



RIETI Discussion Paper Series 10-J-030

# WTO 補助金協定にいう補助金による「著しい害」の概念 — 米国・綿花事件を中心に —

濱田 太郎  
近畿大学



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補助金協定にいう補助金による「著しい害」の概念 —米国・綿花事件を中心に—\*

濱田 太郎

近畿大学経済学部准教授\*\*

### 要旨

補助金は、他の加盟国の利益に悪影響を及ぼしてはならない。WTO補助金協定は、こうした悪影響の1つとして著しい害を禁止する。著しい害とは、補助金の効果が「同一の市場」において、①同種産品よりも補助金交付産品の価格を著しく下回らせるものであること、②その価格上昇阻害、③その価格押し下げ、④その販売減少などを生じさせることをいう。ここでいう「同一の市場」とは、産品が実際又は潜在的に競合する限り、補助金交付国市場や世界市場などいずれの市場をも申立国が自由に選択できるとされている。また、価格を著しく下回らせるものとは、産品の価格比較を通じ立証することができることとされている。WTO補助金協定では、こうした様々な工夫により、申立国が著しい害の存在と程度を立証しやすくされている。

米国・綿花事件の特徴は、申立国ブラジルが、こうした立証しやすくなった規定を活用して、①米国の綿花補助金の性格を定性的・定量的観点から分析して世界市場における綿花の価格上昇阻害を立証し、②経済モデルを通じてその具体的な程度を立証することに成功したことにある。こうして認定された悪影響を除去するためには、被申立国は補助金の目的や交付額などの制度設計を根本的に改変せざるを得ない。すなわち、米国・綿花事件のような立証方法を用いれば、WTO補助金協定にいう著しい害は、他国の補助金の改廃を迫る有効な手段となる。反面、日本の補助金がWTOに訴えられる危険性も高まっている。

キーワード：補助金、補助金協定、著しい害、対抗措置、WTO、綿花、綿花事件

JEL classification: F13、F51、F53

RIETI ディスカッション・ペーパーは、専門論文の形式でまとめられた研究成果を公開し、活発な議論を喚起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)経済産業研究所のプロジェクト「WTOにおける補助金規律の総合的研究」(代表：川瀬剛志ファカルティフェロー)の一環として執筆されたものである。

\*\* e-mail: thamada@kindai.ac.jp

## 1. はじめに –本稿の問題意識–

米国・綿花事件の原審パネル及び上級委員会報告、履行確認パネル及び上級委員会報告、対抗措置水準仲裁が補助金及び相殺措置に関する協定（以下、WTO補助金協定）5条及び6条にいう補助金による「著しい害（serious prejudice）」の概念の明確化に寄与したことは間違いのないであろう。というのは、著しい害に関する紛争で、上級委員会の判断が下されており、しかも、対抗措置水準の仲裁の判断も下されているからである。これまでの補助金による悪影響や著しい害に関する先例には、ガット時代のガット16条1項2文にいう著しい害（serious prejudice）<sup>1</sup>に関するものと、関税及び貿易に関する一般協定第六条、第十六条及び第二十三条の解釈及び適用に関する協定（以下、東京ラウンド補助金コード）8条にいう著しい害と悪影響（adverse effects）に関するものの2種類がある。これらはガットあるいは東京ラウンド補助金コードに依拠した判例であり、現在におけるその判例としての意義は未知数である。しかし、これらの判例を詳細に分析すると、著しい害と悪影響の規定が判例中心で形成された条文であることがわかる。すなわち、ガット16条1項2文に関する紛争において、その適用の困難さが認識され、その困難さをいくらかでも緩和するために、判例を条文に取り入れることで東京ラウンド補助金コード8条に著しい害と悪影響の規定が設けられた。このような明確化にもかかわらず、東京ラウンド補助金コード8条にいう著しい害と悪影響に関する紛争においても、再びその適用の困難さが認識された。判例を規定に取り込んでその適用を容易にしようとした試みは失敗に終わった。

WTO補助金協定5条及び6条にいう悪影響と著しい害は、東京ラウンド補助金コード8条にいう悪影響と著しい害の規定をさらに明確化したものである。加えて、WTO補助金協定は、他国の補助金による自国の国内産業に対する損害、無効化侵害又は著しい害に関する特別の紛争解決手続を設けた（同7条）。この特別の紛争処理手続は、紛争解決了解（DSU）の例外に当たり、DSUによる紛争解決よりも迅速である。加えて、補助金が悪影響をもたらしたと決定された場合、当該補助金交付維持国に対して、当該悪影響を除去するための適当な措置をとり又は当該補助金を廃止する義務を課している（同8項）。DSUにおいては、WTO補助金協定のように履行方法が原則として特定されていない。DSUでは、パネル又は上級委員会は、ある措置がいずれかの対象協定に適合しないと認める場

---

<sup>1</sup> 公定訳は「重大な損害」となっているが、WTO補助金協定6条では「著しい害」と訳しているので、本稿では、後者訳を統一して用いることとする。

合には、関係加盟国に対し当該措置を当該協定に適合させるよう勧告することとされている（同 19 条 1 項 1 文）。パネル又は上級委員会は、当該関係加盟国がその勧告を実施し得る方法を提案することができる（同 2 文）とされているが、パネル又は上級委員会がこのような勧告実施方法を提案することは稀である。さらに、WTO 補助金協定では、紛争解決機関がパネル又は上級委員会の報告を採択した日から 6 カ月以内に関係加盟国が補助金の悪影響を除去し又は補助金を廃止するための適当な措置をとらず、かつ、代償についての合意が存在しない場合には、紛争解決機関が申立国に対し、存在すると決定された悪影響の程度及び性格に応じた対抗措置をとることを承認することとされている（同 7 条 9 項）。このような承認は、いわゆる逆コンセンサス方式によって採択される。すなわち、紛争解決機関が対抗措置に係る申請を棄却することをコンセンサス方式によって決定する場合を除き、対抗措置は承認される。ただし、関係加盟国が提案された対抗措置の水準について異議を唱える場合又は申立国が DSU 22 条 3 項に定める原則及び手続を遵守していなかったと関係加盟国が主張する場合には、仲裁に付される。仲裁人は、対抗措置が、存在すると決定された悪影響の程度及び性格に応じたものであるかないかを決定する（WTO 補助金協定 7 条 10 項）。WTO 補助金協定におけるこうした救済措置規定は、東京ラウンド補助金コード 13 条や 18 条にいう協議手続等を拡充するものである。

WTO 補助金協定 5 条及び 6 条にいう悪影響と著しい害は、東京ラウンド補助金コード 8 条にいう悪影響と著しい害の規定に比して、いくらかはその適用の困難さが緩和されたとはいえ、WTO の紛争解決手続においても、その適用は容易ではない<sup>2</sup>。インドネシア・自動車事件（WT/DS54 DS55 DS59 DS64）<sup>3</sup>、韓国・商船事件（WT/DS273）<sup>45</sup>において著しい害による悪影響の存否が争われ、前者のパネルは認め、後者のパネルは否定した。しかし、これらのパネル認定は上級委員会による精査を得ることはなかった。米国・綿花事件

---

<sup>2</sup> 適用が容易でない理由を補助金の効果と著しい害の因果関係の認定が困難であるからであるとする見解は多い（Richard H. Steinberg and Timothy E. Josling, “When the Peace Ends: The Vulnerability of EC and US Agricultural Subsidies to WTO Legal Challenge”, 2 *Journal of International Economic Law* 6, 2003, pp.389-391; Andre Sapir and Joel P. Trachtman, “Subsidization, Price Suppression, and Expertise: Causation and Precision in Upland Cotton”, 1 *World Trade Review* 7, 2008, p.260）。

<sup>3</sup> Report of the Panel, *Indonesia — Certain Measures Affecting the Automobile Industry*, WT/DS54/R WT/DS55/R WT/DS59/R WT/DS64/R (2 July 1998).

<sup>4</sup> Report of the Panel, *Korea — Measures Affecting Trade in Commercial Vessels*, WT/DS273/R (7 March 2005).

<sup>5</sup> 韓国・商船事件では、禁止補助金の規定違反と著しい害による悪影響の存在が争われた。パネルは、禁止補助金に関する申立国 EC の主張は認容したが、著しい害による悪影響は認めなかった。パネルは、世界価格の変動状況を見た上で EC が主張したいずれの商船に対する補助金も限られた数の商船に対してのみ提供された比較的小規模なものにとどまっていることから、EC は補助金の効果が著しい価格上昇阻害または価格押し下げを生じさせたことを立証していないとした。

(WT/DS267)<sup>6</sup>においては、原審パネル及び上級委員会報告、履行確認パネル及び上級委員会報告を経て対抗措置水準仲裁まで至り、悪影響と著しい害の概念が明確化された。米国・綿花事件のこれらの判断は、これまで不明確であった協定の構造や文言の意味を明らかにした反面、様々な更なる問題点を惹起した。本稿は、WTO補助金協定 5 条及び 6 条の制定経緯や先例を分析し、補助金による著しい害の概念を明確化した上で、米国・綿花事件において明らかになった著しい害の本質を論じ、その問題点を明らかにすることとする。

## 2. ガット 16 条と東京ラウンド補助金コードから WTO 補助金協定への著しい害の明確化

### 2. 1 ガット 16 条と東京ラウンド補助金コードにおける著しい害の関連規定

ガット 16 条 1 項 2 文は、補助金が他の締約国の利益に著しい害 (serious prejudice) を

---

<sup>6</sup> 米国・綿花事件は多数の判例分析が公表されている。代表的なもののみ以下に列挙する。服部信司「WTO 綿花裁定へのアメリカの対応と次期農業法」『平成 17 年度地域食料農業情報調査分析検討事業 米州地域食料農業情報調査分析検討事業実施報告書』(社団法人国際農林業協力・交流協会、2006 年)。服部信司「トウモロコシのエタノール需要の増大と次期 2007 年農業法」『平成 18 年度地域食料農業情報調査分析検討事業 北米地域食料農業情報調査分析検討』(社団法人国際農林業協力・交流協会、2007 年)。正木響「綿花イニシアティブと西・中部アフリカ 4 ヶ国の綿花生産」『平成 18 年度地域食料農業情報調査分析検討事業 北米地域食料農業情報調査分析検討』(社団法人国際農林業協力・交流協会、2007 年)。中川淳司「米国の高地産綿花に対する補助金 (DS267) パネル報告」『WTO パネル・上級委員会報告書に関する調査研究報告書【2004 年度版】』(公正貿易センター、2005 年)。中川淳司「米国の高地産綿花に対する補助金 (DS267) 上級委員会報告」『WTO パネル・上級委員会報告書に関する調査研究報告書【2005 年度版】』(公正貿易センター、2006 年)。山下一仁「WTO 農業協定の問題点と交渉の現状・展望—ウルグアイ・ラウンド交渉参加者の視点—」RIETI Discussion Paper Series 05-J-020、2005 年。Daniel A. Summer, “Reducing Cotton Subsidies: The DDA Cotton Initiative”, Kym Anderson and Will Martin eds., *Agricultural Trade Reform and the Doha Development Agenda*, World Bank, 2005; Karen Halverson Cross, “King Cotton, Developing Countries and the ‘Peace Clause’: The WTO’s US Cotton Subsidies Decision”, 1 *Journal of International Economic Law* 9, 2006, pp.149-195; Steinberg and Josling, *supra* n.2, pp.369-417; Dider Chambovey, “How the Expiry of the Peace Clause (Article 13 of the WTO Agreement on Agriculture) Might Alter Disciplines on Agricultural Subsidies in the WTO Framework”, 2 *Journal of World Trade* 36, 2002, pp.305-352; Oxfam International, *Truth or Consequences? Why the EU and the USA Must Reform Their Subsidies, or Pay the Price*, 2005; Tim Josling and Stefan Tangermann, “Production and Export Subsidies in Agriculture: Lessons from GATT and WTO Disputes Involving the US and the EC”, Ernst-Ulrich Petersmann and Mark A. Pollack eds., *Transatlantic Economic Disputes: The EU, the US, and the WTO*, Oxford University Press, 2004; Joseph McMahon, *The WTO Agreement on Agriculture: A Commentary*, Oxford University Press, 2007; WorldTradeLaw.net, “Dispute Settlement Commentary (DSC) Panel Report United States - Subsidies on Upland Cotton Recourse to Article 21.5 of the DSU by Brazil”; WorldTradeLaw.net, “Dispute Settlement Commentary (DSC) Appellate Body Report United States - Subsidies on Upland Cotton Recourse to Article 21.5 of the DSU by Brazil”; WorldTradeLaw.net, “Dispute Settlement Commentary (DSC) Panel Report United States - Subsidies on Upland Cotton”; WorldTradeLaw.net, “Dispute Settlement Commentary (DSC) Appellate Body Report United States - Subsidies on Upland Cotton”; Sapir and Trachtman, *supra* n.2, pp.183-209; Hylke Vandenbussche, “Comment Upland Cotton Case Prepared for the ALI Project on the Case Law of the WTO”, 1 *World Trade Review* 7, 2008, pp.211-217.

与える又は与えるおそれがある場合、補助金交付締約国は要請があれば他の締約国又は締約国団とその補助金を制限する可能性について討議することを義務付けている。また、16条2項は輸出補助金の有害な影響 (harmful effects) を認めている。そして、締約国が自国の領域からの一次製品の輸出を増加するようないずれかの形式の補助金を直接又は間接に許与するときは、その補助金は、過去の代表的な期間における当該製品の世界輸出貿易におけるその締約国の取分及びこのような貿易に影響を与えたか又は与えていると思われる特別の要因を考慮して、当該製品の世界輸出貿易における当該締約国の衡平な取分を超えて拡大するような方法で与えてはならないとされている (同3項)。同3項は「よって」という文言があることから、こうした衡平な取分を超えて拡大するような一次製品に対する輸出補助金は輸出補助金の有害な影響の1形態と考えられる。

ガット16条1項に基づきある補助金がある他の締約国の利益に著しい害をもたらすあるいはそのおそれがあるという申立は数件行われた。しかし、16条3項違反も同時に申し立てられた1979年、1980年のE E C・砂糖事件 (L/4833 26S/290, L/5011 27S/69)<sup>7</sup>の2件だけがパネル設置に至っている。また、16条3項に基づき一次製品に対する輸出補助金が締約国の衡平な取分を超えて拡大するような方法で許与されているという申立は、1958年の仏・小麦粉事件 (L/924 7S/46)<sup>8</sup>、1979年、1980年のE E C・砂糖事件の3件でパネル設置に至っている。そして、1958年の仏・小麦粉事件で唯一、衡平な取分を超えて拡大させる輸出補助金が許与されているという認定がなされた<sup>9</sup>。パネルは、フランスが輸出補助金を許与しており、補助金により他の輸出者より安い価格で輸出が可能になっているため、衡平な取分の概念に正確な統計的定義がないにせよ、輸出補助金がこうしたフランスの輸出の増加に寄与し衡平な取分を超えて拡大させることとなっていると指摘した<sup>10</sup>。パネルは、

---

<sup>7</sup> Report of the Panel, *European Communities — Refunds on Exports of Sugar*, L/4833 26S/290 (25 October 1979); *European Communities — Refunds on Exports of Sugar, Complaint by Brazil*, L/5011 27S/69 (7 October 1980). 1979年の砂糖事件はオーストラリアによる申立によるものである。1980年の砂糖事件はブラジルの申立によるものである。両パネルのパネリストは同一であり、パネル認定もほぼ同様である。

<sup>8</sup> Report of the Panel, *French Assistance to Exports of Wheat and Wheat Flour*, L/924 7S/46 (20 November 1958).

<sup>9</sup> 衡平な取分の概念の立証がいかに困難であるかについては、多くの論考があるが、さしあたり、John H. Jackson, *World Trade and the Law of GATT*, Bobbs-Merrill, 1969, p.393; Melaku Geboye Desta, *The Law of International Trade in Agricultural Products: From GATT 1947 to the WTO Agreement on Agriculture*, Kluwer Law International, 2002, pp.114-119 参照。Desta は、16条3項違反の認定が困難な理由として、衡平な取分の解釈の他に、特別な要因の考慮の困難さや因果関係の立証の困難さも指摘している (Desta, *op.cit.*, pp.121-132)。

<sup>10</sup> Report of the Panel, *French Assistance to Exports of Wheat and Wheat Flour*, *supra* n.8, paras.17-19.

このような判断に至った理由として、統計比較によれば、補助金の効果により、特に、フランスの南アジア諸国に対する小麦粉輸出は同地域に対するオーストラリアの輸出を代替していることを指摘した<sup>11</sup>。1979年、1980年のE E C・砂糖事件では、衡平な取分に関する違法認定はなされなかったが、ガット16条1項に基づく著しい害は認定された。このE E C・砂糖事件では、いかに16条3項違反の申立が困難であるか、いかにパネルがその違反を認定することが困難であるか改めて認識されることとなった<sup>12</sup>。E E C・砂糖事件でいずれのパネルも因果関係を立証することが困難であると指摘し、E E Cの砂糖輸出は世界輸出貿易における占拠率が増加しているものの衡平な取分を超えると認定できないと述べた。パネルは、E E Cの砂糖輸出がそれぞれの市場において申立国であるオーストラリア及びブラジルの輸出を代替しているか否か検証したものの、直接的な代替は限定的であると認定する<sup>13</sup>、あるいは、直接的な代替の明確な証拠はないと認定した<sup>14</sup><sup>15</sup>。もともと、両パネルは、E E Cの輸出補助金が砂糖の世界市場価格を押し下げている（depress）ため、申立国であるオーストラリア及びブラジルの利益に対する著しい害をもたらしていると認定し<sup>16</sup>、かつ、補助金に明確な制限がなく砂糖の世界市場に不確実性をもたらしており著し

---

<sup>11</sup> *Ibid.*, para.21

<sup>12</sup> 1979年、1980年のE E C・砂糖事件が申立てられた時点で東京ラウンド補助金コードの実質的交渉は完了していた。そして、両事件のパネル報告が採択される前に、東京ラウンド補助金コードが採択された（Robert E. Hudec, *Enforcing International Trade Law: The Evolution of the Modern GATT Legal System*, Butterworth Legal Publishers, 1993, p.132）。

<sup>13</sup> Report of the Panel, *European Communities — Refunds on Exports of Sugar*, supra n.7, para.V(d).

<sup>14</sup> Report of the Panel, *European Communities — Refunds on Exports of Sugar, Complaint by Brazil*, supra n.7, para.V(d).

<sup>15</sup> オーストラリアの申立に対して、パネルは、①オーストラリアとE E Cがいずれも販売輸出し競合する国として中国、米国、ソ連、②オーストラリアによるE E Cに対する輸出、③オーストラリアの主たる輸出国として、カナダ、日本、マレーシア等、④E E Cが輸出を増加させている国として地中海諸国、中東、アフリカ諸国、⑤E E Cが伝統的に主たる輸出国となっている約60カ国をそれぞれ別々に検討した。そして、それぞれの市場に対する輸出統計を判断材料にして、①について中国で部分的に代替している、②についてオーストラリアの砂糖輸出が途絶したのはE E Cの拡大とコモンウェルス砂糖協定の終了によるものである、③についてはオーストラリアの砂糖輸出は概して拡大している、輸出の減少は砂糖協定によるものである、④については、E E Cの砂糖輸出が増加しているがオーストラリアの輸出はこれらの国にほぼ皆無である、⑤については、オーストラリアの輸出は皆無であるとし、部分的な代替は認められるものの、直接的な代替は限定的であると結論付けた（Report of the Panel, *European Communities — Refunds on Exports of Sugar*, supra n.7, paras.4.20-26）。これに対して、ブラジルは、伝統的なブラジル市場と称する数カ国を列挙し、それぞれの国及びその合計の両者から見て、ブラジルの輸出が代替されていると主張した（Report of the Panel, *European Communities — Refunds on Exports of Sugar, Complaint by Brazil*, supra n.7, para.4.12）。パネルは、それぞれの市場に対する輸出統計を判断材料にして、①それぞれの国における輸出の増減は特定の貿易関係、その他の国による輸出との競合、市場価格等の他の要因によって影響を受けている、②ブラジルの輸出が減少し、E E Cの輸出が同時に増加しているのはレバノン、スーダン、チュニジアに限られるとして、ブラジルとE E Cの輸出の明確な関係を立証することができないと結論付けた（*Ibid.*, paras.4.15-16）

<sup>16</sup> Report of the Panel, *European Communities — Refunds on Exports of Sugar*, supra n.7, para.V(f).

い害のおそれもあると認定した<sup>17</sup>。

東京ラウンド補助金コードは、補助金が国家政策上の重要な目的を達成することを認めつつも、その貿易阻害的な影響を軽減・除去すべきこと、補助金の交付がいかなる署名国の利益に悪影響 (adversely affect) や害 (prejudice) をもたらさないことが望ましいとしている (前文)。これを受け、同 8 条は、補助金が社会政策上経済政策上の重要な目的を達成するために用いられていることを認めつつ、他の署名国の利益に悪影響 (adverse effects) を与える可能性があることも認めている (同 1 項)。そして、署名国は、補助金の交付によって、次のいずれかの事態を生じさせることがないように努めることを合意している (同 3 項)。ここに列挙される 3 つの事態は WTO 補助金協定 5 条にいう悪影響の 3 つの形態とほぼ同一である。すなわち、①他の署名国の国内産業に対する損害 (同 (a))、②他の署名国に対しガットに基づいて直接又は間接に与えられた利益の無効化侵害 (同 (b))、③他の署名国の利益に対する著しい害 (同 (c)) が列挙されている。そして、他の署名国の利益に対する悪影響は、無効化侵害又は著しい害を立証するために明らかにされなければならないとされている (同 4 項)。これらは次の 3 つのうちいずれかによるとされている<sup>18</sup>。①補助金の交付を受けた製品の輸入が輸入署名国の国内市場に与える効果 (同 (a))。②補助金が補助金を交付している国の市場への同種の製品の輸入を代替し又はその輸入を妨げる効果 (同 (b))。③補助金の交付を受けた製品の輸出が第三国市場において他の署名国の同種の製品の輸出に代替する効果 (同 (c))。ただし、同 (c) の脚注で、一定の一次産品に関する

---

<sup>17</sup> *Ibid.*, para.V(h). Report of the Panel, *European Communities – Refunds on Exports of Sugar, Complaint by Brazil*, *supra* n.7, para.V(g).

<sup>18</sup> 公定訳では、「他の署名国の利益に対する悪影響は、無効化若しくは侵害 (注) 又は著しい害を立証するために明らかにされなければならない、次の効果のいずれかにより生ずることがある」とされている。しかし、筆者は、「生ずることがある (may arise through)」は、WTO 補助金協定の構成から見て、著しい害の類型を示してははずであると考え。英文は以下の通り。

The adverse effects to the interests of another signatory required to demonstrate nullification or impairment<sup>(26)</sup> or serious prejudice may arise through

- (a) the effects of the subsidized imports in the domestic market of the importing signatory,
- (b) the effects of the subsidy in displacing or impeding the imports of like products into the market of the subsidizing country, or
- (c) the effects of the subsidized exports in displacing<sup>(27)</sup> the exports or like products of another signatory from a third country market.<sup>(28)</sup>

<sup>(26)</sup> [This author omitted.]

<sup>(27)</sup> The term “displacing” shall be interpreted in a manner which takes into account the trade and development needs of developing countries and in this connection is not intended to fix traditional market share.

<sup>(28)</sup> The problem of third country markets so far as certain primary products are concerned are dealt with exclusively under Article 10 below.

しかし、著しい害はガット及び東京ラウンド補助金コードでその内容が規定されていなかったため、WTO 補助金協定で著しい害の規定を設けたと説明されている (外務省経済局国際機関第一課編『解説 WTO 協定』(日本国際問題研究所、1996 年)、339 頁)。



限り、第三国市場における問題は、専ら 10 条の規定により取り扱うこととされている。これら 8 条 4 項による悪影響及び著しい害の明確化、特に代替 (displace) の概念は、1958 年の仏・小麦粉事件のパネル認定に依拠するところが大きいことが指摘されている<sup>19</sup>。

東京ラウンド補助金コードは、ガット 16 条 3 項にいう一次産品に対する輸出補助金の制限については、8 条とは別に規定を設け、その明確化を図った。ガット 16 条 3 項及び東京ラウンド補助金コード 10 条 1 項の規定の適用上、①「世界輸出貿易における当該締約国の衡平な取分をこえる」とは、いずれかの署名国により交付される輸出補助金の世界市場の動向を考慮した場合に他の署名国の輸出を代替する効果を有すると認められるあらゆる場合を含むものとする (10 条 2 項 (a))、②新しい市場に関して「世界輸出貿易における衡平な取分」を決定するに当たっては、世界市場又は新しい市場の位置する地域若しくは国における当該一定の一次産品の伝統的な供給形態を考慮に入れる (10 条 2 項 (b))、③「過去の代表的な期間」とは、原則として、正常な市場条件が存在した過去 3 暦年をいう (10 条 2 項 (c))。また、署名国は特定の市場向けの一定の一次産品の輸出につき、価格が当該特定の市場における他の供給者の価格を相当に下回ることとなる方法による輸出補助金の交付をしないことを合意している (10 条 3 項) <sup>20</sup>。

これらの明確化にもかかわらず、1983 年の E E C ・小麦粉事件 (SCM/42) <sup>21</sup>で、パネルは、衡平な取分に対する東京ラウンド補助金コード 10 条 1 項違反も他の供給者の価格を下回らせることに対する同 3 項違反も認定しなかった。前者について、パネルは、小麦粉貿易が人為的に高い水準にある可能性があるとしながらも、複数の特別の要因が働き、市場の発展が複雑であり、しかも衡平な取分を超えるという概念は先天的に捉えがたい概念であるため、E E C による輸出が相当増加していたと認定した<sup>22</sup>にもかかわらず、10 条 2 項

---

<sup>19</sup> Hudec, *supra* n.12, p.132. 1979 年、1980 年の E E C ・砂糖事件でも、代替可能性を検討したものの、結局パネルは代替を認めなかった。すなわち、代替の立証は容易であるとは安直に結論付けられない。この点について、Hudec は、東京ラウンド補助金コードで代替概念が独立の基準となったのは、おそらく、それが有意義な適用を可能にすることができるかもしれない唯一の法的基準に思えたからであろうと述べている (*Ibid.*)。先に指摘したように、両事件のパネル報告が採択される前に、東京ラウンド補助金コードが採択された。つまり、東京ラウンド補助金コードの交渉者は代替概念によって立証が容易になると考えたものの、パネルは代替の立証を認めなかったのである。

<sup>20</sup> Signatories further agree not to grant export subsidies on exports of certain primary products to a particular market in a manner which results in prices below those of other suppliers to the same market. 10 条 3 項には価格を下回らせる (price undercutting) という文言は用いられていないが、1981 年の E E C ・小麦粉事件では、同項は price undercutting を禁止する規定であると解釈している。

<sup>21</sup> Report of the Panel, *European Economic Community — Subsidies on Export of Wheat Flour*, SCM/42 (21 March 1983). 本件は東京ラウンド補助金コード違反のみが問われた事例である。パネル報告は申立国である米国の反対により採択されなかった。

<sup>22</sup> *Ibid.*, para.4.15.

(a) にいう衡平な取分を超える輸出を代替する効果を有するとは認められないと述べた<sup>23</sup>。また、10 条 2 項 (a) にいう代替は、17 市場の輸出統計を参照しながら、参照期間以前に米国がより大きな市場を確保していた国々で 3 年の参照期間中に E E C が米国より大きな市場を確保したとしても、市場の大きさや性格自体が変化しているため、市場占拠率の変化だけでは 10 条 2 項 (a) にいう代替が明確であると言えないと認定した<sup>24</sup>。参照期間以前は米国にとって大きな市場ではなく、E E C が近年その多く又は全ての市場を占拠した国々がある。これらは代替ではない。ジャマイカでは E E C の占拠率が上昇しているが米国その他の国の輸出を犠牲にしているのではない。すなわち、ジャマイカ市場が縮小している。ゆえに、パネルは、10 条 2 項 (a) にいう代替が明確であるとは考えない。個別市場の検証の結果、E E C の輸出が米国の輸出販売機会を減少させているとは考えない<sup>25</sup>。このように、ガット 16 条 3 項を発展させたはずの WTO 補助金協定 10 条 2 項 (a) にいう代替すら、貿易統計を用いてパネルにその違反を認定させることができなかった。そして、10 条 3 項にいう価格を下回らせることが存在するか否か判断するには情報不足であると述べた<sup>26,27</sup>。

ウルグアイ・ラウンドにおいては、悪影響及び著しい害の規定の更なる明確化が図られることとなった。

## 2. 2 WTO 補助金協定における著しい害の関連規定

WTO 補助金協定 5 条及び 6 条において、悪影響及び著しい害の更なる明確化が図られている。5 条において、①他の加盟国の国内産業に対する損害、②他の加盟国に対し 1994 年のガットに基づいて直接又は間接に与えられた利益、特に、1994 年のガット 2 条の規定に基づく利益の譲許の無効化侵害、③他の加盟国の利益に対する著しい害の 3 つの形態による悪影響のいずれも補助金によりもたらすことが禁止された。同条にいう国内産業に対する損害とは、WTO 補助金協定第 5 部におけるものと同一の意味で用いられている。し

---

<sup>23</sup> *Ibid.*, para.5.3.

<sup>24</sup> *Ibid.*, paras.4.28, 5.4.

<sup>25</sup> *Ibid.*, para.4.29.

<sup>26</sup> *Ibid.*, para.5.5.

<sup>27</sup> 本件では、1979 年、1980 年の E E C ・砂糖事件よりも E E C の市場の拡大幅が大きかったため、申立国である米国は勝利を確信していたという (Hudec, *supra* n.12, p.148)。米国はパネル認定に落胆し、パネルが任務を遂行しなかったと主張し、E E C がその補助金の効果により衡平な取分を超えたという認定を補助金委員会が多数決で行うべきと主張した。その後、米国と E E C はいずれも補助金を拡大し、補助金戦争といわれる厳しい対立局面を迎える (Hudec, *supra* n.12, pp.150-151)。

たがって、ガットないし東京ラウンド補助金コードにおいては、他国の補助金により自国の国内産業に対する損害が発生あるいはそのおそれがある場合には、補助金相殺措置を適用することができるにとどまっていたが、WTO補助金協定においては、補助金相殺措置を適用できるばかりではなく、紛争解決手続を利用しその悪影響の除去ないし補助金の廃止を追及することが可能になった。また、他の加盟国に対し1994年のガットに基づいて直接又は間接に与えられた利益、特に、1994年のガット2条の規定に基づく譲許の利益の無効化侵害とは、1985年のEEC・果物缶詰事件(L/5778)<sup>28</sup>や1990年のEEC・油用種子事件(L/6627 37S/86)<sup>29</sup>に見られるような、違反を伴わない補助金による関税譲許の無効化又は相殺が当たる。いずれの事件も補助金に関連しながらも、補助金に直接に関連するガット16条等や東京ラウンド補助金コードは援用されていない。前者ではガット23条1項(b)にいう関税譲許に対する非違反無効化侵害が認定された。後者では、ガット3条4項違反と補助金によるガット23条1項(b)にいう関税譲許に対する無効化侵害が認定された。補助金に関連する規定が援用されないまま無効化侵害が認定されたため、念のため、悪影響の1つの形態として、ガット2条の規定に基づく譲許の無効化侵害が規定された<sup>30</sup>。

WTO補助金協定6条1項では、補助金の総額が製品の価額の5パーセントを超える場合等には原則として著しい害の存在をみなす規定が置かれた(これら著しい害の存在がみなされる補助金は通例ダークアンバー補助金と呼ばれた)。そして、補助金交付国に対して著しい害の不存在の立証責任を課し、仮に補助金交付国が不存在を立証すれば著しい害の不存在を認めることとした(同6条2項)。もっとも、6条1項の規定は、WTO協定発効後5年間適用することとされ(31条)、既に失効した。

WTO補助金協定6条3項は、東京ラウンド補助金コード8条4項の規定をさらに明確化し補強したものである<sup>31</sup>。同項は、著しい害は、「次に規定するもののうち一又は二以上に該当する場合には、生ずることがある(may)」と規定する。これは、申立国が同項の規定する場合のいずれかを立証した場合、更なる立証なくして、著しい害が存在すると解釈

---

<sup>28</sup> Report of the Panel, *European Economic Community — Production Aids Granted on Canned Peaches, Canned Pears, Canned Fruit Cocktail and Dried Grapes*, L/5778 (20 February 1985).

<sup>29</sup> Report of the Panel, *European Economic Community — Payments and Subsidies Paid to Processors and Producers of Oil Seeds and Related Animal-feed Protein*, L/6627 37S/86 (14 December 1989).

<sup>30</sup> Report of the Panel, *United States — Continued Dumping and Subsidy Offset Act of 2000 (Byrd Amendment)*, WT/DS234/R (16 September 2002), para.7.127. 外務省経済局国際機関第一課編、前掲書(注18)、399～400頁。

<sup>31</sup> Steinberg and Josling, *supra* n.2, p.385.

された<sup>3233</sup>。同項を東京ラウンド補助金コードと比較すると次のような違いがある。第1に、6条3項(a)は東京ラウンド補助金コード8条4項(b)と内容的に同じである。

インドネシア・自動車事件において、申立国である米国及びECは、インドネシアの国民車計画による特定の自動車産業に対する補助金が米国及びECがインドネシア国内市場に輸出販売する同種の自動車を代替していると主張した。米国はインドネシア国内市場に同種の自動車を販売していなかったため、その主張は棄却された。しかし、ECについて、パネルは、EC車の相対的占拠率は縮小しているものの販売数に大きな変化はないため、このような相対的占拠率の縮小は新しいインドネシア車の市場への投入によるインドネシア市場自身の拡大によるものであると指摘し、インドネシアの6条3項(a)違反を認定しなかった。パネルは、補助金がない状態で市場がどのように発展するか判断できないため、補助金がどの程度EC車の輸入を代替しているか正確に測定できないとの結論であった。輸出代替・妨害は、WTO補助金協定においても、引き続き立証困難であることが示された<sup>34</sup>。特に、6条3項(a)には、同(b)と異なり、占拠率の変化によって輸出代替・妨害を立証可能としていないため、6条3項(a)にいう輸出代替・妨害は東京ラウンド補助金コードと同様に立証が難しいといえるだろう。1979年、1980年のEEC・砂糖事件では、価格支持が高水準で生産を刺激し正常な市場条件ではありえない水準の生産輸出が行われており、近年占拠率が急激に拡大していたにもかかわらず、歴史的にも統計的に正常な市場条件を措定するのが難しいことが違反認定を困難にした原因と考えられていた<sup>35</sup>。衡平な取分の概念が不明確で、統計比較により代替が存在するとしても限定的であると認定された。1983年のEEC・小麦粉事件では、占拠率が大幅に拡大しており、第三国市場での代替も価格を下回らせることも見られ、米国は勝訴を確信していた<sup>36</sup>。しかし、先に指摘したように、パネルは衡平な取分の概念が明確でないことを理由に違反認定せず、仮に占拠率の拡大が大幅で一貫していたとしても、輸出代替を立証することが困難であることが明らかになった。EECの占拠率増加を認めながらも、市場の規模の縮小等市場自体の変化に

---

<sup>32</sup> Report of the Panel, *United States — Subsidies on Upland Cotton*, WT/DS267/R (8 September 2004), paras.7.1364-1365.

<sup>33</sup> 害が存在しないことの立証義務が補助金交付国にあると指摘する学説がある (Gustavo E. Luengo Hernández de Madrid, *Regulation of Subsidies and State Aids in WTO and EC Law: Conflicts in International Trade Law*, Kluwer Law International, 2007, p.170)。しかし、米国・綿花事件を見る限り、申立国に同項が定める害の存在の形態を立証する義務があるように思われる。

<sup>34</sup> Madrid, *supra* n.33, p.173.

<sup>35</sup> Hudec, *supra* n.12, pp.131-132.

<sup>36</sup> *Ibid.*, p.150.

より代替を認定することはできないとされた。そこで、WTO補助金協定6条3項(d)では、輸出代替ではなく、一定規模を超える一貫した占拠率の増加を違反の要件にしたのである<sup>37</sup>。相対的な市場占拠率の変化ではなく代替を用いる6条3項(a)については、これらの事件で示されたように引き続き代替の立証が困難であると解釈するのが妥当であろう。

第2に、6条3項(b)は、東京ラウンド補助金コード8条4項(c)から脚注を削除したものである。そして、6条4項が同号にいう輸出代替・妨害の意味を明らかにするために設けられた<sup>38</sup>。6条4項がいう輸出代替・妨害とは、6条7項に規定する場合を除き、しかるべき代表的な期間であって、関係製品の市場の拡大の傾向を明確に立証するために十分な少なくとも1年以上の期間を通じて、相対的な市場占拠率の変化が補助金の交付を受けていない同種の製品にとって不利益となるように生じたことが立証される場合を含む。相対的な市場占拠率の変化には、①補助金の交付を受けた製品の市場占拠率が増加すること、②補助金が存在しなかったとしたならば補助金の交付を受けた製品の市場占拠率が減少したであろうという状況において、当該市場占拠率が一定であること及び③補助金の交付を受けた製品の市場占拠率が、補助金が存在しなかったとした場合の市場占拠率の減少の速度よりも遅い速度で減少していることが列挙されている。既に指摘したように、1983年のEEC・小麦粉事件では、占拠率増加を認めながらも市場規模の縮小により代替が認定されず、価格押し下げも証拠不十分を理由に認定されなかった。そこで、一定期間の相対的占拠率の増加等による不利益によって輸出代替・妨害を立証可能とした。

第3に、6条3項(c)の規定が新たに設けられている。ただし、同号にいう価格を下回らせる(price undercutting)は文言が異なるとはいえ、東京ラウンド補助金コード10条3項を一次産品以外にもその適用を拡大したものであると考えられる。そして、著しい価格上昇阻害(price suppression)、価格押し下げ(price depression)、販売減少(lost sales)が新たに加えられた。ただし、脚注により、多数国間で合意された他の特定の規律が当該産品の貿易に適用される場合を除いている。この脚注は、1979年、1980年のEEC・砂糖事件を教訓として、一次産品に対する商品協定等を念頭に置いたものと解される<sup>39</sup>。

第4に、6条5項が価格を下回らせることの意味を明確化するために設けられた。同項は、

---

<sup>37</sup> WTO補助金協定においては、1983年のEEC・小麦粉事件を通じて明らかになった輸出代替を放棄し占拠率増加等を要件とすることで、その適用の困難さを除去するよう改正されたはずであった。しかし、米国・綿花事件において、ブラジルは、世界市場における占拠率の増加による著しい害も主張したにもかかわらず、パネル及び上級委員会はブラジルの主張を認容しなかった。

<sup>38</sup> Steinberg and Josling, *supra* n.2, p.385.

<sup>39</sup> 外務省経済局国際機関第一課編、前掲書(注18)、402頁。

価格を下回らせることには、補助金交付製品の価格と同一の市場に供給される補助金非交付の同種の製品の価格との比較によって立証される場合を含むと規定する。そして、価格比較は、商取引の同一の段階で、かつ、同等な時点で行うものとし、価格の比較に影響を及ぼすその他の要因に妥当な考慮を払うとされている。すなわち、価格を下回らせることは、価格比較によっても立証可能となった。

インドネシア・自動車事件において、米国及びECは、特定の自動車産業に対する補助金が6条3項(c)にいう価格を下回らせることを通じて著しい害を生じ、米国及びECの利益に対する悪影響を生ぜしめていると主張した。米国及びECは6条5項にいう同一の市場をインドネシア国内市場とした上で、そこで補助金の効果が同種の製品の価格よりも著しく下回らせるものであるという主張を行った。米国はインドネシア国内市場に同種の自動車を販売していなかったため、その主張は棄却された。しかし、ECについて、パネルは6条5項にいう価格比較の際に、インドネシア車とEC車との間にABS等の追加的装備等の物理的特性の違いがあるものの、その違いだけではインドネシア車とEC車の価格差を説明できないと指摘し、インドネシア車に対する補助金の効果が同種の製品の価格よりも著しく下回らせるものであると認められると指摘した<sup>40</sup>。また、パネルは、著しさについては明確に定義されていないものの、価格差が輸入製品の供給者に実質的に影響を与えないほど小さい場合には、著しいとは言えず、本件はそのようには言えないと判断した<sup>41</sup>。そして、パネルは、価格を下回らせることが補助金の効果である場合にのみ6条3項(c)にいう著しい害が生じると指摘し、インドネシアの国民車計画における税制や補助金が対象のインドネシア車の価格を約33～38パーセント引き下げており、著しく価格を下回らせることの原因であるという申立国ECの主張に同意した。ゆえに、パネルは、インドネシアの国民車計画に基づく補助金の効果が著しい害を生ぜしめていると判断した<sup>42</sup>。このように、パネルは、6条5項が定めた価格比較を通じて6条3項(c)にいう価格を下回らせることが著しい害を生じ米国及びECの利益に対する悪影響を生ぜしめていると認めた。すなわち、価格比較によって価格差を導き、補助金なしではありえない低価格や補助金交付時期と価格差の時期の一致で補助金の効果との間の因果関係を認めた。

6条3項(d)の規定は、ガット16条3項に端を発する規定であり、東京ラウンド補助

<sup>40</sup> Report of the Panel, *Indonesia — Certain Measures Affecting the Automobile Industry*, supra n.3, paras.14.250-253.

<sup>41</sup> *Ibid.*, para.14.254.

<sup>42</sup> *Ibid.*, para.14.255.

金コード 8 条にいう著しい害の規定に含まれていない。6 条 3 項 (d) の規定は、ガット 16 条 3 項とその適用の困難さを緩和することを目的に規律の明確化が図られた東京ラウンド補助金コード 10 条の規定がウルグアイ・ラウンドを通じて著しい害の 1 形態に組み入れられたものである。

ガット 16 条 3 項では、輸出補助金の有害な影響の 1 つとして、一次製品の輸出が当該製品の世界輸出貿易における当該締約国の衡平な取分を超えて拡大することが禁止された。WTO 補助金協定においては原則として輸出補助金は禁止され (3 条 1 項 (a))、農産物に対する輸出補助金は農業協定で原則として漸進的な削減対象とされた (9 条)。これに伴い、ガット 16 条 3 項と東京ラウンド補助金コード 10 条の規定は、その対象を輸出補助金から相殺可能補助金に変えた上で、先に述べた 1983 年の EEC・小麦粉事件で EEC の占拠率の増加幅が大きかったにもかかわらずパネルが何らの違反も認定するに至らなかった原因とみなされた問題点を除去するよう改正された。すなわち、東京ラウンド補助金コード 10 条 2 項にいう輸出代替の概念を放棄し、①特定の一次製品について世界市場における占拠率を当該国が過去 3 年間に有していた平均的な占拠率よりも増加させるものであり、かつ、②その増加が、補助金が交付された期間を通じて一貫したものであることという 2 つの条件が満たされれば違反を認定できるようにした。WTO 補助金協定 6 条 3 項 (d) で一次製品に対する特則が設けられた背景には、工業品では技術革新等補助金以外の要因で占拠率が変化することがあるため、工業品については占拠率の変化による著しい害を認めないとするためであった<sup>43</sup>。一貫した増加であるとの要件が設けられたのは、先に指摘した 1979 年、1980 年の EEC・砂糖事件や 1983 年の EEC・小麦粉事件での教訓を受けてである。

また、著しい害に関する情報を収集するための手続が定められた (6 条 6 項、附属書 5)。同手続は、補助金交付国だけでなく、第三国の市場における影響については当該第三国から情報提供を受けるための手続を定めている<sup>44</sup>。

仮に輸出輸入代替や妨害が存在したとしても、著しい害が認められない事例を列挙した (6 条 7 項)。例えば、輸入禁止制限、国家貿易、自然災害、同盟罷業、輸送上の混乱その他の不可抗力、輸出制限、自発的な輸出減少等が列挙されている。

---

<sup>43</sup> 外務省経済局国際機関第一課編、前掲書 (注 18)、402 頁。

<sup>44</sup> 韓国・商船事件で申立国である EC が同手続を援用した。この手続により、パネルに加え申立国 EC も被申立国である韓国の補助金について多くの情報を得ることになった。EC は、実際には禁止補助金に関する主張を展開したいと考えていたが、韓国の補助金についてより多くの情報を得るために著しい害に関する主張も同時に行った嫌いがある。EC の著しい害に関する主張はパネル設置要求後パネル審議中二転三転しており、情報を集めながらより有利な主張を展開しようとしたのではないかと疑われる。

このように、6条の著しい害の規定は、その制定経緯が異なり、規定内容も異なっている。例えば、6条3項(d)の規定は、東京ラウンド補助金コードでは著しい害に含まれていなかった。WTO補助金協定では著しい害の概念が拡大され、あるいは、その立証を容易にするための様々な工夫がなされたのである。

### 3. 米国・綿花事件における著しい害の概念の展開

インドネシア・自動車事件においては、6条5項が定めた価格比較を通じて6条3項(c)にいう価格を下回らせることが認定されたのに対して、米国・綿花事件においては、6条3項(c)にいう著しい価格上昇阻害が、補助金の構造、意図、作用を検証し、補助金の存在や性格を検討することにより認定された。注目されるのは、申立国ブラジルが6条3項(a)または(b)にいう自国又は第三国における輸出代替・妨害を主張するのではなく、同(c)にいう著しい価格上昇阻害が自国、第三国、世界市場のいずれにおいても発生していると主張したことである。すなわち、ブラジルは、これまでの先例から見て立証困難と思われる6条3項(a)または(b)にいう輸出代替・妨害を避けつつ、「同一の市場」を自国、第三国、世界市場のいずれかまたはいずれもと主張することで著しい害を立証しようとした<sup>45</sup>。本稿では、原審パネルから仲裁判断にいたる米国・綿花事件の判断のうち、著しい害の存在や程度、補助金の効果との因果関係等に限定して端的に取り上げる。

#### 3. 1 原審パネル

原審パネルは、マーケティングローン(MLP)、不足払い(CCP)や国内ユーザー向けユーザーマーケティング(ステップ2)支払い等の高地産綿花に対する国内助成等<sup>46</sup>について、農業協定13条の適用を否定した後、悪影響と著しい害の存否を検討した。原審パネルは、悪影響や著しい害を判断するに当たって、各加盟国の調査当局を規律するWTO補助金協定第5部で用いられる計量的方法を用いることは適当ではなく、正確な補助金額を数量化する必要はないと解釈し、補助金の構造、意図、作用を検証し、補助金の存在や性格を決

---

<sup>45</sup> 回帰分析と経済モデルを用いて、米国及びECの一定の農産物に対する一定の補助金が代替・妨害を生ぜしめていると立証した学説がある(Steinberg and Josling, *supra* n.2, pp.369-417)。

<sup>46</sup> 国内ユーザー向けステップ2は国産品優先使用補助金として、輸已向けステップ2は輸出補助金として、いずれも禁止補助金と認定された。しかし、パネル及び上級委員会は、これらの禁止補助金と国内助成をそれぞれ分離せず、その効果について、それらを集合的に検証した。



定することとした<sup>47</sup>。もっとも、パネルは、正確な補助金額をまったく把握しようとしなかったわけではない。農業協定 13 条にいう妥当な自制とは、各加盟国の譲許表で譲許された国内助成等が特定の産品について一定の水準を超えない場合、WTO 補助金協定 5 条等の規定の対象から除外されることをいう（同 (b) (ii)）。米国の国内助成等がこのような水準を超えているか否か争われた。予算上の支出を基準に、米国の国内助成が基準を超えていると認定された<sup>48</sup>。もっとも、米国の国内助成の中には、作付禁止品目が定められているものの原則として作付自由が保障されており、何らの生産も義務付けられていない国内助成もある。これらの支払いは基準期間における特定の指定産品の生産によるのであって、支払いが行われる年における生産によるのではない。パネルは、基準期間中の綿花生産面積に基づき生産者が受領した支払いを合計した<sup>49</sup>。しかし、同時に、綿花の基準面積に基づく支払いを、実際の綿花の作付面積に割り当てる方式（綿花対綿花方式）のデータも参照した。この方式は、同じ生産者について、基準面積と実際の作付面積のうち、小さい方を選択し支払いを計算している<sup>50</sup>。もっとも、パネルは、このデータを参照しただけであって、基準を超えるか否かの判定に用いたわけではない。

ブラジルは、6 条 3 項 (c) の「同一の市場」として、①ブラジル市場、②米国市場、③米国とブラジルがいずれも販売輸出している第三国、④世界市場の 4 つをあげた。パネルは、産品の性格や競争条件から特定の地理的制限は必要なく、産品が実際に又は潜在的に競合していれば足りるとして、世界市場も「同一の市場」に含まれる<sup>51</sup>。世界市場価格は「A-Index」を参照した<sup>52</sup>。

パネルは①世界市場で価格上昇阻害が存在するか、②当該価格上昇阻害は著しいか、③当該価格上昇阻害と市場価格連動型の補助金との因果関係という 3 段階アプローチを採用した<sup>53</sup>。価格上昇阻害とは、価格が上昇阻害される、すなわち、補助金がない場合に上昇し

---

<sup>47</sup> Report of the Panel, *United States — Subsidies on Upland Cotton*, *supra* n.32, paras.7.1191-1194.

<sup>48</sup> *Ibid.*, para.7.608.

<sup>49</sup> *Ibid.*, para.7.582.

<sup>50</sup> *Ibid.*, para.7.641.

<sup>51</sup> *Ibid.*, paras.7.1235-1239.

<sup>52</sup> *Ibid.*, paras.7.1265-1274.

<sup>53</sup> 韓国商船パネルは、6 条 3 項 (c) の規定上補助金の効果が価格上昇阻害価格及び価格押し下げでなければならない以上、その概念に因果関係が内在的であり (Report of the Panel, *Korea — Measures Affecting Trade in Commercial Vessels*, *supra* n.4, para.7.534)、補助金により生じた価格低下または不上昇が考慮されるべきであって、その他の要因により生じた価格低下または不上昇は 6 条 3 項 (c) の価格上昇阻害及び価格上昇阻害に含めてはならない (*Ibid.*, para.7.608) と指摘した。つまり、価格上昇阻害の存在と補助金の影響、それらの因果関係を一元的に判断する一元的アプローチを採用することが望ましいと考えていた。これに対して、米国・綿花事件のパネルは、補助金の効果による因果関係を決定することなしに価格

ていたはずであるが上昇しない、または、価格が上昇しているが補助金がない場合に比べて上昇幅が小さい状態をいう<sup>54</sup>。このような価格上昇阻害の存否は、①米国は対象期間中世界第2位の生産国であり、世界第1位の輸出国であったこと、②世界価格は1996年から2002年の年初にかけて低下傾向にあったこと、③補助金の性格から見ると、MLPやCCPのような交付義務的な市場価格連動型の国内助成は、その構造や作用等から見て、生産輸出を促進させ、世界価格を押し下げたと認定した<sup>55</sup>。ただし、市場価格非連動型の国内助成は、主に収入を支持するためのもので、補助金の世界市場価格との関連性は希薄であると認定した<sup>56</sup>。米国の市場価格連動型補助金は世界市場価格と関連付けられており、綿花価格が低い場合にあっては米国の生産者が生産調整決定をすることを麻痺させている。市場価格連動型補助金は極めて大規模であり、綿花生産に利益を与えている。これらの補助金の集合的な運用は、大規模な不足払いと同様に機能する。これらの市場価格連動型の補助金は、その構造、意図、作用から見て、価格上昇阻害の存在を証明する強力な証拠である<sup>57</sup>。

次に、その著しさとは価格上昇阻害の程度をいい<sup>58</sup>、著しくなくはない(not insignificant)ことで足り、数量的な水準ばかりでなく、市場や製品の性質等その他適当な要因を考慮に入れて決定するとした<sup>59</sup>。そして、綿花が基本的で広く貿易される製品であること、利益幅が小さくわずかな価格上昇阻害も重大であること、製品の均質性により価格感応的であること等を考慮に入れた<sup>60</sup>。そして、米国の生産輸出の相対的な大きさ、一般的な価格傾向、補助金の性格、補助金の規模を検討し、価格上昇阻害が著しいと認定した<sup>61</sup>。

そして、このような著しい価格上昇阻害が補助金の効果によるものか因果関係を検討した。WTO補助金協定5条及び6条3項はいずれも因果関係や非帰責分析について詳細な規定を置かないが、因果関係と補助金による価格上昇阻害の帰責を特定することが必要であると解釈した<sup>62</sup>。そして、①米国の世界市場に対する影響力の大きさ、②世界市場価格へ

---

上昇阻害を検討しているため、パネルがいう価格上昇阻害とは単なる価格低下に過ぎないと指摘されている(Sapir and Trachtman, *supra* n.2, p.189)。上級委員会は、補助金の効果を考慮に入れずして6条3項(c)の著しい価格上昇阻害を認定することが困難であることを指摘し、パネルに対して一元的アプローチを採用するように促した。

<sup>54</sup> Report of the Panel, *United States — Subsidies on Upland Cotton*, *supra* n.32, para.7.1277.

<sup>55</sup> *Ibid.*, paras.7.1280-1299.

<sup>56</sup> *Ibid.*, para.7.1307.

<sup>57</sup> *Ibid.*, para.7.1308.

<sup>58</sup> *Ibid.*, para.7.1328.

<sup>59</sup> *Ibid.*, para.7.1329.

<sup>60</sup> *Ibid.*, para.7.1330.

<sup>61</sup> *Ibid.*, paras.7.1332-1333.

<sup>62</sup> *Ibid.*, para.7.1344.

の直接的連動性と米国国内生産者を低い価格から隔絶化させる市場価格連動型の国内助成の性格、③世界市場価格の低下傾向と国内助成交付の時期の一致、④米国の総生産費用と販売収入との格差の推移から見て、市場価格連動型の国内助成と著しい価格上昇阻害に因果関係が認められるとした<sup>63</sup>。米国が主張したその他の要因としては、低価格の合成繊維による綿花の世界需要の弱さ、米国による繊維製品の輸出の増加、強い米国ドル、中国の補助金がある。しかし、これらによる価格上昇阻害は仮にあったとしても小さく、補助金と著しい価格上昇阻害の真性かつ実質的な因果関係を希薄化させるものではないとした<sup>64</sup>。そして、6条3項にいう著しい害が認められれば、5条の悪影響の存在が自動的に認められるとした<sup>65</sup>。

### 3. 2 原審上級委員会

原審上級委員会は、概ね、パネルの認定を支持した。もっとも、パネルの認定を支持しつつも、傍論で、パネルの注意を促しあるいはパネルの理由付けを変更した。これが履行確認パネルに大きな影響を与えた。

米国は、ブラジルはブラジル産綿花の価格の著しい上昇阻害を立証すべきであるのにパネルが「A-Index」が示す世界市場価格の著しい上昇阻害を認定したことは誤りであると主張した。上級委員会は、「A-Index」が示す世界市場価格はブラジル産であれ米国産であれそれらの価格に影響するので、ブラジル産綿花の価格の著しい上昇阻害を独立にパネルが認定する必要はないとした<sup>66</sup>。

WTO補助金協定6条3項(c)は、補助金の効果によって著しい価格上昇阻害が生じたかどうかの問題について特定の検証方法を義務付けておらず、パネルの3段階アプローチの検討順序に誤りはない<sup>67</sup>。もっとも、著しい価格上昇阻害の分析を補助金の効果に関する分析から分別するのであれば、補助金がない状態での世界市場価格の変化を分析し、対象期間中価格が著しく低下したとか、その他の期間と比べて価格が著しく低かったという認定を行うべきであった。また、補助金の効果の分析において、補助金の性格、その価格との関係、その規模、その生産輸出への影響に関する因果関係を分析すべきであった。補助

<sup>63</sup> *Ibid.*, paras.7.1347-1355.

<sup>64</sup> *Ibid.*, paras.7.1357-1363.

<sup>65</sup> *Ibid.*, paras.7.1364-1365.

<sup>66</sup> Report of the Appellate Body, *United States — Subsidies on Upland Cotton*, WT/DS267/AB/R (3 March 2005), para.418.

<sup>67</sup> *Ibid.*, para.431.

金の効果の因果関係分析では、パネルは、価格上昇阻害を引き起こすかもしれない補助金以外の要因にも言及すべきであった<sup>68</sup>。しかし、上昇阻害する (suppress) という他動詞の通常の意味は、主体たる補助金の存在と客体たる綿花の世界市場価格の存在を示す。補助金の効果を考慮に入れずして著しい価格上昇阻害を認定することは困難である<sup>69</sup>。パネルの価格上昇阻害の定義は補助金が存在しない場合という仮定の上に立つ。ゆえに、著しい価格上昇阻害に関するパネルの認定は必ずしも誤りとは言えない<sup>70</sup>。

価格上昇阻害の存否について、6条3項(c)は特定の分析方法を義務付けていないが一般的な価格の低下傾向の評価はそれだけでは決定的ではない。因果関係について、補助金の効果が著しい価格上昇阻害をもたらすか否かを決定する適切な方法を選択する裁量をパネルが有している<sup>71</sup>。もっとも、補助金以外の価格に対する影響が補助金に不適切に帰責されてはならず、補助金の効果が著しい価格上昇阻害をもたらす真性かつ実質的な因果関係が必要である<sup>72</sup>。

米国は、補助金が廃止された場合の第三国の供給増加を考慮していないと主張した。上級委員会は、パネルが適切に事実認定したと認めた上で、ブラジルが提案した部分均衡モデル<sup>73</sup>を用いた第三国の供給増加に関する実証的検証方法について、パネルがより詳しく説明していれば有益であったかもしれないと述べた<sup>74</sup>。

パネルの因果関係の認定について、世界市場価格の低下傾向と国内助成交付の時期の一

---

<sup>68</sup> *Ibid.*, para.432.

<sup>69</sup> *Ibid.*, para.433. 上級委員会は、6条3項(a)(b)における代替・妨害も同様に、補助金の効果を考慮に入れずして輸入又は輸出が代替され妨害されていることは認定困難であるとしつつ、6条3項(d)にいう占拠率の増加は補助金の効果により増加するか否かの評価の前に評価できると指摘した。

<sup>70</sup> 上級委員会は、パネルの3段階アプローチに誤りはないとしてその認定を取り消していない。しかし、世界市場価格の低下傾向と国内助成交付の時期の一致について、単なる一致だけでは立証には不十分であるという傍論を付した (*Ibid.*, para.451)。6条3項(c)の価格上昇阻害価格とは、仮に補助金が価格上昇を引き起こしているとしても補助金がない場合に比べてその価格上昇幅が小さいこと、あるいは、補助金の効果がなければ、その他の要因により価格低下の可能性のあることをいう。ゆえに、価格低下は関係がないが、仮に補助金の規模が価格低下の程度と相互に関連する場合や、補助金の規模から価格変化の程度への因果関係の程度が証明される場合には、価格の傾向も関連性を有すると言える。これらの点を指摘し、パネルに加えて上級委員会も、価格上昇阻害を単なる価格低下と混同していると指摘されている (Sapir and Trachtman, *supra* n.2, p.191)。

<sup>71</sup> Report of the Appellate Body, *United States — Subsidies on Upland Cotton*, *supra* n.66, para.436.

<sup>72</sup> *Ibid.*, para.438.

<sup>73</sup> ブラジルは、米国食料農業政策研究所モデル (FAPRI モデル) を修正してパネルに提示した。しかし、パネルは、FAPRI モデルを自ら完全には利用できなかった (WTO, “A Quantitative Economics in WTO Dispute Settlement WTO”, *World Trade Report 2005: Trade, Standards and the WTO*, WTO, 2005, p.190)。

<sup>74</sup> Report of the Appellate Body, *United States — Subsidies on Upland Cotton*, *supra* n.66, para.448.

致だけでは立証には不十分である<sup>75</sup>。米国の総生産費用と販売収入との格差について、可変費用は生産者が綿花かあるいは他の生産品を生産するか、及び、どの程度綿花を生産するか決定する際に短期的観点から特に重要でありうるが、長期的観点からは総費用が重要でありうる<sup>76</sup>。

6条3項(c)については、パネルは国内当局が行った事実分析を評価するのではなく、パネル自身が事実を分析することになる。その理由付けにおいて、複雑な事実の分析や経済的議論についてさらに詳細に説明し様々な異なる要因をどのように評価したか正確に示すべきであった<sup>77</sup>。

市場価格連動型補助金の数量化については、パネルは極めて大規模とは何を示すのかより明確で特定のな説明をすべきであった<sup>78</sup>。また、支払いと綿花生産の関係が立証可能なのは、綿花対綿花方式で計算した場合のみである。もっとも綿花対綿花方式で計算し直しても基準を超えているため、パネルの認定に誤りはない<sup>79</sup>。綿花の生産を義務付けていない国内助成の支払いの受領者は必ずしも綿花を生産していないので著しい害を生じさせていないという米国の主張については、これらの支払いを含め市場連動型国内助成が著しい害を生ぜしめていると認定しており、パネルの認定は有効である (stand) <sup>80</sup>。

### 3. 3 履行確認パネル

米国は、ステップ2を廃止したものの、MLP及びCCPによる支払いを継続していた。履行確認パネルは、補助金の正確な額を特定する義務はないと判断した<sup>81</sup>。綿花を必ずしも生産することを義務付けない国内助成であるCCPの額について当事者間で争いがあるが、原審パネルとは異なり、原審上級委員会認定にしたがい綿花対綿花方式に基づき計算した<sup>82</sup>。

著しい価格上昇阻害の存在と補助金の効果を分離することが困難なため、原審パネルとは異なり原審上級委員会認定にしたがい、一元的アプローチを採用した<sup>83</sup>。履行確認パネル

---

<sup>75</sup> *Ibid.*, para.451.

<sup>76</sup> *Ibid.*, para.453.

<sup>77</sup> *Ibid.*, para.458.

<sup>78</sup> *Ibid.*, para.468.

<sup>79</sup> *Ibid.*, paras.391-394.

<sup>80</sup> *Ibid.*, para.469.

<sup>81</sup> Report of the Panel, *United States — Subsidies on Upland Cotton, Recourse to Article 21.5 of the DSU by Brazil*, WT/DS267/RW (18 December 2007), paras.10.21-22.

<sup>82</sup> *Ibid.*, para.10.40.

<sup>83</sup> *Ibid.*, para.10.46.

は、定量的要因と定性的要因の両者を検討した。補助金の規模や生産者の収入と生産費の格差、世界市場・輸出における米国の占拠率、ブラジルが提案した部分均衡モデル（サムナー・モデル）の評価に当たって定量的分析を行い、補助金の構造、意図、作用を検証するに当たっては定性的分析を行った。6条3項(c)にいう著しい価格上昇阻害は必然的に反実仮想である<sup>84</sup>。ゆえに、MLP及びCCPによる支払いがなければ世界市場価格が著しく上昇したかどうか、あるいは、実際よりもはるかに上昇したかどうか検証するとした<sup>85</sup>。補助金の効果の検証にあつては、一連の補助金のもたらす効果を全体として評価するとした<sup>86</sup>。

因果関係について、第1に、米国の高地産綿花生産輸出が世界市場価格に対して実質的影響力を有することには変化がない<sup>87</sup>。第2に、MLP及びCCPによる支払いの構造、意図、作用から見て、実際に生産を促進し世界市場価格の上昇を著しく阻害した<sup>88</sup>。第3にMLP及びCCPによる支払いは原審パネル認定時より上回っており、生産者の収入を安定させるのに重要な役割を果たしている<sup>89</sup>。第4に、原審パネルの検証時点ほど現在は価格が大きく下がっていないため市場価格からの隔絶化の程度は小さい<sup>90</sup>。第5に、市場価格の低下傾向とMLP及びCCPによる支払いの時期の一致については、原審パネルの検討した事情と現在の事情が大きく異なり、市場価格の低下傾向とMLP及びCCPによる支払いの時期の一致をもって補助金の効果と著しい価格上昇阻害の間の因果関係を示すことは原審パネル判断時よりも難しいとして判断を回避した（著しい価格上昇阻害がないと判断したわけではない）<sup>91</sup>。第6に、長期的生産費用と収入の格差については、履行確認パネルは、原審パネル認定と同様に、著しい価格上昇阻害の有無の判定は中長期的な分析を行うことが適切であり、中長期的分析では可変費用よりも総費用を用いるのが適切である<sup>92</sup>。農業外収入を含めて全農業費用と全収入を比較すべきか、あるいは、高地産綿花のみの費用と収入を比較すべきかについて、履行確認パネルは、高地産綿花のみの費用と収入を比較すべきという

---

<sup>84</sup> *Ibid.*, para.10.47. 履行確認パネルによれば、原審パネルは反実仮想という文言を用いず過去の価格の傾向を分析しつつ、補助金が存在しない場合の価格も検証している。補助金の構造、意図、作用の検証を通じて、補助金が存在しない場合の価格を検証し、もし市場価格連動型の補助金が存在しなければ生じなかったであろう低い価格を招いていると指摘した。

<sup>85</sup> *Ibid.*, para.10.49.

<sup>86</sup> *Ibid.*, para.10.51.

<sup>87</sup> *Ibid.*, para.10.58.

<sup>88</sup> *Ibid.*, paras.10.61-71.

<sup>89</sup> *Ibid.*, paras.10.110-111.

<sup>90</sup> *Ibid.*, paras.10.125-127.

<sup>91</sup> *Ibid.*, paras.10.143-146.

<sup>92</sup> *Ibid.*, paras.10.171-176.

原審パネル認定と同様の結論をとったものの、農業外収入が農家の収入の中で重要な役割を果たすものの、農業外収入が重要であることは MLP 及び CCP による支払いがなければ高地産綿花を生産することはできないというブラジルの主張を覆さないとした<sup>93</sup>。米国における高地産綿花の総生産費用と収入の間に大きな格差があり<sup>94</sup>、MLP 及び CCP による支払いがなければ生産面積と生産の水準は相当に低くなる<sup>95</sup>。第 7 に、証拠の 1 つとしてサムナー・モデルを利用し、米国が主張する変数を用いたとしても、MLP 及び CCP による支払いが著しい世界価格の上昇阻害を生ぜしめる米国の生産輸出の増加をもたらすことを指摘している<sup>96</sup>。第 8 に、ステップ 2 支払い廃止の影響について、米国の生産輸出が大きく減少していることを認定した<sup>97</sup>が、このような限られた時間ではステップ 2 支払いにより輸出がどの程度減少したか正確に判断できないとした<sup>98</sup>。ステップ 2 廃止の間接的影響について、ステップ 2 の廃止により CCP による支払いが増加し、世界価格が上昇することで MLP による支払いが減少すると予測している米国政府の資料に言及し、間接的影響は小さいと思われるとした<sup>99</sup>。第 9 に、MLP 及び CCP による支払い以外のその他の要因による価格への影響は MLP 及び CCP による支払いに帰責してはならないが、「なかりせば」アプローチを採用しているため、世界市場価格に影響を与える要因の包括的検討を行う必要はない<sup>100</sup>。

### 3. 4 履行確認上級委員会

履行確認上級委員会は、概ね、パネルの認定を支持した。原審パネルが棄却した主張を米国が履行確認パネルで繰り返したことに対して、カナダ軟材事件履行確認上級委員会報告に言及し、履行確認パネルは、証拠に特段の変化がない場合、原審パネル報告書における理由付けから乖離すべきではないと指摘した<sup>101</sup>。

サムナー・モデルについて、米国が主張した変数を用いたとしても価格上昇阻害が存在していると指摘した上で、履行確認パネルがその他の要因とともにサムナー・モデルを 1

---

<sup>93</sup> *Ibid.*, para.10.184.

<sup>94</sup> *Ibid.*, paras.10.189-190.

<sup>95</sup> *Ibid.*, para.10.191.

<sup>96</sup> *Ibid.*, para.10.222.

<sup>97</sup> *Ibid.*, para.10.230.

<sup>98</sup> *Ibid.*, para.10.231.

<sup>99</sup> *Ibid.*, paras.10.238-239.

<sup>100</sup> *Ibid.*, paras.10.242-243.

<sup>101</sup> Report of the Appellate Body, *United States — Subsidies on Upland Cotton, Recourse to Article 21.5 of the DSU by Brazil*, WT/DS267/AB/R (2 June 2008), para.422.

つの証拠として著しい価格上昇阻害を認定したに過ぎないと指摘した<sup>102</sup>。

価格上昇阻害が著しいか否か判断する際に履行確認パネルが一元的アプローチを用いた点については、価格上昇阻害が反実仮想である以上合理的であるとした<sup>103</sup>。

因果関係については、方法選択の裁量をパネルが有しており、WTO補助金協定 5 条 (c) も同 6 条 3 項 (c) もいずれも、「なかりせば」アプローチを採用することを妨げない<sup>104</sup>。もっとも、著しい価格上昇阻害が存在するかどうかという反実仮想と補助金の効果の分析が分別不可能な場合に限り、「なかりせば」アプローチの選択は著しい価格上昇阻害の定義と整合的であり、また、非帰責分析を行うことが必要である<sup>105</sup>。

### 3. 5 対抗措置水準仲裁

ブラジルは、米国の不履行を受けて、10 億 3700 万ドル相当の対抗措置の承認を求めた<sup>106</sup>。

ブラジルの計算手法に関する意見書によれば、世界市場における価格上昇阻害とは、全世界の農家に対する 2 種類の悪影響をいう。すなわち、販売額に対する影響と、生産減少という影響である。ブラジルは、これらを数値化するために履行確認手続で用いられたサムナー・モデルを用いることとした<sup>107</sup>。ブラジルは、2005 市場年における米国の国内助成等による米国以外の全世界の綿花生産者に対する悪影響を計算した。2005 市場年においては、世界市場価格は 10.75 パーセントの上昇阻害効果を被っている。ブラジルによれば、これらの補助金により米国の生産は 18.8 パーセント増加し、輸出も約 24 パーセント増加させている。これにより、外国の綿花供給が 2.2 パーセント代替されている。これに基づき、2005 市場年における悪影響を 33 億 3500 万ドル相当と計算した<sup>108</sup>。うち、販売額に対する影響が 27 億 3000 万ドル、生産減少の影響が 6 億 470 万ドルであるとした<sup>109</sup>。

---

<sup>102</sup> *Ibid.*, para.435.

<sup>103</sup> *Ibid.*, para.354.

<sup>104</sup> *Ibid.*, para.370.

<sup>105</sup> *Ibid.*, paras.371-375.

<sup>106</sup> WT/DS267/26.

<sup>107</sup> Decision by the Arbitrator, *United States — Subsidies on Upland Cotton, Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU and Article 7.10 of the SCM Agreement*, WT/DS267/ARB/2 (31 August 2009), para.4.2.

<sup>108</sup> 計算手法に関する意見書では、申請当初 10 億 3700 万ドル相当としていた対抗措置の水準は 33 億 3500 万ドル相当となることを示した。しかし、申請当初に 10 億 3700 万ドル相当で申請していたため、ブラジルは結局 10 億 3700 万ドル相当の対抗措置を申請することとした (*Ibid.*, para.4.3)。

<sup>109</sup> なお、米国は、2002 年農業法の廃止をもって D S B 勧告は実施され対抗措置を承認する根拠は失われたと主張した。米国の主張に対する仲裁廷の判断は興味深い、害の本質と直接に関係がないため、本稿では割愛する。



仲裁廷の解釈によれば、WTO補助金協定 7 条 9 項は特別または追加的規則及び手続であり、DSU 22 条 6 項と抵触する場合に限り、WTO補助金協定 7 条 9 項が優先される<sup>110</sup>。WTO補助金協定 7 条 9 項は、「対抗措置」、「程度及び性格に応じた」、「存在すると決定された悪影響」の 3 つの要素からなる<sup>111</sup>。対抗措置については、禁止補助金に対する対抗措置と同様に、貿易機会の単なる再均衡を超えた報復措置を意味せず、遵守促進（induce compliance）の目的のために、国際法違反に対して被害国が取ることができる一時的措置を指す<sup>112</sup>。「程度及び性格に応じた」については、「応じた」と「悪影響の程度及び性格」の 2 つの要素からなる<sup>113</sup>。「応じた」という文言は、正確な一致よりもより正確性の低い質的・量的な同等、一致や均衡を示す<sup>114</sup>。「悪影響の程度及び性格」については、原審及び履行確認段階で存在すると認定された種類の悪影響の量的・質的要素を考慮することである<sup>115</sup>。7 条 9 項にいう対抗措置は趣旨目的から見て遵守促進の目的を有するとはいえ、存在すると決定された悪影響に言及しており、遵守促進のために主観的に対抗措置の水準を増加させることはできない<sup>116</sup>。

ブラジルは、ブラジルの生産者だけではなく米国以外の全ての生産者の収入損失と生産価値の放棄を対抗措置の計算に用いた<sup>117</sup>。

6 条 3 項 (c) では申立国に限定する明確な制限はないが、本条のいう悪影響は 5 条のいう悪影響の 1 つであり、5 条 (c) で「他の加盟国の利益に対する」という制限が課されている以上、悪影響はブラジルに限定される<sup>118</sup>。そして、原審及び履行確認パネル及び上級委員会が世界市場を検討した理由を検証し、世界市場価格が必然的にブラジル及び米国に影響するがゆえに世界市場における価格上昇阻害効果を認定していると指摘した<sup>119</sup>。また、7 条 1 項にいう救済措置は、「自国の (its) 国内産業に対する損害、無効化若しくは侵害又は著しい害」と規定しており、原審パネルは 7 条 2 項の救済措置が申立国に対する

---

<sup>110</sup> Decision by the Arbitrator, *United States — Subsidies on Upland Cotton, Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU and Article 7.10 of the SCM Agreement*, paras.4.18-19.

<sup>111</sup> *Ibid.*, para.4.23.

<sup>112</sup> *Ibid.*, paras.4.24-33.

<sup>113</sup> *Ibid.*, para.4.34.

<sup>114</sup> *Ibid.*, para.4.39.

<sup>115</sup> *Ibid.*, para.4.41.

<sup>116</sup> *Ibid.*, para.4.62.

<sup>117</sup> *Ibid.*, para.4.64.

<sup>118</sup> *Ibid.*, paras.4.71-80.

<sup>119</sup> *Ibid.*, paras.4.81-84.

著しい害に対するものであると認定している。ゆえに、仮に世界市場における価格上昇阻害が認定されたとしても、このような認定はブラジルの利益に関連しており、著しい害がブラジルの利益のみに対するものであることを示している<sup>120</sup>。

対抗措置水準計算について、①米国は販売生産の減少が悪影響であることに反対していない、②米国は変数や参照期間を提案しながらも自ら経済モデルを提唱しなかった、③サムナー・モデルは履行確認パネルに提出されたことを理由に、その利用を正当化した<sup>121</sup>。

長期的弾力性と短期的弾力性のいずれを用いるかについては、仮に調整費用がない場合には、米国の主張するように長期的弾力性を用いる分析のほうがより適切であると考えられる。米国以外の世界の消費者及び生産者は、仮に補助金が廃止されたとしても完全な調整には時間がかかる。調整中はより大きな調整費用を負担させられるため、短期的分析及び短期的弾力性は不適切とは言えない<sup>122</sup>。供給及び需要の弾力性の値については、経済学の文献等とブラジルが提案した弾力性の値がこれらと大きく乖離していないので、値が不適切とは言えない<sup>123</sup>。作付要因については、MLPは現在の生産高に基づき支払いが行われ、CCPは過去の生産高に基づき支払いが行われるので、それぞれの補助金が与える米国の綿花生産者に対する作付けの動機の程度が異なる。ブラジルが提案した値は経済学の文献に見られる範囲内であり不適切とは言えない<sup>124</sup>。価格期待とは、生産者がどの程度作付けするかは、市場価格に対する生産者の期待に依拠することを指す。米国では、昨市場年度の価格よりもむしろ先物価格が作付要因となることが示されている<sup>125</sup>。

これらを考慮に入れ、ブラジルの提案したモデルを修正し、仲裁廷は、2005市場年における米国以外の全世界におけるMLP及びCCPによる支払いによる悪影響を29億550万ドルと認定する。うち、販売額に対する影響が23億8400万ドル、生産量に対する影響が5億2150万ドルである。米国以外においてブラジルの綿花生産が占める割合は5.1パーセントなので、按分し、1億4730万ドルを悪影響の程度及び性格に応じた対抗措置の水準と決定する<sup>126</sup>。

---

<sup>120</sup> *Ibid.*, para.4.88.

<sup>121</sup> *Ibid.*, paras.4.131-133.

<sup>122</sup> *Ibid.*, para.4.147.

<sup>123</sup> *Ibid.*, paras.4.148-163.

<sup>124</sup> *Ibid.*, para.4.178.

<sup>125</sup> *Ibid.*, para.4.191.

<sup>126</sup> *Ibid.*, paras.4.193-195.

#### 4. 著しい害の本質

米国・綿花事件は、違法性認定段階から対抗措置水準仲裁段階にまで至ることで、著しい害の本質を明らかにすることに寄与した。しかし、著しい害に関して違法性認定段階から対抗措置水準仲裁段階にまで至るはじめての事例であり、その先例としての意義は未知数である。違法性認定段階から対抗措置水準仲裁段階に至るまでのパネル、上級委員会、仲裁廷の判断は必ずしも首尾一貫していない<sup>127</sup>。加えて、仲裁廷の判断には、これまでのDSU22条6項に基づく譲許等義務停止水準仲裁や禁止補助金対抗措置水準仲裁の先例から大きく乖離する判断が含まれている。おそらく、このことが米国・綿花事件の分析を中心に著しい害の概念を論じる論文がこれまで多くは発表されてこなかった理由であろう。したがって、米国・綿花事件の分析を中心に著しい害の概念を論じることは多分に時機尚早である面を否定できない。本稿は、著しい害に関する先例としての意義に疑いの余地があることを認めつつ、問題提起の意味も含めて、米国・綿花事件の法理の仔細な分析と批判的な検証を中心に、①無効化侵害の概念とDSU22条6項に基づく譲許等義務停止水準仲裁、②WTO補助金協定4条11項に基づく禁止補助金対抗措置水準仲裁、③各国国内当局特に米国国内当局によるアンチダンピング、セーフガード、補助金相殺関税に関する損害調査認定やこれらに関する判例・学説と比較し、他の関連類似概念との比較・比定を通じて著しい害の本質を論じることとしたい。価格上昇阻害概念と補助金の効果との因果関係については、既に優れた先行研究<sup>128</sup>がある。そこで本稿は、著しい害の特質を論じることと焦点を絞ることにしたい。

##### 4. 1 無効化侵害の概念、禁止補助金抗措置水準仲裁と著しい害の比定

著しい害の概念は、違法性確認段階、履行確認段階、対抗措置水準仲裁段階に一貫してその存在と程度を問われる。WTO補助金協定以外のWTO協定違反に対して譲許等義務

---

<sup>127</sup> パネリストが交代したことも影響しているかもしれない。一貫性に欠ける点として、例えば、著しい害の認定方法が原審パネルは3段階アプローチによった。原審上級委員会が誤りではないと指摘したにもかかわらず、原審上級委員会以降は一元的アプローチにより認定されている。履行確認パネルは、DSB勧告の実施期限の翌日からステップ2支払いの法令廃止日の前日までの間という特定期間の米国の不履行とそれによる著しい価格上昇阻害を通じた現在の著しい害の存在に関する申立は、紛争の効果的解決に向けた実際的な意味がないとして、棄却した。(Report of the Panel, *United States — Subsidies on Upland Cotton, Recourse to Article 21.5 of the DSU by Brazil*, *supra* n.81, paras.12.1-2)。履行確認パネルの認定は上級委員会に上訴されていない。仲裁廷は、履行確認パネル及び上級委員会がステップ2の違法認定を行っていないとして、是正違反に対する対抗措置を認めなかった。

<sup>128</sup> Steinberg and Josling, *supra* n.2, pp.369-417; Sapir and Trachtman, *supra* n.2, pp.183-209; Vandebussche, *supra* n.6, pp.211-217.

停止措置の水準を決定する際、水準の基準となるものは、無効化侵害の程度である（DSU22条7項）。すなわち、義務違反そのものではなく、義務違反による無効化侵害が基準となっている。無効化侵害は、反証がない限り、義務違反によりその存在が推定される。すなわち、義務違反は他の加盟国に悪影響（adverse impact）を及ぼすとの推定が通常存在する（DSU3条8項）。

補助金については、WTO補助金協定に別段の定めがある。禁止補助金であると認定された場合、補助金交付国は、パネルが定める期限内に当該補助金を遅滞なく廃止する義務を負う（4条7項）。相殺可能補助金については、著しい害をもたらしていると信ずるに足りる理由がある場合にのみ、申立国は救済措置を利用することができる（7条1項）。しかし、禁止補助金については、他の加盟国が禁止される補助金を交付し又は維持していると信ずるに足りる理由がある場合には、申立国は救済措置を利用することができる（4条1項）。相殺可能補助金と比較すると、禁止補助金は廃止義務違反の事実さえあれば、著しい害等の悪影響あるいは無効化侵害の存在は問われないうまま、申立国は救済措置を利用できる。パネルが定めた期限内に禁止補助金が廃止されない場合には、紛争解決機関は、申立国に対して適当な対抗措置をとることを承認する（4条10項）。禁止補助金については、同項の脚注が指摘するように、補助金が禁止されているという事実を照らして均衡を失しない限りにおいて、その対抗措置の水準は「適当」であれば足り、DSU22条7項にいうように無効化侵害の程度に限られない。

すなわち、禁止補助金とその他のWTO協定の通常の違反については、原審並びに履行確認パネル及び上級委員会では、あくまで義務違反が争われる。禁止補助金については、禁止補助金廃止義務違反が争われる。その他のWTO協定の通常の違反については、違法性認定段階で違反国が反証に成功しない限り、譲許等義務停止水準仲裁段階で義務違反による悪影響たる無効化侵害がはじめて争われる。これに対して、相殺可能補助金の場合は、対抗措置は存在すると決定された悪影響の程度及び性格に応じたものとされ（WTO補助金協定7条9項）、しかも、自国の国内産業に対する損害、無効化侵害又は著しい害をもたらしていると信ずるに足りる理由がある場合にはじめて救済措置を得られる（7条1項）。したがって、相殺可能補助金の場合には、原審及び履行確認パネル及び上級委員会に対して悪影響を立証することが必要となる。そして、仲裁廷は、その決定された悪影響を対抗措置の水準の基準として用いる。これに対して、相殺可能補助金以外については、違法性認定段階では義務違反、譲許等義務停止水準仲裁段階ではその無効化侵害というその影響

が争われている。しかし、相殺可能補助金の場合だけ、違法性認定段階でも対抗措置水準仲裁段階でも、その検討対象は悪影響である。

したがって、悪影響の1形態である著しい害に関する申立は、DSU3条8項にいう無効化侵害の推定規定の例外を構成し、その程度を正確に数値化する必要までにはないにせよ、救済措置を得るためには、著しい害の存在と程度を立証しなければならないと考えられる。WTO協定の通常の違反については、違法性認定段階で違反が認定されたとしても、無効化侵害の存在は推定されているだけであり、譲許等義務停止水準仲裁段階において無効化侵害が皆無又は僅少であると認定される可能性がある。これに対して、著しい害の存在と程度は違法性認定段階で立証されているため、著しい害が皆無又は僅少であると対抗措置水準仲裁段階で認定されることはない<sup>129</sup>。もっとも、対抗措置水準仲裁段階で対抗措置の基準として用いられるのは、違法性認定段階で認定された悪影響のみである。

しかし、著しい害が無効化侵害を経ないで違法性認定段階から対抗措置水準決定段階まで一貫して問われる概念であるにもかかわらず、米国・綿花事件仲裁廷が貿易効果（trade effect）を基準に対抗措置の水準を決定したことは興味深い。というのは、無効化侵害の程度を基準に義務停止の水準を決定するDSU22条6項に基づく譲許等義務停止水準仲裁においても、貿易効果を基準に義務停止の水準が決定されてきたからである<sup>130</sup>。

EC・バナナ III 事件（WT/DS27）の譲許等義務停止水準仲裁廷<sup>131</sup>は、阻害貿易額アプローチを採用した<sup>132</sup>。すなわち、輸入禁止制限の継続により逸失された貿易額を計算し譲許等義務停止の水準としたのである。仲裁廷は、現在の貿易額と反事実のWTO協定整合

---

<sup>129</sup> ただし、違法性認定段階で世界市場における著しい害を立証したとしても、対抗措置水準仲裁段階で対抗措置水準が自国に対する著しい害に限定される結果、世界市場における占拠率が極めて小さい場合、対抗措置が皆無又は僅少である可能性がある。

<sup>130</sup> 米国・綿花事件までは、学説上は、DSU22条6項に基づく譲許等義務停止水準仲裁とWTO補助金協定4条10項にいう禁止補助金対抗措置水準仲裁の二分論が唱えられていた。前者では、貿易効果を基準に、申立国に対する貿易効果と同等の水準に限定される対抗措置が承認される（Thomas Sebastian, “World Trade Organization Remedies and the Assessment of Proportionality: Equivalence and Appropriateness”, 2 *Harvard International Law Journal* 48, 2007, pp.350-357; WTO, *supra* n.73, p.180; Sherzod Shadikhodjaev, *Retaliation in the WTO Dispute Settlement System*, Kluwer Law International, 2009, pp.113-151）。後者では、補助金額を基準に、補助金額全額が申立国に対して対抗措置水準として承認される。後者は対抗措置の水準は「適当」であればよく、前者よりも柔軟な対抗措置水準が認められると整理されてきた（Sebastian, *op.cit.*, pp.357-362; WTO, *supra* n.73, p.185）。もっとも、Sebastianは、近著では、こうした二分論が将来統合される可能性に言及している（Thomas Sebastian, “The Law of Permissible WTO Retaliation”, Chad P. Bown and Joost Pauwelyn eds., *The Law, Economics and Politics of Retaliation in WTO Dispute Settlement*, Cambridge University Press, 2010, p.127）。

<sup>131</sup> Decision by the Arbitrators, *European Communities — Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas, Recourse to Arbitration by the European Communities under Article 22.6 of the DSU*, WT/DS27/ARB (9 April 1999).

<sup>132</sup> Sebastian (2007), *supra* n.130, p.351; WTO, *supra* n.73, p.180.

的な制度での貿易を比較する。仲裁廷は、輸入禁止制限の撤廃を反事実のWTO協定整合的な制度とみなしたが、反事実によどのような状態を選択するかによって譲許等義務停止の水準が大きく異なる<sup>133</sup>。阻害貿易額アプローチは1916年法事件(WT/DS216)の仲裁廷<sup>134</sup>以外のDSU22条6項に基づく譲許等義務停止水準仲裁において用いられてきている<sup>135</sup>。EC・バナナIII事件においては、米国は第三国の貿易損失も譲許等義務停止の水準に含めるべきであると主張した。具体的には、ECによる輸入禁止制限が米国によるラテンアメリカ諸国に対する肥料等の輸出阻害をも生じさせていることから、これらの輸出阻害を譲許等義務停止水準に含めるべきと主張したのである。しかし、仲裁廷は、仮にこれらの阻害を含めるとラテンアメリカ諸国が譲許等義務停止を申請した場合に米国とラテンアメリカ諸国のいずれの譲許等義務停止水準に二重に含められる可能性があるとして、認めなかった<sup>136</sup>。米国・綿花事件の仲裁廷も、阻害貿易額アプローチを用いて対抗措置水準を決定している。ブラジルの計算手法は、MLP及びCCPによる①世界市場価格の上昇阻害による綿花生産による収入損失、②世界市場価格の上昇阻害により米国以外の市場の綿花生産者が放棄した綿花生産額をこれらの補助金が廃止された場合という反事実を想定して計算し対抗措置の水準とした。ブラジルは、これらの逸失された貿易効果(収入損失と生産価値の放棄)はブラジルの生産者だけではなく米国以外の全ての生産者に対するものとしたが、仲裁廷はブラジル自身の収入損失と生産価値の放棄に限定した。すなわち、著しい害は無効化侵害とは異なる概念でありながら、著しい害の仲裁廷もDSU22条6項に基づく譲許等義務停止水準仲裁廷もいずれも結局は自国に対する貿易効果を基準に対抗措置あるいは義務停止の水準を決定している。これに対して、禁止補助金対抗措置水準仲裁は、米国・綿花事件仲裁廷<sup>137</sup>を除き、原則として補助金額を基準に対抗措置の水準を決定して

<sup>133</sup> Sebastian (2007), *supra* n.130, pp.352-353; Sapir and Trachtman, *supra* n.2, pp.201-202.

<sup>134</sup> Decision by the Arbitrators, *United States — Anti-Dumping Act of 1916, Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU*, WT/DS136/ARB (24 February 2004).

<sup>135</sup> Sebastian (2007), *supra* n.130, pp.353-354.

<sup>136</sup> Sebastian (2007), *supra* n.130, p.355.

<sup>137</sup> 米国・綿花事件では、一定の国内助成等による著しい害と、輸出信用保証を含む輸出補助金が争われ、いずれも米国の違反が認定された。米国はこれらの違反を完全に是正しなかったため、履行確認パネル及び上級委員会は引き続き米国の違反を認定した。他方、ブラジルは、それぞれについて対抗措置の承認を申請した。対抗措置承認申請は履行確認段階の終了まで停止されていたが、履行確認パネル及び上級委員会が米国の違反を引き続き認定したことを受けて、ブラジルはそれぞれの対抗措置の仲裁手続の再開を要請した。これら2つの要請に対し1つの仲裁廷が設置され、2つの仲裁判断が下された。禁止補助金対抗措置水準に関する仲裁判断 (Decision by the Arbitrator, *United States — Subsidies on Upland Cotton, Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement*, WT/DS267/ARB/1 (31 August 2009)) と、相殺可能補助金対抗措置水準に関する仲裁判断 (Decision by the Arbitrator, *United States — Subsidies on Upland Cotton, Recourse to Arbitration by*

きた<sup>138</sup>。禁止補助金の場合には補助金額が基準となる一方、相殺可能補助金の場合にはD S U 22 条 6 項に基づく譲許等義務停止水準仲裁と同様に貿易効果を基準とされるという結論は、補助金の性格が対抗措置の水準となる基準にこれほどまでに根本的な差異をもたらすのかという疑問を惹起せざるを得ない。このような疑問が沸くのは、禁止補助金の対抗措置の水準が適当と定められるだけで、何を基準に水準が定められるか規定されていないことも一因である。米国・綿花事件仲裁廷が禁止補助金についても、これまでの禁止補助金対抗措置水準仲裁廷の判断とは異なり、貿易効果を基準に対抗措置の水準を決定した理由の1つは、この点にあると思われる<sup>139</sup>。

著しい害と無効化侵害が異なる概念であるにもかかわらず類似点を有するのは、対抗措置あるいは義務停止の仲裁廷が貿易効果を基準に対抗措置の水準を決定することだけにとどまらない。WTO補助金協定 7 条 9 項は、対抗措置の水準を、存在すると決定された悪影響の程度及び性格に応じたもの (commensurate with) に限定している。これに対して、D S U 22 条 4 項は、譲許等義務の停止の程度は、無効化侵害の程度と同等のもの (equivalent to) とすると定めている。「応じた」と「同等」で文言が異なるものの、いずれも対抗措置あるいは義務停止の程度が比較対象たる著しい害あるいは無効化侵害を超えてはならない

---

*the United States under Article 22.6 of the DSU and Article 7.10 of the SCM Agreement, supra n.107, WT/DS267/ARB/2)* である。

<sup>138</sup> Sebastian (2007), *supra n.130, pp.357-362*; WTO, *supra n.73, p.185*.

<sup>139</sup> 米国・外国販売会社事件仲裁廷は、補助金額に基づき水準を計算するだけでなく、貿易効果に基づき水準も計算している (WTO, *supra n.73, p.186*)。しかし、あくまで貿易効果分析は補助金額アプローチを補足するためのもので、貿易効果に基づき水準を計算することで、補助金額アプローチが不適切とは言えないことを導こうとした。米国は、当初、補助金額を貿易効果の代替として扱うことを主張している。このような主張は、1ドルの補助金が1ドルの輸出増加をもたらすという100パーセントの転嫁

(pass-through) を意味する。これに対して、米国・バード修正法事件で、米国は、転嫁は0パーセントであり、譲許等義務水準は皆無であると主張している (WTO, *supra n.73, p.188*)。米国・バード修正法事件仲裁廷は、著しい害や禁止補助金に関する特別の手続ではなく、アンチダンピング協定及び補助金協定に基づきD S U 22 条 6 項にいう譲許等義務停止水準を決定することを任務としている。米国・バード修正法仲裁廷は、貿易効果を基準に譲許等義務停止水準を決定しているが、著しい害や禁止補助金に関する対抗措置水準決定手続ではないことに注意する必要がある。米国・綿花事件の禁止補助金対抗措置水準仲裁廷は、ブラジル市場とそれ以外の市場を分割し、それぞれについて米国の輸出信用保証による支払いによる貿易歪曲効果と価格に対する効果を合算して計算し、ブラジル以外の市場分についてはブラジルの占拠率で按分した。ブラジルは、米国の輸出信用保証による支払いによる貿易歪曲効果として、米国の輸出信用保証によって実現される割引利率を上げた。すなわち、ブラジルは、補助金協定にいう「利益」を貿易歪曲効果の計算根拠として提示した。仲裁廷はブラジルの計算方法に若干の修正を加えながらも、貿易歪曲効果の計算根拠として利用した。ゆえに、米国・綿花事件の禁止補助金対抗措置水準仲裁廷も、貿易歪曲効果の計算に際し、100パーセントの転嫁を認めたことになる。仲裁廷が米国の輸出信用保証による支払いによる価格への影響の計算に用いたものは、ブラジルが仲裁廷に提出した米国の輸出信用保証により実現された割引利率により米国の輸出者が得た輸出販売の増加分であった。信用力のある外国債務者たる金融機関は、保証の結果輸入にかかる総費用を抑制することができる。信用力のない外国債務者は、保障により信用・流動性制約を緩和させることができ、保証がなければ発生しなかったであろう取引を行うことが可能である。このようにして割引利率は米国の農産物の購入価格を引き下げることを通じて貿易効果を有すると判断した。

ことが定められていると解される。この点について、米国・綿花事件仲裁廷は、両者の文言の違いに留意し、若干の程度差を認めつつも、WTO補助金協定7条9項とDSU22条4項は共に、同等、一致や均衡を示すと解釈している。

さらに、米国・綿花事件仲裁廷の対抗措置の水準決定は、申立国に対する著しい害に限定する点で、これまでのDSU22条6項に基づく譲許等義務停止水準仲裁判断と類似している<sup>140</sup>。米国・綿花事件仲裁廷による禁止補助金廃止義務違反對抗措置水準の判断を除き、これまでの禁止補助金対抗措置水準仲裁廷は、申立国に対し、補助金額に基づき決定した水準の対抗措置を承認してきた<sup>141</sup>。すなわち、申立国に対して補助金額の全てに匹敵する対抗措置の水準が承認されてきた。これに対して、DSU22条6項に基づく譲許等義務停止水準仲裁廷は全て、当該申立国に対する無効化侵害に限定して義務停止の水準を決定してきた<sup>142</sup>。DSU22条4項は、「紛争解決機関が承認する譲許その他の義務の停止の程度は、無効化侵害の程度と同等のものとする」と定めるだけで、同項にいう無効化侵害が当該申立国のものに限定されるか否かは明らかではない。しかし、これまでのDSU22条6項に基づく譲許等義務停止水準仲裁廷は全て一貫して当該申立国に対する無効化侵害に限定して義務停止の水準を決定している。このような差異の根拠を、違法行為の深刻さや悪質性、禁止補助金自体の悪質性（禁止補助金はWTO補助金協定で禁止されかつ相殺可能補助金と異なり必ず廃止する義務を負うという意味で、禁止補助金はWTO補助金協定でより悪質なものとして扱われているとの考え）、禁止補助金による権利義務の歪曲の甚大さ、禁止補助金廃止義務の特質（加盟国全体に対する義務としての性格）、遵守促進に求める見解もあった<sup>143</sup>。

---

<sup>140</sup> Decision by the Arbitrators, *European Communities — Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas, Recourse to Arbitration by the European Communities under Article 22.6 of the DSU*, *supra*. n.131, paras.6.12, 7.1.

<sup>141</sup> Decision by the Arbitrators, *United States — Tax Treatment for “Foreign Sales Corporations”, Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement*, WT/DS108/ARB (30 August 2002), paras.6.19, 6.28; Andrew Green and Michael Trebilcock, “Enforcing WTO Obligations: What Can We Learn from Export Subsidies?”, 3 *Journal of International Economic Law* 10, 2007, p.233.

<sup>142</sup> Joel P. Trachtman, “The WTO Cathedral”, 1 *Stanford Journal of International Law* 43, 2007, p.138.

<sup>143</sup> Decision by the Arbitrators, *Brazil — Export Financing Programme for Aircraft, Recourse to Arbitration by Brazil under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement*, WT/DS46/ARB (28 August 2000), para.3.58; Decision by the Arbitrators, *United States — Tax Treatment for “Foreign Sales Corporations”, Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement*, *supra* n.141, para.5.55; Decision by the Arbitrators, *Canada — Export Credits and Loan Guarantees for Regional Aircraft, Recourse to Arbitration by Canada under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement*, WT/DS222/ARB (17 February 2003), para.3.107; Green and Trebilcock, *supra* n.141, p.229; Trachtman,



米国・綿花事件仲裁廷は、WTO補助金協定 6 条にいう著しい害は、特定の加盟国の利益に対するものに限定されるか否か明確ではないものの、同 5 条 (c) に「他の加盟国の利益に対する」という限定が見られることから、対抗措置の水準は申立国の利益に対する著しい害に限定されると解釈した<sup>144</sup>。米国・綿花事件仲裁廷は、ブラジルの提案していた対抗措置の水準の約 10 分の 1 の水準の対抗措置を決定した。このように対抗措置の水準がブラジルの提案を大幅に下回ったのは、仲裁廷がブラジルの提案したサムナー・モデルを修正し異なる変数を用いたからではない。仲裁廷自身がサムナー・モデルを用いて計算した結果は 29 億 550 万ドルであり、ブラジルが提案した 33 億 3500 万ドル相当と 4 億ドル程度の差異があるだけである。つまり、仲裁廷は、サムナー・モデルによる計算に際して概ねブラジルの主張を認めたと言えるだろう。しかし、仲裁廷は、この計算結果をブラジル産綿花の世界市場に占める占拠率で按分した。それゆえに、ブラジルの提案から見れば大幅に低い対抗措置が承認されることとなった。

しかし、このような仲裁廷の認定は、3 つの点で注意が必要である。第 1 に、世界市場を同一の市場としてパネル及び上級委員会が違法認定をしても、仲裁では対抗措置の水準を決定するために申立国の利益に限定される。すなわち、原審及び履行確認パネル及び上級委員会では違法認定されやすい世界市場で違法性の主張を行ったとしても、仲裁では対抗措置が小規模あるいは皆無の場合もありうる。第 2 に、仲裁廷は対抗措置の水準を決定するために申立国の利益に限定したに過ぎない。すなわち、原審及び履行確認パネル及び上級委員会も違法性の判断に当たって申立国の利益に限定して判断しなければならないかどうか疑問の余地はある。ブラジルは、他国の利益に対する著しい害の存在を原審パネルに申し立てた<sup>145</sup><sup>146</sup>。パネルは、WTO補助金協定 7 条を援用しながら、自国の利益に対する悪影響は自国が申立てなければならないと指摘している<sup>147</sup>。しかし、ブラジル以外の全ての国に対する影響は証拠として検討すると指摘している<sup>148</sup>。第 3 に、同一の市場を申立国

---

*supra* n.142, pp.135-136.

<sup>144</sup> 米国・綿花事件の禁止補助金対抗措置水準仲裁廷は、DSU 22 条 6 項に基づく譲許等義務停止水準仲裁廷と同様に、当該申立国以外の国が対抗措置の承認を後に求めた場合に、対抗措置の水準が二重に高まることを懸念している (Decision by the Arbitrator, *United States — Subsidies on Upland Cotton, Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement*, *supra* n.137, paras.4.114-117)。

<sup>145</sup> Report of the Panel, *United States — Subsidies on Upland Cotton*, *supra* n.32, para.7.1396.

<sup>146</sup> 申立国は、違法性認定段階で、世界市場における著しい害の存在を申立てることができる。しかし、対抗措置水準仲裁段階で、当該著しい害は、自国に対する分に限定される。

<sup>147</sup> Report of the Panel, *United States — Subsidies on Upland Cotton*, *supra* n.32, para.7.1403.

<sup>148</sup> *Ibid.*, para.7.1415.

が選択できる結果、仲裁廷による著しい害の認定水準が異なってくる可能性があることである。世界市場を用いたとすると、自国における代替分と他国における代替分を合計できる。自国市場を用いたとすると、違法性認定段階で他の市場分が立証されていないため、仲裁廷は自国市場における代替分のみを著しい害と認定しかねない<sup>149</sup>。同様に、特定の第三国を用いたとすると、仲裁廷は当該第三国市場における代替分のみを著しい害と認定しかねない。

また、対抗措置の水準が自国の利益に限定される結果、小国にとって不利になる面がある。すなわち、大国に対して対抗措置を武器にその是正を迫ることがより難しくなる。大国にとって見れば小国の小規模な対抗措置を甘受するほうが是正よりたやすいということが容易に想像される。綿花問題では、アフリカの小国が第三国参加している。仮にこれらの国がブラジルと同じように対抗措置を要求してもこれらの国の世界市場における占拠率は極めて小さいので対抗措置は極めて小規模にとどまると予想される<sup>150151</sup>。

しかも、相殺可能補助金の場合の対抗措置を按分することとなると、これまでの禁止補助金対抗措置水準仲裁判断に従えば、禁止補助金の場合の対抗措置と相殺可能補助金の場合の対抗措置で水準が大きく異なることとなる。逆に言えば、これまでの禁止補助金対抗措置水準仲裁廷が、なぜ補助金額全てに匹敵する対抗措置を 1 加盟国に対して承認してきたのかその理由を改めて考え直さなければならない。

1 加盟国に対する按分が正面から争われた米国・外国販売会社事件では、禁止補助金廃止義務違反に対する対抗措置水準は補助金額全てではなく補助金額を申立国である EC に按分すべきであると米国は主張していた。EC が提案した対抗措置の水準は 40 億 430 万ド

---

149 ただし、米国・綿花事件の禁止補助金対抗措置水準仲裁廷は、ブラジル自国市場への第三国輸出が少ないとして、自国市場における貿易歪曲効果を占拠率で按分していない (Decision by the Arbitrator, *United States — Subsidies on Upland Cotton, Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement*, *supra* n.137, paras.4.200-201)。

150 ベニン、ブルキナファソ、チャド、マリの 4 カ国は、WTO のドーハ開発アジェンダ交渉において、綿花イニシアティブを提唱し、これらの国々における綿花生産の重要性を説き、これらの国々に対し綿花の関税引き下げを除外することを認めるとともに、他国がドーハ開発アジェンダ交渉妥結前に綿花の貿易自由化を合意・実施するよう提案している (TN/AG/GEN/4)。

151 ここで指摘する世界市場における占拠率の小ささ以外にも、中小の途上国が対抗措置を実施する十分な力を有さない理由として、国内市場が小さいことや、輸入に依存しがちな途上国が多く対抗措置が自国経済に負の影響を与えることなどが指摘される (Hunter Nottage, “Evaluating the Criticism that WTO Retaliation Rules Undermine the Utility of WTO Dispute Settlement for Developing Countries”, Bown and Pauwelyn eds., *supra* n.130, pp.321-320)。しかし、Nottage は、対抗措置だけが WTO 協定の遵守の理由でないと反論している (*Ibid.*, p.320)。また、Pauwelyn は、対抗措置の規模が小さくとも、共同体コストゆえに履行義務国は履行すると指摘している (Joost Pauwelyn, “The Calculation and Design of Trade Retaliation in Context: What Is the Goal of Suspending WTO Obligations”, Bown and Pauwelyn eds., *supra* n.130, pp.59-60)。

ルであるのに対し、米国は 11 億 1000 万ドル相当であると主張していたが、米国は補助金額を 41 億 2500 万ドルと計算した上で、E C の世界貿易の占拠率である 26.8 パーセントで按分していた<sup>152</sup>。すなわち、米国・外国販売会社事件では、補助金額を対抗措置の水準の基準とすることは両国ともに争わず、補助金額も E C が 40 億 430 万ドル、米国が 41 億 2500 万ドルと主張し大差がなく、それを E C に按分するか否かが主に争われていたことになる。仲裁廷は、E C の主張を認め、補助金額全ての対抗措置が適切な水準であると判断した。仲裁廷は、禁止補助金に対する適当な対抗措置は違法措置の効果を排除すべきものであるが、必ずしも貿易効果を基準とすることが義務とされているわけではないという判断を下す。このように判断することで、違法行為の深刻さを基準に対抗措置が均衡を失しないか否かを検討できるようにした<sup>153</sup>。禁止補助金廃止義務の場合、廃止以外に選択肢がない。対抗措置とは、遵守を促進する一時的措置である。ゆえに、禁止補助金の場合、違反の深刻性や禁止補助金廃止義務違反による権利義務の歪曲の性格を考慮に入れて適切な対抗措置の水準を決定すると判断した<sup>154</sup>。もっとも、何をもって違法行為の効果を排除すると言えるかについて、仲裁廷は、両当事国とも補助金額を基準とすることを争わなかったため、結局は、補助金額を基準にすることで違法行為の効果を排除できると考えた<sup>155</sup><sup>156</sup>。

米国の義務違反は米国の補助金により利益を受けている産品が他国に輸出されているという理由によって客観的に無視できない。禁止補助金廃止は全ての加盟国全体に対する義務である。ゆえに、占拠率により按分できないとした<sup>157</sup><sup>158</sup>。その上で、もし複数申立国があれば按分していたかもしれないが、本件では E C だけが申立国であるので、按分すべき

---

<sup>152</sup> Decision by the Arbitrators, *United States — Tax Treatment for “Foreign Sales Corporations”, Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement*, *supra* n.141, paras.3.1, 6.37.

<sup>153</sup> *Ibid.*, para.5.41.

<sup>154</sup> *Ibid.*, para.5.62.

<sup>155</sup> *Ibid.*, paras.6.23-24.

<sup>156</sup> 仲裁廷は、加盟国に対する悪影響のほうが補助金額よりも大きい場合もありうる旨と指摘している。仲裁廷によれば、このような場合、悪影響を受けた国が、悪影響を基準に対抗措置を取ることができないと解釈することはできない。特に、相殺可能補助金に認められた WTO 補助金協定 5 条に基づく対抗措置よりも、効果が小さい対抗措置を禁止補助金に対してとることができるという意味になってしまうからである (*Ibid.*, footnote 84)。ゆえに、仲裁廷は悪影響ではなく違法行為の効果を基準に対抗措置の水準を決定し、違法行為の効果を算定する際には、貿易効果である悪影響による判断を排除しないという立場をとったと考えられるのである。

<sup>157</sup> *Ibid.*, para.6.10.

<sup>158</sup> このパラグラフには個別意見が付されている。個別意見によれば、本パラグラフは、個別の事例の特別の事情を考察すること無しに、補助金額の全てが一律に全ての場合基準となることを示すものではないと指摘している (*Ibid.*, footnote 74)。

事例に当たらない<sup>159</sup>。すなわち、仲裁廷によれば、申立国がECのみだったので、按分するか否か検討する義務はないと判断し、仮にそのような按分をしたとすると、ECの対抗措置の権限を割り引く結果になってしまうと指摘している<sup>160</sup>。また、本件で、ECは、仮にEC以外の加盟国が同様に対抗措置の承認を求めるならば、対抗措置を按分することは差し支えないとの声明を出していた。仲裁廷は、このような声明を肯定的に評価している<sup>161</sup>。

米国・綿花事件仲裁廷は、興味深いことに、禁止補助金対抗措置の水準の根拠として両当事国とも補助金額を基準とすることを争わなかったにもかかわらず、仲裁廷は禁止補助金廃止義務違反についても、ブラジル市場とブラジル市場以外に分けてその悪影響を考察し、ブラジル市場での悪影響は全てを<sup>162</sup>、そして、ブラジル市場以外ではその悪影響をブラジルに按分し対抗措置を計算した。すなわち、本仲裁廷は、これまでの禁止補助金対抗措置水準仲裁廷と異なり、①対抗措置の基準を補助金額ではなく補助金による貿易効果に求めた上で、②相殺可能補助金と同様に按分して対抗措置の水準を決定した。このように、本仲裁廷は、禁止補助金に対するこれまでの仲裁例の判断を変更し、禁止補助金及び相殺可能補助金ともにその悪影響を計算して対抗措置を按分することによって、禁止補助金の場合と相殺可能補助金の場合で廃止義務の射程や対抗措置の水準が著しく異なることを回避しようとしたと考えられる<sup>163</sup>。しかし、同時に、禁止補助金と相殺可能補助金で、次のような本質的な差異が生じてしまう。米国・外国販売会社事件の対抗措置水準仲裁廷は、対抗措置水準を按分しなかった理由の1つとして、禁止補助金の廃止義務は全加盟国に対する義務であることを指摘した。相殺可能補助金の対抗措置水準は按分されるため、相殺可能補助金の廃止又はその悪影響の撤廃義務は全加盟国に対する義務ではないのか疑問が生ずる。また、申立国がブラジルだけであったにもかかわらず、対抗措置水準を按分したために、米国・外国販売会社事件の対抗措置水準仲裁廷の言うとおりでとすれば、ブラジルの対抗措置の権限を不当に割り引いてしまったことになる。

---

<sup>159</sup> *Ibid.*, para.6.27.

<sup>160</sup> *Ibid.*, para.6.28.

<sup>161</sup> *Ibid.*, para.6.29.

<sup>162</sup> ブラジル自国市場への第三国輸出が少ないとして、自国市場における貿易歪曲効果を占拠率で按分していない (*Decision by the Arbitrator, United States — Subsidies on Upland Cotton, Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement, supra n.137, paras.4.200-201*).

<sup>163</sup> 本仲裁廷は禁止補助金について、その廃止は端的に言えばその悪影響の除去であると判断したのに対して、これまでの2つの仲裁廷は、禁止補助金の廃止は端的に言えば補助金額の相殺と考えていたことになる。もっとも、本稿は、議論を著しい害に限定するため、これ以上この問題に深く立ち入らない。

このように、米国・綿花事件仲裁廷は、著しい害と無効化侵害が異なる概念であるにもかかわらず類似点を有することを指摘する一方、禁止補助金と相殺可能補助金の場合で廃止義務の射程や対抗措置の水準が著しく異なることを回避しようとしたと考えられる。しかし、米国・綿花事件仲裁廷は、これまでの仲裁廷がとってきた補助金協定上の対抗措置とDSUの譲許等義務停止措置の二分論を放棄し、禁止補助金と相殺可能補助金の対抗措置をいずれも貿易効果により計算し、その水準が著しく異なることを回避しようとしたことにより、補助金対抗措置と譲許等義務停止措置の規定の差異の意味が曖昧になったばかりでなく、禁止補助金が原則として禁止されているのに対して相殺可能補助金が悪影響をもたらすことが禁止されているのであって補助金自体が禁止されていないという法的性格の差異が対抗措置の性格や水準に的確に反映されないという混沌も招いた。こうした問題点があるために、多くの論者が米国・綿花事件仲裁廷の判断を中心に著しい害や対抗措置の性格を論ずることを躊躇していると考えられる。

米国・綿花事件仲裁廷が、存在すると決定された悪影響の程度及び性格に応じた対抗措置の水準を決定するに当たり、このような対抗措置が遵守促進 (induce compliance) の目的を有すると判示したことも興味深い。というのは、これまでのDSU 22条6項に基づく仲裁及び禁止補助金仲裁では一貫して義務停止あるいは対抗措置が遵守促進の目的を有すると判示されてきたからである<sup>164</sup>。このような遵守促進の目的が著しい害にも認められた。著しい害は、既に述べたように、救済措置を得るための前提条件とされており (WTO補助金協定7条1項)、かつ、対抗措置の水準決定の基準となる (7条9項)。これに対して、

---

<sup>164</sup> Decision by the Arbitrators, *European Communities — Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas, Recourse to Arbitration by the European Communities under Article 22.6 of the DSU*, supra n.131, para.6.3; Decision by the Arbitrators, *European Communities — Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas, Recourse to Arbitration by the European Communities under Article 22.6 of the DSU*, WT/DS27/ARB/ECR (24 March 2000), para.76; Decision of the Arbitrators, *European Communities — Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones), Recourse to Arbitration by the European Communities under Article 22.6 of the DSU*, WT/DS26/ARB (12 July 1999), para.3.9; Decision by the Arbitrators, *Brazil — Export Financing Programme for Aircraft, Recourse to Arbitration by Brazil under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement*, supra n.143, para.3.44; Decision by the Arbitrators, *United States — Tax Treatment for “Foreign Sales Corporations”, Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement*, supra n.141, para.5.52; Decision by the Arbitrators, *Canada — Export Credits and Loan Guarantees for Regional Aircraft, Recourse to Arbitration by Canada under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement*, supra n.143, para.3.48; Decision by the Arbitrator, *United States — Measures Affecting the Cross-Border Supply of Gambling and Betting Services, Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU*, WT/DS285/ARB, (21 December 2007), para.2.7; Sebastian (2007), supra n.130, pp.365-367. ただし、禁止補助金対抗措置水準仲裁では、適当な対抗措置でよく、同等性より柔軟に判断される (Decision by the Arbitrators, *Brazil — Export Financing Programme for Aircraft, Recourse to Arbitration by Brazil under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement*, supra n.143, para.3.58)。

相殺可能補助金以外の違反は、紛争解決手続への付託が有益なものであると判断しさえすれば（DSU3条7項）、紛争解決手続へ付託することができる。加えて、対象協定に基づく義務違反は、反証がない限り、無効化侵害を構成するものと認められる（3条8項）。禁止補助金については、他の加盟国が禁止される補助金を交付し又は維持していると信ずるに足りる理由がある場合に救済措置を得ることができ（WTO補助金協定4条1項）、救済措置を得るに際して、著しい害等の悪影響あるいは利益の無効化侵害の存在は問われない。したがって、DSU22条6項に基づく譲許等義務停止水準仲裁廷も禁止補助金対抗措置水準仲裁廷も、そこではじめて争われる無効化侵害や補助金額を基準とする対抗措置が、違法性認定段階たる原審の判断した違法措置を是正するための遵守を促進する目的を有すると解釈する。

確かに、著しい害には、これまで指摘したように、無効化侵害と類似する側面がある。この点で、相殺可能補助金以外の違反の場合と類似している。しかし、著しい害概念は違法性認定段階から対抗措置水準仲裁段階まで一貫して問われる概念であるため、違法認定段階から著しい害が内在的に遵守促進目的を有する概念であるとは考えにくい。譲許等義務停止や対抗措置の目的はこれまでの先行研究を見れば、リバランシング（権利義務の均衡の回復）、遵守促進等多様な目的を有すると解釈されてきた<sup>165</sup>。義務停止又は対抗措置が遵守促進目的を有するがゆえに、WTO協定は一般国際法と同様違反は責任を伴い是正義務があると解釈する学説がある<sup>166</sup>一方で、WTO協定は違反を甘受するという学説もある<sup>167</sup>。

しかし、対抗措置の目的解釈は必ずしも相互に矛盾しないと考えられる<sup>168</sup>。対抗措置が

---

<sup>165</sup> Sebastian (2007), *supra* n.130, pp.364-380; Trachtman, *supra* n.142, pp.127-167; Joost Pauwelyn, “Enforcement and Countermeasures in the WTO: Rules are Rules – toward a More Collective Approach”, *American Journal of International Law* 94, 2000, pp.335-347; David Palmeter and Stanimir A. Alexandrov, “‘Inducing Compliance’ in the WTO Dispute Settlement”, Daniel L.M. Kennedy and James D. Southwick eds., *The Political Economy of International Trade Law: Essays in Honor of Robert E. Hudec*, Cambridge University Press, 2002, pp.646-666; Alan O. Sykes, “The Remedy for Breach of Obligations under the WTO Dispute Settlement Understandings: Damages or Specific Performance”, Marco Bronckers and Reinhard Quick eds., *New Directions in International Economic Law: Essays in Honour of John H. Jackson*, Kluwer Law International, 2000, pp.347-357; Robert Z. Lawrence, *Crime & Punishments?: Retaliation under the WTO*, Institute for International Economics, 2003; Ichiro Araki, “Comment on Fritz Breuss’ WTO Dispute Settlement: an Economic Analysis of Four EU-US Mini Trade Wars”, *Journal of Industry, Competition and Trade*, 2004, pp.345-364.

<sup>166</sup> John H. Jackson, “The WTO Dispute Settlement Understanding – Misunderstanding on the Nature of Legal Obligations”, *American Journal of International Law* 91, 1997, pp.60-64.

<sup>167</sup> Judith Hippler Bello, “The WTO Dispute Settlement Understanding – Less is more,” *American Journal of International Law* 90, 1996, pp.416-418.

<sup>168</sup> Pauwelyn, *supra* n.151, p.36.

リバランシングや遵守促進目的等多様な目的を有すると解釈することは可能である。もっとも、著しい害については、遵守促進と考えづらい。第 1 に、害は違法性認定段階から存在程度が争われるため、遵守促進が内在化しているとは考えにくい。遵守促進とは違法性が確定した後にその違法性を是正するための実質的遵守を促進する意である<sup>169</sup>。第 2 に、著しい害はそれをもたらす補助金自体は違法でない。ゆえに、仲裁廷は遵守促進の目的をあげているものの、著しい害についてはむしろリバランシングの目的と理解する方がより適切であろう。セーフガード措置を適用又は延長しようとする場合で、当該措置により影響を受ける実質的な利害関係を有する輸出国と事前協議を行い悪影響に対する補償を合意するに至らない場合、当該輸出国は、物品理事会が否認しない限り、当該セーフガード措置と実質的に等価値の譲許その他の義務を停止することができる（8 条 2 項）。このような等価値の譲許その他の義務の停止は、当該セーフガード措置の合法性あるいは違法性によって認められているのではない。当該セーフガード措置がもたらす悪影響を排除し、加盟国間の実質的に等価値の譲許その他の義務を維持するためのものである（8 条 1 項）。

相殺可能補助金は、その廃止か悪影響を除去する義務を負う（WTO 補助金協定 7 条 8 項）。悪影響とはその 1 形態である著しい害について言えば既に指摘したように本質的に無効化侵害に類似している。すなわち、悪影響除去とは無効化侵害された利益の回復と類似している。悪影響が除去されればそれをもたらす補助金を廃止する義務はない。したがって、著しい害についてはむしろリバランシングの目的と理解する方がより適切であろうと考えられる。

セーフガード協定にいうリバランシングは、物品理事会が否認しない限り認められる<sup>170</sup>。これに対して、著しい害についてはリバランシングが対抗措置により実現されるため、紛争解決機関の承認が必要であり、仮に対抗措置の水準について異議が唱えられる場合には仲裁によって決定される。セーフガード協定と同様にリバランシングが目的とされるにもかかわらず紛争解決機関の承認が必要な理由は、おそらく、著しい害を生ぜしめる補助金は相殺対象とされており、先進国が補助金相殺措置を濫用する懸念があった歴史的背景を

---

<sup>169</sup> 米国・継続停止事件で上級委員会が判示した実質的遵守（substantive compliance）とは、譲許等義務停止や代償ではなく、紛争解決機関の勧告及び裁定を遵守し、関連協定に対する整合性を確保することである（Report of the Appellate Body, *United States — Continued Suspension of Obligations in the EC — Hormones Dispute*, WT/DS320/AB/R (16 October 2008), para.305）。

<sup>170</sup> ただし、当該セーフガード措置が輸入の絶対量の増加の結果としてとられたものであり、かつ、当該措置がこの協定に適合する場合には、当該措置がとられている最初の 3 年間については行使されてはならない（8 条 3 項）。

受けてのことだろう。国内産業に対する損害があった場合に、補助金相殺措置を適用することが可能である上に、自力執行が可能なりバランスが認められていれば、濫用が懸念されたということであろう。著しい害は、国内産業に対する損害より広範なため、補助金相殺措置に濫用懸念があれば著しい害に対するリバランスに濫用懸念があっておかしくはない。ゆえに、著しい害に対するリバランスは、対抗措置という形で認められ、紛争解決機関の承認が必要とされているのであろう。

もつとも、米国・綿花事件仲裁廷は、遵守促進の目的が対抗措置の水準の決定に影響しないと考えている点で、これまでのDSU22条6項に基づく仲裁及び禁止補助金仲裁と異なる。禁止補助金仲裁では、遵守促進の目的のため、懲罰も含め、仲裁廷がより大きな対抗措置水準を嗜好する傾向が見られた<sup>171</sup>。というのは、既に指摘したように、仲裁廷が決定する対抗措置の水準は、補助金が禁止されているという事実を照らして均衡を失しない限りにおいて、その対抗措置の水準は「適当」であれば足る(4条10項)。また、DSU22条6項に基づく仲裁においては、義務の停止の程度は、無効化侵害の程度と同等のものとするとの制約はあるものの、申立国は、同一の協定のその他の分野に関する譲許その他の義務が効果的でない等の場合、その他の対象協定に関する譲許その他の義務の停止(クロスリタレーション)を試みることができる(DSU22条3項(c))。この場合に効果的とは、対抗措置申請国が最も効果的な協定又は分野を自由に選択し義務停止の効果を強力にし遵守促進という結果をもたらすことであると解釈してきた<sup>172</sup>。しかし、米国・綿花事件仲裁廷は、対抗措置申請国自身にとって同一の協定のその他の分野の義務停止が効果的でない場合をいうと解釈し、過度に対抗措置対象国からの輸入に依存している場合等が、効果的ではない場合に当たると解釈した<sup>173</sup>。米国・綿花事件仲裁廷は、より大きく強力な対抗措置がより遵守促進の目的に適うとは考えていない。このような考えは、クロスリタレーション発動要件たる効果的の解釈だけでなく、占拠率による対抗措置水準の按分や懲

---

<sup>171</sup> 履行義務国の不履行を悪質と判断し対抗措置水準を20パーセント加算した事例がある (Decision by the Arbitrators, *Canada — Export Credits and Loan Guarantees for Regional Aircraft, Recourse to Arbitration by Canada under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement*, supra n.143, paras.3.119-122)。このような加算は懲罰的な性格を有すると考えざるを得ない。

<sup>172</sup> Decision by the Arbitrator, *United States — Measures Affecting the Cross-Border Supply of Gambling and Betting Services, Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU*, supra n.164, para.4.29; Decision by the Arbitrators, *European Communities — Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas, Recourse to Arbitration by the European Communities under Article 22.6 of the DSU*, supra n.164, para.72.

<sup>173</sup> Decision by the Arbitrator, *United States — Subsidies on Upland Cotton, Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement*, supra n.137, paras.5.78-79.



罰的加算の否定にも見られる。

これまで見てきたように、著しい害に関する申立は、DSU3条8項にいう無効化侵害の推定規定の例外を構成し、その程度を正確に数値化する必要までではないにせよ、救済措置を得るためには、著しい害の存在と程度を立証しなければならないと考えられる。しかし、著しい害と無効化又は侵害は異なる概念であるにもかかわらず、結局、DSU22条6項仲裁で認定される無効化侵害と、本質が貿易効果である点、同等性、遵守促進目的の3点で類似している。著しい害はそれをもたらす補助金自体は違法でない。補助金自体は違法でない以上、著しい害に関する対抗措置は、セーフガード協定にいうリバランシングに近い概念と考えるべきであろう。しかし、著しい害概念が無効化侵害に類似するため、補助金自体が違法であると判断することとの差異は実際的には小さいと考えざるを得ない。しかも、米国・綿花事件では、補助金の構造、意図、作用を検証し、補助金の存在や性格を検討することにより6条3項(c)にいう著しい価格上昇阻害が認定されており、補助金自体が違法ではなくその悪影響が違法であるとの立場を貫徹することは実際には非常に難しい。すなわち、補助金の構造、意図、作用を変更しない限り、悪影響を除去することは難しい。

また、無効化侵害の水準仲裁で経済学的手法によりその存在立証と数量化が多用されている<sup>174</sup>ことから見て、仮に無効化侵害と害の本質が類似しているなら、無効化侵害で多用される経済学的手法が著しい害の違法性認定段階から用いられたとしてもおかしくはない。

#### 4. 2 通商救済措置に関する国内産業に対する損害と著しい害との比定

著しい害と国内産業に対する損害は、異なる概念である。WTO補助金協定は、国内産業に対する損害を著しい害と並んで悪影響の1形態としている。国内産業に対する損害は、国内産業の状態に対する評価である。これに対して、著しい害は、著しい価格上昇阻害等、製品の市場における評価である。しかし、若干の類似点が見られる。例えば、補助金相殺措置の適用に関する国内産業に対する損害の調査では、国内産業の状態に関係を有する全ての経済的な要因及び指標として、網羅的なものではないとしながらも、生産高、販売、市場占拠率、利潤、生産性、投資収益若しくは操業度における現実の及び潜在的な低下、資金流出入、在庫、雇用、賃金、成長、資本調達能力若しくは投資に及ぼす現実の及び潜在的な悪影響又は国内価格に影響を及ぼす要因等を指摘列挙する(15条4項)<sup>175</sup>。著しい

<sup>174</sup> WTO, *supra* n.73, pp.171, 179-180.

<sup>175</sup> 類似の要因及び指標の評価は、アンチダンピング措置の適用に関する国内産業に対する損害の調査で

害では、例えば、WTO補助金協定 6 条 3 項 (c) は、補助金の効果が著しく価格を下回らせるもの、著しい価格上昇阻害、著しい価格押し下げ、著しい販売減少を列挙する。このうち、著しい販売減少は、通商救済措置に関する国内産業に対する損害でも国内調査当局が考慮する要因又は指標と重複するよう見える。

また、調査手法も類似点が見られる。例えば、米国の国内当局が通商救済措置に関する国内産業に対する損害の調査に頻繁に用いる 2 段階分析は、米国・綿花事件の原審パネルが用いた 3 段階アプローチに類似している<sup>176</sup>。すなわち、2 段階分析とは、①国内産業が実質的な損害あるいは重大な損害を被っているか、②その原因は不公正輸入あるいは輸入急増であるかの 2 段階で損害分析を行う手法である。仮に前者の問題で答えが否であれば後者の問題の検討は行わず損害はないと認定する<sup>177</sup>。原審パネルの 3 段階アプローチを上級委員会が傍論で批判した。履行確認パネルは代わって一元的アプローチを採用した。米国の損害分析で頻繁に用いられる傾向一致（輸入増加と損害の同時発生性と傾向一致<sup>178</sup>）が、著しい害については上級委員会の傍論で因果関係の決定的要因とはならないと批判されたことも既に指摘した。これらの上級委員会の指摘は、米国の損害分析を直接に対象としたものではないが、パネルが取った手法が米国国内当局の手法に類似していることから、米国の損害分析についても上級委員会が同様に考えている可能性を示し、興味深い<sup>179</sup>。

米国の損害分析では経済学的手法の有用性が学説上再三指摘されているにもかかわらず<sup>180</sup>、冷延鋼板事件以外経済学的手法が直接の根拠として用いられていない<sup>181</sup>。国内当局が

---

も義務付けられている（アンチダンピング協定 3 条 4 項）。セーフガード措置の適用に関する国内産業に対する損害の調査では、国内産業の状態に関係を有する全ての要因であって客観的かつ数値化されたものとして、アンチダンピング協定と補助金協定とは若干異なる要因又は指標が列挙されている（セーフガード協定 4 条 2 項 (a)）。

<sup>176</sup> Sapir and Trachtman, *supra* n.2, p.196.

<sup>177</sup> Tracy Murray and Donald J. Rousslang, “A Method for Establishing Injury Caused by Unfair Trade Practices”, *International Review of Law and Economics* 9, 1989, p.150.

<sup>178</sup> James P. Durling and Matthew P. McCullough, “Teaching Old Laws New Tricks: The Legal Obligation of Non-Attribution and the Need for Economic Rigor in Injury Analyses under US Trade Law”, E. Kwan Choi and James C. Hartigan eds., *Handbook of International Trade, Volume II*, Blackwell Publisher, 2003, p.81.

<sup>179</sup> 米国の損害分析では 2 段階分析アプローチによる傾向分析が頻繁に用いられている。しかし、履行確認パネルが用いたような一元的アプローチを米国の損害分析で用いるべきであると主張する学説は経済学者を中心に唱えられている。例えば、Ronald A. Cass and Michel S. Knoll, “The Economics of “Injury” in Antidumping and Countervailing Duty Cases: A Reply to Professor Sykes”, Jagdeep S. Bhandari and Alan O. Sykes eds., *Economic Dimensions of International Law*, Cambridge University Press, 1997, pp.126-165; Richard D. Boltuck, “Innovations in Support of the Unitary Injury Test in U.S. Unfair Trade Cases”, Bhandari and Sykes, *op.cit.*, pp.166-185.

<sup>180</sup> Durling and McCullough, *supra* n.178, pp.85, 98-99; Murray and Rousslang, *supra* n.177, p.160. 経済学的手法では、一元的アプローチを提案するものが多い。前注参照。

<sup>181</sup> Durling and McCullough, *supra* n.178, pp.93, 98.

損害分析で用いる経済学的手法は需要供給に着目する基本的な経済学的分析手法で、米国・綿花事件仲裁廷が用いた分析手法と手法上は類似している。米国・綿花事件でも、違法性認定段階で経済学的手法を用いることに若干の躊躇が見られる。経済学的手法は、原則として証拠の1つとして扱われる<sup>182</sup>。米国・綿花事件の原審パネルは補助金の存在、性格、効果の分析に際し経済学的手法を考慮に入れたものの、サムナー・モデルによる数量化には依拠しなかった。もっとも、サムナー・モデルの計算結果はパネル認定に整合的であると指摘した。重要な点は、パネルは著しい害の正確な数量化は必要ではないと考えていたことである<sup>183</sup>。原審上級委員会は証拠の1つとして検討に入れただけである。しかし、仲裁廷は、経済学的手法を用いて、著しい害の存在と程度を立証した。著しい害の本質が貿易効果である点、同等性、遵守促進の目的を有する点で、著しい害と無効化侵害は類似しており、後者の水準仲裁で経済学的手法でその存在立証と数量化が多用されていることから見て、経済学的手法が著しい害の違法性認定段階から用いられたとしてもおかしくはないことは既に指摘したとおりである。

著しい害と通商救済措置に関する国内産業に対する損害で大きく異なるのは、第1に、国内産業に対する損害は自国への影響に限定されることである。これに対して、著しい害は、①補助金交付国市場、②第三国市場、③申立国が任意に選択可能な「同一の市場」での補助金の効果である。

第2に、国内産業に対する損害では複数の要因及び指標の評価検討が義務付けられ、これらの要因のうち一又は数個の要因のみでは、必ずしも決定的な判断の基準とはならず、複数の要因及び指標の全体的な評価検討が改めて必要となる点である。著しい害は、例えば、WTO補助金協定6条3項(c)では、補助金の効果が著しく下回らせるもの、著しい価格上昇阻害、著しい価格押し下げ、著しい販売減少という、価格又は販売への効果の1つの要因を評価検討すればよい。あるいは、6条5項が定めた価格比較を通じて補助金の効果が6条3項(c)にいう価格を下回らせることの原因となることを評価検討すればよい。

WTO補助金協定がいう悪影響とは、他の加盟国の国内産業に対する損害が含まれ(5条)、国内産業に対する損害とは、第5部におけるものと同一の意味で用いられている。したがって、悪影響を主張する申立国は、WTO補助金協定15条4項が列挙する国内産業の状態に

---

<sup>182</sup> WTO, *supra* n.73, p.191. 国内産業に対する損害の調査においても証拠の1つとして扱われている (Durling and McCullough, *supra* n.178, p.94)。

<sup>183</sup> WTO, *supra* n.73, p.190.

関係を有する全ての経済的な要因及び指標を全体的に評価分析して、補助金相殺措置を適用するあるいは紛争解決手続に付託するのいずれかの選択肢を選択することになる。禁止補助金と異なり、相殺可能補助金はたとえ紛争処理手続で悪影響が認定されたとしても、悪影響を除去すれば足り必ずしも補助金の廃止義務はない。したがって、自国市場を保護するためには、わざわざ紛争処理手続に付託しその悪影響を立証するよりも、補助金相殺措置を適用するほうが容易であろう。しかし、確かに補助金自体は違法ではないものの、米国・綿花事件においては、6条3項(c)にいう著しい価格上昇阻害が補助金の構造、意図、作用を検証し、補助金の存在や性格を検討することで認定された。同様に、5条(a)にいう国内産業に対する損害の場合も、パネルや上級委員会が補助金の構造、意図、作用を検証し、補助金の存在や性格を検討することで認定されたとすれば、当該補助金を廃止又は改正せざるして当該悪影響を除去することは難しいため、第三国又は世界市場に対して輸出利益を持つ申立国<sup>184</sup>は当該補助金の廃止や改正を目指して5条(a)にいう国内産業に対する損害の場合も紛争処理手続への付託を辞さないということであろう。しかし、先に指摘したように、米国・綿花事件においてブラジルは「同一の市場」を自国、第三国、世界市場のいずれか又はいずれもと主張し、パネル及び上級委員会はいずれも申立国の選択によると判断したことから、国内産業に対する損害を15条4項にそって全ての要因を評価して立証するよりは、自国国内市場における6条3項(c)にいう著しい価格上昇阻害等を立証するほうが実際には容易と考えられる。したがって、補助金による悪影響を立証する際、わざわざ国内産業に対する損害の形態を立証する申立国は少ないであろう<sup>185</sup>。

#### 4. 3 非違反無効化侵害と著しい害の比定

著しい害は違法だがそれをもたらす補助金自体は違法でない。禁止補助金は、それ自体禁止され違法であるため、WTO補助金協定4条7項は、パネルが補助金交付国に対し、当該補助金を遅滞なく廃止するよう勧告し、廃止期限をその勧告において特定することを定めている。これに対して、相殺可能補助金はその効果である著しい害は違法とされるが補助金自体は違法でない。同7条8項は、当該補助金交付国は、当該悪影響を除去するための適当な措置をとり又は当該補助金を廃止することを定めている。

---

<sup>184</sup> Steinberg and Josling, *supra* n.2, p.381. 補助金相殺関税は自国市場のみを保護するため、農業協定13条にいう平和条項が失効したとしても、その適用は飛躍的に増加することはないと予測している。

<sup>185</sup> Steinberg and Josling も同旨 (Steinberg and Josling, *supra* n.2, p.385)。

著しい害はその本質を貿易効果とする点で無効化侵害に類似しており、著しい害は一種の非違反侵害とも考えられる。しかし、他の加盟国に対する直接又は間接に与えられた利益、特に、ガット 2 条の規定に基づく譲許の利益の無効化侵害は、著しい害と並んで悪影響の 1 つの形態とされている (5 条 (b))。他の加盟国に対する直接又は間接に与えられた利益、特に、ガット 2 条の規定に基づく譲許の利益の無効化侵害と著しい害とは何が違うのか。

他の加盟国に対する直接又は間接に与えられた利益に関税譲許の利益の無効化侵害が含まれているのは例示である。1985 年の E E C ・ 果物缶詰事件や 1990 年の E E C ・ 油用種子事件は、補助金に関連しているものの、補助金関連のガット規定や東京ラウンド補助金コードが援用されず、ガット 2 条に基づく関税譲許の無効化侵害が認定された。そこで、W T O 補助金協定では、関税譲許の無効化侵害を特に例示することとした。

他の加盟国に対する直接又は間接に与えられた利益が無効化侵害される場合には大別して 2 種類がある。違反行為によるものと合法的な行為によるものである。前者は違反無効化侵害、後者は非違反無効化侵害と呼ばれる。ガットの紛争処理制度において違反無効化侵害の事例が圧倒的に多く、非違反無効化侵害の事例は極めて限定的である<sup>186</sup>。非違反無効化侵害については多数の先行研究がある<sup>187</sup>。非違反無効化侵害が認められる理由は、ガット 23 条 1 項 (b) が関税譲許の均衡を維持するための規定であると理解されているからである<sup>188</sup>。申立国は、かつて行われた譲許の利益が後に無効化侵害されないという正当な期待を有していなければならない。あるいは、予見不可能な政策変更により、譲許の利益が無効化侵害されなければならない。これらの立証は難しいため<sup>189</sup>、非違反無効化侵害が認められた事例は少ない<sup>190</sup>。譲許品目に限定されるが、関税だけでなく非関税障壁も譲許されていれば、申立国は非違反無効化侵害を申立てることが可能である。非違反無効化侵害の申立に対し、締約国団は、ガット協定に整合的でない措置の廃止を勧告しない。代わっ

---

<sup>186</sup> Ernst-Ulrich Petersmann, "Violation-Complaints and Non-Violation Complaints in Public International Trade Law", *German Yearbook of International Law*, 1991, pp.221-222.

<sup>187</sup> 代表的なもののみ列举すると、Petersmann, *supra* n.186, pp.175-229; John H. Jackson, William J. Davey and Alan O. Sykes, *Legal Problems of International Economic Relations: Cases, Materials and Text on the National and International Regulation of Transnational Economic Relations*, 4th ed., West Group, 2002, pp.271-289.

<sup>188</sup> Petersmann, *supra* n.186, p.221.

<sup>189</sup> Sapir and Trachtman, *supra* n.2, pp.379-380.

<sup>190</sup> Jackson, Davey and Sykes, *supra* n.187, p.273.

て、ガット 23 条 2 項に従い譲許等義務の停止を申請することができるにとどまる<sup>191</sup>。

ゆえに、著しい害と非違反無効化侵害は、いずれも合法的な補助金によってもたらされる点は共通している。しかし、非違反無効化侵害は、譲許品目の譲許に限定され、その結果当該輸出国市場に限定される。これに対して、著しい害は、WTO 補助金協定によって定められた特定の形態によってのみ認められる。例えば、6 条 3 項 (c) では、同一の市場における価格上昇阻害等に限定される。もっとも、著しい害は、当該輸出国市場に限定されず、補助金交付国市場、第三国市場、世界市場のいずれにおいても問うことが可能である。その履行方法の違いは興味深い。著しい害の申立においては、著しい害及び悪影響を生じる補助金の廃止あるいは悪影響の除去を要求することができる。著しい害が補助金の性格等を検討して悪影響が認定されると、悪影響除去のためには補助金の性格等の制度改革は不可避である。これに対して、非違反無効化侵害は、被申立国に対して特定の措置の廃止は勧告されない。代わって、申立国が譲許等義務の停止を申請することができるだけである<sup>192</sup>。

#### 4. 4 経済学的手法の利用の可能性と限界

米国・綿花事件対抗措置水準仲裁廷は、禁止補助金と相殺可能補助金の両方について、それぞれ対抗措置の水準を決定した。相殺可能補助金に対しサムナー・モデルを用いてその著しい害の程度を数値化しつつ、なぜ禁止補助金に同じモデルを用いてその悪影響を数値化しないのかという素朴な疑問が湧く。最大の理由は、当事国が異なる主張を行ったことだろう。というのは、禁止補助金は遅滞なく廃止することが義務付けられ、パネルはその廃止期限を勧告する (WTO 補助金協定 4 条 7 項)。パネルが定めた期限内に紛争解決機関の勧告が実施されない場合、紛争解決機関は、申立国に対し、適当な対抗措置をとることを承認する (同 4 条 10 項)。相殺可能補助金については、紛争解決機関がパネル又は上級委員会の報告を採択した日から 6 カ月以内に関係加盟国が補助金の悪影響を除去し又は補助金を廃止するための適当な措置をとらず、かつ、代償についての合意が存在しない場合には、紛争解決機関が申立国に対し、存在すると決定された悪影響の程度及び性格に応

---

<sup>191</sup> Petersmann, *supra* n.186, pp.222-223.

<sup>192</sup> Steinberg and Josling, *supra* n.2, p.390. 非違反無効化侵害の申立においては、悪影響を除去しえないような補助金を廃止して履行したと強弁する被申立国が出てくる可能性がある。これに対し、著しい害の申立においては、履行確認手続において、著しい害及び悪影響の除去のための実施措置の有無とその WTO 協定整合性について、当事国間で具体的に争うことが可能である。

じた対抗措置をとることを承認することとされている（同7条9項）。禁止補助金と相殺可能補助金のいずれも対抗措置の水準につき異議が唱えられた場合は、仲裁に付される。仲裁廷は、このような短期間に対抗措置の水準を決定しなければならない。ゆえに、両当事国が受け入れている主張に仲裁廷が依拠しがちになることは止むを得ない面がある。しかも、立証責任の配分から見ても、仲裁廷は当事国の主張に傾斜しがちである。仲裁廷では、対抗措置の提案された水準が均衡を失することあるいは存在すると決定された悪影響の程度及び性格に応じていないことを当該水準に異議を唱える国が立証しなければならない。仮に異議を唱える国が立証できなければ提案された水準は均衡を失しないあるいは悪影響の程度及び性格に応じているという認定を仲裁廷が行うことになるからである。ゆえに、米国・綿花事件の禁止補助金対抗措置水準仲裁廷が、米国の輸出信用保証による支払いによる貿易歪曲効果の計算に用いたものは、ブラジルが仲裁廷に提出した米国の輸出信用保証によって実現される割引利率という補助金協定にいう「利益」である。仲裁廷が価格への影響の計算に用いたものは、ブラジルが仲裁廷に提出した割引利率により米国の輸出者が得た輸出販売の増加分であった。計算根拠のデータを申立国に依拠しながら、異なる論理と理由付けで対抗措置水準を自判した。相殺可能補助金については、ブラジルが提案し米国が反対しなかったことを理由に、サムナー・モデルに基づき対抗措置水準を決定した。

しかし、相殺可能補助金の対抗措置水準計算にのみサムナー・モデルを用いた理由は、当該サムナー・モデルの構造にも原因がある。対抗措置水準決定方法は仲裁廷の裁量に服する。米国・綿花事件仲裁廷は、禁止補助金対抗措置水準について、対抗措置が適切でありかつ均衡を失しないと判定する際、禁止補助金の性格を考慮に入れ、対抗措置申請国の貿易に対する悪影響を厳格に数量化するばかりではなく、違反の重大性を含め事態全体を考慮して決定される<sup>193</sup>と判示した。これに対して、相殺可能補助金対抗措置水準について、対抗措置が遵守促進の目的を有するものの、それ自体は対抗措置の水準を決定せず<sup>194</sup>、存在すると決定された悪影響の程度と同等に限定され、遵守を促進させるために、主観的に対抗措置の水準を増加させることはできない<sup>195</sup>と判示した。

---

<sup>193</sup> Decision by the Arbitrator, *United States — Subsidies on Upland Cotton, Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement*, *supra* n.137, para.4.106.

<sup>194</sup> Decision by the Arbitrator, *United States — Subsidies on Upland Cotton, Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU and Article 7.10 of the SCM Agreement*, *supra* n.107, para.4.60.

<sup>195</sup> *Ibid.*, para.4.62.

WTO補助金協定は、禁止補助金と相殺可能補助金を峻別し、前者を原則禁止し、後者を悪影響がある限り補助金相殺措置の対象とするか、あるいは悪影響を除去するか補助金を廃止する義務を負わせた。相殺可能補助金は悪影響がある限りでこれらの救済措置の対象となっていることから、反対解釈として、禁止補助金は悪影響が存在するとみなされているかあるいは推定されるために原則として禁止されていると考えられる。しかし、補助金が他国に悪影響や著しい害をもたらすと考えるのは法的な擬制で、経済学的には必ずしも悪影響や害をもたらすものではない。悪影響の1つである国内産業に対する損害を例に取れば、経済学的に見て、補助金が禁止補助金であれ相殺可能補助金であれ、他国の国内産業の生産に悪影響を与えるか否かを検討するためには、輸入品と国産品の需要の交差弾力性、第三国からの輸入の弾力性、輸入国の需要の弾力性、輸入国における国内供給の弾力性、補助金交付国と第三国の需要弾力性、補助金の交付を受けた生産者の供給弾力性、生産者の限界費用を引き下げる効果を有するあるいは生産増加を交付条件とするという補助金の性格等を検討しなければならない。これらのいずれかの条件が満たされない場合、補助金が交付されていたとしても、他国における生産活動に対する悪影響は小さくなるか、あるいはまったく影響がない<sup>196</sup>。つまり、経済学的に見れば、仮に上記の条件が満たされない場合、禁止補助金であっても他国に悪影響を与えない。法律学にとって重要なことは、経済学では、生産増加を交付条件とするという補助金の性格だけでは、他国に悪影響を必ず与える必要十分条件とされていないということである。

しかし、禁止補助金は原則として禁止されているため、禁止補助金廃止義務違反があってもその悪影響がないために対抗措置水準が皆無と判断することは経済学的に受け入れ可能であっても法的には受け入れ難い。米国・綿花事件の禁止補助金と相殺可能補助金の対抗措置水準仲裁判断を仔細に比較すると、明言は避けているものの、禁止補助金による生産輸出刺激効果、それに伴う価格への影響が必然的に生ずると考えているように思われる。つまり、仲裁廷は、禁止補助金は禁止されているのだから、その悪影響は存在するはずだと考えているように見受けられる。例えば、仲裁廷は禁止補助金廃止による第三国への影響、例えば第三国の供給増加や需要減少を無視している。これに対して、相殺可能補助金の対抗措置については、米国とその他市場を分離した部分均衡モデルを用いて水準を計算している。すなわち、第三国の供給増加や需要減少を考慮に入れている。米国は、補助金

---

<sup>196</sup> Alan O. Sykes, "The Economics of Injury in Antidumping and Countervailing Duty Cases", *International Review of Law and Economics* 16, 1996, pp.11-13.



廃止により上昇した価格に対し第三国が供給を増加させ需要を減少させる程度を原審パネルが検討していないと上訴した。これに対して、原審上級委員会は、原審パネルはサムナー・モデルを用いてこれらの要因を検討したはずであると指摘し、パネルはより詳しく説明すべきであったという傍論を付した。仮に仲裁廷が禁止補助金について相殺可能補助金と同じサムナー・モデルを用いるとこれらの第三国の影響が不可避に加味され、その悪影響が小さくなる。禁止補助金のこうした良い側面あるいは悪影響を小さくする側面を仲裁廷は無視したかったのであろう<sup>197</sup>。このような第三国の影響の無視は仲裁廷がいう禁止補助金の性格を考慮に入れ、違反の重大性を含め事態全体を考慮した適切な水準を指すものと考えられる。原則として禁止されている禁止補助金が悪影響なしでは困る。悪影響の立証なくして救済措置を利用可能としている趣旨に反してしまう。そこで、禁止補助金について、第三国の影響を無視し、経済学的に見れば、悪影響をより大きく算出したのである。このことは、経済モデルが法理を必ずしも的確に反映できない限界を示している。あるいは、法律学と経済学の調和の限界を示している<sup>198</sup>。

因果関係を分析する際に、変数間の関係を検証する経済学的手法を用いることがある。変数間の関係を検証する経済学的手法には、大別すると、回帰分析と反実分析がある<sup>199</sup>。反実分析は、反実仮想を想定する方法として、傾向分析、予測計量モデル (estimated econometric model)、計算モデル (calibrated model) の3つがある<sup>200</sup>。一般に最も堅固な (robust) 結果をもたらすのは、回帰分析とされる<sup>201</sup>。これに対して、最も主観が入りやすいのが計算モデルである<sup>202</sup>。経済モデルは、米国・外国販売会社事件と米

---

<sup>197</sup> 米国は、サムナー・モデルが需要弾力性を過度に非弾力的であると措定していると反論している。このような反論はパネル及び上級委員会に必ずしも受け入れられなかったが、仮に需要弾力性が無限大であれば、需要曲線は平行で、価格にまったく影響せず、この場合価格低下は需要縮小によってもたらされるのみであると指摘されている (Vandenbussche, *supra* n.6, p.216)。禁止補助金についても、同様に、需要弾力性が無限大であれば、悪影響を見出せなくなる。

<sup>198</sup> WTO補助金協定において、禁止補助金と相殺可能補助金を峻別し、前者を全面禁止にしていることを批判する経済学説がある。例えば、Alan O. Sykes, “The Economics of WTO Rules on Subsidies and Countervailing Measures”, John M. Olin Law and Economics Working Paper No.186, 2003, pp.1-28.

<sup>199</sup> Sapir and Trachtman, *supra* n.2, p.201.

<sup>200</sup> *Ibid*, pp.201-202. ここでは、回帰分析、予測計量分析、計算分析をモデルと呼んでいる。おそらく、これらがいずれも等式を措定するからであろう。Steinberg and Josling, *supra* n.2, pp.391-393. ここでは、回帰分析とモデルに分類され、モデルは、変数 (parameter) を先行研究から得るものと、重回帰等の方法により予測するものに分類している。前者が計算モデル、後者が予測計量モデルを指すものと考えられる。

<sup>201</sup> Steinberg and Josling, *supra* n.2, p.393.

<sup>202</sup> 誤った外見上の一致 (hidden or allegedly spurious correlation) を排除するためには、歴史的データとの比較等の堅固さや正確さを検証する統計的手法等による堅固性テスト (Steinberg and Josling, *supra* n.2, p.393; Sapir and Trachtman, *supra* n.2, p.201; WTO, *supra* n.73, pp.197-198) あるいは機微性テス

国・バード修正法事件の対抗措置及び譲許等義務停止水準仲裁の2件で用いられている<sup>203</sup>。いずれも計算モデルに該当する。米国・外国販売会社事件の仲裁廷は、提案された対抗措置が均衡性を失さないものであるかどうかの判断に対する自らの任務は絶対的正確性をもって唯一の正しい経済モデルや正しい変数を判断することではなく、経済モデルが違法な制度によって引き起こされた貿易効果の程度を把握する手がかりとなるような結果となるかどうかを判断することであると述べている<sup>204</sup>。加えて、違法な制度がもたらす貿易効果を数学的正確性をもって測定する任務は達成不可能であることに留意した上で、それでも、経済学はある程度の信頼性を持って可能な貿易効果の範囲を検討させることを可能にすると述べている<sup>205</sup>。もっとも、米国・外国販売会社事件では対抗措置水準が適当であれば足るのに対して、米国・バード修正法事件では譲許等義務停止水準は無効化侵害と同等でなければならない。米国・バード修正法事件の仲裁廷は、提案された経済モデルをより厳格に評価した<sup>206</sup>。米国・バード修正法事件の仲裁廷は、仲裁廷が最小公約数の意味での堅固な結果を少なくとももたらすことが期待されているものの、無効化侵害の水準の衡平な測定 (a fair measure) をすれば足ると指摘している<sup>207</sup>。すなわち、対抗措置及び譲許等義務停止水準仲裁のいずれにあっても、経済モデルを利用して数値化を行うことは、絶対的正確性を欠くことは事実である<sup>208</sup>。しかし、著しい害は、譲許等義務停止水準と同様に、対抗措置の同等性が義務付けられている。すなわち、承認された対抗措置が悪影響より過少であれば同等性の義務に反せず、本来許容可能な一部の対抗措置を許容したと解される。しかし、過大であれば害との同等性の義務に違反する。

米国・綿花事件の仲裁廷は、履行確認パネルが因果関係認定に用いたサムナー・モデルを根拠に対抗措置を計算した。このモデルも計算モデルである。しかし、履行確認パネルは、補助金の性格等の定性的要因と、補助金の規模やサムナー・モデル等の定量的要因の2

---

トを用いる必要がある。

<sup>203</sup> WTO, *supra* n.73, p.186.

<sup>204</sup> Decision of the Arbitrator, *United States — Tax Treatment for “Foreign Sales Corporations”, Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement*, *supra* n.141, para.6.47.

<sup>205</sup> *Ibid.*, para.6.49; Decision of the Arbitrator, *United States — Continued Dumping and Subsidy Offset Act of 2000 (Byrd Amendment), Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement*, WT/DS234/ARB (31 August 2004), para.3.125.

<sup>206</sup> WTO, *supra* n.73, pp.186-187.

<sup>207</sup> Decision of the Arbitrator, *United States — Continued Dumping and Subsidy Offset Act of 2000 (Byrd Amendment), Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU and Article 4.11 of the SCM Agreement*, *supra* n.205, para.3.126.

<sup>208</sup> WTO, *supra* n.73, p.206. 同論文は、WTO紛争解決手続では、予測を伴う一般均衡ではなく比較静学部分均衡 (comparative static partial equilibrium) で十分であると指摘している。

つを用いて、著しい価格上昇阻害の存在とその補助金の効果との因果関係を一元的に認定している。このモデルは需要供給に着目する基本的なマイクロ経済学的分析手法である。需要供給に与える要因は原則として特定・数値化され需要か供給のいずれかの値又は計算方法に折込済みであるとの前提に立つ<sup>209</sup>。経済学の知識が欠けるため、包括的な検証は筆者の能力を超えるが、少なくとも、履行確認パネルと仲裁廷の判断は、より中長期的分析を用いるべきかあるいは短期的分析を用いるかについて首尾一貫していない。履行確認パネルは総費用と補助金なしでの収入を比較し補助金なしでは現在の水準の綿花生産が経済的に不可能であると結論付けている<sup>210</sup>。履行確認上級委員会は、米国の主張を受けて可変費用を考慮に入れたものの、パネルの認定を覆さず、費用と収入の格差の分析に当たっては中長期的分析を行うべきで、総費用を用いたことに誤りはないと指摘している<sup>211</sup>。

しかし、仲裁廷は、サムナー・モデルに用いる弾力性の分析では、市場の硬直性や情報の不均衡性を理由に、短期的な弾力性を用いている。中長期的分析では、米国以外の生産者等が全ての構造調整を完了した時点の市場の均衡を措定する。しかし、ブラジルは、市場の硬直性や情報の不均衡性を理由に、米国の補助金廃止が価格に完全に反映されるまであるいは米国以外の生産者等が価格の変化に応じた構造調整を行うまでに時間を要するため、こうした中長期的均衡に達する前は米国以外の生産者等はより大きな悪影響を被ると主張した。仲裁廷はこのようなブラジルの主張は不適切とはいえないと判断している<sup>212</sup>。米国とそれ以外の市場を分けて、前者は中長期的分析、後者は市場の硬直性や情報の不均衡性を理由により短期的分析に適するとしても、市場の硬直性や情報の不均衡性はいずれの市場にも存在しているはずであり、その差は程度問題である。そうであれば、短期的分析では綿花生産に可変費用が重要な役割を果たし中長期的分析では総費用を用いるべきという考え方も程度の問題であり、可変費用を安易に軽視すべきではない。また、履行確認パネルは主に傾向分析を用いて著しい害と補助金の効果の因果関係を認定しつつ<sup>213</sup>、サム

---

<sup>209</sup> 国内産業に対する損害を需要供給に着目した経済的手法で分析する場合、需要供給に与える要因は原則として特定・数値化され需要か供給のいずれかの値又は計算方法に折込まなければならないことを指摘する見解として、Durling and McCullough, *supra* n.73, p.86 参照。

<sup>210</sup> Report of the Panel, *United States — Subsidies on Upland Cotton, Recourse to Article 21.5 of the DSU by Brazil*, *supra* n.81, paras.10.171-176.

<sup>211</sup> Report of the Appellate Body, *United States — Subsidies on Upland Cotton, Recourse to Article 21.5 of the DSU by Brazil*, *supra* n.101, paras.426-431.

<sup>212</sup> Decision by the Arbitrator, *United States — Subsidies on Upland Cotton, Recourse to Arbitration by the United States under Article 22.6 of the DSU and Article 7.10 of the SCM Agreement*, *supra* n.107, paras.4.144-147.

<sup>213</sup> Sapir and Trachtman, *supra* n.2, p.203.

ナー・モデルを因果関係の立証の1つの証拠として取り扱ったが、このモデル自体は因果関係を立証していないという批判もある<sup>214</sup>。

米国・綿花事件では、これまでの事例から見て立証困難である補助金交付国あるいは第三国における代替・妨害の概念の立証を回避し、いずれかの市場における著しい価格上昇阻害の存在と補助金の効果との因果関係を経済モデルを用いて一元的に立証する道が開かれた。しかし、経済モデルでは禁止補助金と相殺可能補助金の区別という法的擬制を必ずしも正確に反映できないことに見られるように、そもそも法律学と経済学の調和には限界がある。加えて、米国・綿花事件では、原審、履行確認、仲裁段階の判断に必ずしも一貫性が見られない。経済学的な意味での技術上の見解対立が経済学者の間で見られる場合、パネルはその見解対立を調整しようとし<sup>215</sup>ない。経済学の専門高度の見解が必要な場合には、DSU13条2項という専門家との協議を経るべきであろう<sup>216</sup>。

## 5. 結びにかえて

米国・綿花事件は、様々な問題点を孕みながらも、著しい害の概念の明確化に寄与した。著しい害の概念は、違法性認定段階、履行確認段階、対抗措置水準仲裁段階で一貫してその存在と程度が問われる。著しい害は、WTO補助金協定が禁止する悪影響の1形態である(WTO補助金協定5条(c))。著しい害に関する申立は、DSU3条7項の例外を構成し、申立国は補助金の著しい害を立証しない限り、救済措置を得られない(同7条1項)。原審パネル及び上級委員会が著しい害及び悪影響を認定した場合、当該補助金交付維持国は当該悪影響を除去するための適当な措置をとる又は当該補助金を廃止する義務を負う(同7条8項)。当該補助金交付維持国が当該悪影響を除去するための適当な措置をとる又は当該補助金を廃止しない場合、紛争解決機関は、存在すると決定された悪影響の程度及び性格に応じた対抗措置をとることを承認する(同7条9項)。ただし、提案された対抗措置の水準等について異議が唱えられた場合、仲裁に付される。仲裁廷は、対抗措置が存在

---

<sup>214</sup> *Ibid.*, p.204. 同論文は、セーフガード協定やアンチダンピング協定と異なり、補助金協定にいう著しい害は、補助金の効果自身がそれ自体で著しい価格上昇阻害をもたらす実質的な要因であることが必要であると主張している(*Ibid.*, p.187)。その上で、履行確認パネルが用いたサムナー・モデルは、補助金の効果と著しい価格上昇阻害の間の単なる論理的な可能性を示しているだけであり、因果関係の立証に何ら答えるものではないと指摘している(*Ibid.*, p.204)。もっとも、バード修正事件仲裁廷が用いた経済モデルも経済学者に酷評されており(Holger Spamann, “The Myth of ‘Rebalancing’ Retaliation in WTO Dispute Settlement Practice”, 1 *Journal of International Economic Law* 9, 2006, pp.31-79)、経済学者に酷評されない経済モデルは存在しないのかもしれない。

<sup>215</sup> WTO, *supra* n.73, p.190.

<sup>216</sup> Sapir and Trachtman, *supra* n.2, p.206.

すると決定された悪影響の程度及び性格に応じているか否かを決定する（同 7 条 10 項）。これに対して、補助金協定違反以外の W T O 協定違反では、違法性認定段階で問われるのは当該措置の違法性、履行確認段階で問われるのは履行措置の有無とその W T O 協定整合性、そして、譲許等義務停止水準仲裁段階で問われるのは、その悪影響たる無効化侵害の水準である。著しい害に関する申立では、違法性認定段階、履行確認段階及び対抗措置水準仲裁段階で一貫してその存在と程度が問われ、補助金協定違反以外の W T O 協定違反で問われる無効化侵害の概念が用いられない。にもかかわらず、対抗措置水準仲裁段階で、著しい害及び悪影響が貿易効果と認定される、対抗措置の水準が当該申立国に対する著しい害及び悪影響の程度及び性格に応じた同等性の範囲に限定される、対抗措置が遵守促進の目的を有するという点において、無効化侵害との類似性を有している。すなわち、著しい害をもたらす補助金自体は違法ではないものの、著しい害は対抗措置仲裁段階で補助金協定違反以外の W T O 協定違反が存在する場合の無効化侵害と実質的に類似する側面がある。

悪影響のもう 1 つの形態である無効化侵害（同 5 条 (b)）は、違反無効化侵害と非違反無効化侵害の両方を含む。著しい害をもたらす補助金自体違法ではない点で、著しい害と非違反無効化侵害は共通する。非違反無効化侵害は、譲許のみに関連し、譲許の利益が後に無効化侵害されないという正当な期待を有する、あるいは、予見不可能な政策変更により譲許の利益が無効化侵害されなければならない。ゆえに、非違反無効化侵害は、譲許品目の譲許に限定され、その結果当該輸出国市場に限定される。また、非違反無効化侵害の申立に対し、締約国団は、協定に整合的でない措置の廃止を勧告しない。これに対して、著しい害をもたらす補助金交付維持国は、当該悪影響を除去するための適当な措置をとる又は当該補助金を廃止する義務を負う（同 7 条 8 項）。加えて、補助金の構造、意図、作用等の補助金の存在や性格を検討することにより著しい害が認定された場合、補助金自体が違法ではなくその悪影響が違法であるとの立場を貫徹することは実際には非常に難しい。すなわち、補助金の構造、意図、作用を変更しない限り、悪影響を除去することは難しい。

W T O 補助金協定にいう悪影響及び著しい害は、ガット協定及び東京ラウンド補助金コードにおける悪影響及び著しい害の適用の困難さを緩和させるために様々な工夫が加えられた。悪影響の中では著しい害を立証することが相対的に容易である。なぜなら、非違反無効化侵害は立証するのが難しい。申立国は、かつて行われた譲許の利益が後に無効化侵害されないという正当な期待を有していなければならない。あるいは、予見不可能な政

策変更により、譲許の利益が無効化侵害されなければならない。WTO補助金協定及び農業協定により補助金に対する実質的規律が大幅に強化された。ゆえに、補助金によるこれら以外の規定（例えば、内国民待遇に関するガット協定3条等）による違反無効化侵害も、ウルグアイ・ラウンド以前に比べるとその役割は低下したと考えられる。加えて、無効化侵害は違反・非違反ともに、譲許品目に限定され、当該国内市場への影響に限られる。

国内産業に対する損害と著しい害を比較すると、前者は国内市場に限定される上に、後者は国内産業に対する損害のように産業に関連する全ての要因の全般的評価が必要とされない。加えて、一定の補助金について著しい害が存在するとみなされた。同一の市場における著しい価格上昇阻害、価格押し下げ、販売減少という新たな形態が追加された。第三国市場における輸出代替・妨害を相対的占拠率の変化で立証可能にした。著しく価格を下回らせることを価格比較によって立証可能にした。申立国はこれらの様々な著しい害の形態とその立証方法を選択することが可能になった。しかし、このような様々な悪影響及び著しい害が規定された結果、それぞれが重複する側面を有することとなった。すなわち、申立国は自国が立証しやすい悪影響及び著しい害を選択することとなった。インドネシア・自動車事件で、申立国は、同種の製品の価格比較により著しく価格を下回らせることを立証した。しかし、補助金交付国における輸入代替・妨害は立証できなかった。ブラジル・綿花事件で、申立国は、同一の市場を自由に解釈し、現実的あるいは潜在的競合が存在すれば、補助金交付国市場、第三国市場、世界市場のいずれの市場も選択することが認められた。これにより、申立国は、これまでの事例から見て立証困難である補助金交付国あるいは第三国における代替・妨害の概念の立証を回避することが可能になり、いずれかの市場における著しい価格上昇阻害、価格押し下げ、販売減少のいずれかを立証する道が開かれた。いずれかの市場における著しい価格上昇阻害等は、他の形態の悪影響及び著しい害より、立証しやすい面がある。第1に、申立国が自国市場を選択したとしても、国内産業に対する損害のように産業に関連する全ての要因の全般的評価が必要とされない。著しい価格上昇阻害等は製品のいずれかの市場における評価を検討することによって立証されるため、立証すべき事項が少ない。第2に、いずれかの市場における著しい価格上昇阻害等は、反実仮想であり、その存在と因果関係を一元的に立証することが認められる。こうした製品の市場における評価を反実仮想を用いて検証するには、経済学的手法の利用が、限界はあるが便利である。おそらく、今後、悪影響及び著しい害の申立の中では、いずれかの市場における価格比較を通じて著しく価格を下回らせることを立証するか、あるいは、

経済学的手法を用いて著しい価格上昇阻害等を立証しようとする申立国が増加するであろう。

最後に、このように著しい害が明確化されたことに伴う日本に対する政策的影響を簡潔に考察する。リーマンブラザーズ破綻に端を発する世界金融恐慌に対し、多くの国が保護主義的政策を取ったことは既にWTOの報告書でも明らかにされている<sup>217</sup>。本稿が検討対象とする補助金については、主要先進国や大規模途上国が大規模な景気刺激策を採っており、中でも、自動車産業に対する支援のように、補助金協定にいう補助金の定義と特定性を満たす大規模な補助金が突出して交付されている場合が見られる。これらの全てがWTO協定違反となるとは必ずしも即断できないものの、米国・綿花事件と比較すると、興味深い。第1に、製品特性や産業構造の違いに着目する必要がある。すなわち、綿花は自動車に比べると製品間の差異が小さく同質で、世界価格が存在している。米国・綿花事件では、申立国と被申立国は綿花の同種性を争っていない。これに対して、自動車は、製品間の差異が大きく、世界価格が存在しない。ゆえに、綿花と自動車は同様に考えることはできない。しかし、インドネシア・自動車事件が示しているように、製品特性が大きく異なっているにもかかわらず、補助金なしではありえないような低価格で販売されている場合には、補助金の交付時期との一致などを理由に補助金協定6条5項の価格比較を通じた6条3項(c)の著しく価格を下回らせることが認定されるおそれがある。加えて、6条3項(c)の「同一の市場」については、製品が実際又は潜在的に競合している限りいかなる市場をも申立国が選択できる。したがって、製品特性が異なっていれば対抗措置水準が比較的小規模にとどまるとは考えられるものの、製品特性の違いによっていずれかの市場における著しく価格を下回らせること、価格上昇阻害、価格押し下げ、販売減少という補助金の著しい害の存在自体を否定することは難しいと考えられる。ゆえに、日本は、他国の補助金がこうした著しい害をいずれかの市場において発生させているとすれば、その補助金協定の違反を追究することが可能であろう。第2に、逆に、日本の補助金が他国に訴えられる危険性も高まっていると言えるだろう。不況対策や景気刺激策による補助金は必ずしも製品価格を低下させることを目的としているわけではない。また、補助金交付企業は補助金の全てを製品価格の低下のために用いるわけではない。補助金の政策目的や企業によるその使途が雇

---

<sup>217</sup> WTO, *Report to the TPRB from the Director-General on the Financial and Economic Crisis and Trade-Related Developments*, 2009. 川瀬剛志「世界金融危機後の保護主義とWTO—多国間通商協定によるガバナンスの役割、実効性及び課題」『法律時報』81巻11号、2009年、80～86頁。

用の維持や不良債権の償却促進などにある場合のように、補助金が必ずしも直接に製品価格に影響するわけではない場合もありうる。こうした場合に、補助金の交付を受けた企業が過剰在庫を換金するなどを目的に製品を不当に廉売することがないように注意が必要であろう。補助金がなければありえない低価格設定は、先に指摘したようにいずれかの「同一の市場」で行われると、価格比較を通じて著しく価格を下回らせるという形態による著しい害を発生させる危険性がある。不況対策や景気対策による補助金は、企業が短期的な視野から廉売を行う原資として用いられないように監視し、そもそもの目的である雇用の維持あるいは不良債権の償却促進などに用いられるよう指導監視する必要があるであろう。第 3 に、大規模な補助金は確かに先進国や大規模途上国だけが交付しているにとどまる。これらの国々が、鉄鋼や造船のように不況カルテルを正当化する国際的な協調行動をとることも可能かもしれない。しかし、少数の先進国や大規模途上国が非公式に会合しドーハ開発アジェンダ交渉の妥結に向けた道筋に合意することによって交渉をまとめあげることができなくなっていることに象徴されるように、少数の先進国や大規模途上国で補助金紛争を自粛しあうということは現在では非常に難しく、いずれかの国が他国の補助金をWTOに訴えることを完全に防止することは難しいと言わざるを得ない。もっとも、自動車のように各国においてきわめて政治的経済的に重要な品目について多数の紛争がWTOに訴えられたとしたら、WTOの判断の正統性が徒に損なわれる危険性がある上、敗訴しても容易に実施するとは考えられず、WTOの紛争処理手続の実効性が損なわれるおそれがある<sup>218</sup>。

---

<sup>218</sup> 川瀬、前掲論文（注 217）、85 頁。