば、やはりその範囲には内在的制約があり、参照できる関連規則は法廷が管轄権を与えられた文脈によって限定されなければならない⁷⁶。

条約法条約 31 条 3 項(c)の基本的な用途は、他条約・一般国際法の参照により、解釈対象の条約で明確に定義されていない文言の意味内容を明らかにすることにあるとされる⁷⁷。この意味において、上級委員会は、解釈対象の条文というよりは、特定の文言のレベルでの主題の同一性を要求するように思われる。まず、EC・大型民間航空機補助金 (エアバス) 事件 (DS316) 上級委員会は、補助金相殺措置 (SCM) 協定 1.1 条(b)の「利益」の解釈に際して、1992 年米・EC 協定が市場に基礎を置く利益概念に言及していないことから、同協定を条約法条約 31 条 3 項(c)の関連規則に該当しないと判断した⁷⁸。また、米国・中国産品 AD 税および相殺関税事件 (DS379) 上級委員会は、解釈される SCM 協定 1.1 条(a)(1)と国

⁷⁴ RICHARD GARDINER, TREATY INTERPRETATION 246–50 (2d ed. 2015).

⁷⁵ DANIEL ROSENTRÉTE, ARTICLE 31(3)(C) OF THE VIENNA CONVENTION ON THE LAW OF TREATIES AND THE PRINCIPLE OF SYSTEMIC INTEGRATION IN INTERNATIONAL INVESTMENT LAW AND ARBITRATION 157–58 (2015).

⁷⁶ 川瀬剛志「WTO 協定における文化多様性概念：コンテンツ製品の待遇および文化多様性条約との関係を中心に (3・完)」『上智法學論集』58 卷 1 号 91 頁以下所収 101–2 頁 (2014) <<http://digital-archives.sophia.ac.jp/repository/view/repository/00000034639>>。

⁷⁷ ISABELLE VAN DAMME, TREATY INTERPRETATION BY THE WTO APPELLATE BODY 366 (2009).

⁷⁸ Appellate Body Report, *European Communities and Certain Member States – Measures Affecting Trade in Large Civil Aircraft*, ¶¶ 846–851, WT/DS316/AB/R (May 18, 2011).

家責任条文草案 5 条は共にある行為の国家への帰属 (attribution) に関する規範を定めるという点で共通性を見出し、他方で前者が主体と行為について規定しているのに対し、後者がもっぱら行為について規定している点での違いに慎重に留意した。同事件上級委員会は、自らの「公的機関 (public body)」という個別の文言の解釈が、政府権限の付与・行使等の ILC 草案 5 条の「本質と一致している (...coincides with the essence of...)」ことから、最終的には ILC 草案 5 条に関連規則の地位を認めている⁷⁹。

本件判断も EC・大型民間航空機補助金事件上級委員会報告に依拠し、「可変輸入課徴金」や「通常の関税」など、農業協定 4 条 2 項および GATT2 条 1 項(b)の特定の文言の「関連する解釈指針 (relevant interpretative guidance)」を提供することを「関連規則」たる条件として求めている (AB: 5.101–5.103)。その意味では、これまでの狭い「関連規則」の解釈を踏襲したものと言える。

3.2.2 地域貿易協定は条約法条約 31 条 3 項で考慮される要素たりうるか

本件でいっそう注目すべきなのは、そもそも二国間で締結される RTA が条約法条約 31 条 3 項(a)ないし(c)の要素として勘案されうるか、という点である。この点は EC・遺伝子組換え産品関連措置事件 (DS291, 292, 293) パネルが、条約法条約 31 条 3 項(c)における「当事国」とは文言および同 2 条 1 項(g)から条約当事国を指すものであるとして、WTO 協定の場合は加盟国全ての間にも適用される国際法規と解し⁸⁰、同号の適用可能性を極めて狭めたことが議論を呼んだ⁸¹。本件は上訴されることはなく、以後この「当事国」の解釈を上級委員会が示すことはないが、条約法条約 31 条 3 項(c)をはじめ同項(a)および(b)の解釈上の要素で、上級委員会がこれまで斟酌したものは、結局のところ、前述の ILC 草案 (つまり国際慣習法) など、WTO 加盟国全体が受容するものに限られている⁸²。

条約法条約 31 条 3 項(c)の下での全 WTO 加盟国を拘束しない国際法規の斟酌について、EC・大型民間航空機補助金事件上級委員会は、国際法の体系的調和 (systemic integration) に配慮しつつも、依然として WTO 協定解釈の統一性・一貫性を損なうことに慎重な姿勢を示した⁸³。それでも、一部加盟国のみを拘束する国際合意を明示的に排除することはなかった。本件上級委員会は、この点について一歩踏み込んだ判断を示した点で注目される。本件上級委員会は、秘・厄 FTA の条約法条約 31 条 3 項(a)または(c)への該当性に関するペルー

⁷⁹ Appellate Body Report, *United States – Definitive Anti-Dumping and Countervailing Duties on Certain Products from China*, ¶¶ 304–311, WT/DS379/AB/R (Mar. 11, 2011).

⁸⁰ Panel Report, *European Communities – Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products*, ¶¶ 7.68–7.71, WT/DS291/R, WT/DS292/R, WT/DS293/R (Sept. 29, 2006).

⁸¹ 条約法条約 31 条 3 項(c)の「当事国」の解釈をめぐる論争につき、以下を参照。GARDINER, *supra* note 74 at 310–17; ROSENTRÉTE, *supra* note 75 at 164–69.

⁸² 関連する先例の整理については、川瀬・前掲注 (76) 98–99 頁を参照。

⁸³ 同上 97 頁。EC – Aircraft (AB), *supra* note 78, ¶¶ 844–845.

の主張を、上記のとおりそれぞれ解釈される文言および条文解釈との関連性の欠如を理由に退けている。この後、上級委員会は、それぞれの号の「当事国」の解釈を行わないとしつつも、傍論ながら、条約法条約 31 条 3 項の下で WTO 加盟国の共通意思の確立にあたり RTA を協定解釈に斟酌することにつき、紛争当事国とその当事国となる RTA によって協定解釈に差異を生むことを理由として、「留保を表明 (express reservations)」した (AB:5.106)。上級委員会はこのようにわざわざ傍論においてかかる懸念を明示したことは、EC・大型民間航空機補助金事件の判断より一步踏み込んで、二国間合意を条約法条約 31 条 3 項の下で斟酌することに否定的な態度を明確にしたものと理解できる。本件上級委員会は、ペルーが両国間 FTA 当事国であるグアテマラとの間でのみ RPS を許容する解釈を提唱したことにつき、条約法条約 31 条においては、解釈は一部でなく当事国全体の共通意思を反映したものでなければならないと述べている (AB: 5.95)。この前提からすれば、傍論の説示は当然の帰結であろう。

執筆時現在、WTO には 400 を超える発効中の RTA が通報されている⁸⁴。その千差万別な権利・義務が、全て個別に WTO 協定の解釈において斟酌されるならば、上級委員会が WTO 協定の権利義務の一体性を保つことはおよそ不可能になる。特に DSU3 条 2 項にある WTO 紛争解決手続の目的およびその下での上級委員会のマンデートに鑑みれば、本件上級委員会の解釈姿勢には、一定の合理性の見いだすことができる。

3.3 地域貿易協定による一部加盟国間での WTO 協定の改正

本件では、ペルーは秘・厄 FTA が一部当事国間の (*inter se*) WTO 協定改正 (条約法条約 41 条) に該当すると主張した。本件パネルは同 FTA が未発効であることからペルーの主張を退け、また上級委員会はペルーがこの判断を上訴していないことから、判断不要とした。にもかかわらず、上級委員会はこの点についても数頁にわたる傍論を展開し、注目に値する判断を示している。

第一に、本件上級委員会は、WTO 協定から乖離した RTA 上の規定の協定整合性については、特別法である GATT24 条、授權条項および GATS5 条が一般法である 41 条を含む条約法条約に優越し、前者によって評価されることが適切であると説示している (AB: 5.112–5.113)。本件上級委員会は同様に条約法条約の一般法を排除する特別法として、他にも閣僚会議または一般理事会による協定解釈 (WTO 協定 9 条 2 項)、ウェイバー (同 3 項) および協定改正 (同 10 条) などに言及している (AB: 5.112 n.300)。第二に、上級委員会は GATT24 条を WTO 協定上の権利義務から後退する (“roll back”) 措置の幅広い防御と解す

⁸⁴ *Regional Trade Agreements: Facts and Figures*, WTO (last visited May 14, 2017), https://www.wto.org/english/tratop_e/region_e/regfac_e.htm.

ることは、同 4 項に適合しないと述べている (AB: 5.166)。これらのことから、上級委員会
は RTA による協定改正が WTO 協定に適合しない場合(いわゆる WTO マイナス)、GATT24
条に依拠することを相当程度制限し⁸⁵、またその場合にも条約法条約 41 条に依拠すること
を排除したと理解される。

トルコ・繊維製品事件上級委員会によれば、ある協定不整合な措置が許容されないとすれ
ば GATT24 条 8 項に定義される RTA の形成が妨げられる場合、かかる措置の導入は
GATT24 条の抗弁によって正当化される⁸⁶。このような条件に該当する義務は、GATT1 条
の一般最恵国待遇が典型例だが、その他は極めて限られたものになろう。本件上級委員会も
この事案に言及しており、傍論はその当然の論理的帰結であるが、更に踏み込んで GATT24
条抗弁の範囲を限定的に捉えていることを明示した。

もっとも、本件の説示が WTO 協定に対する条約法条約 41 条の適用をどの範囲で排除す
るのかについては、議論のあるところとなっている。例えば Pauwelyn (2016) は、前述の
WTO 協定上の改正・例外規定の適用がない範囲については、本件上級委員会は条約法条約
41 条適用を排除していないと理解している⁸⁷。他方、Shaffer and Winters (2016) は、上級
委員会は改正・例外規定を通じて WTO 協定から条約法条約 41 条の適用を完全に排除した
ものと理解している⁸⁸。もっとも、Pauwelyn (2016) は、上級委員会の先例が WTO 協定 9
条 2 項の有権的解釈規定にもかかわらず条約法条約 31 条 3 項(a)の適用を排除しなかつた
ことを論拠に、同様に本件判断も条約法条約 41 条を排除しないものと論じている⁸⁹。しか
し、同稿が依拠する上級委員会判断は、いずれも WTO 協定 9 条 2 項と条約法条約 31 条 3
項(a)の関係を論じておらず、前者が後者の適用を排除しないと明示的に説示しているわけ
ではない⁹⁰。また、例えばそのうちの 1 件である米国・マグロ製品ラベリンク事件 (DS381)
で問題となった TBT 委員会決定⁹¹のように、条約法条約 31 条 3 項(a)は WTO 協定 9 条 2

⁸⁵ Pauwelyn, *supra* note 60, at 22.

⁸⁶ Appellate Body Report, *Turkey – Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, ¶ 58, WT/DS34/AB/R (Oct. 22, 1999).

⁸⁷ Pauwelyn, *supra* note 60, at 21.

⁸⁸ Shaffer and Winters, *supra* note 10, at 22.

⁸⁹ Pauwelyn, *supra* note 60, at 29. *See also*, *Waiving WTO Rights in an FTA? Panel Report on Peru – Agricultural Products*, posted by Joost Pauwelyn to INTERNATIONAL ECONOMIC LAW AND POLICY BLOG, <http://worldtradelaw.typepad.com/ielpblog/2014/12/waiving-wto-rights-in-an-fta-panel-report-on-peru-agricultural-products.html> (Dec. 14, 2014, 8:00).

⁹⁰ Appellate Body Report, *United States – Measures Concerning the Importation, Marketing and Sale of Tuna and Tuna Products*, ¶¶ 371–372, WT/DS381/AB/R (May 16, 2012); Appellate Body Report, *United States – Measures Affecting the Production and Sale of Clove Cigarettes*, ¶¶ 262–267, WT/DS406/AB/R (Apr. 4, 2012).

⁹¹ Decision of the Committee on Principles for the Development of International Standards, Guides and Recommendations with Relation to Articles 2, 5 and Annex 3 of the Agreement, *in* Committee on Technical Barriers to Trade, Second Triennial Review of the Operation and Implementation of the Agreement on Technical Barriers to Trade, annex 4, G/TBT/9 (Nov. 13, 2000).

項下の解釈決定には含まれない解釈合意に及ぶものであり、仮に後者が前者を排除するとしても、その範囲は限られる。加えて、条約法条約 31 条は DSU3 条 2 項で言及されることにより WTO 紛争解決手続の一部をなすものであり、この点は条約法条約 41 条と明らかに異なる。よって、WTO 協定 9 条 2 項と条約法条約 31 条 3 項(a)の関係のアナロジーで WTO 協定 10 条や GATT24 条等と条約法 41 条の関係を説明する Pauwelyn (2016) の議論は、説得力を欠く。

もっとも、仮に全面的な適用除外と理解した場合、本件上級委員会が列挙した改正・例外規定には想定される一部加盟国間改正に遺漏がないか否かが問題となりうる。この点、Shaffer and Winters (2016) は、本件上級委員会が条約法条約 41 条の適用除外の根拠として援用した WTO 協定 10 条および GATT24 条では一部の改正しかカバーできないことを理由に、その説示を批判する⁹²。しかし、同稿は同じく本件上級委員会が言及した WTO 協定 9 条 3 項のウェイバーに言及していない。当該制度は柔軟性を有し、文言も個別加盟国の義務逸脱を予定していることは明らかであるので⁹³、一部加盟国間の WTO マイナス合意のために援用されることは妨げられない。また、義務逸脱を多国間で可視化し、透明性を高めるためにも、原則としてウェイバーに依拠するほうが、多国間通商体制のガバナンスとしては妥当である⁹⁴。このように考えれば、条約法条約 41 条が全面的に適用を除外されても、およそ全ての一部加盟国間改正にはさしたる影響はない⁹⁵。

また、実務的にも、条約法 41 条の適用除外の範囲の広狭はさほど影響を及ぼさないものと考えられる。本件でもそうであるように、WTO マイナスの一部加盟国間の修正が顕在化するのには、修正をめぐる当事国の合意に齟齬があり、事後に紛争化する場合である。仮にペルーが各 FTA 締結相手国と協定の文言および政治的意図いずれの観点からも PRS に対する同意をより確実にしておけば、異を唱えられることはなかったはずである。もし、修正の事実と当該修正の協定適合性に関する紛争解決手続付託の権利放棄が明白であるにもかかわらず、一方当事国が申立を行えば、本章 3.1 に論じたように、DSU3 条 10 項に基づき誠実則に反する訴えとして、パネルは申立の受理可能性を否認するであろうし、また本件上級委員会は RTA を通じてこのような権利放棄を行う可能性を排除していない。

⁹² Shaffer and Winters, *supra* note 10, at 22. 前者は全加盟国間の協定改正であって一部加盟国間のそれを規定するものではないこと、後者は一般最恵国待遇原則 (GATT1 条) に対する例外であって、それ以外に関する措置についてはその範囲外であることを指摘している。

⁹³ 同項は、「加盟国 (a Member)」に課される「義務 (an obligation)」を免除すると規定しており、個別加盟国について具体的な特定の義務を免除する制度であることを示唆する。

⁹⁴ FTA による二国間の WTO マイナス合意は、例えば 1947GATT 時代の輸出自主規制 (VER) の蔓延と質的に異なるものではない。WTO 協定発効に伴いこの VER をセーフガード協定 11 条によって規制したことからもわかるように、当事国の合意があれば特段の制限や監視に服さずに WTO マイナス合意を許容することは、多国間通商システムの空洞化を招くおそれがある。

⁹⁵ もっとも、条約法条約 41 条では一部条約当事国間で修正を合意でき、残余の条約当事国に対する通告で済むが (同 2 項)、ウェイバーは加盟国の 4 分の 3 の同意を要する。よって、後者に基づく一部加盟国間改正のほうが手続的に困難となる。

たしかに本件上級委員会は上記のように GATT24 条による WTO マイナス合意の正当化の余地を極めて限定的に解している。しかしそれは一部加盟国間の修正合意およびそれに伴う紛争解決手続付託の権利放棄が明確ではなく、当該紛争付託の受理可能性がある場合、被申立国が抗弁として GATT24 条を援用できる余地が限定されることを意味する。よって、その説示は RTA における一部加盟国による紛争解決手続付託の権利放棄に関する合意の可否に及ぶものではない。このように考えれば、条約法条約 41 条の適用可能性を議論することは、実質的な意義に乏しい。

3.4 本件説示が有する先例性に対する留保

上記本文中に再々指摘してきたとおりだが、本件における RTA と WTO の関係に関する重要な説示は、いずれも傍論 (*obiter dictum*) において展開されている (本章 3.2.2 および 3.3 を参照)。いずれも本件の解決に必ずしも必要ではないが、国際経済法体系の基本的な枠組みに関わる重要な解釈論である。ただし、傍論である以上、これらの説示の先例的価値は限定的である。

これまでも上級委員会が傍論を用いて巧みに先例形成を行なった実績があるが⁹⁶、こうした手法は司法積極主義的であり、時に上級委員会のマンデートを超越すると批判を受ける。例えば、昨年の張勝和 WTO 上級委員 (韓国、当時) の再任に異議を唱えた米国の同委員批判の主要な要素のひとつも、アルゼンチン・サービスおよび物品貿易関連措置事件 (DS453) 上級委員会報告における長尺の傍論⁹⁷であったこと⁹⁸は記憶に新しい。

本件上級委員会も多分に解釈の明確化と先例形成を試みる姿勢を感じさせる説示を展開した。しかし、DSB での本件報告書採択にあたり、アメリカは上級委員会が紛争解決に必要な論点を判断せず、本報告書も要を得て簡潔であるとむしろ高く評価している点は興味深い⁹⁹。

⁹⁶ 例えば、EC・アスベスト関連措置事件 (DS135) 上級委員会は傍論において同事件で判断を求められていない GATT3 条 4 項の「不利でない待遇」要件の解釈を示しており、後続案件におけるパネルの判断に影響を及ぼしている。Appellate Body Report, *European Communities – Measures Affecting Asbestos and Asbestos-Containing Products*, ¶ 100, WT/DS135/AB/R (Mar. 12, 2001). 川瀬・前掲注 (72) 105–6 頁。

⁹⁷ Appellate Body Report, *Argentina – Measures Relating to Trade in Goods and Services*, ¶¶ 6.101–6.154, WT/DS453/AB/R (Apr. 14, 2016). 本件では前提となる GATS2 条及び 17 条のサービスの同種性に関するパネルの判断を覆しているため、パネルの「不利でない待遇」の解釈および適用に関する審理は不要であった。

⁹⁸ Dispute Settlement Body, *Minutes of Meeting Held in the Centre William Rappard on 23 May 2016*, ¶¶ 6.2–6.4, WT/DSB/M/379 (Aug. 29, 2016).

⁹⁹ Dispute Settlement Body, *Minutes of Meeting Held in the Centre William Rappard on 31 July 2015*, ¶ 1.9, WT/DSB/M/366 (Sept. 28, 2015) (“In rejecting these arguments, the Appellate Body had refrained from addressing certain issues of interpretation and public international law raised by Peru

4. 本件の履行

2015年7月31日のパネル・上級委員会採択、同8月31日にペルーは履行の意思をDSBに通報した。当事国は履行のための妥当な期間について合意に至らず、DSU21条3項仲裁（仲裁人：Ricardo Ramírez-Hernández 上級委員）により、DSB採択から7ヶ月29日、すなわち2016年3月29日までの履行期間を設定した¹⁰⁰。ペルーは同日付で勧告に沿ってPRSの一部改正を行なった旨をDSBに通報している¹⁰¹。

ペルーはこの改正でPRSによる追加課徴金に製品のCIF価格20%の上限を設けているが、依然として追加課徴金自体は残した。本件パネルの判断では、譲許表に記載のないその他租税・課徴金はGATT2条1項(b)に適合せず、これを維持できないのであるから、論理的帰結として少なくとも追加課徴金はゼロとするしかない。しかし、他方でグアテマラはPRS対象製品の実行税率を極めて低く抑えており（P: 7.166–7.167）、PRSによる追加関税の課税実績も譲許税率をはるかに下回っている（P: 7.164）。よって、グアテマラとしては、PRSによる課税がこの範囲にとどまるかぎり、ペルーに実行税率を例えば譲許税率上限まで上げられるよりは、結果として有利な市場アクセスを確保できる。

グアテマラのその後の対応は同国がこの解決策を取り敢えず許容したことを窺わせる。ペルーの履行完了の通報からほどなくして、両当事国はグアテマラの履行確認パネル手続開始および譲許停止の権利の留保を合意し、同年4月11日付でDSBに通報した¹⁰²。グアテマラとしては、当面改正PRSの運用を監視しつつ、実害があれば履行確認手続に移行する方針のようである。こうした現況は2.3の議論とも整合的である。

(2017.5.15)

that were not necessary to resolve the dispute. This approach had allowed the Appellate Body to issue a concise, high-quality report, and the United States appreciated these efforts.”)

¹⁰⁰ Award of Arbitrator, *Peru – Additional Duty on Imports of Certain Agricultural Products: Arbitration under DSU Article 21.3(c)*, WT/DS457/15 (Dec. 16, 2015).

¹⁰¹ Status Report by Peru, *Peru – Additional Duty on Imports of Certain Agricultural Products*, WT/DS457/17 (Apr. 5, 2016).

¹⁰² Understanding between Guatemala and Peru regarding Procedures under Articles 21 and 22 of the DSU, *Peru – Additional Duty on Imports of Certain Agricultural Products*, WT/DS457/18 (Apr. 12, 2016).

付録：関連条文（WTO 協定以外）

◎ 条約法に関するウィーン条約

第 18 条（条約の効力発生前に条約の趣旨及び目的を失わせてはならない義務）

いずれの国も、次の場合には、それぞれに定める期間、条約の趣旨及び目的を失わせることとなるような行為を行わないようにする義務がある。

- (a) 批准、受諾若しくは承認を条件として条約に署名し又は条約を構成する文書を交換した場合には、その署名又は交換の時から条約の当事国とならない意図を明らかにする時までの間
- (b) 条約に拘束されることについての同意を表明した場合には、その表明の時から条約が効力を生ずる時までの間。ただし、効力発生が不当に遅延する場合は、この限りでない。

第 31 条（解釈に関する一般的な規則）

- 1 条約は、文脈によりかつその趣旨及び目的に照らして与えられる用語の通常の意味に従い、誠実に解釈するものとする。
- 2 条約の解釈上、文脈というときは、条約文（前文及び附属書を含む。）のほかに、次のものを含める。
 - (a) 条約の締結に関連してすべての当事国の間でされた条約の関係合意
 - (b) 条約の締結に関連して当事国の一又は二以上が作成した文書であつてこれらの当事国以外の当事国が条約の関係文書として認めたもの
- 3 文脈とともに、次のものを考慮する。
 - (a) 条約の解釈又は適用につき当事国の間で後にされた合意
 - (b) 条約の適用につき後に生じた慣行であつて、条約の解釈についての当事国の合意を確立するもの
 - (c) 当事国の間の関係において適用される国際法の関連規則
- 4 用語は、当事国がこれに特別の意味を与えることを意図していたと認められる場合には、当該特別の意味を有する。

◎ 国連国際法委員会国家責任条文草案

第 20 条（同意）

他国の所定行為の遂行に対する国家の同意は、その同意の制限内を維持する限りにおいて、同意国との関係で、その行為の違法性を阻却する。

第 45 条（責任を援用する権利の喪失）

次の場合、国家責任は、援用されない。

(a) 被害国が、有効的に請求を放棄している場合。

(b) 被害国が、その行為の理由により、請求の失効を有効的に黙認していたと考えられる場合。