



RIETI Policy Discussion Paper Series 13-P-017

**【WTO パネル・上級委員会報告書解説⑧】**

**EC－中国産ファスナーに対する確定アンチダンピング税(WT/DS397)  
－非市場経済国の企業に対するアンチダンピング税の賦課方法をめぐる諸問題－**

伊藤 一頼  
静岡県立大学



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 パネル・上級委員会報告書解説⑧】

## EC—中国産ファスナーに対する確定アンチダンピング税 (WT/DS397)

## —非市場経済国の企業に対するアンチダンピング税の賦課方法をめぐる諸問題—\*

伊藤 一頼 (静岡県立大学) \*\*

## 要 旨

本事件において特に注目された争点は、非市場経済国に対するアンチダンピング措置において、個別の企業ごとではなく、国単位で一律にアンチダンピング税率を算出するという手法が WTO 協定に整合するか否かである。EU は、非市場経済国では国家と諸企業とが事実上結合しているため、もし企業ごとの個別税率を適用すると、最低税率の企業に他企業から商品や資源が移転され、アンチダンピング措置の効果減殺が可能になってしまうとして、国単位の一律税率の適用を正当化しようとした。しかし、本件のパネル及び上級委員会は、アンチダンピング協定は原則として企業ごとの税率計算を求めているとして、EU の手法は協定違反であると認定した。ただし本件判断は、調査当局が能動的に証拠を収集し、複数の企業間、あるいは国と諸企業との間に、組織的関連性の存在を立証する場合には、それらを単一主体として扱い、一律税率を適用することもできると述べた。つまり、非市場経済国の企業は全て一体であるという単純な推定は許されないものの、企業間の現実の結合性を証拠に基づき示すことで、一律税率を賦課する余地を残したのである。もっとも、この企業間もしくは国と企業との間の結合性を、調査当局が具体的にいかなる方法論を用いて立証すればよいのかは説示されておらず、この点の基準の明確化が今後の政策的な課題となる。

キーワード：WTO、アンチダンピング、非市場経済国、個別的取扱いテスト(IT テスト)

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「現代国際通商システムの総合的研究」プロジェクト(代表:川瀬剛志フェルティフェロー)の下「WTO判例研究会」の成果の一環である。

\*\* 静岡県立大学国際関係学部准教授/e-mail: itokazu@u-shizuoka-ken.ac.jp

## I. 本件事案の概略

### 1. 手続の概要

#### 【手続の時系列的経緯】

- 2009年7月31日 中国が協議要請
- 2009年10月23日 パネル設置
- 2010年12月3日 パネル報告配布
- 2011年7月15日 上級委員会報告配布
- 2011年7月28日 パネル・上級委員会報告採択

【パネルの構成】 Luiz O. Baptista（議長）、Michael Mulgrew, Arie Reich

【上級委員会の構成】 Shotaro Oshima（議長）、Jennifer Hillman, David Unterhalter

【第三国参加】 ブラジル、カナダ、チリ、台湾、コロンビア、インド、日本、ノルウェー、タイ、トルコ、米国

### 2. 本件に至る経緯と事案の要点

本件は、EU<sup>1</sup>が中国産の産業用鉄製ファスナー(留め具)に課したアンチダンピング(AD)税の WTO 協定適合性が争われた事件である。様々な論点が提起されたが、特に、AD 税率の決定に際し、個別の企業ごとではなく、中国という国単位で一律の税率を算出したことが AD 協定に整合するかが問題となった。この計算手法では、本来の自社のダンピング率よりも高い税率を課せられる企業が出てくるが、EU は、中国が非市場経済国であることを理由にこの手法の正当化を図った。その点で本件は、非市場経済国の扱いをめぐる WTO の一連の紛争事例の一つをなすものである。

本件で提訴の対象となったのは 2009 年に定められた EU の AD 法令であり、その内容は後に詳述する。ただ、非市場経済国に対する AD 税率の算出に関しては、EU はすでに 1980 年代からその方法論を徐々に発達させてきていた<sup>2</sup>。当初から非市場経済国には原則として一律の税率が適用されていたが、例外的に、個別の企業ごとに税率の算出を行う例が 1990 年に現れた<sup>3</sup>。このときは当局の裁量として行われ、その基準も明示されなかったが、1993

<sup>1</sup> 本件の事件名では被申立国名は EC であるが、2009 年 12 月のリスボン条約発効に伴い、WTO 内での呼称も EU となっていることから、本稿でも EU という表記で統一する。

<sup>2</sup> EU の AD 実務の変遷に関する以下の叙述に関しては、次の文献を参照した。Snyder, F., "Relations between Sites of Governance and the Legalisation of Norms: Individual Treatment in EC Anti-dumping Law about China," in *id.*, *The EU, The WTO and China* (Hart Publishing, 2010), pp.265-284.

<sup>3</sup> 中国産 Tungsten Ores に対する AD 手続(OJ L2654/1)。中国の国営企業 2 社(別々の省庁に属する)に対し、各々の輸出価格に基づいた異なる税率を適用した。

年の Magnesium Oxide に対する AD 措置(OJ L145/1)では、この例外は「輸出者が国家の影響力から自由に輸出価格を決定できるという証拠を提出した場合」に適用可能であるとされた。こうした個別的取扱いを受けるための基準は、1997 年の当局のガイドラインでより詳細化され<sup>4</sup>、さらに 1998 年にはそれが理事会規則として法制化された(Council Regulation 905/98)。これは、非市場経済国においても市場条件で活動する企業に対して、通常の方法で正常価額等を算出することを認めるものであり、主に、中国に投資した欧州企業の生産品に一律税率が課せられることを防ぐ目的があった。さらに、各企業の輸出価格の決定に関する行動に着目した基準が 2000 年に追加され(COM(2000)363)、個別的な AD 税率の適用を受けるためには以下の条件を満たすことが必要となった。

- (i)投資資本や利潤の海外送金が自由であること(100%外資企業または合弁企業の場合)。
- (ii)輸出の価格及び数量、販売条件が自由に決定でき、株式の過半が純粋な民間企業により保有されること。取締役会や経営上の重要な地位に就く国家公務員が明確に少数であること。国有企業は、国家の干渉から独立ではないという推定が働き、その反証を行う責任は輸出者側にある。
- (iii)為替レートの換算が市場のレートに基づいて行われること。
- (iv)国家の干渉が、個別の輸出者ごとに異なる税率が適用されると措置の迂回を生じさせるようなものではないこと。

以上のうち、(iv)の要件は、一律税率の必要性を EU が説明する際に伝統的に用いてきた理屈と関係する。つまり、非市場経済国では国家と諸企業とが事実上結合しているため、もし企業ごとの AD 税率を適用すると、最低税率の企業に他企業の商品や資源を移すことで、AD 措置の効果減殺(=迂回)が可能になってしまうという議論である。そこで、そのような恐れがなく、企業経営が国家から独立していることを生産者が立証できた場合のみ個別税率の適用を認めるのが、上記 4 基準の趣旨である。そしてこの基準は、2002 年の理事会規則 1972/2002 により若干修正され、本件で争われた 2009 年規則の基準とほぼ同一のものになった。

このような、非市場経済国に対する一律税率の適用と、その例外としての個別税率の付

---

<sup>4</sup> これは以下の 8 つの基準から構成されていた。(i)株式の過半が純粋な民間企業により保有され、国家公務員が取締役会もしくは主要な経営上の地位に就いていないこと。当該企業が外国投資家により支配されていることは独立性に関する示唆として考慮される。(ii)当該企業の施設が立地する土地が市場経済国と比較可能な条件で賃借されているか、あるいは購入されたものであること。(iii)当該企業が従業員を雇用または解雇する権利および給与を決定する権利を持つこと。(iv)当該企業が原材料や投入財一般の調達に関して完全に管理していること。(v)インフラ設備の利用が適切な契約条件の下で保証されていること。(vi)合弁等の外国投資が関わる場合、利潤の海外送金や投資資本の回収が可能であること。(vii)輸出価格が自由に決定されること。国外の関連当事者に対して輸出販売がなされることは決定的な要因である。(viii)特に次の 3 点において事業活動の自由が確保されていること。(a)国内市場での販売に制約がないこと。(b)適切な契約条件に反して事業権が撤回されないこと。(c)輸出市場の従前の需要にしたがって当該企業が自由に輸出向けの生産量を決定すること。Cf. Snyder, *supra* note 1, p.277.

与という仕組みは、EUに限らず、米国等でも以前から用いられているものであり、その協定整合性に関する WTO の判断は各国の実務に大きな影響を及ぼす。上記の AD 措置の迂回に関する懸念に見られるような、非市場経済国における国家と企業の関係についてのやや図式的な理解が、WTO 協定上でいかなる位置づけを与えられるのかという意味においても、本件は非常に興味深い素材であると言えよう。

## II. パネル・上級委員会報告要旨

### 1 EU の基本 AD 規則第 9 条 5 項の協定適合性

2009 年 11 月 30 日に定められた欧州理事会規則 1225/2009 は、基本 AD 規則(Basic AD Regulation)と呼ばれ、EU のアンチダンピング調査に関する実体的・手続的な諸要件を規定している。同規則の第 2 条 1 項～6 項は、WTO の AD 協定第 2.2 条をほぼ再現する形で、調査対象製品の正常価額(normal value)の決定に関する手続を定めており、これは市場経済国に対して(WTO 加盟国であるか否かを問わず)適用される(パネル報告書 para.7.46. 以下カッコ内の数字はパネル・上級委報告書の段落番号を指す)。他方、非市場経済国に対する調査において正常価額を決定する際は、同規則第 2 条 7 項が定める以下のような特別ルールが適用される(7.47)。

第 2 条 7 項(a) : WTO 加盟国ではない非市場経済国については、正常価額は、市場経済である第三国における価格もしくは構成価額、またはそれらの第三国から EU を含む他の諸国への輸出価格、あるいはこれらの方法が利用可能でない時は、EU において同種の産品に対して支払われる価格を、必要に応じて合理的な利益率を加える形で適切に調整したものを含めた、あらゆる他の合理的方法に基づいて決定される。

第 2 条 7 項(b) : WTO 加盟国である非市場経済国については、「市場経済の条件下にある (market economy conditions prevail)」ことを調査対象生産者が証明できた場合には、当該生産者に関する正常価額は、市場経済国に適用される規則 (第 2 条 1 項～6 項) に従って正常価額を決定する。「市場経済の条件下にある」ことを証明できない生産者を含め、その他の場合には、上記 7 項(a)と同様の方法で正常価額を決定する。

また第 2 条 7 項(c)は、外国の生産者が市場経済の諸原則に従って行動し、それゆえ「市場経済の条件下にある」ことを証明するための基準を定めている。これは一般に「市場経済テスト(market economy test)」と呼ばれる。

次に、同規則第 9 条 5 項は、AD 税の賦課の方法を次のように規定している(7.48)。

アンチダンピング税は、…ダンピングが行われ損害を引き起こしていると認定された全

ての国からの製品の輸入に対して、個別の事案における適当な額を無差別的に賦課する。税賦課に関する規則は、個別の供給者ごとに税額を確定し、それが実行可能でない場合、及び第2条7項(a)が適用される場合には、当該供給国ごとに税額を確定する。

つまり、原則として AD 税額は個別供給者の単位で決定されるが、第2条7項(a)の下で代替国価格などに基づいて正常価額が決定されるような非市場経済国の製品に関しては、国全体で単一の税率(single country-wide duty rate)が適用される。ただし第9条5項は、この国単位での税率決定に関し、次のような例外を設けている(7.49)。

第2条7項(a)が適用される場合であっても、輸出者が適切に裏づけられた証拠に基づいて以下のことを証明するときは、個別に税額を確定する。

- (a) 外国人が全部または一部を所有する企業または合弁事業の場合は、輸出者が資本及び収益を自由に本国に送金できること。
- (b) 輸出の価格と数量、及び販売に係る条件が自由に決定できること。
- (c) 株式の過半を私人が保有すること。取締役会に参加し若しくは経営上の重要な地位を有する国家公務員が過半数を占めないか、あるいは当該企業が国家の干渉から十分に独立していることが証明されること。
- (d) 為替レートの換算が市場のレートに基づいて行われること。
- (e) 国家の干渉が、個別の輸出者ごとに異なる税率が適用されると措置の迂回を生じさせるようなものではないこと。

これらの基準は「個別的取扱い(individual treatment)」テスト(ITテスト)と呼ばれる。国単位で税率が決定されるような輸出者のうち、このテストを満たすことを証明した輸出者に対しては、個別に税率が決定されるのである。

以上をまとめると、次のようになる。

- (I) 「市場経済テスト」を満たす輸出者については、正常価額は市場経済国の生産者と同様に決定される。ダンピングマージンは、当該輸出者自身の輸出価格に基づき個別に算出される。
- (II) 「市場経済テスト」を満たさない輸出者については、正常価額は代替国価格などを用いて決定される。ダンピングマージンは、
  - (i) ITテストを満たす輸出者については自身の輸出価格に基づいて個別に算出される。
  - (ii) ITテストを満たさない輸出者については国単位で一律のマージンが適用される。

なお、国単位のダンピングマージンを算出する際に使用する輸出価格は、当該国の非 IT 輸出者の協力度度により変化する。つまり、ほぼ全ての非 IT 輸出者が調査に協力するような

場合には、彼らの実際の輸出価格の加重平均値に近いものが輸出価格として用いられることになる。逆に、調査に協力的な非 IT 輸出者の割合が小さく、当該国からの輸出の全体を大きく下回るような場合には、当局は入手可能な事実(facts available)に基づき不足の情報を補完して輸出価格を決定する(7.50)。

中国は、こうした EU の AD 手続のうち、基本 AD 規則第 9 条 5 項における IT テストが、法令それ自体として WTO 協定に違反すると主張して申立を行った。

#### 論点 A 基本 AD 規則第 9 条 5 項は AD 協定第 6.10 条、9.2 条、9.3 条、9.4 条に違反するか

##### (1) 申立国(中国)の主張

AD 協定第 6.10 条の第 1 文によれば、「当局は、原則として、個々の知られている輸出者又は関係する生産者について、調査の対象となる製品のダンピングの価格差を個別に決定する」。同第 2 文は、関係する輸出者等の数が多い場合に、標本抽出(sampling)等により調査対象者の数を制限することを認めているが、これはあくまでも第 1 文に示された原則の例外にすぎない。EU の基本 AD 規則は、非市場経済国の生産者に対し、第 9 条 5 項の 5 つの基準を満たさない限り、国単位で一律のダンピングマージンを課すとしている点で、AD 協定第 6.10 条に違反する(7.51)。

同様に、AD 協定第 9.2 条は、「当局は、当該製品の供給者を特定する」と規定し、個別供給者ごとの AD 税賦課を原則としているため、EU の基本 AD 規則は同条にも違反する(7.52)。

また、IT テストを満たさない生産者のダンピングマージンは、非 IT 生産者の輸出価格の平均に基づき算出されることになるが、これは、かかる平均よりも高い価格で製品を輸出している生産者にとって、本来よりも大きなダンピングマージンを適用されることを意味する。AD 協定第 2 条は、生産者の個別の輸出価格に基づいてダンピングマージンを算出するよう求めており、同第 9.3 条は、第 2 条に従って決定されたダンピングマージンを超えないように AD 税を賦課すべきことを定めているため、EU の基本 AD 規則は AD 協定第 9.3 条に違反する(7.53)。

最後に、EU の基本 AD 規則は、次の点で AD 協定第 9.4 条に違反する。(i)第 9.4 条は、標本抽出による調査に含まれなかった輸出者については、標本抽出した輸出者の加重平均ダンピングマージンを超えない額の AD 税を課すこととしているが、EU の手法では、標本抽出した生産者のダンピングマージン自体が AD 協定第 2 条に違反する方法で算出されている(個別の輸出者ごとの輸出価格に基づかない)。(ii)第 9.4 条の最終文は、調査対象に含まれなかった輸出者であっても、調査過程で必要な情報を提供した者については個別に税額を決定すると定めるが、EU の手法は、こうした個別マージンを要求する権利に対し、同条に含まれていない条件を課すものである(7.54)。

##### (2) 被申立国(EU)の主張

AD 協定第 6.10 条の第 1 文は、各々の輸出者に対し個別にマージンを算出するよう求める手続的な規定であって、その算出の仕方については定めていない。また、基本 AD 規則第 9 条 5 項が規律する AD 税の「賦課」は、AD 協定第 9 条で規律される事項であり、第 6.10 条の射程には含まれない(7.55)。仮に含まれるとしても、第 6.10 条の原則に対して認められる例外は、同条が規定する標本抽出だけに限られない(7.56)。

AD 協定第 9.2 条が「当該製品の供給者を特定する」と定めるのは、企業ごとに AD 税が決定されることを求めるものでなく、単に供給者名の明示を求めるものである(7.57)。

AD 協定第 9.3 条違反に関する中国の主張は、第 6.10 条及び第 9.2 条の主張を基礎とするものであり、成立しない。いずれにせよ EU は、算出されたダンピングマージンを超える課税は行っていない(7.58)。

また、EU の基本 AD 規則は標本抽出の使用を必ずしも求めるものではなく、それゆえ AD 協定第 9.4 条の射程には入らない(7.59)。

### (3) パネルの判断

#### (i) EU 基本 AD 規則第 9 条 5 項の射程

前提的問題として、中国は、基本 AD 規則第 9 条 5 項は、輸出者に適用されるのが個別税率か一律税率かを定めるだけでなく、ダンピングマージンが個別に算定されるか否かをも決めると主張するが、EU は、同項は AD 税の賦課のみを扱い、ダンピングマージンの算定には関わらないと主張する(7.68-69)。

確かに、同項はダンピングマージンには言及していない。しかし、この規定の働きを全体として見た場合、それは生産者ごとに個別のダンピングマージンを算定するか否かをも必然的に決定していると言える(7.71)。通常、調査当局はダンピングマージンの算定とその結果としての AD 税の賦課を同じ基礎に立って行うのであり、国単位で一律の AD 税を賦課することになっている生産者についてマージンの計算のみ個別に行うことは考えられない(7.74)。実際に EU も、非 IT 供給者に関してマージンを個別に算定していないことは認めており、単に、それは第 9 条 5 項ではなく別の規定によるものであると主張するにすぎない。しかも、その別の規定では、実際にはマージン計算を個別に行うかどうかは規定していない。パネルの見解では、マージンの計算と AD 税賦課を個別の輸出者ごとに行うかどうかは、第 9 条 5 項のみで扱われる問題である(7.75-76)。したがって、第 9 条 5 項の IT テストは、運用上、調査当局が用いるダンピングマージンの計算の仕方についても決定している(7.77)。

#### (ii) 実体的分析

##### (a) AD 協定第 6.10 条

中国の主張は、ダンピング決定に際して調査対象の生産者に個別的取扱いを与えるよう AD 協定が求めている、との前提に基づく。この点に最も関係するのは AD 協定第 6.10 条である(7.83-84)。EU によれば、同条が生産者ごとの個別のマージン計算を求めるのは、厳格



な義務というよりは推奨(preference)にすぎず、また、同条に規定される標本抽出以外にも例外は認められる（特に非市場経済国のように国家自体をダンピング源として捉える必要がある場合）(7.86)。

しかし、第 6.10 条は、第 1 文において個別的なマージン計算を原則として(as a rule)求め、第 2 文においてその例外を定める構造であることは明白である。また、原則の直後に例外を置く規定振りからして、第 2 文が言及する標本抽出が唯一の例外であることが示唆される(7.90)。

また EU は、複数の生産者が関連企業である場合、個別にマージン計算を行う必要はないと主張する。つまり、EU の基本 AD 規則は、IT テストを通じて、国家と関連している生産者を特定し、それらの（国家と同視しうる）生産者のグループについて単一のダンピングマージンを適用するのだという。この点、韓国一紙製品事件パネルは、相互に関連する複数の企業を単一の生産者として扱い、同じダンピングマージンを適用することを認めている。EU によれば、IT テストは、このパネル判断と同様、ある価格差別を実際に生じさせている生産者の単位を特定しようとするものである(7.91)。

韓国一紙製品事件パネルは、AD 協定第 6.10 条の解釈として、別個の法人格である複数の主体を単一生産者として扱うことは同条の下で必ずしも妨げられないとしたが、そのためには、かかる取扱いを正当化するに足る密接な関連性が当該企業間にあることを当局が立証しなければならないと述べた（同パネル報告書 para.7.161-162）。このパネル判断は、異なる企業間に構造的・商業的な関連性がある場合に、それらを単一生産者として扱うことを認めたものであるが、EU の IT テストは、かかる関連性の存否を確認する仕組みにはなっていない。基本 AD 規則第 9 条 5 項に示された基準は、当該国でのビジネスのなかで国家がどのような役割を持つかに着目するものであり、異なる主体間における商業的関連性の有無を問うものではない。EU の方法論は、本質的に、非市場経済国では国家が各企業の「親会社」であると推定したうえで、国家からの独立性を証明した企業についてのみ個別取扱いを認めるものであるが、これは韓国一紙製品事件パネルの論理を適切に適用したものとは言えない(7.92-93)。

もっともこれは、形式的には別個の生産者であっても実態としては国家と十分に関連性があり、単一生産者として扱うことが正当化される場合があることを否定するものではない。EU の IT テストは、この種の関連性が存在することを初めから推定し、個々の輸出者にその反証を求めている点が問題なのである(7.94)。韓国一紙製品事件パネルの枠組みは、あくまでも各企業を個別に取り扱うことを前提とし、当局が企業間の密接な関連性を立証した場合には単一生産者としての取扱いを認めるが、かかる立証ができなければ AD 協定第 6.10 条の原則に従い当局はダンピングマージンを個別に決定せねばならないのである(7.95)。

EU は、市場経済国であれば企業間の密接な関連性の有無はその都度確認される必要があるが、非市場経済国ではそもそも国家の役割が異なり、各企業に対する国家の統制の存在

を一般的に推定してよいと主張する。しかし、この議論は法的根拠がなく、そうした推定を認めれば AD 協定第 6.10 条の趣旨を著しく損なうだろう(7.96)。

また、証拠によれば、EU は市場経済国と非市場経済国の両方が含まれる調査において、韓国—紙製品事件パネルのテストに加えて IT テストを用いている。つまり、前者のテストで、複数の企業を単一生産者として扱うことができるかどうかを確認し、その単位を前提として、非市場経済国の生産者にはさらに IT テストを課す。これは、EU 自身が両者のテストを別個のものと考えている証左である(7.97)。

以上より、EU 基本 AD 規則第 9 条 5 項は、IT テストの基準を満たすことを個別的ダンピングマージンの適用の条件としている点で、AD 協定第 6.10 条に違反する(7.98)。

#### (b) AD 協定第 9.2, 9.3, 9.4 条

AD 協定第 9.2 条の第 1 文は、ダンピングされ、損害を与えていると認定された全ての「輸入源(sources)」からの輸入に対し AD 税を課すと定める。ただしそこでは、価格約束がなされた「輸入源」は除くとしている。AD 協定第 8 条によれば、価格約束とは個別の輸出者との間でなされるものである。したがって、第 8 条の文脈から、「輸入源」とは個別輸出者を意味する。また、上述のように、そもそもダンピングマージンの算出は原則として個別の生産者ごとになされねばならない(7.103)。

EU は、第 9.2 条の第 2 文における「すべての供給者を特定することが実行可能でないとき(impracticable)」とは、単に供給者の数が多い場合だけでなく、個別の税率を適用すると措置の実効性(effectiveness)が損なわれる場合も含むと主張する。そして後者には、価格差別の原因が個別生産者ではなく国家にある場合を含むと言う(7.105)。しかし、IT テストの 5 要件は、「輸出価格の自由な決定」を除いて、国家が実際のダンピング源であるか否かを確認するための基準になっていない。生産者が自由に輸出価格を決定でき、国家がダンピング源ではないと思われる場合であっても、他の基準を満たさないがゆえに IT テストをクリアできないこともありうる(7.106)。

また第 9.2 条の第 3 文で、複数の供給者の存在という前提条件を置いたうえで「実行可能でない(impracticable)」という語が用いられていることから、この語はやはり供給者数の多さゆえに個別的特定が困難な場合を指し、EU の言う措置の実効性を欠くケースは含まないと考えられる(7.107)。第 9.2 条の文脈である第 6.10 条でも、「実行可能でない」とは供給者数が多い場合を明示的に指しており、この用法の一貫性を保つべきである(7.109)。

以上より、第 9.2 条は非市場経済国を含む調査において国単位の税率を用いることを認めるものではなく、EU の基本 AD 規則第 9 条 5 項は本規定に違反する(7.112)。

なお、AD 協定第 9.3, 9.4 条違反については、中国の主張は第 9.2 条と変わらないので、訴訟経済により判断を行わない(7.116, 7.118)。

#### (4) 上級委員会の判断

(i) AD 協定第 6.10, 9.2 条は個別ダンピングマージンの適用を義務づけているか

AD 協定第 6.10 条の第 1 文は、原則として(as a rule)当局は個別ダンピングマージンを算出することを定めるが、これは単なる推奨ではなく、shall の語が使われていることから、義務的な規定である。「原則として」の語は、第 6.10 条第 2 文や、第 6.10.2 条第 2 文など、個別マージンを算出しなくてもよい例外的な場合と矛盾しないよう設けられたにすぎない。また、こうした例外は、個別マージン算出義務の迂回とならないよう、対象協定に明記されたものだけに限られ、加盟国による独自の例外の創出は認められない(316-320)。非市場経済国に対してだけ個別マージンの算出を行わなくてよいとする明示的例外は協定中に見出せない(328)。

AD 協定第 9.2 条については、第 1 文の「輸入源(sources)」とは個別の輸出者を指すというパネルの解釈に同意する。加えて、第 1 文は「適正な額(appropriate amount)」の AD 税を徴収すると規定している。上述のように、第 6.10 条で個別ダンピングマージンの算出が義務づけられているとすれば、AD 税の賦課も個別の輸出者ごとに行うことが「適正」である(339)。また、第 9.2 条第 2 文の「供給者を特定する」という義務も、第 9 条全体の文脈から考えて、個別の供給者ごとに税額を決定する趣旨であると解される(341)。

第 9.2 条第 3 文の例外は、第 6.10 条第 2 文の例外と強い共通性があり、「実行可能でない(impracticable)」という語が両者で使われている。EU は、非市場経済国の場合、ダンピングマージンの高い輸出者から低い輸出者へと国が製品を流し、AD 税の迂回がなされるため、国単位の税率でなければ措置の実効性が挙げられないと主張するが、impracticable とは辞書的にはそもそも行為が実行不可能であることを意味し、こうした非実効性のケースは含まない(347-348)。したがって、IT テストを満たさない非市場経済国の供給者に国単位の税率を課すことは、第 9.2 条第 3 文の例外によって許容されない(351)。

(ii) 複数の企業を単一生産者として扱うための基準

韓国一紙製品事件パネルは、商業的関連性を持つ複数の企業を単一生産者として扱うことを認めた。しかし、AD 協定第 6.10, 9.2 条は、調査当局が証拠収集と客観的決定を行うことを求めており、ある輸出者が国と関連性を持つかどうか、調査当局が分析すべきである。この点、EU の手法は、IT テストを満たさない限り非市場経済国の輸出者には一律に国単位の税率を課すというものである。国と関連性があるという推定に対する反証を輸出者に負わせることは、個別マージンの適用を原則的に求める第 6.10, 9.2 条に違反する。仮に非市場経済国の輸出者が単一生産者であると考えられるようなケースがあるとしても、それは推定されてはならず、当局が収集した事実と証拠に基づいて決定されねばならない(363-364)。

WTO 協定中にも、非市場経済国における生産者と国との関連性を推定してよいとする規定はない。中国の加盟議定書第 15 節(a)は、正常価額の算出に関して代替国価格等の使用を認めるにとどまる(365)。国と生産者の関連性を推定することが協定上許容されるかどうか

は、各加盟国の経済構造に基づく事実の問題ではなく、法の問題である。調査当局は、国と生産者の関連性を判断する際の証拠として各加盟国の経済構造を用いることもできるが、協定に明記されていない法的推定を導くためにそれを用いることはできない(367)。

したがって、EU の IT テストが国と全ての生産者との関連性を推定して単一主体として扱うことは、それ自体として、AD 協定第 6.10, 9.2 条に違反する(370)。

なお、複数の企業を単一生産者として扱ってよい状況には、例えば、支配・株式保有・経営等の共通性により輸出者間あるいは国と輸出者の間に組織的・構造的結合が存在する場合や、価格設定及び生産に関して国による支配や実質的影響が存在する場合がある。AD 協定は輸出者の価格付け行動に注目しているので、国が企業の価格設定及び生産に関して指示や影響を与える場合には、協定上、単一主体として扱いうる(376)。EU の IT テストのうち、株式保有と経営権に関する項目、及び価格設定と生産に関する項目は、国と企業との構造的関連性に直接関わるが、その他の項目は、事業活動ないし経済一般に対する国の干渉の有無に関わるものである。IT テストの 5 項目は累積的要件であるから、国と商業的・構造的な関連性を持たない輸出者であっても、個別的处理を否定される可能性がある(378)。したがって、IT テストは単一生産者として扱いうる企業を決定するための基準とはならない(380)。

ただし、韓国一紙製品事件は民間企業の間に関連性の有無が問題となった事例であり、そこで示された判断基準では、本件のように国が企業に対して支配・影響を及ぼすような状況を必ずしも完全に捉えることができない(380)。つまり、国と企業とが単一主体であるか否かを評価する際には、「商業上・組織上の関連性」とは別の要因を考慮することも必要になりうる。例えば、形式的には組織上の結合がなくとも、国が企業の価格設定及び生産に対して支配・指示・影響を及ぼしていれば、単一主体性は認められうる(381)。

したがって、輸出者の価格設定や生産に対する国の支配、実質的影響、調整の存在ゆえに、名目上は独立の輸出者であっても(nominally distinct exporters)、AD 協定第 6.10, 9.2 条の下で単一主体として扱いうる状況は存在する。ただ、EU の IT テストは、その点の確認を目的にしているとは言えない(382)。

以上より、EU の IT テストはそれ自体として AD 協定第 6.10, 9.2 条に違反するというパネルの判断を、異なる理由においてではあるが<sup>5</sup>、支持する(385)。

## 論点 B 基本 AD 規則第 9 条 5 項は GATT 第 1 条 1 項に違反するか

### (1) パネルの判断

中国は、EU の基本 AD 規則第 9 条 5 項の下で、特定の国の生産者のみが個別ダンピング

<sup>5</sup> これは、上記 paras.380-382 において、国と企業との単一主体性を判断するための基準を付け加えたことを指すものと解される。

マージンの適用を自動的に受けられないことは、最恵国待遇原則に違反すると主張する。

生産者が個別ダンピングマージンの適用を受けることは、GATT 第 1 条 1 項の意味における利益(advantage)に当たる。なぜなら、国単位のダンピングマージンは、同国生産者の輸出価格の平均に基づき算出されるため、一部の生産者にとっては自らのダンピングマージンより高い税率を課せられることになるが、個別ダンピングマージンの下ではそうしたことは起こらないからである。よって、EU の基本 AD 規則第 9 条 5 項は、特定の国の生産者に対してのみ、個別的取扱いを受ける条件として IT テストを課す点で、GATT 第 1 条 1 項に違反する(7.124)。

## (2) 上級委員会の判断

GATT 第 6 条は、AD 税を差別的に課すことを認めているので、GATT 第 1 条 1 項違反を認定するためには、その前提として、それが GATT 第 6 条に適合的な AD 税でないかを確認する必要がある(392)。中国は、本件で GATT 第 6 条に関する主張をしておらず、パネルも判断をしていない。にもかかわらずパネルは、GATT 第 6 条に関する認定が欠如していることや、AD 協定と GATT 第 6 条との関係に言及しないまま GATT 第 1 条 1 項違反を認定した。ここには法的分析の重大な飛躍がある(394-395)。よって、この点に関するパネルの認定を取り消す(398)。

## ② 中国産鉄製ファスナーに AD 税を賦課する確定措置 (EC 理事会規則 91/2009)

2007 年 9 月 26 日に EC 委員会は中国産の鉄製ファスナーに対するアンチダンピング(AD)調査の要請を受理し、同年 11 月 9 日に調査を開始した。当局は標本抽出によりダンピングに関する決定を行うこととし、110 社の知られた中国生産者の中から 9 社を抽出した。9 社のうち 5 社は IT テストを満たすとされた。また、標本抽出されなかった生産者のうち、5 社が個別ダンピングマージンの算出を求め、うち 3 社が IT テストを満たすとされた。よって当局は、計 8 社の生産者に対して個別的取扱いを与えることとした(7.140)。

これらの生産者の正常価額は、代替国(=インド)の情報に基づき決定された。標本抽出され、IT テストをクリアした 5 社のダンピングマージンは、この正常価額と、各社の輸出価格との比較により算出された。それらのダンピングマージンの加重平均値が、国単位の税率として、標本抽出されなかった生産者に対して適用された(本件では 74.1%であった)<sup>6</sup>。標本抽出されなかったが IT テストをクリアした 3 社については、個別的マージンが算出され、うち 2 社はマージンがゼロと算定された(7.142)。

<sup>6</sup> ところで、標本抽出法を実施する場合、サンプルとならなかった企業に対してサンプル企業の AD 税率の加重平均値を「その他税率(all others rate)」として賦課すること自体は、AD 協定第 9.4 条で認められている。ただ、同条は、もし非サンプル企業が個別計算を求めた場合には同企業に関し個別に税額を決定するよう求めている。この点、EU の規則では、IT テストをクリアしない限り個別計算が認められないため、第 9.4 条により一律税率の賦課を正当化することはできない。

損害に関する決定では、EU 域内のファスナー生産者約 300 社のうち、損害調査の標本に含まれる意向を示したのは 46 社であり、うち情報の提出が不十分な 1 社を除いた 45 社を当局は国内産業として定めた。また、ダンピング調査申請を支持したのは、EU における対象製品の総生産高のうち 27%に相当する生産者であった。当局は最終的に、ダンピング輸入による国内産業への実質的な損害を認定した(7.143)。

まず、上述のように、EU の基本 AD 規則第 9 条 5 項は、法令それ自体として AD 協定第 6.10, 9.2 条に違反するので、本件措置におけるその適用も、当然にこれらの条項に違反する(7.146)(409)。さらに、IT テストの内容に直接関わらない論点として、以下のようなものが争われた。

#### 論点 C 本件措置は AD 協定第 4.1, 3.1 条(国内産業の定義)に違反するか

##### (1) 申立国(中国)の主張

第 1 に、EU は、調査開始の公告後に現れ調査開始申請を支持しなかった生産者を国内産業の定義から外した。これは、特定の生産者を国内産業から除外できる場合として AD 協定第 4.1 条が掲げる 2 つの例外に該当せず、同条に違反する。また、これにより調査当局は損害の客観的な検討(objective examination)を行うことができなかつたため、AD 協定第 3.1 条にも違反する(7.185)。

第 2 に、EU が定義した国内産業は、AD 協定第 4.1 条が規定する、当該製品の国内総生産高の「相当な部分(a major proportion)」を占めておらず、同条に違反する。調査開始に支持を表明したのは総生産高の 27%の生産者にすぎず、これは相当な部分とは言えない(7.186)。

第 3 に、EU は国内産業の定義に際して、調査対象期間とは異なる時期のデータを用いており、AD 協定第 3.1 条に違反する(7.187)。

第 4 に、EU が損害決定において標本抽出した 6 社は、国内総生産高の 17.5%を占めるにすぎず、代表的とは言えないため、AD 協定第 4.1 条に違反する。また、実証的な証拠に基づく損害決定を求める AD 協定第 3.1 条にも違反する(7.188)。

##### (2) 被申立国(EU)の主張

AD 協定第 4.1, 3.1 条は、調査当局が国内産業を定義する際に、全ての生産者（あるいは可能な限り多数の生産者）を含めることを求めているわけではない。所定の期間内に調査当局が把握できた生産者で明らかに「相当な部分」に達する場合には、その後に把握された生産者を追加する必要はない(7.191)。また、本件では、総生産高の 27%の生産者は「相当な部分」を構成すると言える(7.192)。

国内産業の定義に用いた期間と調査対象期間とが異なっているという中国の主張は、事

実に反する(7.193)。

AD 協定第 4.1 条は、標本抽出が国内総生産高の「相当な部分」を占めることを求めている(7.194)。

### (3) パネルの判断

AD 協定第 4.1 条は、調査当局が国内産業の定義に際して生産者を把握するための期限を設けることを禁止していない。また、本件で調査当局は、申請を支持しない生産者を一律に国内産業から除外したわけではない(7.219)。

アルゼンチン鶏肉事件パネル para.7.341 が述べたように、AD 協定第 4.1 条の「相当な部分(a major proportion)」とは、「重要(important, serious, significant)」な割合であることを意味し、必ずしも国内総生産高の過半(50%超)であることは求められず、各事案の事実即して評価されるべきものである。実際、同パネルは、アルゼンチンが国内産業として定義した国内総生産高の 46%という割合は、同事案の状況に照らして「重要」でないとは言えず、第 4.1 条に適合的であると判断した(7.226)。

中国は、「相当な部分」の基準となるべき幾つかの非数量的な指標（国内生産全体を「代表」するものであることなど）を示すが、第 4.1 条は当局が従うべき具体的な方法論を明記しておらず、中国が言うような指標も含んでいない。また中国は、生産者の数に着目した指標も挙げるが、第 4.1 条は生産高のみに言及している。EU が述べるように、小規模生産者が多数いるような産業では、生産者の数に着目すると「相当な部分」を満たすことが困難になってしまう。

以上より、EU が総生産高の 27%の生産者をもって国内産業を定義したことは、AD 協定第 4.1 条に違反しない(7.228-230)。

次に、EU が損害決定において標本抽出した 6 社は、国内総生産高の 17.5%を占めるにすぎず、AD 協定第 4.1, 3.1 条に違反するとの中国の主張については、AD 協定には、損害決定における標本抽出の方法論について具体的な規定はない(7.239)。

### (4) 上級委員会の判断

AD 協定第 4.1 条に言う「相当な部分」とは、その文脈となる同条の語句（「これらの国内生産者のうち」「国内総生産高の」など）に照らせば、国内生産者全体の総生産高に関連付けて定義されるべきである。つまり、国内総生産高の実質的な反映(substantial reflection)であることが通常は求められるのであり、もし総生産高に占める割合が低ければ、当局はより慎重にその割合が総生産高の実質的な反映であると言えるかを確認する必要がある(412)。また、AD 協定第 3.1 条は「実証的な証拠」と「客観的な検討」に基づく損害認定を求めているため、当局は分析の歪曲を生じさせないように、できる限り多くの生産者からデータを収集しうるように国内産業を定義する必要がある(413-414)。

小規模生産者が数多く存在するなど、情報収集に実務的な制約があるケースでは、通常

よりも低い水準で「相当な部分」を構成することもある(415)。しかし、その場合であっても、第 3.1 条に従った適切な損害決定を行ううえで十分な割合の生産者をカバーする必要がある(416)。

EU は、AD 協定第 5.4 条第 3 文を根拠に、国内総生産高の 25%以上であれば「相当な部分」を構成すると考えて差支えないと主張する。しかし、第 4.1 条と第 5.4 条は AD 調査の 2 つの異なる側面を規律している。第 5.4 条は、調査開始のための国内支持の要件を定めるものであり、そこでは「国内産業の…総生産の 25%」と記述されている。よって、同条は、国内産業それ自体がどのように定義されるべきかという問題は扱っていない(418)。

以上より、第 4.1 条の「相当な部分」は、国内総生産高を実質的に反映する、比較的高い割合を意味するものと理解される。割合が低かったり、ある範囲の国内生産者が国内産業からあえて除外されたりしている場合には、第 4.1 条違反が成立する余地が高まる(419)。

本件で EU は、国内総生産高の 27%の生産者をもって国内産業と定義した。EU の基本 AD 規則は、AD 協定第 5.4 条の 25%という数値を国内産業の定義における最低基準としており、本件の調査当局も、その数値を上回ったという理由だけで国内産業を構成するに十分だと判断した(423)。しかし上述のように、第 5.4 条の 25%基準は調査開始の申請適格に関するものであり、第 4.1 条の「相当な部分」の意味を定めたものではない。EU の調査は、国内産業の定義とは関係のない基準に沿って、低い割合の生産者しかカバーしなかったのであり、これは歪曲のない損害決定を行うためのデータの収集を著しく妨げることになった(425)。

さらに、本件で EU は、標本調査に加わる旨の意思表示をした協力的な生産者を国内産業に含めるとしたが、こうした生産者側の自己選択に依拠した定義は、分析を歪曲するリスクがある。そもそも、標本調査を行う前に、その母体となる国内産業が定義される必要がある(427)。EU は、情報を提供した生産者のうち、標本調査に加わらない意思を示した者を国内産業から除外したが、標本に含まれるか否かは、国内産業に含まれるか否かとは別の問題である。EU は、ファスナー産業では小規模生産者が多数おり、情報収集に制約があるため、低いカバー率でも許容されると主張していたが、情報提供した生産者を国内産業から除外するような手法は、この主張とも矛盾する(429)。

以上より、EU は損害分析の基礎となるデータの範囲を狭め、決定が歪曲されるリスクをもたらした。よって、27%の生産者をもって国内産業と定義した EU の決定は第 4.1 条に違反しないと述べたパネルの判断は誤りである(430)。

#### 論点 D その他の実体的論点

##### (1) AD 協定第 2.1, 2.6 条（調査対象産品／同種の産品）

中国は、AD 協定第 2.1, 2.6 条より、調査対象産品は「同種の産品」の範囲で決定しなければならないが、本件では同種とは言えないファスナー（標準型と特殊型）が調査対象と



なっており、同条に違反すると主張する。しかし、第 2.1 条は調査対象製品の範囲について何も規定していない(7.263)。第 2.6 条が定義する「同種の製品」とは、調査対象製品が決定された後、その比較対象を選定する際に意味を持つ概念である(7.267)。

## (2) AD 協定第 2.4 条（ダンピング決定における価格比較の方法）

### (i) パネルの判断

EU は正常価額と輸出価格の比較を行う際、中国の生産者に送付した質問書において用いた製品管理番号(Product Control Number; PCN)の分類ではなく、製品特性に関する 2 つの分類（製品強度、及び標準型／特殊型の区別）のみに依拠して比較を行った。中国によれば、PCN 分類を構成する様々な製品特性の要素を考慮しなかった点で、EU の価格比較は AD 協定 2.4 条（公正な比較）に違反する。

第 2.4 条は、価格比較に影響を及ぼす製品上の差異に「妥当な考慮(ue allowance)」を払うよう求めるが、その方法については指針を置いていない。公正な比較とは、あらゆる製品上の差異に応じた調整を求めるものではなく、当局はどの程度の調整が必要かを明確に説明・決定すればよい(7.297-298)。中国は、PCN 分類に示される製品上の差異が価格比較に影響を及ぼすと主張するが、それを十分証明していない(7.302)。PCN 分類に基づいて生産者から情報を収集したからといって、価格比較もそれに依拠して行わなければならないわけではない。よって、EU のダンピング決定における価格比較は第 2.4 条に違反しない(7.303)。

### (ii) 上級委員会の判断

第 2.4 条に言う「妥当な考慮」に従って適当な調整を求める場合、輸出者側にはその要請を可能な限り実質的に根拠付ける責任があり、そうした証明がなされない限り当局は調整を行う義務を負わない。他方、第 2.4 条の最終文は、調整を行ううえでいかなる情報が必要であるかを、当局が関係当事者に対して示すよう求める。こうしたプロセスは、当局と当事者間の「対話(dialogue)」と呼ばれる。そしてこの対話の最初の段階では、少なくとも価格比較を行う基礎となる产品分类を当局側から当事者に知らせる必要がある。当局がいかなる方法に基づき产品分类を分類するかが分からなければ、当事者は公正な比較や適当な調整を求めるうえでいかなる情報が必要かを知ることもできない(488-490)。特に本件のように、正常価額の決定において代替国価格を参照した場合、輸出者はそうした他国の製品や価格付けについての知識がないため、価格比較の基礎となる情報を提供する必要性は一層大きい(491)。

本件パネルは、中国が第 2.4 条最終文に関する主張を行ったにもかかわらず、この論点を取り上げなかった。パネルは、中国の生産者が調整を要請しなかった以上、EU 当局が調整を行わなくとも第 2.4 条には違反しないと述べるが、調整が要請されなかった原因は、当局が価格比較の基礎となる产品分类の情報を適時に開示しなかったことにある。したがって、第 2.4 条最終文の検討を行わなかった点で、パネルは第 2.4 条の適用を誤った(515)。

(3) AD 協定第 3.1, 3.2 条 (損害決定におけるダンピング輸入価格(price undercutting)の分析)

中国は、EU が損害決定において、ダンピング輸入の価格が同種の国内産品の価格を著しく下回る(price undercutting)かどうかを判断する際、PCN 分類に示される全ての製品上の差異を考慮せず比較を行った点で、AD 協定第 3.1 条の「実証的な証拠に基づく客観的な検討」に反すると主張する。確かに、AD 協定第 3.2 条における価格分析では第 3.1 条の一般原則に従う必要があるが、ダンピング決定に関する第 2.4 条とは異なり、第 3.2 条には製品上の差異に「妥当な考慮」を払うことを求める文言はない。それゆえ、EU が完全な PCN 分類に基づいて価格分析を行わなかったことは第 3.1, 3.2 条に違反しない(7.328-329)。

(4) AD 協定第 3.1, 3.2, 3.4, 3.5 条 (損害決定におけるダンピング輸入の量の分析)

本件で EU は、IT テストをクリアした生産者のうち 2 社につき、ダンピングマージンはゼロと算定した。しかし、損害決定におけるダンピング輸入量の分析では、この 2 社の輸入量も含めていた。AD 協定第 3 条は、「ダンピング輸入(dumped imports)」という語を用いており、ダンピングが認定された生産者からの輸入量のみを考慮する趣旨であるから、EU の損害決定は第 3.1, 3.2 条に違反する(第 3.4, 3.5 条は訴訟経済により判断しない)(7.354,360)。

さらに中国は、標本抽出も個別的取扱いもされていない生産者からの輸入量を「ダンピング輸入」として分析するのは第 3 条に違反すると主張する。しかし、本件では、標本抽出された生産者はすべてダンピングが認定されており、他の生産者からの輸入をダンピング輸入として扱うことに問題はない(7.368)。

(5) AD 協定第 3.1, 3.4 条 (損害決定におけるダンピング輸入の影響の分析)

中国は、EU がダンピング輸入の影響の分析に際し、一部の指標に関しては標本抽出した企業のデータを用い、他の指標に関しては産業全体のデータを用いている点で、国内産業の定義を変化させており、「客観的な検討」を行ったとは言えないと主張する。しかし、ここで EU は国内産業の定義を変化させているわけではなく、一定の国内産業を前提として標本抽出の手法を活用しているだけであり、これは許容される(7.390-392)。

次に中国は、EU が 4.4%の利益率を「低い」と性格付け、ダンピング輸入が収益性に悪影響を与えたと認定したことは第 3.1, 3.4 条に違反すると主張する。しかし、利益率の評価は事案に応じてなされるものであり、本件では 4.4%の利益率を低いと評価することに合理性が認められる(7.399)。

また、AD 協定第 3.4 条がダンピング輸入の影響の分析のために列挙する諸指標は、排他的なものではなく、またそのうち一部の指標のみでは決定的な判断の基準にならないため、本件で幾つかの指標が好ましい数値を示したとしても、全体として悪影響があると判断した EU の決定が客観性を欠くことにはならない(7.401-404)。

(6) AD 協定第 3.1, 3.5 条 (損害決定における因果関係の分析)

中国は、ダンピング輸入量の増加と EU 産業の市場シェアの縮小は、時期が偶然一致したにすぎないと主張するが、市場シェアの縮小は EU の損害決定における一つの根拠を構成するにとどまる(7.424)。

また中国は、損害の発生にはダンピング輸入以外の要因が寄与したと主張する。このうち、原材料価格の高騰という要因については、EU もこれを考慮したうえで、ダンピング輸入と損害との因果関係は否定されないとの結論を導いている。中国の主張は、この結論の導き方が不合理であったことを示すというよりも、自らの考える別の結論を提示するものにすぎない(7.432)。次に、EU の国内産業による輸出実績という要因についても、EU はこれを考慮したうえで、それは損害の原因ではないとした。ただ、その際に EU が用いたデータは、EU が定義した国内産業 46 社のものではなく、EU の全てのファスナー生産者のものであった。この点で、客観的な検討が行われたとは言えず、EU の因果関係分析は AD 協定第 3.1, 3.5 条に違反する(7.437-438)

#### 論点 E 手続的論点

##### (1) AD 協定第 6.5, 6.2, 6.4 条 (国内生産者の名称の非開示)

###### (i) パネルの判断

本件調査の申請者は、中国産ファスナーを輸入する他の企業から不利な扱いを受ける恐れがあるとして、申請者名を秘密情報とするよう求め、当局はこれを認めた。AD 協定第 6.5 条は、「正当な理由(good cause)」が示される場合には秘密情報としての取扱いを認めるが、何が正当な理由となるかは、事案の状況や情報の性格に依存する(7.451)。本件で申請者が懸念するような不利益が生じる可能性はあり、それは第 6.5 条にいう「著しい悪影響」に相当する(7.452)。それゆえ、本件調査の申請者及びその支持者の名称を秘密情報として扱ったことは、第 6.5 条に違反しない(7.455)。

なお、中国は、申請者名の非開示は AD 協定第 6.2, 6.4 条にも違反すると主張する。EU は、中国のパネル設置要請にこの法的主張が明示されておらず、パネルの付託事項外であると反論する。しかし、中国のパネル設置要請は第 6.2, 6.4 条の条文に言及しており、両条の構造からして、申立国の主張の趣旨を知るにはそれで十分であるから、本論点は付託事項に含まれる(7.458)。ところで、第 6.2, 6.4 条は、第 6.5 条に言う秘密情報には適用されないことが明記されており、上述の分析から、申請者名は秘密情報として扱い得ることが確認されたため、第 6.2, 6.4 条違反の問題は生じない(7.459)。

###### (ii) 上級委員会の判断

パネルは、AD 協定第 6.2, 6.4 条違反に関する中国の主張は付託事項に含まれると判断したが、中国がパネル設置要請で用いている”including, but not limited to...”という表現は、明記されていない他の全ての主張を含むような働きをするものではない。むしろ、主張は「問題を明確に提示する」(紛争解決了解第 6 条 2 項)ように記載されねばならない(597)。パネル

は、AD 協定第 6.2, 6.4 条の「性格」からしてパネル設置要請ではこれらの条文に言及するだけで十分であると言うが、同意できない。よって、本論点が付託事項に含まれるとしたパネル判断を覆し、パネルが認定した EU の AD 協定第 6.2, 6.4 条違反を無効とする(598-599)。

## (2) AD 協定第 6.2, 6.4, 6.5, 6.9 条（正常価額の決定に関する情報の非開示）

EU は、正常価額の算出の際に、質問書で用いた PCN 分類ではなく、他の製品種別に依拠して分類することとし、その詳しい情報を中国の生産者側が求めたにもかかわらず、コメント提出の締切日の前日まで伝えなかった。中国は、これにより生産者側が、適切な調整を求めるコメントを提出する機会を失ったとして、AD 協定第 6.2, 6.4 条違反を主張する。本件では、調査当局が中国の生産者に対し、価格比較の基礎となる情報を閲覧する機会を適時に与えなかったことは明らかであり、第 6.2, 6.4 条に違反する(7.492, 7.495)。

中国は、正常価額の決定に関する他の情報についても、EU の非開示による協定違反を主張するが、これに関しては中国の生産者側から情報開示の請求がなされておらず、第 6.2, 6.4 条は当局に自主的な開示を義務づける趣旨ではないから、協定違反は成立しない(7.497)。また中国は、正常価額と輸出価格の比較に関して開示された情報につき、EU 当局の説明が不十分であったと主張するが、第 6.2, 6.4 条は当局に開示情報に関する説明を求めているわけではない(7.501)。なお、第 6.9 条に関する中国の主張はパネルの付託事項外とする(7.508)。

## (3) AD 協定第 6.5, 6.2, 6.4 条（質問書への回答に関する秘密でない情報の非開示）

### (i) パネルの判断

質問書への回答につき秘密扱いを求めた EU 企業 2 社につき、調査当局は、これらの情報が秘密でない要約の作成を妨げる性格のものでなかったにもかかわらず、企業に説明を求めないまま要約の作成を見送り、その理由も十分説明しなかった点で、AD 協定第 6.5.1 条に違反する(7.516-517)。

また EU 当局が、正常価額の算出において代替国とされたインドの企業からの質問書回答を非開示とし、その要約も示さなかった点については、そもそも当該情報を非開示としたことの「正当な理由」が説明されていないため、AD 協定第 6.5 条に違反する(7.525)。

なお、第 6.2, 6.4 条に関する中国の主張は訴訟経済により判断しない(7.526)。

### (ii) 上級委員会の判断

第 6.5 条に言う「正当な理由」の有無は、単に当事者の主観的な考えに基づくのではなく、当局が客観的に評価せねばならない。当局は、秘密扱いを求める当事者がその要請を十分に根拠付けたかを審査する必要がある、その際には、当該情報の保護による利益と、透明性及び適正手続に対してもたらされる悪影響との間で、バランスをとらなければならない(539)。また、第 6.5.1 条は、「例外的な場合」には秘密でない要約を提出しないことを認めるが、当事者にはその理由の説明が求められ、当局は、その理由を精査する必要がある(544)。

パネルが述べたように、本件で EU 企業 2 社は、秘密でない要約の提出が不可能な「例外

的な場合」であることの証明を行っていない。にもかかわらず要約の提出を求めなかった EU の行為は、第 6.5.1 条に違反するものであり、この点でパネル判断に誤りはない(553-554)。

他方、EU 当局が、代替国であるインド企業からの質問書回答を非開示としたことにつき、その「正当な理由」が説明されていないため AD 協定第 6.5 条に違反すると述べたパネル判断に関しては、中国側は第 1 回書面までに第 6.5 条違反の主張を行っていない点に注意を要する(568)。中国が第 6.5 条に関する主張を行ったのは、両当事国が書面を提出した後、パネルの質問に答えてであり、これはパネルの手續規則に照らしても遅きに失している。よって、EU の第 6.5 条違反を認めたパネル判断を覆す(574-575)。

#### (4) AD 協定第 6.5, 6.2, 6.4 条 (国内総生産高に関する Eurostat のデータの非開示)

EU がファスナーの国内総生産高を推計する際に用いた Eurostat のデータは、Eurostat のウェブサイトで一般に入手可能であったが、当局はそれを秘密情報として扱い、その「正当な理由」を示さなかったため、AD 協定第 6.5 条に違反する(7.534)。

なお、第 6.2, 6.4 条については、同データが一般に入手可能であり、中国の生産者の防御の機会を奪ったとは言えないことに鑑みれば、違反は成立しない(7.535)。

#### (5) AD 協定第 6.9, 6.2, 6.4 条 (国内産業の定義に関する手続的側面)

EU 当局は、国内産業として定義した企業の名称や数を開示しなかったが、これらは当局による分析及び決定(analysis and determination)に当たり、AD 協定第 6.4 条が開示を求めている情報(information)には該当しない。また、EU は国内産業の定義に関する概要は逐次公表しており、中国の生産者の防御の機会を奪ったとは言えないため、第 6.2 条違反も成立しない(7.539)。なお、第 6.9 条に関する中国の主張はパネルの付託事項外とする(7.540)。

#### (6) AD 協定第 12.2.2 条 (個別的取扱いの決定に関する手続的側面)

中国は、IT テストをクリアした生産者に対する EU 当局の通知には、十分な理由の説明が記載されていないとして、AD 協定第 12.2.2 条違反を主張する。しかし、説明すべき内容は当該決定の性格に応じて変化しうる(7.547)。いずれにせよ、IT テストについてはすでに実体的論点で協定違反を認定しているので、第 12.2.2 条に関する判断は行わない(7.548)。

#### (7) AD 協定第 6.5 条 (秘密情報の開示)

EU 当局は、標本抽出された中国企業が市場経済テストのために提出した情報を、本件調査の申請者を含む関係当事者に開示した。当局が用いた書式からして、本情報が秘密扱いを前提としていたことは明らかである(7.556-557)。AD 協定第 6.5.2 条は、当局が情報の秘密扱いに正当な理由がないと考えるにもかかわらず情報提供者が当該情報の公表を望まない場合には、当該情報を無視できると定めるが、これは当局の判断で当該情報を開示してよいということではない(7.560)。よって、EU による秘密情報の開示は、当事者による同意を

得ない開示を禁じた AD 協定第 6.5 条に違反する(7.561)。

#### (8) AD 協定第 6.1.1 条 (回答のための十分な期間の確保)

##### (i) パネルの判断

本件で EU は、市場経済テスト及び IT テストの適用を希望する者は 15 日以内に回答するよう求める書面を中国の生産者に送付したが、中国は、これは質問書の回答に少なくとも 30 日の期間を付与すべきことを定めた AD 協定第 6.1.1 条に違反すると述べる。

しかし、エジプト鉄筋事件パネルは、AD 協定第 6.1.1 条に言う「質問書(questionnaire)」とは初回質問書のみを指すと解釈した。同条の脚注で質問書の冠詞に **the** が使われていることから、これは、全輸出者に送付され、調査に必要な情報(ダンピング、損害、因果関係)を包括的に要請する初回質問書を指すと解される(7.572-573)。中国は、本件の市場経済テスト関係の書面は最初に送付されたものであり、初回質問書に含まれると主張するが、これは包括的な質問項目を含んだ書面ではなく、むしろそうした包括的質問書をどの輸出者に送付すればよいかを決めるために非市場経済国の企業のみを送付される予備的な書面であった(7.577)。よって、同書面は第 6.1.1 条に言う質問書ではなく、EU のとった調査手続は同条に違反しない(7.579)。

##### (ii) 上級委員会の判断

本件で EU が用いた市場経済テスト関係の調査書面は、対象者が必ずしも直ちに準備できない類の情報をも要求しているため、15 日間という提出期限は短すぎ、AD 協定第 6.1 条が求める十分な証拠提出の機会を与えたとは言えない。ただ、中国はこの問題に関しては第 6.1.1 条違反のみを主張し、第 6.1 条違反は主張していないため、前者についてのみ扱う(615)。第 6.1.1 条に言う質問書とは、パネルが述べる通り、調査の早い段階において当局が主要な調査項目について相当量の情報を収集するために送付する書面のことを指す(613)。これに対し、本件の市場経済テスト関係の書面は、アンチダンピング調査における典型的な質問書よりもはるかに少量の、質的に異なる情報を求めるものにすぎず、調査の主要項目に関する決定を基礎づける材料とはならないため、第 6.1.1 条の質問書には当たらない。したがって、EU は同条に違反していないとしたパネル判断を支持する(621-623)。

### III. 主要な論点の分析

#### 1. EU の AD 手続における非市場経済国の取扱いについて

##### (1) 「市場経済テスト」の位置づけ

EU の基本 AD 規則における非市場経済国の特則のうち、「市場経済テスト」については、本件では争われなかった。市場経済テストを満たすことができない場合、正常価額の算定は代替国の価格等に基づいて行われる。GATT 附属書 I の第 6 条注釈では、非市場経済国に

対する AD 調査の場合、当該国の国内価格との間で比較を行うことが必ずしも適切ではない可能性が認められており<sup>7</sup>、代替国価格の利用も正当化されうる。また中国の場合、加盟議定書第 15 項(a)(ii)において、中国の国内価格に基づかない価格比較の方法を用いることが明示的に認められている<sup>8</sup>。ただ、同項(d)では、この特則の有効期限が中国の加盟 15 年後とされており、2016 年 12 月 11 日に失効することになる。その後も、上記の第 6 条注釈に基づき代替国価格等の利用が許容される余地は残るが、同注釈は「全ての国内価格が国家により決定される」ことなどを要件としており、中国をはじめ主要な非市場経済国はこれに該当しないケースが多いだろう。

それゆえ、正常価額の算定における国内価格の利用に関し、市場経済テストの充足を条件とすることは、少なくとも 2016 年までは協定適合的であるとしても、その後は何らかの変更を迫られることになる。また、それ以前であっても、市場経済テストの運用面において、例えば「市場経済の条件下にある(market economy conditions prevail)」という要件（これは中国加盟議定書第 15 項と同一の表現である）を調査対象者が立証できたか否かの判断をめぐり、個別案件で争われることはあり得る<sup>9</sup>。

いずれにせよ、第 6 条注釈や加盟議定書第 15 項は明らかに正常価額の決定に関する特則であるため、本件で争われた、ダンピングマージンの算出において各企業の輸出価格を使用するかという問題には何ら示唆を与えない（本件上級委 para.328）。非市場経済国に関する他の例外規定でもこの問題は扱われていないため、IT テストの合法性は AD 協定の通常のルールに照らして判断されねばならないことになる。

## (2) 「IT テスト」の協定適合性

EU の IT テストは、各企業の輸出価格を使用してダンピングマージンを個別に算出するための条件として、同テストに規定された 5 要件の充足を輸出者に対し求めるものである。本件パネル・上級委は、AD 協定第 6.10 条が個別ダンピングマージンの算出を義務づけており、その例外は同条が規定する標本抽出の場合に限られるため、非市場経済国であることを理由に個別マージンの算出に特別な条件を課すことは同条に違反すると述べた。また AD 協定第 9.2 条についても、「輸入源(sources)」の語が個別輸出者を指すことや、「適正な額(appropriate amount)」の語は第 6.10 条と併せ読めば個別税率を意味すると考えられることから、IT テストは第 9.2 条にも違反すると判断した。同条に言う「実行可能でない(impracticable)」

<sup>7</sup> GATT Annex I, Ad Article VI, paragraph 1, item 2; “It is recognized that, in the case of imports from a country which has a complete or substantially complete monopoly of its trade and where all domestic prices are fixed by the State, special difficulties may exist in determining price comparability for the purposes of paragraph 1, and in such cases importing contracting parties may find it necessary to take into account the possibility that a strict comparison with domestic prices in such a country may not always be appropriate.”

<sup>8</sup> Protocol on the Accession of the People’s Republic of China, para. 15(a)(ii); “The importing WTO Member may use a methodology that is not based on a strict comparison with domestic prices or costs in China if the producers under investigation cannot clearly show that market economy conditions prevail in the industry producing the like product with regard to manufacture, production and sale of that product.”

<sup>9</sup> この点に関しては、cf. Zang, M.Q., “EC – Fasteners: Opening the Pandora’s Box of Non-market Economy Treatment,” *Journal of International Economic Law*, vol.14(4), 2012, pp.876-880.

の話は、EU が主張するような AD 措置の迂回の恐れによる「非実効性」の場合を含まず、単純に全数調査が不可能であるケース（標本抽出を用いざるを得ない場合）のみを指すと解釈された。

これらの解釈のうち、第 9.2 条の「適正な額」の話にそこまで強い意味を読み込むべきかについては若干疑問もあるが、一方で第 6.10 条の規律がほとんど疑問の余地なく明快であることに鑑みれば、本件パネル・上級委の判断は概ね首肯できるものと言えよう。本件と同じく IT テストの協定適合性が争われた EU—中国産革靴 AD 事件においても、パネルは、本件で示された解釈・結論を問題視することなく支持し、直ちに第 6.10, 9.2 条違反を認定している<sup>10</sup>。

よって本件の重要な意義は、AD 税率を個別に算定するという原則に関し、非市場経済国であることを理由とした異なる取扱いが認められないことを明らかにした点にある。これは一つの問題の解決ではあるが、しかし同時に本件判断は、新たな課題を生み出したようにも見える。つまり、EU が個別税率の適用を拒否する根拠として主張した、企業間の商品移転による AD 措置の迂回の恐れにどう対処するかという問題である。この点、本件判断はあくまでも、非市場経済国では国家と企業が結合関係にあるという推定を当初から置くことは協定に反すると述べたにとどまり、実際、調査当局が企業間の結合関係を自ら立証した場合には、それらに一律税率を課しうることを明示的に認めている。当局が迂回行為に対処しうる可能性がこのようにして残されたのであるが、それでは、企業間の結合関係を分析するための方法としてはいかなる基準に依拠すればよいのだろうか。

### (3) 複数の企業を単一生産者として扱うための基準

本件で EU は、複数企業の単一生産者扱いを認めた韓国—紙製品事件パネルを援用して、非市場経済国への一律税率の賦課を正当化しようとしたが、パネル・上級委は、EU の IT テストは当初から政府・企業間の結合関係を推定している点で不適切であるとした。言い換えれば、韓国—紙製品事件パネルの説示は本件では否定されていないのであり、むしろ同事件の判断枠組みのさらなる精緻化を図るような議論すら行われている。そこで、まず韓国—紙製品事件でパネルが示した考え方を確認しておきたい。

まず同パネルは、AD 協定第 6.10 条の文脈として第 9.5 条に注目する。第 9.5 条は、新規輸出者には個別の AD 税額を新たに定めるとしつつ、その条件として、すでに AD 措置に服している他の輸出者と関係を有していない(not related)ことを挙げる。ここからパネルは、第 6.10 条の下でも、ある輸出者が独立の法人格であるからといって全ての場合に個別マージンの算出が求められるわけではないと解釈する<sup>11</sup>。そして、もし複数の企業を単一生産者と

<sup>10</sup> *European Union — Anti-Dumping Measures on Certain Footwear from China*, WT/DS405/R, paras.7.88-89, 7.91-92.

<sup>11</sup> *Korea — Anti-Dumping Duties on Imports of Certain Paper from Indonesia*, WT/DS312/R, para.7.159. また、より弱い文脈ながら、AD 協定第 2.3 条が輸出者と輸入者の間の連合関係(affiliation)のために当該輸出価格が採用できない場合がありうると規定することや、第 2.1 条が「通常の商取引(ordinary course of trade)」の語を用い、米国—熱延鋼板事件上級委 para.143 が企業間の連合関係(affiliation)の存在により「通常の商取引」



して取り扱おうとする場合、調査当局は、かかる扱いを正当化するに十分な程度の構造的・商業的な関連性(structural and commercial relationship)が当該企業間に存在することを立証する必要があるとした<sup>12</sup>。そのうえで、韓国の調査当局がインドネシアの3企業を単一生産者として扱った際に考慮した要因は、次のようなものであったと言う<sup>13</sup>。

- (i)これらの企業に共通の株主となる企業が存在したこと。
- (ii)これらの企業に共通の役員を務める人物が存在したこと。
- (iii)これらの企業が調査対象産品を相互に売買していたこと。
- (iv)これらの企業が共通の会社を通じて国内での製品販売を行っていたこと。

パネルによれば、これらの証拠により、3社の経営上の決定は幾人かの密接に関係した人々によりなされていることが推察でき、3社は共通の企業目的の実現のために相互の事業活動を調整することが可能である。そして、これらの企業が産品を相互に融通する意志と能力を持っていることは重要であるという<sup>14</sup>。したがって、韓国の当局が3社に単一税率を課したことは第6.10条に違反しないと判断した。

このように、第6.10条の解釈として、複数の企業を単一の生産者として扱うことは許容されるのであり、そこでは、上記パネルが、経営構造の共通性や産品の相互融通に注目したように、AD措置の迂回の恐れがあるか否かが重要な判断基準になると言えよう。そして、本件上級委もこの判断枠組みを踏襲し、支配・株式保有・経営等の共通性により企業間に組織的・構造的結合が存在する場合には、単一生産者扱いが許されると述べる。この場合は、第9.2条の解釈としても、「輸入源」とはそうした関連企業体を含む概念であると理解されようし、そこでの一律税率の適用は「適正な額」に該当することになる。

ところで、この単一生産者扱いに関する基準は、市場経済国であるか否かにかかわらず適用されるものであり、非市場経済国に対する特則というわけではない。ただし、本件上級委は、民間企業間だけでなく、国と諸企業との間に組織的・構造的結合が存在する場合にも単一生産者扱いが可能だとしており、EUのITテストについても、そのうちの幾つかの項目(国による経営参加や、輸出価格への干渉)は国と企業との構造的関連性に関わると述べる。よって、非市場経済国に対しては、組織的・構造的関連性の存在がより認定しやすくなる可能性がある。

さらに上級委は、国による企業への支配・影響が問題となる状況では、「商業上・組織上の関連性」とは異なる要因を考慮することも可能であると言う。つまり、形式的には組織上の結合がなくとも、国が企業の価格設定及び生産に対して支配・指示・影響を及ぼしていれば、単一主体性は認められうる(para.381)。国と企業との結合関係に関してこのような

---

性が失われうると判断したこと、などにも言及する(*ibid.*, para.7.160)。

<sup>12</sup> *Ibid.*, paras.7.161-162.

<sup>13</sup> *Ibid.*, paras.7.163-168.

<sup>14</sup> *Ibid.*, paras.7.165.

別種の判断基準が利用可能であり、それが主として非市場経済国を対象に適用されれば、ここで再び、非市場経済国を特殊扱いする余地が生じていると言える。

ただ、「商業上・組織上の関連性」を測る基準（＝資本・経営の共通性や相互の取引関係の有無）が比較的明瞭であるのに対し、「価格設定及び生産に対する支配・指示・影響の有無」という基準は、やや抽象的なものである。さらに上級委は、国と企業の関係性を判断する際の証拠として、各国の「経済構造(economic structure)」を用いることもできると言う(para.367)。これらの抽象的・定性的な考慮要因を、現実の AD 実務において運用可能な方法論へと変換することは、必ずしも容易ではない。例えば、企業の生産計画や価格設定に対して政府が指示を与える法令上の一般的な権限が存在するだけで、その産業の全ての企業を単一生産者扱いすることが許されるのか、あるいはより具体的に、政府が生産や価格の調整を実施した事実の立証が求められ、そこに関与した企業だけを単一生産者扱いすることが許されるのか。また、政府が法令に基づかず事実上の影響力を行使するケースでは、干渉の明確な証拠が残らないことも考えられるが、例えば企業の生産データなどから政府の関与が強く示唆される場合、そのような間接的な証拠によっても単一生産者扱いは認められるのだろうか。

本件上級委の示した基準だけでは、こうした運用面の詳細に関する当否を論じることは難しい。ただ少なくとも、調査当局が輸出者に対して、国による支配・影響が存在しないことの証拠を求め、それが提出されなければ国との結合関係が存在するものとみなす、という立論の仕方は、EU の IT テストにおける「国・企業の結合関係の推定」と変わらない態度であり、許容されないだろう。当局はむしろ、国と企業との結合関係を積極的に示す証拠を収集し、合理的かつ客観的な説明を提示する必要がある<sup>15</sup>。その際に決め手となる要素は、韓国一紙製品事件パネルも述べたように、複数の企業に単一税率を課すことを正当化できる程度に密接な結合関係が存在することの論証である。つまり、単に企業間ないし国と企業との結合関係を分析するだけでなく、それが AD 措置の適切な運用に対してどのような影響を与え、なぜ単一税率の使用が要請されるのか、という論理的な連関に踏み込んだ説明が求められるであろう。

以上の判断枠組みをまとめると、次のように整理することができる。

(a) 「商業上・組織上の関連性」基準

- (i) (政府が関与しない)民間企業間の関連性（韓国一紙製品事件のケース）
- (ii) 国と諸企業との関連性（資本関係・経営参加など）

(b) 「価格設定及び生産に対する国の支配・指示・影響」基準

<sup>15</sup> この点に関連し、例えば調査対象企業が極めて多数にのぼる場合、国と諸企業との間に「商業上・組織上の関連性」や「政府による支配・影響」が存在するかを個々に検討することが実務上困難であるケースも考えられる。このとき、検討を簡略化する手法として、一種の標本調査法を用いることが許されるかどうかは難しい問題であるが、仮にそれが許されるとしても、少なくとも当局は、非サンプル企業が個別的分析を求めた場合には、それに応じる必要があるだろう。

#### (4) EU による本件の履行

EU は本件判断の履行として、2012 年 6 月 13 日の理事会規則 765/2012 により、基本 AD 規則第 9 条 5 項の IT テストの部分を次のような文言に改正した。

アンチダンピング措置を賦課する決定は、各々の供給者に関して、またそれが実行可能でない場合には関係する供給国に関して、税額を定める。ただし、国もしくは他の供給者と法的に区別される供給者であっても、税額の決定に際しては単一主体として扱われる。本項の適用においては、供給者と国もしくは供給者相互の間の構造的または組織的な結合、価格付け及び生産に対する国の支配または実質的干渉、供給国の経済構造、などの要因を考慮することができる<sup>16</sup>。

このように、EU は国単位での単一税率の賦課を完全に排除したのではなく、むしろ上級委が示した基準に従い単一生産者扱いが可能な場合を改めて規定したのである。国と企業の結合関係を当初から推定する旧 IT テストの問題点は解消されているものの、新たに導入された基準は、上級委と同様、かなり抽象的・定性的なものである。特に「価格や生産に対する国の支配・干渉」や「国の経済構造」といった要素が、実際の AD 調査において具体的にいかなる方法論で分析されるのか、本規定だけでは理解しかねるところであり、今後の実行を待つ必要がある<sup>17</sup>。

なお EU は、本件判断の他の勧告も実施し(後述)、2012 年 10 月 23 日の DSB 会合で履行完了を報告したが、中国は履行が完全でないと主張し、現在は履行確認手続が進められている。

## 2. 米国の AD 手続における非市場経済国の取扱いについて

本件で争われた EU の IT テストと類似の仕組みは、他の加盟国の AD 手続にも見られる。それゆえ、本件判断は EU 以外の国の法制・実務にも遠からず影響を及ぼすものと考えられ、すでに関連の紛争が WTO でも持ち上がりつつある。そこで以下では、米国の AD 手続における非市場経済国の取扱いを素材として、本件判断がもたらしうる影響を考察することとしたい。

---

<sup>16</sup> 原文は次の通り。”The Regulation imposing anti-dumping measures shall specify the duty for each supplier or, if that is impracticable, the supplying country concerned. Suppliers which are legally distinct from other suppliers or which are legally distinct from the State may nevertheless be considered as a single entity for the purpose of specifying the duty. For the application of this subparagraph, account may be taken of factors such as the existence of structural or corporate links between the suppliers and the State or between suppliers, control or material influence by the State in respect of pricing and output, or the economic structure of the supplying country.”

<sup>17</sup> なお、本規定は、施行後に調査開始される案件から適用され始める。本稿執筆段階では、本規定を適用して非市場経済国に対する AD 措置が決定された事案はまだ現れていない。

## (1) 米国の AD 手続における「IT テスト」

米国商務省の AD マニュアル<sup>18</sup>は第 10 章において非市場経済国の問題を扱っている。その第 3 節「個別税率(separate rates)」では、次のような手続が記載されている。まず、非市場経済国の全ての企業は一つの国家単位主体として機能することが推定され、それゆえ単一の AD 税率が適用される。ただし、市場経済国の主体により完全に支配されている企業は、個別税率の適用が受けられる。それ以外の場合は、企業の輸出活動が政府から十分に独立であることを証明できた場合のみ個別税率が適用される。

企業の政府からの独立性を判断するための考慮要因は、まず法律上(*de jure*)のものとして、(i)事業及び輸出の許可に関する制限的な規律の不存在、(ii)企業の支配を非集権化する立法的な措置、(iii)企業の支配を非集権化するための中央・地方政府によるその他の公式的措置、が挙げられる。また、事実上(*de facto*)の要因として、(i)輸出価格が政府による決定や承認に服しているか、(ii)当該企業が契約その他の合意を交渉・締結する権限を有するか、(iii)経営方針の選択に当たり政府からの自律性があるか、(iv)当該企業が輸出販売の収益を保持しその用途を独立に決定できるか、といった事項が考慮される。

これらの考慮要因は、企業の価格付けや生産に対する国の支配・影響の有無に関連するものであり、上級委が示した基準とも一定の整合性があると言える。ただ、そもそもこの米国の枠組みは、EU の IT テストと同じく、まず非市場経済国であることを理由に、全ての企業が国と一体であるという推定を置くことから始めるのであり、上記の考慮要因は輸出者側からの反証を検討する基準として働くにとどまる。そのため、少なくともこの推定の仕組みを変更しなければ、本件と同様の協定違反を認定される可能性が高い。

## (2) 紛争事例の検討

米国の AD 手続における非市場経済国の取扱いが WTO 紛争解決手続に付託された事例として、ベトナム産エビ事件がある。本事件で米国は、ベトナムを非市場経済国として扱い、上記の AD マニュアルに従って、全てのエビの輸出業者はベトナム政府に支配され、政府が管理する国家単位主体の一部であると推定した。そして、政府からの独立性を証明し個別税率を適用されることとなった企業群に対しては、標本抽出法を実施し、サンプルとなった企業には当該企業自身の輸出価格に基づく税率を、サンプルとならなかった企業にはサンプル企業の税率の加重平均値を「その他税率(all others rate)」として適用した (AD 協定第 9.4 条に従った措置)。他方、政府からの独立性を証明できなかった企業には、国単位の一律税率が適用されるが、それは all others rate ではなく、adverse facts available (AFA)に基づく別の税率であった。これは、AD マニュアルにおいて、国家単位主体を構成する企業の一部が質問書に不回答だった場合には、AFA を用いると記載されているためである。結果的に、本件で自社の輸出価格に基づく計算を受けた企業はマージンがゼロかデミニマスとなり、all others rate を適用された企業もその税率は 4.57%だったのに対し、その他の企業は国家単

<sup>18</sup> Import Administration Antidumping Manual (2009), available at <http://ia.ita.doc.gov/admanual/>

位主体として AFA に基づく(=確認される最も高い)マージンが採用され、その一律税率は 25.76%であった。

ベトナムの提訴を受け、WTO のパネルは、まず AD 協定第 9.4 条には、サンプル調査を実施した場合に **all others rate** の適用に何らかの条件を付けることを認める文言はないと述べる<sup>19</sup>。非市場経済国の特則があるかどうかに関して、ベトナム加盟議定書の作業部会報告書パラ 255 は、ベトナムの国内価格に依拠しないことを認めるが、これは正常価額の算出に関する例外であり、**all others rate** の適用に関し特別な条件を付けることを認める趣旨ではない<sup>20</sup>。

なお米国は、サンプルとする企業を選定する段階で輸出額・輸出量に関する質問書を発出したが、これに回答しなかった 35 社は、そもそもサンプル調査の枠外に置かれるため、**all others rate** を適用せず、AD 協定第 6.8 条により **facts available** に基づいて税率を決定してもよいと主張する。しかしパネルは、米国の調査手続を見る限り、質問書の発出以前から、**all others rate** は個別税率の適用を受ける資格のある企業のみと与えられるとされており、国家単位主体を構成する企業は質問書への回答の有無にかかわらず **all others rate** を適用される余地はなかったと言う<sup>21</sup>。第 6.8 条は、必要な情報の不提出を理由として **facts available** の使用を認めるものであるが、米国の決定は情報不提出を理由としていないため、**facts available** の使用(=**all others rate** の不適用)を第 6.8 条により正当化することはできない<sup>22</sup>。

こうしてパネルは、米国による国家単位主体への **all others rate** の不適用は第 9.4 条に違反し、また、国家単位主体への税率を AFA に基づいて決定したことは第 6.8 条に違反すると結論づけた。

以上から分かる通り、本事件でベトナムは、ファスナー事件の争点でもあった国単位の一律税率の適用そのものを AD 協定第 6.10 条に基づいて批判したわけではなく、あくまでも本件で用いられたサンプル調査の方法論に関し、サンプル調査の規定である 9.4 条に依拠して争ったにとどまる。つまり、国家単位主体とされた企業は、「標本抽出されなかった生産者」のカテゴリにすら入れられず、**all others rate** よりもはるかに高い AFA レートが課せられた点を不服としたのである。しかし、ファスナー事件の判断からすれば、「政府からの独立性が証明できない企業は国家と一体であると推定する」という手法それ自体が協定違反となるはずであるから、仮に米国が国家単位主体に **all others rate** を適用するように運用を変えたとしても、それだけではまだ協定整合性は確保されないだろう。実際にベトナムは、国単位の一律税率を推定する米国の手法それ自体に対し、新たな申立をすでに WTO に提起しており<sup>23</sup>、同事件により米国の「IT テスト」にも EU と同様の変更が迫られるのではないかと思われる。

<sup>19</sup> *United States — Anti-dumping Measures on Certain Shrimp from Viet Nam*, WT/DS404/R, para.7.245.

<sup>20</sup> *Ibid.*, para.7.251.

<sup>21</sup> *Ibid.*, para.7.265.

<sup>22</sup> *Ibid.*, para.7.274.

<sup>23</sup> *Cf. United States — Anti-Dumping Measures on Certain Frozen Warmwater Shrimp from Viet Nam*, WT/DS429/1. なお、2013 年 2 月 27 日にパネルが設置された。

### (3) 米国の AD 手続における単一生産者扱いの基準

もし米国が「IT テスト」を修正するとしても、それは EU と同じように、当局の立証に基づく単一生産者扱いの余地を残すものとなるであろう。そこでは、例えば「価格設定や生産に対する国の支配・指示・影響」の有無を分析するための枠組みとして、米国の現行 IT テストが用いている考慮要因の一部がそのまま利用されうるかもしれない（当然、輸出者側に反証させる形から、当局が積極的に立証する形へと変えたうえでではあるが）。

これに加え、すでに米国の AD 法令上では、市場経済国の輸出者をも対象に、結合関係 (affiliation) を理由として複数の主体を単一生産者として扱うための仕組みが用意されている。米国 1930 年関税法は、結合関係にある 2 以上の企業が、同一または類似の製品につき、いずれの生産者の設備をも大きく改修することなく製造の優先性を組み替えることができるような生産設備を有しており、価格や生産の操作 (manipulation) が行われる可能性が大きいときは、それらの企業を単一の主体として扱うと定める<sup>24</sup>。そして、そうした価格・生産の操作が行われる可能性が大きいかな否かを分析する際に当局が考慮しうる要因として、次の 3 つを挙げる。(i) (生産設備の) 共同所有の程度、(ii) 役員や管理職の人員の共通性、(iii) 販売情報の共有や、価格付け・生産に関する意思決定への関与、生産設備や労働者の共有、相互取引の存在などにより、それら企業の事業活動が密接に関連していること<sup>25</sup>。

こうした基準は、まさに企業間の商品・資源等の融通を通じた AD 措置の迂回を防止することに目的があると見てよく、AD 協定の規律とも整合的なものとしてそのまま維持しうると思われる。ただ、ここに非市場経済国に特有の状況、つまり「国と諸企業との結合関係」などをも組み入れようとするれば、そこで依拠すべき考慮要因を WTO 協定適合的な形で定式化することは慎重さを要する作業となるだろう。

### 3. 国内産業の定義 (AD 協定第 4.1 条) における「相当な部分」の解釈について

EU の基本 AD 規則は、AD 協定第 5.4 条に現れる 25% という数値を国内産業の定義における最低基準とし、本件では、国内総生産高の 27% の生産者をもって国内産業と定義した。本件パネルは、アルゼンチン鶏肉事件パネルが、AD 協定第 4.1 条の「相当な部分 (a major proportion)」とは「重要 (important, serious, significant)」な割合であることを意味すると解釈したことに触れ、特定の数値的な要件は存在しないとして、EU が総生産高の 27% をもって

---

<sup>24</sup> 19 CFR 351.401(f)(1). 原文は次の通り。"In an antidumping proceeding under this part, the Secretary will treat two or more affiliated producers as a single entity where those producers have production facilities for similar or identical products that would not require substantial retooling of either facility in order to restructure manufacturing priorities and the Secretary concludes that there is a significant potential for the manipulation of price or production."

<sup>25</sup> 19 CFR 351.401(f)(2). 原文は次の通り。"In identifying a significant potential for the manipulation of price or production, the factors the Secretary may consider include: (i) The level of common ownership; (ii) The extent to which managerial employees or board members of one firm sit on the board of directors of an affiliated firm; and (iii) Whether operations are intertwined, such as through the sharing of sales information, involvement in production and pricing decisions, the sharing of facilities or employees, or significant transactions between the affiliated producers."

国内産業と定義したことは第 4.1 条に違反しないと述べた。

他方、上級委は、第 5.4 条の 25% 基準は調査開始の申請適格に関するものであり、第 4.1 条の「相当な部分」の意味を定めたものではないとした。また、EU は、情報を提供した生産者のうち、標本調査に加わらない意思を示した者を国内産業から除外したが、こうした生産者側の自己選択に依拠した定義は、分析を歪曲するリスクがあると言う。したがって、EU の国内産業の定義は、損害分析の基礎となるデータの範囲を恣意的に狭めるものであり、第 4.1 条に違反すると結論付けた。

このように上級委はパネル判断を覆したのであるが、それは単純に 27% という数値が「相当な部分」を構成しないと述べたわけではない。確かに上級委は、一般論として、「相当な部分」とは「国内の総生産高を実質的に反映するような比較的高い割合(a relatively high proportion that substantially reflects the total domestic production)」を意味すると述べており、それゆえ「相当な部分」は国内生産者「全体」に極力近づけるような基準で把握される必要がある<sup>26</sup>。しかし、個々の事案の状況によっては、「全体(=100%)」とは数値の上でかなり離れていても、「国内の総生産高を実質的に反映する」と評価しうる場合もありうる。上級委も、「割合が低いほど、当局はそれが全体の総生産高の実質的な反映になるように一層留意する必要がある」<sup>27</sup>という言い方をしており、割合が低いこと自体が必ずしも問題であるわけではないとの立場である。特に、小規模生産者が無数にいる産業(fragmented industry)の場合は、当局の情報収集に実務的な制約があるため、通常よりも低い割合で「相当な部分」を構成しうることを上級委は明示的に認めている。

要するに、「相当な部分」を確定するうえで、明確な定量的基準は存在しないのであり、調査当局は個別の事案に応じて、それが「全体」の実質的反映と言えるか否かを定性的に評価する必要がある。したがって、仮に総生産高の 27% を占めるにすぎない生産者を国内産業として扱っても、それが「国内の総生産高を実質的に反映するような比較的高い割合」に該当することを客観的証拠により説明できれば、第 4.1 条違反とはならない。逆に言えば、本件の EU のように、国内産業の定義と本来は無関係である定量的閾値（例えば調査開始に関する第 5.4 条の 25% ルールや 50% ルール）を持ち出して、それをクリアすれば「相当な部分」を満たすと機械的に認めるような判断手法は、第 4.1 条の要請に反することになる。

この点、例えば日本の「不当廉売関税を課する手続等についてのガイドライン」4(1)では、「相当な割合」は「概ね 50% とする」とされている。仮にこれを、50% を超えれば直ちに国内産業として確定するという形で運用すれば、本件の EU と同様、協定違反となる恐れがある。「概ね」という文言が適切に示す通り、50% 以上の割合を占めることは一つの目安として使うとしても、それに加えて、各事案の状況に応じて当該生産者が「相当(major)」と評価しうるかどうかを別途判断する必要がある。

<sup>26</sup> 本件上級委 para.412. 「相当な部分」は、あくまでも「全体」に照らし合わせて確定されねばならない(“A major proportion”, therefore, should be understood as a proportion defined by reference to the total production of domestic producers as a whole.”)

<sup>27</sup> “the lower the proportion, the more sensitive an investigating authority will have to be to ensure that the proportion used substantially reflects the total production of the producers as a whole.” (para.412)

なお、本件判断の履行として EU は、情報を提出したがサンプル調査に加わることを希望しなかった国内生産者を国内産業の定義に含める措置をとり、この結果、国内総生産高に占める割合は 36.3%に高まった。EU は、ファスナー産業は小規模生産者が多いため、上級委の説示に従えば、この割合で十分に「相当な部分」を構成しうると言う<sup>28</sup>。確かに、この措置により上級委が指摘した問題点の一つは解消されたが、他方、36.3%という割合が「全体の実質的反映」と言えるかに関する検討はまだ十分ではないように思われる。ファスナー産業に小規模生産者が多く、それゆえ通常よりも低い割合で「相当な部分」を構成しうるとしても、同時に上級委は、なるべく多くの生産者を把握し、後の損害認定が実証的証拠に基づいて歪曲なく行われることを確保する必要があるとも述べている(para.416)。本件でこれ以上の生産者の把握が難しく、36.3%でも十分に代表性があることを論証しない限り、単に小規模生産者が多いという言及だけではやはり「相当な部分」要件を満たしたことはないだろう。

#### 4. その他の履行措置

以上に検討したもの以外の論点につき EU がとった履行措置を、以下に簡単に整理しておきたい。

(ア) EU の原措置は、サンプルに選定され IT テストに合格した企業と、サンプル対象ではないが IT テストに合格した企業について税率を個別に算出し、それ以外の企業に対してはサンプル企業の税率の加重平均値を国単位の一律税率として課すというものであった。この措置に関して、IT テストの適用レベル(as applied)の違反が認定されていたが、EU はこの判断の履行として、中国生産者に対し、事務的コストや要件不充足の懸念から原調査において IT テストを申請しなかった者は、30 日以内に輸出価格等の情報を当局に提出するよう求めた（中国は期間が短いと抗議したが受け入れられなかった）。結局、これに応じたのは 15 社であり、このうちすでに原調査で IT テストを申請していた企業などが除かれた結果、今回新たに個別的取扱いが付与されたのは 1 社のみであった<sup>29</sup>。同社のダンピングマージンは、再計算の結果ゼロとなった。

この履行措置は要するに、IT テストを放棄し、希望する者には個別税率を付与する（その他の者には **all others rate** を適用する）という AD 協定第 9.4 条のルールに沿った措置へと変更したものであり、協定整合性は概ね確保されたと言える。ただし、本措置が、原調査ですでに IT テストを申請していた企業を対象から除外した点は問題である。IT テスト自体が協定違反を認定されたのであるから、原調査でその適用を申請していたか否かにかかわらず、希望する者には全て個別的取扱いを与える必要があるだろう。

(イ) 価格比較の基礎を PCN 分類から他の分類に変更した点については、中国生産者に対

<sup>28</sup> Council Implementing Regulation 924/2012, 4 October 2012, para.115.

<sup>29</sup> *Ibid.*, paras.10-22.



して新たな分類に関する説明を改めて公表することで履行措置とした<sup>30</sup>。ただ、分類変更に関する情報の非開示が協定違反とされた理由は、それにより生産者側が、適切な調整を求めるコメントを適時に提出する機会を失ったからであり、単に改めて情報を公表するだけで履行がなされたと言えるか疑問がある。

(ウ) 第三国への輸出増が国内産業に実質的損害を引き起こしているという因果関係については、新たな分析を行った結果、否定した<sup>31</sup>。

(エ) 秘密情報の要約を提出できない理由を十分に述べていなかった EU 企業 2 社に対しては、改めて情報提出を要求し、秘密でない新たな情報の提出、もしくは秘密情報の要約の提出ができない理由の説明を受けた<sup>32</sup>。

#### IV. おわりに

本件判断により、単に非市場経済国であることを理由として、その国の企業を一体扱いして単一の AD 税率を賦課するような手法は協定違反であることが確認された。他方で、もし調査当局がみずから積極的に証拠を収集し、複数の企業間に商業的関連性があること、もしくは国が諸企業に対し価格や生産計画に関する指示ないし影響を与えていることを立証する場合には、それらの企業群を単一生産者扱いし、一律 AD 税率を適用することも許されるとの説示がなされた。これを受け、EU は本件判断の履行措置として、非市場経済国の企業に対する一体性の推定をやめる一方、新たに、企業間の商業的関連性や国による干渉の存在が立証されるときには単一生産者扱いが可能であるとする規則を導入した。また、米国も従来より、企業間の関連性を理由とした単一生産者扱いを認める法令を有しており、しばしばこれに基づく一律税率の適用がなされてきた。実際、関連企業間における商品や生産資源の相互融通により AD 措置が潜脱される恐れはないとは言えず、特に非市場経済国の場合は国の指示や干渉によりそうした事態が発生する可能性も高まるため、一律税率を適用してこれを防止する仕組みが必要であると上級委員会も認めたのであろう。

ただ、そうした企業間の関連性や国による干渉の存否をどのような基準で立証すべきかについて、上級委は明確な見解を示さなかった。それゆえ、各国の恣意的な運用を招く恐れが依然として残っている。日本としては、EU・米国と同様の迂回防止措置の導入を検討してもよいが、同時に、かかる仕組みが企業間の正当な出資や提携まで問題とするような形で濫用されることのないよう、諸国の運用を注視していく必要がある。また、仮にこの仕組みが、非市場経済国に対する一律税率の安易な復活につながるようであれば、早晚新たな紛争が発生することになる。

---

<sup>30</sup> *Ibid.*, para.28.

<sup>31</sup> *Ibid.*, para.129.

<sup>32</sup> *Ibid.*, para.131.