



RIETI Policy Discussion Paper Series 17-P-025

【WTOパネル・上級委員会報告書解説②】
米国—原産国名表示要求（COOL）事件・履行確認手続
（DS384/RW、386/RW）
—TBT協定2.2条の解釈枠組みの明確化—

内記 香子
大阪大学



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②】

米国－原産国名表示要求（COOL）事件・履行確認手続（DS384/RW、386/RW）

－TBT 協定 2.2 条の解釈枠組みの明確化－*

内記香子（大阪大学）**

要 旨

本件は、米国－クローブ入りタバコ規制事件と米国－マグロラベリング事件にならんで、TBT 協定（貿易の技術的障害に関する協定：Agreement on Technical Barriers to Trade）の 3 大紛争（Trilogy of TBT cases）と言われる紛争の一つであったが、本件の履行確認手続後に問題の措置は撤廃されて紛争が終了した。TBT の 3 紛争の中で、唯一最後まで TBT 協定 2.2 条が主要論点となり、とりわけ本履行確認手続を経て、2.2 条の解釈適用の基準が明らかになった点が興味深い。しかし、いまだ 2.2 条違反を得られた事例はなく、申立国にとって問題となっている強制規格に代わる代替措置を挙げることの難しさが示された。

キーワード： TBT 協定、原産国名表示、不必要な貿易制限、

JEL classification: K2, F1, Q1

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

* 本稿は(独)経済産業研究所「現代国際通商・投資システムの総合的研究(第 III 期)」プロジェクト(代表: 川瀬剛志ファカルティフェロー)下の「WTO 紛争判例研究 研究会」の成果の一環である。2017年3月30日の研究会及び7月24日の検討会における筆者の報告に対して、出席者から貴重なコメントを頂戴している。

** 大阪大学大学院国際公共政策研究科・准教授 Email <ynaiki@osipp.osaka-u.ac.jp>

I. はじめに

本件は、米国－クローブ入りタバコ規制事件と米国－マグロラベリング事件にならんで、TBT3 紛争 (Trilogy of TBT cases) とされる紛争の一つであった。TBT3 紛争の中で、唯一最後まで TBT 協定 (貿易の技術的障害に関する協定 : Agreement on Technical Barriers to Trade) 2.2 条が争点となり¹、とりわけ本履行確認手続を経て、2.2 条の解釈適用基準が明らかになった点が興味深い。問題となっている強制規格の措置としての必要性を問う 2.2 条では、申立国が代替措置を挙げる立証責任を負うが、代替措置の存在が認められ、問題の措置の必要性がないと判断されると、その代替措置が改正措置となって紛争終結のフォーカル・ポイントとなる可能性がある。しかし、いまだ 2.2 条違反を得られた事例はなく、申立国にとって問題となっている強制規格に代わる代替措置を挙げることの難しさが示された。しかし本件については、本履行確認手続において再度 2.1 条違反とされた点を受けて、手続後に措置が撤廃されて紛争が終了している。なお、2.1 条違反の判断について本件の再パネルは、オリジナルの上級委員会の判断枠組みに従って改正 COOL 措置を評価し、本件上級委員会にも支持される判断を行っており、その点は手堅い判断を行っている。

II. 事実の概要

2-1 オリジナルの COOL 措置の概要と上級委員会報告書 (TBT 協定 2.1 条) のポイント

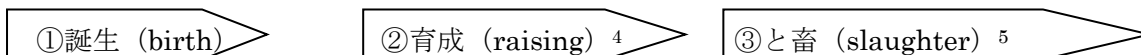
- ・連邦法 the “COOL Statute”²
- ・実施規則 “2009 Final Rule”³

¹ 米国－クローブ入りタバコ規制事件では、パネル段階では 2.2 条の審理があったが上訴はされず、米国－マグロラベリング事件ではオリジナルのパネルと上級委員会で 2.2 条について審理されたが、その後の履行確認手続では争点になっていない。

² The Agricultural Marketing Act of 1946 as section 1638, and in turn codified as *United States Code*, Title 7, section 1638.

³ Final Rule on Mandatory Country of Origin Labeling of Beef, Pork, Lamb, Chicken, Goat Meat, Wild and Farm-Raised Fish and Shellfish, Perishable Agricultural Commodities, Peanuts, Pecans, Ginseng, and Macadamia Nuts, published in *United States Federal Register*, Vol. 74, No. 10 (Jan. 15, 2009) 2704–2707. 2009年3月16日施行。

☆生産段階



<表示・例> <混合肉の表示例>

| | | | |
|---------|--------------------------------|-------------------------------|--|
| カテゴリー A | ①②③すべての段階が米国内で行われた家畜からの肉 | 米国产 | |
| カテゴリー B | ①は外国、②③は米国内 | 米国产、カナダ産 カナダ産、米国产 (順不同) | |
| カテゴリー C | ①②は外国、米国入国時から2週間以内に③が米国内で行われた肉 | カナダ産、米国产 (米国を先に表示できない) | |
| カテゴリー D | ①②③すべての段階が外国 | X 国产 (と畜国名) | |



☆混合肉 (commingled meat)

異なる原産国の肉を混ぜた製品：

「一生産日」⁶に混ぜた場合の表示の仕方に柔軟性がある

【オリジナル手続・上級委員会判断のポイント】

上流の生産者が得なければならない原産国の情報と、消費者に伝達されている情報を比べる際には、COOL 措置が、加工食品の原材料としての牛肉と豚肉については適用外としていることや、レストラン・カフェテリアにおける表示も適用外であることを考慮しなければならない。つまり、上流の生産者は、家畜の肉が表示義務対象の肉として利用されるのかどうか区別できないという現状がある (para.344)。

COOL 措置の構造とそれが運用・適用されている方法をみるに、上流の生産者に要求される情報の詳細さと正確さは、消費者に伝達される原産国の情報に比べると、かなり大き

4 「飼育」とは、「誕生からと畜までの期間」あるいは（米国でと畜される場合は）「誕生から米国に入国するまでの期間」と定義される。オリジナル上級委員会報告書、footnote 390.

5 「と畜」とは、「通関から直接と畜施設に送られ、輸入後 2 週間以内にと畜されること」と定義される。オリジナル上級委員会報告書、footnote 390.

6 「一生産日 (a single production day)」とは、清掃シフト (a clean-up shift) から次の清掃シフトまでの間（一日内に行われる）と理解される。オリジナル上級委員会報告書、footnote 397.

いものである。他方、表示がもつ原産国の情報は、かなり不正確なものである。さらに、上流の生産者は、家畜が最終的には表示義務を免除されるとしても、記録作成と監査の要件に服さなければならない。最後に、生産者が複数の原産国の家畜を扱うという判断をすることは、コスト高というだけでなく、消費者にも不正確な情報を伝達するものである (para.346)。

以上の理由により、上流の生産者に課される情報義務は、消費者に伝達される情報のレベルに比べて不均衡 (disproportionate) であるといえる。多くの情報が上流の生産者によって追跡され伝達されるが、消費者が得る情報は小さく、この断絶 (disconnect) について合理的な説明はない。したがって、COOL 措置が規制区別によってもたらそうとする消費者への情報提供の態様は、恣意的なもので、不当なものである (para.347)。上流の生産者の記録作成と監査の要件と、消費者に伝えられる情報の不一致 (lack of correspondence) は、2.1 条違反を考える上で最も重要な点である。なぜなら、COOL 措置における情報の義務が、米国の生産者に対してもっぱら国内の家畜を処理しようというインセンティブを与えているからであり、そうした情報の義務が輸入家畜に不利な効果をもたらしているからである (para.348)。

2-2 改正 COOL 措置の概要⁷

- ・連邦法 the “COOL Statute”⁸
- ・実施規則 “2013 Final Rule”⁹

⁷ 上級委員会報告 p.80, Table 1 ; パネル報告 p.38, Table 1.

⁸ オリジナルの措置の時から変更なし。パネル報告 para.7.9.

⁹ Final Rule on Mandatory Country of Origin Labeling of Beef, Pork, Lamb, Chicken, Goat Meat, Wild and Farm-Raised Fish and Shellfish, Perishable Agricultural Commodities, Peanuts, Pecans, Ginseng, and Macadamia Nuts, published in *United States Federal Register*, Vol. 78, No. 101 (May 24, 2013), pp.31367-31385. 2013年5月23日施行。

⇒改正のポイント：ラベル A～C について、「①誕生」「②育成」「③と畜」の国名を表示 (point-of-production labelling) する

<表示>

| | | |
|-------|--------------------------------|---------------------|
| ラベル A | ①②③すべての段階が米国内で行われた家畜からの肉 | 誕生、育成、と畜・米国 |
| ラベル B | ①は外国、②③は米国内 | 誕生 X 国、育成・米国、と畜・米国 |
| ラベル C | ①②は外国、米国入国時から2週間以内に③が米国内で行われた肉 | 誕生 X 国、育成・X 国、と畜・米国 |
| ラベル D | ①②③すべての段階が外国 | X 国産 (と畜国名) |

☆ **3つの例外は維持**：①「小売業 (retailer)」の定義にあてはまらない業者；②加工食品 (processed food items) に含まれる材料；③レストラン (food service establishment) 等で提供される食品

☆ 混合肉表示の柔軟性 (異なる原産国の肉を「一生産日」に混ぜた場合の表示の仕方に柔軟性があった) は撤廃、カテゴリ B のラベルの国名表示の順不同の柔軟性も撤廃

☆ ラベル B について複数国で育成された場合の表示の柔軟性 (**multiple countries of raising flexibility**)：もし家畜が、米国とほかの国 (ほかの国が複数の可能性もあり) で育成された場合には、ほかの国 (複数も可) の表記を省略し、育成・米国とだけ表示することができる¹⁰ (なお、複数育成国の場合に省略をするという同様の柔軟性ルールはラベル C には適用されない¹¹)。例えば「誕生・カナダ、育成・カナダ、育成・米国、と畜・米国」の場合、「誕生・カナダ、育成・米国、と畜・米国」と表示することが可能。

¹⁰ 本件パネル報告 para.7.38. オリジナルの COOL 措置でもラベル B につき、複数国で育成された場合の表示の柔軟性があり、それは「誕生国の育成よりも米国の育成表示が優先する」ルールというものであった (それは誕生国で育成されることはある意味当たり前であるから、という理由であった) (本件パネル報告 para.7.40-41)。例①「誕生・カナダ、育成・カナダ、育成・米国、と畜・米国」の場合は、「米国、カナダ産」と表示された (しかしここでは、米国表示が優先するルールがあっても、カナダは誕生国としていずれにせよ表示されることになる) (本件パネル報告 para.7.42)。他方、例②「誕生・カナダ、育成・カナダ・メキシコ・米国、と畜・米国」の場合は、「米国、メキシコ、カナダ産」と表示された (ここでも米国表示が優先するルールがあっても、カナダは誕生国として表示され、また育成国の一つであるメキシコは誕生国ではないので省略されることはなかった) (本件パネル報告 para.7.43)。

¹¹ 本件パネル報告 para.7.39.

2-3 事件の経緯

協議要請 2008年12月1日(カナダ) 12月17日(メキシコ)

パネル設置要請 2009年10月7日(カナダ) 10月9日(メキシコ)

パネル設置 2009年11月19日

パネリスト(2010年5月10日) Mr Christian Häberli, Mr Manzoor Ahmad, Mr João Magalhães

第三国参加 オーストラリア、ブラジル、カナダ、中国、コロンビア、EU、グアテマラ、インド、
日本、韓国、メキシコ、ニュージーランド、ペルー、台湾

パネル報告発出 2011年11月18日

上訴 2012年3月23日

第三国参加 オーストラリア、ブラジル、コロンビア、EU、日本、アルゼンチン、中国、グアテマ
ラ、インド、韓国、ニュージーランド、ペルー、台湾

上級委員会報告発出 2012年6月29日

採択 2012年7月23日

履行のための合理的期間満了(仲裁) 2013年5月23日(10か月)

履行パネル設置要請 2013年8月19日

第三国参加 オーストラリア、ブラジル、コロンビア、EU、日本、アルゼンチン、中国、グアテマラ、
インド、韓国、ニュージーランド

再パネル設置 2013年9月25日

パネリスト(2013年9月27日) Mr Christian Häberli, Mr Manzoor Ahmad, Mr João Magalhães

再パネル報告発出 2014年10月20日

上訴 2014年11月28日

第三国参加 オーストラリア、ブラジル、コロンビア、EU、日本、アルゼンチン、中国、グアテマラ、
インド、韓国、ニュージーランド、メキシコ

上級委員会報告発出 2015年5月18日
(Ricardo Ramirez-Hernandez, Seung Wha Chang, Peter Van den Bossche)

採択 2015年5月29日

譲許停止の承認 2015年12月21日

III. 論点ごとの要旨

3-1 TBT 協定 2.1 条

パネル

「強制規格」の要件および「同種の製品」の要件については争いなし (paras.7.56, 7.59)。

➤ 輸入製品に対する悪影響 (detrimental impact)

争点になっているのは、改正 COOL 措置のコストが輸入製品に対して国内製品よりも大きいかどうかである。この点につき、改正 COOL 措置によって、原産国に基づき家畜と肉を分別しなければならない可能性が高くなっているか、そして記録作成の負担がどのようになっただかを検討する (para.7.77)。

・分別 (segregation) の必要性による悪影響

オリジナルの COOL 措置と同様に、改正 COOL 措置も国産家畜と輸入家畜の分別を要求するものではないが (para.7.78)、オリジナル手続でパネルも述べたように、原産国の信頼性ある情報の流れを確保するためには、原産国に基づいて家畜と肉を分別することにあり (para.7.83)、このことは改正 COOL 措置にも同様にあてはまる (para.7.84)。またオリジナルの措置と同様、米国内の様々な業者が、改正 COOL 措置は分別が求められるとしている (para.7.85)。

争点になっているのは、分別のもたらすインパクトであり、つまり、申立国らは、改正 COOL 措置はオリジナルの措置よりも分別の度合いが大きくなると主張している (para.7.87)。改正 COOL 措置は生産段階ごとの表示 (point-of-production labelling) を求めるので、次の 3 つにおいて、異なった種類のラベル表示を増やしており、ラベルの数が増えるということはその分だけ分別を増やすことになる。

- ✓ ラベル B について：ある業者が、カナダとメキシコからの家畜を扱っている場合（つまり、次の 2 つの家畜：誕生・カナダ、育成・カナダ・米国、と畜、米国；誕生・メキシコ、育成・メキシコ・米国、と畜・米国）、オリジナルの措置では、「米国、カナダ、メキシコ産」という表示で 1 つのラベルでよかったところ、改正 COOL 措置においては、「誕生・カナダ、育成・米国、と畜・米国」と「誕生・メキシコ、育成・米国、と畜・米国」の 2 種のラベルを作って表示しなければならない (para.7.99)。
- ✓ ラベル B について：ある業者が、複数の育成国からの家畜を扱っている場合（つまり、誕生・カナダ、育成・カナダ、メキシコ、米国、と畜・米国；誕生・カナダ、

育成・メキシコ、カナダ、米国、と畜・米国)、オリジナルの措置では、「米国、カナダ、メキシコ産」という表示で1つのラベルでよかったところ、改正 COOL 措置においては、「誕生・カナダ、育成・米国、と畜・米国」と「誕生・メキシコ、育成・米国、と畜・米国」の2種のラベルを作って表示しなければならない (para.7.101)。

- ✓ ラベル C について：ある業者が、カナダとメキシコで育成された家畜を扱っている場合 (育成がカナダとメキシコの複数国の場合)、オリジナルの措置では、「カナダ、米国産」と「メキシコ、米国産」という2つのラベルでよかったところ¹²、改正 COOL 措置によりラベルの種類が4つに増えることになる (para.7.109; しかし para.7.110 のように2つのラベルになる場合も)。
- ✓ 混合肉の表示について：改正 COOL 措置は混合肉の表示の柔軟性を取り除いたことから、オリジナルの措置ではラベル表示が1つであったところ、改正 COOL 措置では3種類となる。 (paras.7.120,7.127)

・記録作成 (recordkeeping) の必要性による悪影響

記録作成について申立国らは、改正 COOL 措置によって記録作成と監査の負担は大きくなったと主張するが、米国はその負担はオリジナルの COOL 措置と変化はないと主張する (para.7.138)。たしかに、オリジナルの COOL 措置は、原産国表示のほかに、生産段階の特定情報を含むことができる (may include) としているが、改正 COOL 措置はそのような生産段階の情報の表示を強制的なものとしており、それによって家畜と肉の生産者によって作成される記録は増加するものと考えられる (para.7.146)。異なったラベルの数が増えてそれに伴って分別が増える (increase in the number of distinct labels and in segregation) ということは、記録作成の負担も大きくなるということである (paras.7.147, 7.149)。

・米国産を使用しようとするインセンティブと輸入産品への競争条件の変更

オリジナル手続においてパネルは、複数の原産の家畜を扱うことはコスト高となり、常に国産を扱うか、輸入産品を扱うかのいずれかのシナリオが、最もコストが小さいものとなる、とした (para.7.154)。輸入産品の量が米国市場において少ないことを考えると、も

¹² オリジナルの措置では、育成国が複数あっても、と畜のために米国に輸出した国が a single foreign origin として表示される (本件パネル報告・註 273)。

つばら国産の家畜と肉を扱うことが最もコストが小さくなり、改正 COOL 措置のもとでとられるシナリオをして最も現実的である (para.7.156-157)。さらに、オリジナルの手續においては、国産の家畜をとり扱うインセンティブをもたせ、輸入産品を扱うインセンティブを失わせることは、輸入産品の競争条件を変更していると判断した (para.7.163)。同じことは改正 COOL 措置にあてはまり、分別を増やし記録作成負担を増やすことは、国産を取り扱うインセンティブを高め、その結果として改正 COOL 措置は、私人に輸入産品よりも国産を選ばせる必要性を増加させ、輸入家畜の競争条件を不利に変更している (para.7.167)。

以上により、改正 COOL 措置は輸入家畜に対する悪影響を増やしている (para.7.176)。

➤ 正当な規制の区別

改正 COOL 措置の目的は (後述の 2.2 条の判断のとおり) 消費者に原産地情報を提供することであり、この点とオリジナル手續における上級委員会の判断を参考に、パネルは、上流の生産者が要求され伝達する詳細な情報と、消費者が得る情報の「断絶 (disconnect)」によって改正 COOL 措置を評価する (para.7.217)。とりわけ、①ラベル表示からの例外、および②ラベル B と C による不正確で消費者を混乱させる表示、によって起こる情報上の断絶を検証する (para.7.218)。この情報上の断絶と比較されるのは、上流の生産者や加工業者が負う記録作成である (para.7.219)。

・ 記録作成と監査負担の増加 (increased recordkeeping and verification)

前述のとおり、オリジナルの COOL 措置と改正 COOL 措置の記録作成と監査は形式的には同じであるが、実際の記録作成と監査は、改正 COOL 措置のほうが大きい。なぜなら、改正 COOL 措置のほうはより詳細な情報を要求し、それによって多様なラベル表示が増え、それに伴い家畜や肉を分別する必要があるからである (para.7.220)。

・ 3 つの例外

オリジナル COOL 措置には 3 つの例外があり、①「小売業」の定義にあてはまらない業者；②加工食品に含まれる材料；③レストラン等で提供される食品 (para.7.222)、この例外は改正 COOL 措置でも同じに維持されている (7.226)。

・ラベル表示の不正確性 (inaccuracy)

複数国で家畜が育成された場合のラベル表示の柔軟性 (flexibility for multiple countries for raising) により、1つ目の育成国ではなく2つ目の育成国である米国だけが育成国として記載されればよい、ということになっている。と畜される家畜はおおよそ22カ月であるという。この22カ月に対して、米国に輸入される牛は、その寿命の実体的な部分を、誕生した国で過ごしている。証拠によると、カナダで生まれ育った牛は45～68%を米国の外で過ごし、メキシコの牛は27～32%を米国の外で過ごしているという。それにもかかわらず、柔軟性のルールより (例えば)「誕生・カナダ、育成・米国、と畜・米国」とラベル表示できることになる (para.7.242)。このような状況においては、育成の定義において、完全に正確なラベル表示になっているとは言えない。この柔軟性は、米国外で家畜が過ごしている実体的な期間を全く考慮していない (para.7.243)。

ラベル C は、誕生と育成は外国でと畜のみ米国で行われた場合の表示であるが、と畜のために米国に輸出した国だけを育成国として記載する、ということになっているとカナダは主張する (para.7.245)。米国は、複数国で育成された場合はその複数国を表示することができるかと主張するが (para.7.246)、そうした表示が強制でないことも考えられる (para.7.251)。しかし、「誕生・X国、育成・X国、育成・Y国、と畜・米国」の場合に「誕生・X国、育成・Y国、と畜・米国」と表示することは、不正確なラベル表示となる (para.7.253)。つまり、改正 COOL 措置が育成国の省略を認めるものであれば育成国についての不正確な表示になるが、もし、と畜のために輸出した国が最も一般的な誕生国で育成国であるのであれば、その国名は誤認を与える情報とは言えないだろう (para.7.254)。

・例外が適用されている割合

米国で消費されている牛肉のうち、16.3～24.5%がラベル A～D の表示がされており、16.6～17.8 がひき肉の表示、残りの 57.7～66.7%が3つの例外のいずれかにあたり表示がない (para.7.258)。米国で消費されている豚肉のうち、15.9～16.5%が改正 COOL 措置のラベル措置を受けているが、83.5%～84.1%が表示の例外となっている (para.7.262)。

➤ 悪影響が正当な規制な区別に基づいているかどうかの全体的評価

オリジナル手続において上級委員会は、オリジナルの COOL 措置が消費者に情報提供す

る態様と、上流の生産者や加工業者に課す不均等な負担が、正当でないと判断している。
この判断は、増加した記録作成の負担と、ラベル表示の不正確さと、多くの割合の食肉が
引き続き例外化する、改正 COOL 措置にも関連する。したがって、改正 COOL 措置によっ
て引き起こされている悪影響は、もっぱら正当な規制の区別に基づいたものとは言えない
(paras.7.282-283)。

上級委員会

➤ 増加した記録作成負担 (increased recordkeeping burden) に関する米国の上訴

・米国は、ラベル B において国名の記載順序に関する柔軟性 (country order flexibility) を改正 COOL 措置がなくしたことが上流の生産者の記録作成負担を増加させることとなったというパネルの判断は誤りであると主張する (para.5.19)。米国は、オリジナルの COOL 措置では、国名の記載順序の柔軟性により、ラベル B と C では慣行上「カナダ産、米国産」と同じ表示になっていたが、改正措置では、ラベル B は「カナダで誕生、米国で育成・と畜」と表示されるようになりラベル C は「カナダで誕生・育成、米国でと畜」と表示となったが、このように異なった表示になったからといって記録作成の負担が大きくなったとは言えないと主張する。なぜなら、オリジナルの措置であっても、ラベル B の表示をする場合は、カナダで誕生、米国で育成・と畜という記録に基づいて証明しなければならなかったし、ラベル C の表示をする場合は、カナダで誕生・育成、米国でと畜という記録に基づいて証明をしなければならなかったからである、と主張する (para.5.23)。

上級委員会の見解としては、米国の主張は、オリジナルの COOL 措置が特定の生産段階を立証するために記録を維持するように要求している (*required*) ことを前提としているようであるが、パネルは、次のように述べている。すなわち、オリジナルの措置における原産地の表示は生産段階に関するより特定の情報を含むものであるかもしれない (*may include more specific information related to production steps*)、と (para.5.27-28)¹³。つまり、オリジナルの措置では生産段階の特定の情報は、その表示を証明する記録が維持されれば、裁量で提供されたが、現在は改正措置によって生産段階の情報の提供は義務的となり、米国でと畜された肉の生産者が作成し維持する記録は増加したと言える。以上により、国名の記載順序の柔軟性がなくなったからといって記録作成の負担が変わらないという米国の主張は説得的ではなく、柔軟性をなくしたことによる影響に関するパネルの分

¹³ 本件パネル報告 para.7.146.

析には誤りはない (para.5.29-30)。

・米国は、改正 COOL 措置において増加した記録作成負担と消費者が得られる原産地情報の関係性についてパネルが評価せず、記録作成負担にだけに基づいて規制の区別の正当性の判断を行った、と主張する (para.5.32)。オリジナル手続の上級委員会の分析枠組みは、まずオリジナルの COOL 措置の記録作成及び監査要件 (recordkeeping and verification requirements) に基づいて、上流の生産者が特定し下流に伝達しなければならない詳細な原産地情報を評価し、次にそれを販売の段階で消費者が得られる情報を比較するものであった。その結果、上流の生産者に課される過剰な負担 (disproportionate burden) に比べて消費者が得られる原産地情報は詳細でなく不正確であること (far less detailed and accurate) を指摘し、COOL 措置による規制の区別は公平ではないと結論づけた (paras.5.35-36)。この分析枠組みを改正 COOL 措置に適用することについて、紛争当事国は争っていない (para.5.37)。

パネルが示した分析枠組みは、上記の上級委員会の示したものと同じであり、上流の生産者に求められる詳細な情報が、消費者にラベルで伝えられる情報との間に断絶 (disconnect) がないかどうかを評価し、とりわけラベル要件の例外 (exemptions) とラベルの正確性 (accuracy of the labels) を考慮するとした (para.5.38-39)。実際のパネルの分析枠組みの適用をみるに、まずパネルは上流の生産者が収集しなければならない詳細な原産地情報について検討し、とりわけ改正 COOL 措置がもたらした情報収集の増加について考慮し、その後で消費者に伝えられる原産地情報を評価した (para.5.40)。消費者に伝えられる情報の性質と正確性についてパネルは、オリジナルの COOL 措置に比べて改正措置は、ラベルの B と C において消費者に伝える情報が改善されたとする一方で、ラベル B については、米国外のカナダかメキシコで実質的な育成がされたのにもかかわらず、(そのほかの育成国を表示せずに)「育成・米国」と表示すること許容している点において、情報の不正確性があることを問題であるとした (para.5.41)。また、原産地情報の提供から例外とされる部分についてパネルは、改正 COOL 措置はオリジナルの措置と変わらず、消費者に情報を提供しないところが維持されており、改正措置によって増加した記録負担がもたらされ、すべての家畜の原産地が特定されて下流に伝えられるのにもかかわらず、かなりの部分が (a considerable proportion) 例外とされてラベルが不要な状況にあるとした (para.5.42)。結論として、増加した記録作成負担、不正確なラベルの可能性、そしてかな

りの部分が措置から例外とされていること (increased recordkeeping burden and a potential for label inaccuracy, and continues to exempt a large proportion...) を考慮して、改正措置の悪影響は正当な規制の区別に基づくものではない、とした (para.5.43)。

以上のパネルの分析は、情報の断絶に関する 3 つの決定要素の比較分析 (a comparative analysis of three key determinants of the informational “disconnect”) に基づいている：

(i) 上流の生産者に課される情報収集要件、(ii) ラベルが伝える情報の性質と正確性、(iii) 消費者に伝えられることのない例外とされる情報量。したがって、パネルは増加した記録作成要件にのみ着目したのではなく、比較を行っており、米国の主張はあたらない (para.5.44)。

➤ ラベルの正確性に関するパネル判断についての米国の上訴

米国は、パネルが誤った仮定 (incorrect hypotheticals) に基づいてラベル B と C は不正確な可能性があるとして判断したことが問題であると主張している (para.5.60)。ラベル B には、複数国による育成のケースの柔軟性 (multiple countries of raising flexibility) があり、すなわち、家畜が別の国で誕生し育成され、さらに米国で育成されと畜された場合に、育成国として米国だけを表示すればいい、という柔軟性である (para.5.61)。パネルによれば、米国でと畜される家畜はおおよそ 22 か月であり、証拠によれば、このと畜年数の点からすると、米国に輸出される家畜は誕生した国で実質的な時間 (substantial part of their lifespan) を過ごしている。つまり、平均して、カナダから米国に輸出される家畜は、と畜までの全体の期間の 45~68% をカナダで過ごしているし、メキシコから米国に輸出される家畜は、と畜までの全体の期間の 27~32% をメキシコで過ごしている。しかし、こうした家畜も、ラベル B では「誕生・カナダ/メキシコ、育成・と畜・米国」と表示されることになり、米国だけで育成されているかのような表示になっている、ということをパネルは指摘している (para.5.62)。以上によりパネルは、改正措置の「育成」の定義の点から、ラベル B の表示は完全に正確である、という米国の主張に納得しなかったのであり、上級委員会としてもこのパネルの判断が仮定のシナリオに基づいたものとは考えない (para.5.63-64)。次にラベル C であるが、パネルはラベル C についても実際の育成国が省略される可能性があり、不正確な可能性を認めたが、と畜の前の情報として、誕生と育成についての一般的な情報を消費者に伝えているという点において誤った情報ではないとパネルは判断した (para.5.65)。以上により、誤った仮定に基づいているという米国の主張は

あたらない (para.5.66)。

➤ 措置の例外に関する米国の上訴

・米国は、改正措置の例外部分は、措置による悪影響が正当な規制の区別に基づくものであるかどうかの分析に関連しないと主張する (para.5.86)。米国の主張は、強制規格のどの要素が問題に関連するものか、ということであり、関連する規制の区別と特定されなかった強制規格の部分も検討されてよいかどうかを考えなければならない (para.5.90)。オリジナルの手続において上級委員会は、公平性を考えるにあたっては、案件の特定の状況を、措置のデザイン、構造、運用、適用に照らして注意深く検証しなければならない (carefully scrutinize the particular circumstances of the case, that is, the design, architecture, revealing structure, operation, and application of the technical regulation at issue) ¹⁴と述べている (para.5.93)。つまり、悪影響をもたらしている規制の区別を、措置のデザインと適用の全体に位置付けなければならない (para.5.94)。したがって、改正 COOL 措置の例外部分を正当な規制の区別の検討に関連づけたパネルの分析は誤りではない (para.5.98)。

・米国は、措置の例外部分は国内産品にも輸入産品にも同様に適用されており、公平であると主張する (para.5.100)。上級委員会としては、改正 COOL 措置の全体構造の一部を構成する例外が、公平にデザインされ適用されているかが検証されるべきで、輸入産品と国内産品の両方が例外化されているかが問題ではない (para.5.105)。パネルは、改正 COOL 措置の全体構造の不可欠な部分としての例外は (integral part of “the overall architecture” of the amended COOL measure)、パネルの全体的分析の中で中心的な重要性をもつ (central importance)、と判断している。米国で消費されている牛肉の 57.7～66.7%、豚肉の 83.5～84.1%が措置の例外とされ、生産者に課される記録策定の負担にかかわらず、消費者へ情報は届かないのであるから¹⁵、この例外の部分は改正措置の中で重要である、とパネルは考えたのである (para. 5.106)。したがってパネルが、例外部分が輸入産品と国内産品の双方に適用されることを重視しなかったことは誤りではない (para.5.108)。

・米国は、加盟国がコストに配慮して (cost considerations) 強制規格の適用範囲を調整する正当な政策をパネルが考慮しなかったのは誤りであると主張する (para.5.109)。米国によれば、加盟国は、消費者への情報提供と、当該情報を提供するコストの調整をするもの

¹⁴ 米国・COOL 事件オリジナル上級委員会報告 para.271.

¹⁵ 本件パネル報告 para.7.273.

であり、つまり措置の例外というのは恣意的な差別ではなく重要な政策を反映しているのだという (para.5.110)。米国・クローブタバコ規制事件において上級委員会は、強制措置から生じるコストを最小限にしようとすることは、当該措置が輸入産品を差別しない限りにおいて可能である、と述べている (para.5.113)。この判断をパネルは認識し、コストに対する考慮は、差別的な措置の正当化の根拠にはならない (do not provide “supervening justification for discriminatory measures”) と述べたのである (para.5.114)。したがって、パネルの判断には誤りはない (para.5.115)。

➤ ラベル D と E に関するパネルの判断についてのカナダとメキシコによる上訴

・カナダは、ラベル D の要件は正当な規制の区別の分析には含まれるが、当該要件が恣意的で不当な差別を構成するという主張には納得しない、としたパネルの判断は誤りであると主張する (para.5.146)。ラベル D は、米国ではない国でと畜された肉の表示であり、パネルも家畜が誕生し育成された場所についての情報は伝えられていないことを認識していたが、(米国市場で扱われるラベル D の肉の量が小さいことも勘案した上で) ラベル B と C と同じような形で消費者を誤認される表示ではないとした (para.5.138)。上級委員会としても、ラベル D を、ラベル B と C と比較してみることを有用であると考え。ラベル B と C の情報の欠缺は、輸入家畜に悪影響を与える根源—すなわち、米国でと畜される肉の生産者に米国産の家畜だけを扱おうというインセンティブを与えるような記録作成要件と、密接に関係しているが (para.5.150)、他方でラベル D の肉は、原産地における実質的変更のルール (rules of substantial transformation) に基づいて表示されており、輸入肉に対して悪影響を与える要因である、米国でと畜される肉への記録作成要件の負担と十分な関連性 (a sufficient nexus) がない。したがって、ラベル D の要件が、輸入家畜への悪影響が正当な規制の区別に基づくかどうかの問題にあたって重要ではなく、パネルの判断に誤りはない (paras.5.151, 5.154)。

・カナダとメキシコは、ラベル E の要件は差別を構成するものではないとしたパネルの判断は誤りであると主張する。ラベル E は「ひき肉 (ground meat)」に対する表示であり、オリジナルの COOL 措置と改正措置には違いはない。すべての原産国を表示することとなっているが、在庫 60 日ルール (60-day inventory allowance) というものがあり、それは 60 日を超えた時に、ひき肉の原料となる肉が加工工場の在庫となっていない場合には、その国を原産国として表示することはできなくなる (para.5.157)。パネルは本件で関連する

規制の区別は、3つの生産段階（誕生・育成・と畜）の区別と「食用部位肉（muscle cuts）」への強制的な表示であるとしている。ひき肉の表示はこの規制の区別とは十分に関連性をもっていないし、悪影響をもたらしている記録作成要件とも十分に関連していない（paras.5.171-172）。パネルの判断に誤りはない（para.5.179）。

3-2 必要以上に貿易制限的でないこと（2.2条）

パネル

➤ 「必要以上に貿易制限的でないこと」を判断する法的テスト

メキシコは、2.2条の法的テストについて、措置の目的への貢献度合い・貿易制限性・正当な目的達成されないことによる危険性による「関係性の分析（relational analysis）」の後で、提案された代替措置に照らして「比較分析（comparative analysis）」を行うことはよいが、この2段階目の比較分析は1段階目で問題の措置が違反でないと考えられた場合に必要である、と主張する（paras.7.288, 7.290, 7.296）。メキシコは、1段階目の関係性の分析で2.2条違反とされたのであれば、2段階目に進む必要はないとする（para.7.294）。

上級委員会は、比較分析はほとんどのケースにおいて求められるであろうと述べており（para.7.298）、オリジナルの手続においても上級委員会は、関係性の分析のあとで何かしらの結論を出したわけではなく、この関係性の分析を「事前の評価（preliminary assessment）」として、代替措置の検討に進んで、オリジナルのCOOL措置が不必要に貿易制限的かどうかを検討するとしている（para.7.301）。同様にEC・アザラシ製品規制事件においても、上級委員会は、代替措置との比較分析を含めたすべての要因が、必要性の決定の根拠になるとしており、2.2条の全体的結論を出す前に比較分析を行った（para.7.302）。

したがってパネルも、改正COOL措置の2.2条の適合性を、すべての関連要因を考慮して結論を出すこととし、米国・マグロラベリング事件とオリジナルのCOOL事件から¹⁶、次の6つの要因を扱うこととする（para.7.303）：

- (a) 正当な目的に改正COOL措置が貢献する度合い；
- (b) 改正COOL措置が貿易を制限する度合い；
- (c) 改正COOL措置によって目的が達成できないことによって生じる危険性の性質とそ

¹⁶ 米国・マグロラベリング事件上級委員会報告 paras.318, 322；米国・COOL事件オリジナル上級委員会報告 para.374.

の帰結の重大性；

- (d) 提案された代替措置が改正 COOL 措置よりも貿易制限的ではないかどうか；
- (e) 代替措置案が目的に同じように貢献するかどうか；
- (f) 代替措置が合理的に利用可能かどうか。

➤ 関連性分析 (relational analysis)：

・改正 COOL 措置の目的とその目的への措置の貢献度合い

オリジナルの手続において上級委員会は、COOL 措置の目的を「原産地について消費者に情報を提供すること (to provide consumer information on origin)」としており (paras.7.315, 7.317)、この点について改正 COOL 措置も同じ目的を有していることを当事国は同意している (para.7.318)。この目的が「正当」であることを、オリジナル手続きのパネルと上級委員会は認めている (para.7.332)。

オリジナル手続において上級委員会は、貢献度合いは 2 つの基準で検討することができるとした。すなわち、①原産地表示される肉の範囲、と②ラベル表示の明確さと正確さである (para.7.346)。

この 2 点から改正 COOL 措置を検討するに、措置の例外に対して実際にラベル表示されているのは、牛肉の場合は米国で消費されている牛肉全体の 33.3%~42.3%であり、豚肉の場合は全体の 15.9%~16.5%である (para.7.347)。ラベル A~C については改正 COOL 措置によって、生産段階の原産地表示が改善されている (para.7.348)。したがって、改正 COOL 措置は目的に対して「いくらかの貢献 (some contribution)」をしているが、かなりの量の牛肉と豚肉 (a considerable proportion of beef and pork) は引き続きラベル表示から例外化されている (para.7.353)。また、より正確にみていくと、ラベル B については、米国よりも外国で長く育成されたのにもかかわらず米国で育成と表示されることから不正確性がある (para.7.354)。結論としては、消費者に情報を提供するという目的に対して改正 COOL 措置は、「かなりの、しかし不完全な貢献 (a considerable but necessarily partial contribution)」をしている (para.7.356)。

・改正 COOL 措置の貿易制限性

米国も改正 COOL 措置が貿易制限的であることを認めており、またパネルも、2.1 条の判断のところで改正 COOL 措置が、オリジナルの措置よりも、輸入肉に対して悪影響を及ぼしその競争条件を悪化させているとした (para.7.369)。したがってパネルは、改正措置

はかなりの程度の貿易制限性を増加させた（increased the “considerable degree of trade-restrictiveness”）と結論する（para.7.370）。

・改正 COOL 措置によって目的が達成できないことによって生じる危険性

上級委員会は、目的が達成されないことによって生じる危険性の評価は2つの要因、すなわち、危険性の性質（nature of the risks）と、目的が達成されないことから生じる帰結の重大性（gravity of the consequences）によって検討されるとしており¹⁷（paras.7.374, 7.379）、パネルもそれに従い、オリジナル手続において上級委員会が検討したように、この点について原産地情報に対する消費者の関心（consumer interest）と消費者が負担を支払う意思（willingness to pay）を評価する（para.7.381）。当事国は、原産地情報一般についての消費者の関心（general country of origin information）と、生産段階ごとの原産地情報に対する関心（point-of-production origin information according to the country of birth, raising, and slaughter）に分けて証拠を提示しているため、2つを分けて検討する（para.7.383）。

一消費者の関心

証拠によれば、原産国情報一般についての消費者の関心はいくらかある（some consumer interest）ことが示唆される（para.7.399）。また、生産段階ごとの原産地情報についての消費者の関心もいくらかある（para.7.407）。

一消費者のコストを負う意思

原産国情報一般については、原産地情報について消費者がなんらかの支払をする意思があるという証拠はある（paras.7.410）。生産段階ごとの原産地情報については、消費者がコストを負う意思は証明されていない（para. 7.414）。

一目的が達成できないことによって生じる危険性についての結論

オリジナルの手続において上級委員会は、消費者の関心とコストを負う意思についての証拠の価値から、全体として、目的が達成されないことから生じる帰結が特に大きいとは考えられない、とした¹⁸。

本手続きにおいてパネルは、消費者が改正 COOL 措置のすべてのコストを負う用意はないと判断した。しかし、オリジナル手続とは異なって、消費者が、原産地情報一般と生産

¹⁷ 米国・マグロラベリング事件上級委員会報告 para.321；米国・COOL 事件オリジナル上級委員会報告 para.377.

¹⁸ 米国・COOL 事件オリジナル上級委員会報告 para.479.

段階の原産地情報について関心はあること、原産地情報一般について支払いを負ういくらかの意思があることはわかった。他方で、生産段階の情報について支払いをする意思は証明されていない (para.7.416)。したがって、目的が達成されないことによって生じるいくらかの危険性 (some risk) があることはわかる。「危険性の性質」は、改正 COOL 措置の目的に関連しており、つまり目的が達成されないということは、消費者が意味のある原産地情報を得られないことを意味する (para.7.417)。「帰結の重大性」については、原産地情報に対する消費者の需要に関連し、この点において、消費者の関心の強さについては判断できなかった。またコストを支払う意思について、原産地情報一般について支払う意思があっても、COOL 措置の目的が達成されなかった帰結の重大性の程度については明らかではない (para.7.418)。この点は、原産地情報を得る消費者の利益がどれくらいか、ということにも関連するが、米国の農務省でさえ改正 COOL 措置を実施することで得られる利益を数量化することは困難である (difficult to quantify) としている (paras.7.420, 7.422)。したがって、改正 COOL 措置がオリジナルの措置と同様に正当な目的を追求するものであっても、目的が達成されないことから生じる重大性について確定することができない (para.7.423-7.424)。

➤ **比較分析 (comparative analysis) :**

申立国は 4 つの代替措置を挙げている。

- ① 食用部位肉について、と畜段階を基準とした「実質的変更 (substantial transformation)」による強制的な原産国表示、誕生・育成については任意表示として、改正 COOL 措置の 3 つの主要な例外の撤廃
- ② 在庫 60 日ルール (60-day inventory rule) をひき肉だけでなく、食用部位肉にも適用、3 つの例外の撤廃
- ③ トレースバック制度 (trace-back regime) の導入
- ④ 州 (state or province) 名の誕生・育成・と畜段階の表示と、現行の COOL 措置による原産国表示

・ **第 1 案の代替措置**

第 1 の代替措置は、と畜段階を基準とした「実質的変更 (substantial transformation)」による強制的な原産国表示であるので、ラベル A~C は、すべてと畜が米国で行われるので

「米国产」と表示される (para.7.469)。と畜は、3つの生産段階の一つにすぎないことから、消費者には少ない情報しか提供されないことになるし (para.7.474)、オリジナル手続の上級委員会も、実質的変更基準によるラベル表示は3つの生産段階の情報を提供するという目的に対して部分的にしか貢献しない、としている (para.7.475)。

しかしながら申立国らがいうように誕生と育成について任意に表示することができるわけであるが、この任意表示がどの程度実施されるのか、業界がどれくらい参加するかについて証拠はなく、任意表示の部分を考慮しても第1の代替措置は改正 COOL 措置に比べて少ない情報提供になる (paras.7.476-7.479)。

他方で、第1の代替措置は3つの例外を取り除くので、改正 COOL 措置よりも、米国でと畜されたかなり広い範囲の食肉にラベル表示がなされることになる。問題は、この代替措置が、少ない原産地情報を提供するが多くの食肉をカバーすること (providing less origin information to consumers for a significantly wider range of products) が、正当な目的に同等のレベルが貢献をするということになるか、である (para.7.481)。

正当な目的を達成できないことから生じる危険性は、代替措置が同等なレベルで貢献するかどうかの評価に関連する要因 (a relevant factor) であるが (para.7.487)、その危険性の潜在的関連性を考慮すると、少ない原産地情報を多くの産品に提供することは同等の貢献度を達成することになるかもしれないが、パネルは前述のとおり、目的が達成されないことから生じる危険性の帰結の重大性を確定できなかった。したがってパネルは、目的が達成されないことから生じる危険性が、少ない原産地情報を多くの産品に提供することの相互関係や、貢献度合いについて、どのような特定のインプリケーションをもつか決定できない (we cannot determine the specific implications of risks of non-fulfilment for the interplay between less information coupled with more extensive coverage under the first alternative measure, or for the first alternative's degree of contribution) (para.7.488)。申立国らは、幅広い産品に情報が提供されることが、少ない情報を提供することをどのように補完するのか示していない。したがって申立国らは、この代替措置が少なくとも同等レベルの貢献をしていることを証明していない (para.7.490)。貢献度の証明がないので、合理的な利用可能性と貿易制限性についての検討を行わずして、パネルは検討をここで終える (para.7.491)。

・第2案の代替措置

第 2 の代替措置は、ひき肉のラベル表示を食肉にも適用し、すべての原産国を記載することができるというものである。ひき肉についてはすべての原産国を記載することができ、それは在庫 60 日ルール (60-day inventory allowance) によるもので、それは 60 日を超えた時に、ひき肉の原料となる肉が加工工場の在庫となっていない場合には、その国を原産国として表示することはできないが、60 日を超えても在庫になっていれば、原産国として表示できる。つまり、「米国およびカナダ産」あるいは「米国およびメキシコ産」という同じラベルを、在庫 60 日ルールに従えば、すべての産品に使用することができるのである (paras.7.492-7.493)。

しかし、この代替措置は改正 COOL 措置とは異なって、3 つの生産段階に関する情報を提供しないので、少ない情報を提供することになる (para.7.496)。他方で、第 1 の代替措置と同様に、申立国らは、3 つの例外を除くのであるから、情報の正確性の喪失を相殺することができる主張する。確かに第 2 の措置についても、危険性の点から、より正確でない原産地情報を提供するが多くの食肉をカバーすること (providing less accurate origin information to consumers for a significantly wider range of products) が、正当な目的に同等のレベルが貢献をすることになるかもしれない。しかしいずれにせよ、目的が達成されないことから生じる危険性の帰結の重大性を確定できなかったことから、第 1 の措置と同じに、目的が達成されないことから生じる危険性が、少ない原産地情報を多くの産品に提供することの相互関係や、貢献度合いについて、どのような特定のインプリケーションをもつか決定できない (para.7.501)。また、第 1 の措置と同様に表示範囲の拡大が、そのように不正確な表示を補完するのかについて、申立国らの主張と説明がない (para.7.502)。以上のことから、申立国らは代替措置による貢献度合いについての証明をしていないので、ここで分析を終了する (para.7.503)。

・第 3 案の代替措置

第 3 の代替措置は、強制的なトレースバック制度であり、家畜の誕生、育成、と畜についての正確な場所について特定情報を提供するというものである。この代替措置において、現行の例外が除かれることは示されていない (para.7.504)。この制度の本質は、家畜と肉のリンクを保持し、小売業が肉から家畜まで追跡できることにある。申立国らによれば、この制度によって、原産国にかかわらずトレースバックが可能であることから、家畜と肉を誕生や育成された国によって分離する必要がなくなるという (para.7.505)。当事国らは、

この制度のコストについて論争しており (paras.7.507-509)、パネルとしては申立国らが、現行制度に比べてこの代替措置にどのような性質・程度のコストを伴うものであるかを立証し、十分な証拠を示しているかを検討する (para.7.510)。

カナダによれば、トレースバック制度は 3 つに段階に分けることができ、①誕生からと畜まで、②と畜場において家畜が肉になるまでの過程、③と畜場から小売までの肉の流通過程、である (para.7.511)。

①誕生からと畜までのトレースバックについては、米国におけるトレースバック制度について申立国らは言及している。すなわち、National Animal Identification System(NAIS)と、Interstate Livestock Traceability Rule である。前者は、家畜の病の勃発からの害に対する関心から 2002 年に提案され、州と連邦政府のパートナーシップによる制度であった。2010 年にこの制度を後者の制度に変えて、18 か月でと畜される、州を移動する家畜については検疫文書を伴って特定できる、州際制度とした (paras.7.513-515)。

申立国らはこの州際制度に関する一般的なコストについて提示しているが (paras.7.516-7.517)、この州際制度は、第 3 の代替措置として提案されているトレースバック制度とかなり異なるものである。州際制度には多くの例外があり (para.7.521)、この違いを考慮すると、第 3 代替措置の実施とコストに関する州際制度に基づく証拠の価値は限定的である (para.7.521-7.522)。また州際制度は、外国から輸出される家畜 (つまりラベル B と C でカバーされるもの) についてはカバーしておらず原産地情報を提供する制度ではない (para.7.523)。その点において証拠の価値は限定的である (para.7.525)。

②と畜場において家畜が肉になるまでの過程においては、カナダによればコストが最も大きくなり (para.7.529)、米国も家畜が肉になった後のトレースバックを可能とすることは肉にする過程に大きな遅延が生じるだろうとする (para.7.529-7.530)。上述の州際制度は、と畜上に至るまでの家畜のトレースバックであり、と畜場で家畜が肉になった後のトレースバックではないので参考にならない (para.7.531)。この点において申立国らは、米国ではない諸外国の、家畜から肉へのトレースバック制度を参考にあげており例えばウルグアイや日本の事例があるという (para.7.532)。このと畜上におけるトレースバック制度は、③と畜場から小売までの肉の流通過程とも関わるものであり (para.7.533)、流通業者と小売業者が肉の情報を保持しなければならないものであり (para.7.534)、米国によればこのコストは大きいという (para.7.536)。

パネルとしては、申立国ら提示する証拠は、トレースバック制度の①②③の段階にギャ

ップがあり、第 3 の代替措置として成立するためにはこのギャップが埋められなければならない (para.7.538)。まず、海外で誕生した家畜をこのトレースバック制度にどのように組込むことを考えなければならない (para.7539)。次に、家畜を特定し追跡を可能とする技術や情報システムは多様に存在し、そのうちのどれを使用するかによって想定されるコストが変わってくる (paras.7.541-7.542)。また、収集した情報をどのように保管、検索し、管理するかという問題がある (para.7.542)。さらに、トレースバック制度によって、原産国だけでなく農場の名前と場所まで正確に消費者に提供できると申立国らは主張するが、実際にそこまでラベル表示するかどうかについては柔軟であるとも主張しており、明確性がない (para.7.546)。さいごに、申立国らが挙げる諸外国の類似の制度があるが、それが米国の家畜・肉市場で実施されるのか説明がなされていない (para.7.547)。

結論としては、申立国らはトレースバック制度の各段階について十分に明確に説明しておらず、実施とコストについての説明もかなりの柔軟なもので、トレースバックの各段階をリンクさせた、まとまりのある説明をしていない (lack a cohesive depiction) (para.7.552)。

第 3 の代替措置の合理的な利用可能性については、代替措置のすべての特定の場面についての説明と、それについて数量化されたコストを提供することを求めるものではないが、申立国らは上述のとおり実施と付随するコストの大きさについて不完全な説明をしており、もう少し正確な説明が求められるので、合理的に利用可能であることを立証しているとは言えない (para.7.556-7.557)。また、申立国による不十分な説明やコストについての証拠は代替措置がより貿易制限的でないことを証明するものではない (para.7.560)。実施についての証拠からは、この代替措置が消費者に情報を提供するものであるかどうか、すなわちどれだけの貢献度があるかについて評価できない (para.7.563)。以上により、申立国らは第 3 の代替措置が合理的に利用可能でありより貿易制限的でないことを証明していない (para.7.564)。

・第 4 案の代替措置

第 4 の代替措置は、州 (state or province) 名を誕生・育成・と畜段階ごとに表示し、かつ改正 COOL 措置で求められる原産国表示もするものであり、例えば「誕生：カナダ、アルバータ州、育成：米国、ミネソタ州、と畜：米国、ウィスコンシン州」と表示される (para.7.565)。申立国らは、この制度は国ごとに家畜や肉を分離する必要はないが、州レ

ベルでの分離が必要で、改正 COOL 措置の記録作成要件を維持するものであり、さらに州レベルの分離のためにトレースバック制度が使用できるという (paras.7.568-7.569)。

パネルとしては、この制度がどのように実施されるのかを検討する (para.7.586)。しかし、申立国らはこの制度がトレースバック制度を用いてどのように実施されるのか十分な説明をしておらず (para.7.592)、また改正 COOL 措置の記録作成要件によって第 4 の代替措置で求められるより細かな原産地情報を維持して伝達するのかについて説明していない (para.7.599)。以上により、申立国らはこの代替措置が米国においてどのように実施されるか、十分に説明していない (para.7.601)。その説明がなければ、合理的な利用可能性や貿易制限性、貢献度の検討ができない (para.7.602)。またコストについては、第 4 の代替措置においてはより詳細な分離が求められるので、記録作成要件の負担やコストは全体として大きくなる (para.7.606)。以上により、申立国らは第 4 の代替措置が改正 COOL 措置よりも合理的に利用可能で貿易制限性が小さいことを証明していない (para.7.610)。

➤ 2.2 条についての結論

パネルは、改正 COOL 措置が正当な目的であるが目的に対して部分的に貢献しているとし、またかなりの程度の貿易制限性をもつものとした。また改正 COOL 措置が達成されないときに生じる危険性の性質と帰結について検討したが、その帰結の重大性については確定できないと判断した (para.7.611)。この関連性の要因の分析に続いて、比較分析を行ったが、申立国らは 4 つの代替措置のいずれも改正 COOL 措置が必要以上に貿易制限的であることを立証することはできなかった (para.7.612)。以上により、改正 COOL 措置が 2.2 条違反であることを申立国らは証明していない (para.7.613)。

上級委員会

➤ 「必要以上に貿易制限的でないこと」を判断する法的テストをめぐる上訴

カナダとメキシコはパネルの法的テストは誤りであると主張し、特に「関係性の分析 (relational analysis)」の後に「比較分析 (comparative analysis)」を行うことに問題があるとする (paras.5.219-220)。上級委員会としては、2.2 条の解釈適用においては、関連するすべての要素を全体的にバランスング (*holistic weighing and balancing of all relevant factors*) することが求められると考える。2.2 条は、それをどのような順 (*sequence and order of analysis*) で行うか、について明確に規定はしていないが、2.2 条の検討の性

質の点から、一定の検討の順序は論理的に導くことができるし (para.5.227)、それはこれまでの上級委員会の判断からも導くことができる (para.5.228)。しかしながら、分析の順序は、特定の主張、措置、事実等によって調整され、合わせられることができ (adaptable, and may be tailored)、パネルは要素を評価し全体的なバランスを行う際に一定の裁量を有する。しかしこの裁量は無制限ではなく、特定の主張や措置によって決まる。パネルが行った検討の順序に異議を唱える場合は、事件の特定の状況において、なぜパネルの検討順序が誤っているのか理由を説明しなければならない (para.5.229)。パネルは、2.2 条の分析にあたって 6 つの要素を検討するとした：(a) 正当な目的に改正 COOL 措置が貢献する度合い；(b) 改正 COOL 措置が貿易を制限する度合い；(c) 改正 COOL 措置によって目的が達成できないことによって生じる危険性；(d) 提案された代替措置が改正 COOL 措置よりも貿易制限的ではないかどうか；(e) 代替措置案が目的に同じように貢献するかどうか；(f) 代替措置が合理的に利用可能かどうか¹⁹。パネルは、(a)(b)(c)については「関係性の分析 (relational analysis)」とし、そのあとで(d)(e)(f)に関連して、提案された 4 つの代替措置に照らして「比較分析 (comparative analysis)」を行った (para.5.235)。前述のとおり、一定の検討の順序が想定されるが、事件の特性によってはそれが調整されることもあり得る。しかし、メキシコとカナダは、本件の特定の状況から、パネルによる分析の順序が適切ではないということを立証しておらず (para.5.235) パネルに誤りはない (para.5.236)。

➤ 改正 COOL 措置が目的に貢献する度合いに関するパネル判断についての上訴

カナダとメキシコは、パネルが改正 COOL 措置は目的に対して「かなりの、しかし部分的な (considerable but necessarily partial)」貢献をしていると判断した点は誤りであり、とりわけラベル D と E が不正確な情報を伝達している点を考慮しなかったのは誤りであると主張する (para.5.237)。貢献度合いに関する評価の正しい範囲というのは、問題となっている強制措置を構成している関連文書に含まれる要素が何かを特定することで決められる (para.5.239)。パネルは、原則としてラベル D と E も貢献度合いの評価に含まれるとしたが、申立国はラベル A・B・C が使用可能な米国でと畜された肉について紛争を提起しており、特に申立国が提示した代替措置はラベル A・B・C に関するものであったことから、評価から除いたのである (para.5.240)。しかし上級委員会としては、ラベル D と E が改正

¹⁹ 本件パネル報告 para.7.303.

COOL 措置と代替措置の共通要素 (common elements) であったことを考えると、その共通要素を評価から除いてしまうことは評価の結果を歪めることになる。問題となっている措置と代替措置のすべての関連要素 (all relevant elements) を考慮して、貢献度合いを評価しなければならない (para.5.241)。パネルはラベル D と E を含めて貢献度合いを評価すべきであったので、パネルの貢献度合いの結論にラベル D と E を除いた点においてパネルは誤りをおかした (para.5.247)。

➤ 正当な目的が達成できないことによって生ずる危険性 (risks non-fulfilment create) に関するパネル判断についての上訴

・米国は、パネルが申立国により提案された第 1 と第 2 の代替措置の情報量が少なく不正確であるにもかかわらず、改正 COOL 措置と同等のレベルで貢献していると判断した点が問題であると主張する。とりわけ「正当な目的が達成できないことによって生ずる危険性を考慮した上で」という文言によって、代替措置の貢献度合いを下げるができることとパネルが考えていることは、米国政府が提供したいと考える消費者情報のレベルを米国政府が決定する権限を侵している、と主張する (paras.5.249-250)。

上級委員会としてはまず、提案されている代替措置が関連する正当な目的に対して同等の貢献度合い (equivalent degree of contribution) を達成することは 2.2 条の判断に不可欠なものであり、それは TBT 協定の前文 6 にある「適当と認める水準 (at the levels it considers appropriate) の措置をとることを妨げられるべきでないこと」を反映するものであることを確認する (para.5.253)。しかし、申立国は代替措置が改正 COOL 措置と全く同じレベル (contribution identical to) の貢献をすることを示す必要はなく、同等レベルの貢献度合いの評価には「評価の余地 (margin of appreciation)」がある。その評価の余地は、正当な目的が達成できないことによって生じる危険の性質に影響されるかもしれない (para.5.254)。同等の貢献度合いがあるかどうかを評価するにあたっては、問題となっている強制規格が全体として目的に貢献している度合い (overall degree of contribution) が関連してくる (para.5.255)。

パネルによる分析をみると、第 1 の代替措置については改正 COOL 措置に比べて情報が特定のでない (less specific) とし、それゆえ改正措置の貢献度合いと少なくとも同等の貢献 (at least equivalent to) をしているとは言えないとした (para.5.261)。また第 2 の代替措置についても改正 COOL 措置に比べて情報が不正確である (less accurate) とし、そ

れゆえ改正措置の貢献度合いと少なくとも同等の貢献をしているとは言えないとした (para.5.262)。しかしパネルは、申立国がそうした情報の特定性や正確性の喪失は3つの例外を取り除くことによって相殺される (offset the loss of accuracy or specificity) と主張したことを認めた。そこで上級委員会の判断²⁰を引用して、正当な目的を達成できないことによって生じる危険性は、代替措置が同等のレベルで目的に貢献をするかどうかの評価の関連要因 (a relevant factor) であるかもしれない、と述べている。そのような考慮に基づいてパネルは、「達成できないことの危険性の関連性を考えると」「特定のでない情報や不正確な情報」を「より広い幅の製品について (a significantly wider range of products)」消費者に提供することは、改正 COOL 措置と同じレベルの貢献度合いを達成することになる²¹、と述べた (para.5.263)。

米国は、このパネル判断をもって、目的を達成できないことの危険性を考慮した結果として代替措置による貢献度合いを低めることができる (lessen the degree of contribution) と主張するが、パネルは達成できないことの危険性は関連要因であると述べただけで、米国が主張したようには言っていない。パネルは明確に、同等ではない貢献度しかもたない代替措置の存在は2.2条違反を証明したことにはならない²²、と述べている (para.5.264)。パネルは、貢献度合いを低めるとは述べておらず、達成できないことから生じる危険性の視点を、改正措置と代替措置の貢献度の同等性の評価の助けとしたのである (We consider the Panel to have sought to use “the risks non-fulfilment would create” to assist in shedding light on whether the respective degrees of contribution of the amended COOL measure and the proposed alternatives are “equivalent”) (para.5.265)。

さらに米国は、少ない原産地情報しか提供できないよう代替措置は、改正 COOL 措置が必要以上に貿易制限的であることを証明できない、なぜなら消費者にどのようなレベルで原産地情報を提供するかは米国が決めることだからである、と主張する。しかしこのような主張は、原産地情報の量、タイプ、正確さが明確である場合に意味をなすが、パネルの認定によれば、改正 COOL 措置の目的は、原産地情報を消費者に提供する、というような広いものでしかない (para.5.267)。

パネルは、改正 COOL 措置が目的に貢献する度合いを評価するにあたって2つの基準を

²⁰ 米国・マグロラベリング事件上級委員会報告 para.321；米国・COOL 事件オリジナル上級委員会報告 paras.377, 471.

²¹ 本件パネル報告 paras.7.488, 7.501.

²² 本件パネル報告 paras.482, 490.

あげており、一つは情報の特定性と正確性 (specificity and accuracy of “information”) であり、二つ目は情報を得られる消費者の幅 (the range of “consumers” that are able to receive the information) である。この点において、情報を得られる消費者の数が拡大することは目的の貢献につながり、情報の特定性や正確性が小さいことを相殺すると考えられる (offset a reduction in the degree of contribution effected through the provision of less specific or less accurate information)。つまり、問題となっている強制規格と提案された代替措置の貢献度合いの同等性を評価するにあたっては、パネルは、定量的であれ定性的であれ、こうした変数の相互関係を考慮することが必要である (it is the duty of a panel to consider the implication of the interplay between these variables...in either quantitative or qualitative terms...) (para.5.268)。複数の変数が、集的に目的への貢献を構成する場合には、一つの変数ではできないことがもう一つの変数でできるかどうかの調整 (adjustments) をおこない、全体として問題の措置と代替措置の貢献度合いが同じという判断ができてもおかしくない。前述のとおり、申立国は代替措置がまったく同じ貢献度であることを証明する必要はないし、代替措置は問題の措置とは異なった方法で同じレベルの貢献度を達成することも可能である。そうした評価の余地はケースごとに存在し、とりわけその評価の余地は、目的が達成されないことから生じる危険性によって影響されるかもしれない。以上により、パネルの行った、変数に対する調整をめぐる判断に誤りはない (para.5.267)。

・メキシコとカナダは、パネルが正当な目的が達成されないことによって生じる危険の考慮にあたって、改正 COOL 措置の利益や価値の相対的な重要性を含めなかったことは誤りであると主張し、とりわけ原産地情報の提供というのは、ほかの健康や環境の保護等の目的に比べると重要でないと主張する (para.5.276)。上級委員会としては、正当な目的が達成されないことによって生じる危険という文言には、ほかの目的の重要性と比較した場合の目的の重要性という読み方はできないと考える (para.5.277)。しかし、目的の相対的な重要性 (relative importance) ではなく、強制措置を実施するにあたって加盟国にとっての目的の重要性 (the importance of the objective to the Member) は、措置の目的への貢献度合いを分析するには関わりがある。加盟国が高いレベルの達成度合いを選択したのであれば、これは当該加盟国がその目的を達成するためにどれくらいの重要性をおいているかを示唆するものとなる。つまり、目的が達成されないことによって生じる帰結の重大性は、加盟国にとっての目的の重要性と、ある程度関連性があると言える (para.5.279)。

・カナダとメキシコは、パネルが改正 COOL 措置の目的を達成できないことから生じる帰結の重大性を測ることができない (could not ascertain) としたことは誤りである、と主張する (para.5.288)。パネルは、目的が達成されないことから生じる危険性を評価にあたって、危険の性質 (nature of the risks) とその帰結の重大性 (gravity of the consequences) を評価するとした。そしてその評価において、消費者が一般的な原産地表示と各生産段階の原産地に関心があることを認めた。ただし、消費者が一般的な原産地表示についてはコストを払うことにいくらかの意欲をもっているが、生産段階の原産地表示についてコストを支払う意欲があることは示されていない、とした。この判断に基づきパネルは、改正 COOL 措置の目的が達成されないことに伴い、消費者が混乱したり誤解したりする、いくらかの危険性 (some risk) はあるとした (para.5.289)。しかしパネルは、消費者の関心の程度を決定できないので、目的が達成されないことの重大性を確定できないとした²³。パネルは重大性の評価は、本質的に定量的な分析 (quantitative exercise) であるとみているようである (para.5.290)。パネルが、目的が達成されないことから生じる帰結の重大性を定量的に測れないことは (could not quantify)、実際的な問題として、そうした危険性を 2.2 条の全体的なバランスに考慮することはできないということになるし、パネルは現実にそうした危険性を考慮することを、第 1 と第 2 の代替措置のときにやめてしまった (para.5.294)。本件のように、危険性の性質を決定すること (to determine the nature of the risks) と帰結の重大性を測ること (to quantify the gravity of the consequences) を別個に行うことが困難な事例もある。そのような場合、危険性と重大性について結合分析 (conjunctive analysis) をして、目的を達成できないことが生じる危険性を定性的 (qualitative terms) に評価することが適切である (para.5.295)。いずれにせよ、評価することが困難であったり正確にできない場合であっても、これを評価する義務からパネルが解放されるべきではなく、パネルはすべての要素をバランスして全体的な評価を進める必要がある (para.5.296)。したがって、パネルの判断は誤りである (para.5.297)。

➤ **第 1 と第 2 案の代替措置には同等レベルの貢献度がないとしたパネルの判断についての上訴**

・カナダとメキシコは、第 1 案の代替措置と第 2 案の代替措置には改正 COOL 措置と同等レベルの貢献度があるという立証を申立国はしていない、としたパネルの判断は誤りであ

²³ 本件パネル報告 paras.7.423-424.

ると主張する (para.5.298)。パネルが、第 1 案の代替措置と第 2 案の代替措置には改正 COOL 措置と同等レベルの貢献度がないとした理由は、申立国が少ない不正確な情報 (less origin information or less accurate origin information) が、原産地情報が提供される商品の範囲 (increased product coverage) によって相殺されて、同等レベルの貢献度になることを申立国が立証していないという結論に基づいている (para.5.305)。前述のとおり、パネルが帰結の重大性を測定できないとして分析をやめてしまったことを上級委員会は誤りであると判断した (前述 para.5.295 を繰り返す) (para.5.306)。上級委員会としては、この誤りによりパネルは第 1 と第 2 の代替措置が改正 COOL 措置と同等のレベルで貢献しているかどうかを評価する義務を全うすることができなくなったのである (para.5.307)。

・上級委員会による法的分析の完了

カナダとメキシコは、上級委員会が法的分析を完了し、第 1 と第 2 の代替措置の存在によって改正 COOL 措置で必要以上に貿易制限的であることを認定することを求めている (para.5.318)。パネルは、第 1 と第 2 の代替措置の「合理的な利用可能性」と「貿易制限性」について事実認定を行っておらず、論争になっていない十分な事実がある場合にのみ、上級委員会は法的分析を完結することができる。

第 1 の代替措置については、3 つの例外を除くことが措置の合理的利用可能性が担保されるかが議論になっており、米国は、3 つの例外というのは、レストラン、小さな店舗や加工品が原産地情報を提供することは、消費者や産業が負ってもよいと考えるコストのレベルを超えてしまっていると主張するが、申立国らは、この措置が遵守コストを伴うことは認めるが、メニュー黒板やホームページ等に原産地を記載することは可能である、と主張する。上級委員会にとっては、この合理的利用可能性について、論争になっていない十分な事実があるとは明らかでない (para.5.321)。

第 2 の代替措置については、貿易制限性の程度が議論された。米国は、おおよそ 6000 のレストランが、例外化されていたところ、コストを負うことになり、これは改正 COOL 措置よりも貿易制限性を悪化させると主張するが、申立国らは、在庫 60 日ルールが適用されるので柔軟性が導入され、分離コストが軽減されるので、貿易制限性が小さいと主張する。上級委員会にとっては、貿易制限性について十分な論争的でない事実があることが明らかでない (para.5.322)。

以上により、十分な事実認定がないため、法的分析を完了できない (para.5.323)。

➤ 第 3 と第 4 案の代替措置に関するパネル判断についての上訴

カナダとメキシコは、第 3 と第 4 の代替措置について申立国が合理的利用可能性について立証しておらず、とりわけ、申立国が代替措置のコストを証明しどのような実施がされるのか詳細な説明をする立証責任を負うとした、パネルの判断は誤りであると主張する (para.5.324)。措置の合理的利用可能性を立証するために求められる証拠の質と程度 (nature and degree of evidence) について考えると、代替措置とは、問題となっている強制措置が必要以上に貿易制限的であることを評価する際の助けとしての、概念的な手段 (conceptual tools) であって、代替措置は問題の加盟国においていまだ実施されておらず仮説的な性質 (hypothetical nature) であることを理解しておかなければならない (para.5.328)。さらに、GATT20 条および GATS14 条における判例についても考慮されなければならないが、これらの条文が例外条項であるのに対して、TBT2.2 条は積極的義務であることを理解しておかなければならず、このことは立証責任の配分にインプリケーションをもつものである (para.5.329)。

米国・越境賭博サービス規制事件において上級委員会は、合理的に利用可能な代替措置とは、単に理論上 (theoretical in nature) の存在ではなく、例えば被申立国がその代替措置をとることが不可能であったり、その代替措置が加盟国に不当な負担 (undue burden) — 法外なコストや実体的な技術上の困難 (prohibitive costs or substantial technical difficulties) — を課すものではない場合であるとした。また中国・出版物規制事件において上級委員会は、現行の措置に比べて代替措置に伴うコストの性質や程度 (nature or magnitude of the costs) を立証する証拠が提示されなければならない、とした。また不当な負担とは、いくらかの変更や行政コスト (some change or administrative cost) ではないとしている (para.5.330)。パネルはこうした上級委員会の判断を認識していたようであるが、しかしながら、TBT2.2 条の文脈において、こうした判例を理解しておらず、立証責任の配分をしていない。すなわち、TBT2.2 条は例外条項ではなく、積極的義務を規定しているのである (para.5.333)。前述のとおり、代替措置は証拠の中で概念的な手段であって、2.2 条において仮説的な存在なのであるから、したがって申立国は、代替措置について完全な説明 (complete and exhaustive description of the alternative measures) をすることを求められない (para.5.334)。

第 3 の措置についてパネルは、申立国らがトレースバック制度の段階を十分に明確に説明していないとし、また、申立国らによる代替措置の実施とコストについての説明は、生

産の特定段階と全体についてかなり柔軟な説明であり、まとまりのある説明をしていないと批判した (para.5.335)。また第 4 の措置についても、申立国らによる限定的な説明は、米国において第 4 の措置がどのように実施されるのか十分に説明していない、またコストについても十分に主張していない、とした (para.5.336)。

上級委員会としては、GATT20 条において代替措置が不当な負担を課すことを被申立国が立証する場合と、TBT2.2 条において申立国が代替措置は合理的に利用可能であることを立証する場合には違いがある。GATT20 条においては被申立国が、代替措置が法外なコストや実体的な技術上の難しさがあることを特定しなければならないが (para.5.337)、TBT2.2 条においては申立国が代替措置は合理的に利用可能であることを立証する。前述のとおり、いくらかの変更や行政上のコストがあっても代替措置は合理的に利用可能なわけであり、コストは合理的な利用可能性の判断に関連するが、代替措置が概念的な手段であって、実施の詳細は実施国の能力や状況に左右されることを考えると、申立国が、TBT2.2 条の文脈において、代替措置が実際に被申立国によってどのように実施され、正確で包括的なコストを伴うものか、申立国が詳細な情報を提供することを期待することは不適當であると考えられる。むしろ、いったん申立国が一応の証明をしたのであれば、被申立国がコストの法外さや技術上の困難さを立証するべきである (para.5.338)。したがって、申立国によって提示された証拠によって、代替措置が法外なコストや実体的な技術上の困難さを伴うものではなく、提案された代替措置が単に理論上のものでないことが一応立証されたかどうかを検討するべきであり (para.5.339)、こうした検討を行わなかったパネルは、立証責任の配分を誤った (para.5.340)。

IV. 解説

改正 COOL 措置は、本履行確認手続においても TBT 協定 2.1 条違反と判断された。育成国が米国ではない国を経ている場合にその国名を表示しないで米国産と表示できることの不正確さと、加工食品やレストラン等の表示義務の例外が大きいことが、正当な規制の区別ではないと判断された。本件手続の後で COOL 措置は撤廃されており、申立国にとっては、2.1 条の公平性を保つ措置が維持され採用されることは申立国の望む結果ではなかったであろうから、WTO 紛争解決手続を利用した甲斐はあったと言える。他方、措置の必要性を問う 2.2 条は、代替措置について議論される規定であり、申立国が違反認定をとりたい義務であるが、本件を含む TBT3 紛争のいずれも違反認定がとれなかった。しかし、本件で

2.2条の解釈適用について、さらに明らかになったこともある。COOL事件のオリジナルの手続では、TBT協定2.2条がGATT20条の必要性要件と同じように解釈適用されるのか、という点も疑問として残っていたが、本稿ではその点も含めて、みていくこととする。

4-1 TBT協定2.2条の解釈適用

① 2.2条の必要性の判断枠組み

本件で示された2.2条の解釈枠組みの概略は、マグロラベリング事件上級委員会とCOOL事件オリジナル手続の上級委員会で示されたものと同じである。まず、「関係性の分析 (relational analysis)」として、①正当な目的に問題の強制規格が貢献する度合い、②その強制規格が貿易を制限する度合い、③その強制規格によって目的が達成できないことによって生じる危険性、の3つの要素を評価する。「関係性の分析」という言葉は、マグロラベリング事件の上級委員会が使っており、COOL事件の上級委員会もそれを引用していた²⁴。「関係性の分析」の後、本件パネルは「比較分析 (comparative analysis)」として、④代替措置案が目的に同じように貢献するかどうか、⑤提案された代替措置が問題の強制規格よりも貿易制限的ではないかどうか、⑥代替措置が合理的に利用可能かどうか、の3つの要素を挙げた。この点も、マグロラベリング事件上級委員会とCOOL事件オリジナル手続の上級委員会にそったものである²⁵。

こうした分析枠組みは、全体として、韓国・牛肉流通規制事件から発展してきたGATT20条の必要性のバランス・アプローチに似ており、この点をとらえてGATT20条とTBT協定2.2条の調和的解釈とも評されている²⁶。しかし、GATT20条とは異なって、TBT協定2.2条では「正当な目的が達成できないことによって生ずる危険性 (risks non-fulfilment create)」を考慮することが求められる。この危険性の考慮する義務についてはマグロラベリング事件の上級委員会が、「問題の強制規格と代替措置を、危険性の性質 (nature of the risks) と目的が達成されなかったときの危険の結果の重大性 (gravity of the consequences) の点から比較することである」とし、「これは、問題の強制規格の貿易制限性が必要なもの

²⁴ 米国・マグロラベリング事件上級委員会報告 para.318 ; 米国・COOL事件オリジナル上級委員会報告 para.374.

²⁵ 米国・マグロラベリング事件上級委員会報告 para.320 ; 米国・COOL事件オリジナル上級委員会報告 para.376.

²⁶ Gabrielle Marceau and Joel Trachtman, "A Map of the World Trade Organization Law of Domestic Regulation of Goods: The Technical Barriers to Trade Agreement, Sanitary and Phytosanitary Measures Agreement, and the General Agreement on Tariffs and Trade," 48 (2) *Journal of World Trade* 351, 379 (2014).

であるか、あるいは、より非貿易制限的な代替措置が正当な目的に同程度に貢献するものかどうかを判断するときの、balancingのためのさらなる要素 (This suggests a further element of weighing and balancing) を示唆している」であると説明、COOL事件オリジナル手続の上級委員会もそれを引用している²⁷。またマグロラベリング事件上級委員会報告では、この危険性を考慮して、代替措置が目的に同等に貢献しているかどうかを (whether [the proposed alternative] would make an equivalent contribution to the relevant legitimate objective, taking account of the risks non-fulfilment would create)、比較分析によって評価するとしており²⁸、これを受けて本件の再パネルも、この危険性が代替措置の貢献度の評価における一つの関連要素 (a relevant factor) である²⁹、と述べている。しかし、マグロラベリング事件でもCOOL事件オリジナル手続でも、この点が具体的に適用されることはなく、将来のケースの注目点となっていた。

② 「正当な目的が達成されないことによって生じる危険性」の評価

これを背景に本件の再パネルは、正当な目的が達成できないことによって生ずる危険性について、次のように判断した。すなわち「危険性の性質」については、改正 COOL 措置の目的に関連しており、つまり目的が達成されないということは、消費者が意味のある原産地情報を得られないことを意味する、とした³⁰。他方「帰結の重大性」については、原産地情報に対する消費者の需要に関連しているとしたが、消費者の関心の強さについては判断できず、またコストを支払う意思についても、原産地情報一般について支払う意思があっても、措置の目的が達成されなかった帰結の重大性の程度については明らかではない、とした³¹。

ここで一つ、「危険性の性質」と「帰結の重大性」が評価されることのインプリケーションとして指摘できることは、問題となっている措置の「正当な目的」の正当性が間接的に評価されている、ということである。COOL 措置の目的の正当性については、オリジナル手続について検討した研究会の場において、原産地を誤認する消費者に情報を提供する、

²⁷ 米国・マグロラベリング事件上級委員会報告 paras.321 ; 米国・COOL 事件オリジナル上級委員会報告 para.377.

²⁸ 米国・マグロラベリング事件上級委員会報告 paras.322 ; 米国・COOL 事件オリジナル上級委員会報告 para.471.

²⁹ 本件パネル報告 paras.7.487 ; 本件上級委員会報告 para.5.264.

³⁰ 本件パネル報告 para.7.417.

³¹ 本件パネル報告 para.7.418.

という目的が WTO ではそのまま支持され、その正当性について検証されていないことについて疑義が提起されていたところである³²。しかし、こうして危険性の評価のところにおいて、危険性の性質と帰結の重大性が検討されることで、COOL 措置の目的の正当性そのものではないが、消費者への情報提供という観点から COOL 措置がどの程度のものなのか、評価がなされることになった。

しかし結論として再パネルは、目的が達成されないことから生じる結果の重大性について確定することができない (unable to ascertain the gravity of these consequences)、とってしまう。この点は、上級委員会により再パネルの誤りとされるが、上級委員会は、再パネルが結果の重大性を、消費者が原産地情報を求める需要や消費者の利益を数値化 (quantify) としようとしていた点を問題とし、危険性の本質と帰結の重大性を測ることを別個に行うことが困難な事例では、危険性と重大性について結合分析 (conjunctive analysis) をして、目的を達成できないことが生じる危険性を定性的 (qualitative terms) に評価することが適切である、と述べた³³。

本件におけるパネルによる危険性の評価と上級委員会の見解について、筆者が報告した研究会の場においては、次のような意見があった。一つ目の見解として、「正当な目的が達成できないことによって生ずる危険性」を「危険性の性質」と「結果の重大性」に基づいて再パネルが慎重に検討している点は、SPS (衛生植物検疫措置の適用に関する) 協定の「適切な保護水準 (ALOP: Appropriate Level of Protection)」の決定の仕方に類似しているという指摘があった³⁴。SPS 協定における ALOP の設定とは、加盟国の「専権 (a prerogative of the Member)」であって、パネルや上級委員会が勝手にその妥当性を判断してはならないものとされてきた³⁵。そして、適切な保護水準が定められていない場合や水準が正確でない場合には、パネルは、実際に適用されている措置に反映されている水準からそれを設定する、とされていた³⁶。つまり、本件で再パネルが危険性を評価する姿勢が、この適切な保護水準を推定するプロセスに似ているという意見である。

もう一つの見解として、上記の再パネルの評価に対して上級委員会が、危険性の評価を

³² 内記香子「WTO パネル・上級委員会報告書解説⑨】米国－原産国名表示要求 (COOL) 事件 (DS384、386)－生鮮食品の原産国名表示と国際貿易―『RIETI ポリシー・ディスカッション・ペーパー』14-P-022 (2014年9月)、37頁。

³³ 本件上級委員会報告 para.5.295.

³⁴ 本件のパネリストが、日本の農産物植物検疫措置事件や EU の遺伝子組換え産品規制事件でもパネリストを務めた Christian Häberli 氏であることからその傾向がみとれるという。

³⁵ オーストラリア・鮭検疫事件上級委員会報告書 para.199.

³⁶ オーストラリア・鮭検疫事件上級委員会報告書 para.207.

数値化する必要はなく定性的に行うことを勧めている点は、GATT20 条の必要性の判断における、例えば貢献度の評価の方法に類似しているという指摘があった。既存の分析評価が存在せず測定できないような場合は定性的に評価することで良い、という見解である。

再パネルと上級委員会のアプローチ、いずれがよいのか。2.2 条の違反認定をすることに多少、躊躇してしまうパネルの気持ちというものはあろう。目的が達成されないことによって生じる危険性は小さいと判断することで、被申立国から反発をかうことへの懸念である。つまり、COOL 措置のような細かい原産地表示について、消費者はそこまで関心はないしコストを負う準備もない、とパネルが断定することへの難しさである。

ただ、この段階で危険性の評価を行わないと、後の（下記③を参照）代替措置の検討にも影響することになってしまうので、上級委員会が指摘するように定性的な評価でも行えば良い、というのも理解できる。COOL 事件オリジナル手続で上級委員会が、米国の消費者は誕生・育成・と畜に関する情報を得るためにコストを負担する準備はないようであるから消費者にとってそうした情報は重要ではなく、COOL 措置の目的が達成できないことの帰結はそれほど大きくはない (the consequences that may arise from non-fulfilment of the objective would not be particularly grave)、と述べていたことを考えると³⁷、上級委員会としては本件の再パネルがなぜ同じように定性的に判断しなかったのか、疑問であったのであろう。将来の紛争では、パネルは本件の上級委員会判断に従い、数値化が難しいときは定性的な評価を出すようにするであろう。

③ 「比較分析」の論点

「比較分析」においては代替措置の目的への貢献度が検討されるが、この点についてはいくつか明らかになったことがある。上級委員会によれば、提案されている代替措置が正当な目的に対して同等の貢献度 (equivalent degree of contribution) を達成することは 2.2 条の判断に不可欠であるが、申立国は代替措置が改正 COOL 措置と全く同じレベル (contribution identical to) の貢献をすることを示す必要はなく、同等レベルの貢献度合いの評価には「評価の余地 (margin of appreciation)」がある、とされた³⁸。

本件では、その評価の余地における具体的な貢献度の評価は、2 つの変数 (variables) でなされ、一つは情報の特定性と正確性 (specificity and accuracy of “information”)、二

³⁷ 米国・COOL 事件オリジナル上級委員会報告 para.478.

³⁸ 本件上級委員会報告 paras.5.253-254.

つ目は情報を得られる消費者の幅 (the range of “consumers” that are able to receive the information) であった。この 2 点から、改正 COOL 措置の目的への貢献度は「かなりの、しかし不完全な貢献 (a considerable but necessarily partial contribution)」である、と評価された。他方、代替措置 (1 案と 2 案) は、少ない (あるいは不正確な) 原産地情報を提供するが多くの食肉の情報をカバーすること (providing less origin information to consumers for a significantly wider range of products) が正当な目的に同等のレベルの貢献をするかが検討され、同等の貢献度を達成するかもしれない、とされた³⁹。上級委員会もこの点、「情報を得られる消費者が広がることは目的の貢献につながり、情報の特定性や正確性が小さいことを相殺する (offset a reduction in the degree of contribution effected through the provision of less specific or less accurate information)」と述べており、「定量的であれ定性的であれ、こうした変数の相互関係を考慮することが必要である (it is the duty of a panel to consider the implication of the interplay between these variables...in either quantitative or qualitative terms...)」⁴⁰としている。

しかしながら、この代替措置の貢献度の評価には、上述のとおり、正当な目的を達成できないことから生じる危険性がひとつの関連要因 (a relevant factor) と理解されており、再パネルがこの危険性による結果の重大性を確定できなかったことから、代替措置の貢献度も再パネルは判断できなかった。つまり、危険性と貢献度の関係は明確には分からなかったわけではあるが、いくらかのことは明らかになったと言えそうである。米国が上訴において、再パネルの判断は目的を達成できないことの危険性を考慮した結果として代替措置による貢献度合いを低めることができる (lessen the degree of contribution) ことを意味しているから誤りであると主張していたが、上級委員会は、再パネルは明確に、代替措置は同等の貢献度が求められるとしており、「達成できないことから生じる危険性の視点を、改正措置と代替措置の貢献度の同等性の評価の助けとしたのである (We consider the Panel to have sought to use “the risks non-fulfilment would create” to assist in shedding light on whether the respective degrees of contribution of the amended COOL measure and the proposed alternatives are “equivalent”）」⁴¹と述べて、米国の主張を退けている。つまり、問題の措置と代替措置の貢献度は同等でなければならないが、危険性の視点は、代

³⁹ 本件パネル報告 paras.7.481, 7.501.

⁴⁰ 本件上級委員会報告 para.5.268.

⁴¹ 本件上級委員会報告 para.5.265.

替措置が貢献しているかどうかの評価に役立つ (shed light on) もので⁴²、例えば本件では、代替措置によるラベル表示が、不正確な情報を提供するものの表示を幅広い産品に行うことが同等の貢献度を意味するかどうかを評価する際に使われる視点ということだろう。仮に、改正 COOL 措置の目的が達成できないことの帰結の重大性はそれほど大きくはない、と再パネルで判断されていたら、代替措置が、不正確な情報を提供するが表示を幅広い産品に行うことによって同等の貢献度と言える、と明確に判断されたかもしれない。

「正当な目的が達成できないことによって生ずる危険性を考慮」については、これまでいくつかの学説があった。Mavroidis は次のように説明している。まず、この危険性の考慮とは、加盟国に対して、本当に措置をとることが必要かどうかを、措置をとらなかった場合の危険性を検討して考えることを求めている、とされ、TBT 協定が新しく採り入れた考えであるとする⁴³。そして、その措置をとることが危険性の検討から必要だと決定されたのであれば、第 2 段階として、とられる手段は、正当な目的の達成のために必要である以上に貿易制限的であってはならないことが求められている、という⁴⁴。

とられる手段をめぐっては、ウルグアイ・ラウンドでの交渉段階では条文案に「この条文は、強制規格と正当な目的が達成できないことによって生ずる危険性の比例性を確保することを目的とする (This provision is intended to ensure proportionality between regulations and the risks non-fulfilment of legitimate objectives would create)」⁴⁵ という注が付いていたことの意味を考える説もあった。この注は最終的には削除されたが、この比例性 (proportionality) の意味は、貿易制限性の程度は危険性に比例したものであるべきである⁴⁶、というもので、つまり目的が達成されないことに伴う危険性が高い場合は貿易制限性が大きい措置も許容されるが、その危険性が低い場合には貿易制限性がより小さい措置を選ぶべきであるということである、という指摘であった。これを受けて「正当な目的が達成できないことによって生ずる危険性を考慮した上で」という文言も、同じように、

⁴² 本件上級委員会報告 para.5.302 (...taking account of "the risks non-fulfilment would create" might shed light on the assessment of whether the first and second proposed alternative measures, in fact, would make an equivalent degree of contribution as the amended COOL measure does to the objective pursued) .

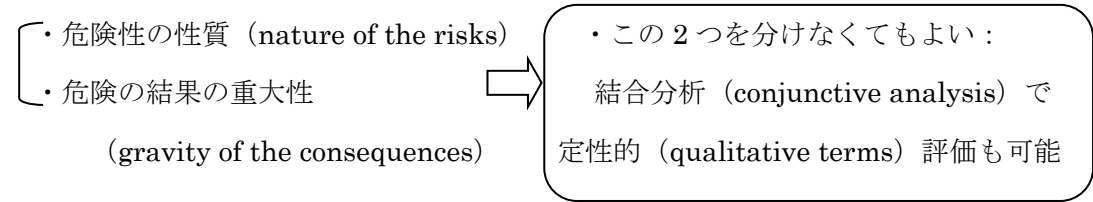
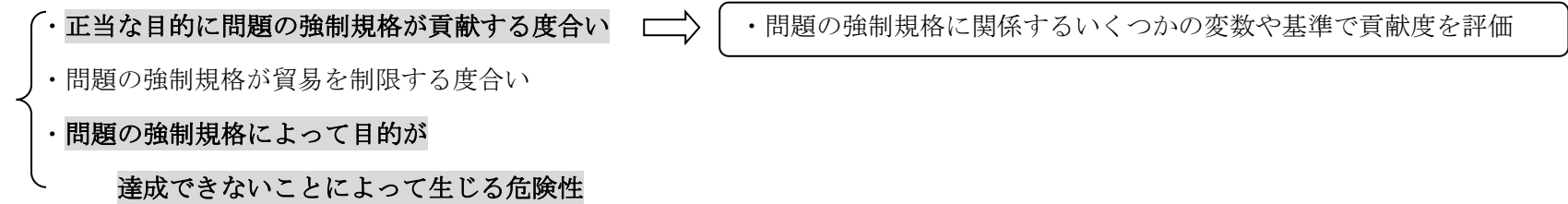
⁴³ Petros C. Mavroidis, *The Regulation of International Trade: Volume 2 The WTO Agreements on Trade in Goods* (MIT, 2016), p.420.

⁴⁴ *Ibid.*

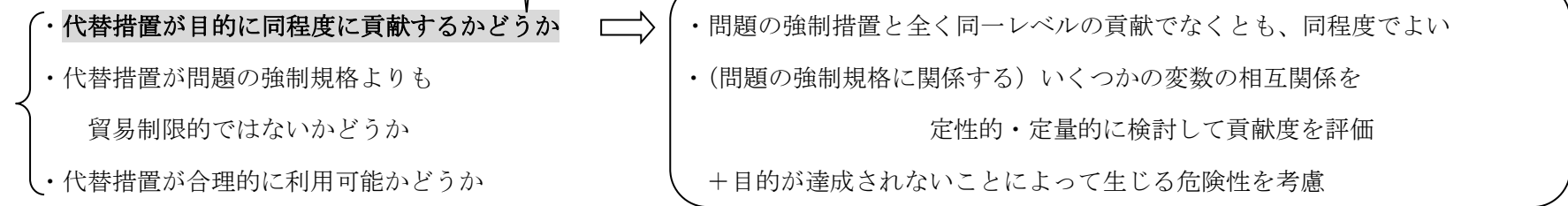
⁴⁵ Terence P. Stewart ed. *The GATT Uruguay Round: A Negotiating History (1986-1992)* (Kluwer Law and Taxation Publishers, 1993), p.527.

⁴⁶ Marceau and Trachtman, *supra* note 26, p.380.

◇ 「関係性の分析 (relational analysis)」



☆ 「比較分析 (comparative analysis)」



貿易制限性と危険性をバランシングするという解釈であるという学説もあった⁴⁷。

このような学説があったが、本件の判断枠組みによれば、正当な目的が達成されないことから生じる危険性とは、貿易制限性との関係ではなく、貢献度合いとの関係で考慮されるものであり、代替措置の貢献のレベルは問題となっている強制規格と同等レベルであることが求められる一方、危険性は代替措置の目的への貢献度の評価における考慮要因（具体的には、変数の相互関係を評価する際の考慮要因）であり、学説で指摘されていた比例性の概念とは異なるアプローチとなったと言えるだろう⁴⁸。

④ 上級委員会の結論について

上級委員会は、2.2 条の法的分析を完結することを試みるが、代替措置の「合理的な利用可能性」と「貿易制限性」について再パネルの十分な事実認定がないとして、法的分析を完結できなかった。とりわけ、合理的利用可能性の立証は、代替措置の実際の実施やコストの説明（cost estimates）がどれくらいできるか、ということに関係するが、この点については上訴において、再パネルによる申立国らに対する証拠の要求が高かったことが誤りという判断が上級委員会によってされている。

上級委員会はこの点を GATT20 条と TBT 協定 2.2 条の違いを指摘しながら、次のように説明している。すなわち、GATT20 条が例外条項であるのに対して、TBT2.2 条は積極的義務を規定するものであることは、立証責任の配分にインプリケーションがあり⁴⁹、GATT20 条においては被申立国が、代替措置が法外なコストや実体的な技術上の難しさ（prohibitively high cost or substantial technical difficulties）があることを特定しなければならないが⁵⁰、TBT2.2 条においては申立国が代替措置は合理的に利用可能であることを立証する責任を負う、とする。上級委員会はさらにその場合、いくらかの変更や行政上のコスト（some change or administrative cost）があってもそれは不当な負担（undue

⁴⁷ Robert Hudec, “GATT/WTO Constraints on National Regulation: Requiem for an ‘Aim and Effects’ Test,” 32 *International Lawyer* 619, 643 (1998) ; Axel Desmedt, “Proportionality in WTO Law,” 4 *Journal of International Economic Law* 441, 460 (2001).

⁴⁸ 申立国らは、代替措置の貢献度が低くても（achieve a lesser degree）代替措置がより貿易制限的であり、目的が達成されない危険性の重大性が低いので、相殺される、という主張もしていた（上級委員会報告 para.5.311）。上級委員会はそれに直接は答えてないが、上級委員会は、代替措置の貢献度が問題の強制規格と同等であることを求める要件は、TBT 協定の前文 6 にある、加盟国が「適当と認める水準（at the levels it considers appropriate）の措置をとることを妨げられるべきでないこと」を反映するものであるとしているので（上級委員会報告 para.5.253）、貢献度が低い代替措置が認められることはないだろう。

⁴⁹ 本件上級委員会報告 para.5.329.

⁵⁰ 本件上級委員会報告 para.5.337.

burden) とは言えず代替措置は合理的に利用可能なわけであり、代替措置が概念的な手段 (conceptual tools) であって、実施の詳細は実施国の能力や状況に左右されることを考えると、TBT2.2 条の文脈において、代替措置が実際に被申立国によってどのように実施され、正確で包括的なコストを伴うものか、申立国が詳細な情報を提供することを期待することは不適當であり、むしろ、いったん申立国が一応の証明をしたのであれば、被申立国がコストの法外さや技術上の困難さを立証するべきである⁵¹、としたのである。

TBT 協定 2.2 条においては、いまだ、貢献度が同じでより非貿易制限的で合理的に利用可能な代替措置の認定はない。仮に再パネルが、目的が達成されないことから生じる危険性についての認定を行って、代替措置の貢献度合いを認定できていたとしても、筆者としては、本件で挙げられている代替措置の合理的利用可能性を立証するのは困難であったように思われる。本件のような複雑な強制規格の制度であってそれに代わる措置が諸外国で普及しているような状況にない場合、仮に上級委員会のいうとおりの立証責任の配分を行ったとしても、被申立国が問題の強制規格とは異なる代替措置をとることが可能と判断することは、なかなか難しいのが実情であろう。

4-2 COOL 措置の撤廃

カナダとメキシコによる対抗措置承認のプロセスと同時に⁵²、改正 COOL 措置撤廃の検討が米国の国内で進み、2015 年 12 月 18 日に改正 COOL 措置は撤廃された。繰り返しになるが、本件では 2.2 条違反の認定は得られなかったが、2.1 条違反の認定により、米国を措置の撤廃に追い込むことができたケースであった。改正 COOL 措置は、レストラン・小さな店舗・加工品を原産地情報の義務から免除しており、この 3 つの例外の存在が、正当な規制の区別ではなく 2.1 条違反の措置という判断につながった。この例外の存在はオリジナルの手続きにおいても問題点として指摘されていた⁵³。結局、この規制の区別を公平に改正することが困難であったため、米国は改正 COOL 措置を撤廃したので、申立国に

⁵¹ 本件上級委員会報告 para.5.338.

⁵² WTO News, 21 December 2015, Dispute Settlement, <https://www.wto.org/english/news_e/news15_e/dsb_18dec15_e.htm>. 対抗措置は 2015 年 12 月 21 日に DSB で承認されたが、実施されていない。

⁵³ COOL 事件オリジナル上級委員会報告 para.346 (“upstream producers will be subject to the COOL measure's recordkeeping and verification requirements even when the meat derived from their animals is ultimately exempt from the labelling requirements of the COOL measure...”). なお、このような情報の不均衡や不一致が、TBT 協定 2.1 条の正当な規制の区別で検討されるべきだったかどうかについてはオリジナル手続の研究会でも批判のあったところである。内記・前掲註 32、33～34 頁。

としては、2.2 条違反はとれなかったが WTO に申立てをした意味のある結果となった。

日本では、食肉ではないが、加工食品における原材料の原産国表示が導入されることとなっている⁵⁴。その背景には TPP の発効と輸入食品の増加を見据えて「加工食品の原材料の産地が明らかになれば、安心感が高いとされる国産を手にする消費者が増え」ることを期待されている⁵⁵、とされ、他方、食品業界からはコスト増という批判があった。こうした加工食品の原産地表示義務は世界でもめずらしいとされている。EU でも加工食品の表示制度導入のために議論が続けられているが、いまだ EU レベルの規則や指令の導入には至っていない⁵⁶。その議論の背景には、食品業界のコストや、そのコストを支払う消費者の意思等が関係しており⁵⁷、同様に、3 つの例外を撤廃するのは米国にとっても困難であったことが推測される。日本の加工食品における原材料の原産国表示制度が、加工食品に原材料として使われる輸入産品にどれくらい影響があるかはまだ分からないが、生産者や業者に求められる情報の負担と、消費者が得ることのできる原産地情報の間に不一致や不均衡があると、同様に TBT 協定上問題になることには留意しなければならない⁵⁸。

⁵⁴ 農林水産省、消費者庁「加工食品の原料原産地表示制度に関する検討会中間取りまとめ」公表について（平成 28 年 11 月 29 日）<<http://www.maff.go.jp/j/press/syouan/hyoji/161129.html>>。

⁵⁵ 日本経済新聞「加工食品の原産地表示を義務に」2016 年 11 月 5 日朝刊 5 頁。

⁵⁶ European Commission, “Food Information to Consumers—Legislation” <http://ec.europa.eu/food/safety/labelling_nutrition/labelling_legislation_en>。

⁵⁷ Report from the Commission to the European Parliament and the Council regarding the mandatory indication of the country of origin or place of provenance for meat used as an ingredient, Dec. 17, 2013, <http://ec.europa.eu/food/food/labellingnutrition/foodlabelling/docs/com_2013-755_en.pdf>。

⁵⁸ なお、2017 年 7 月に大枠合意した日 EU 経済連携協定の文脈において交渉上議論になっている、日本から EU への食肉の輸出における「家畜への苦痛を抑える動物福祉」の問題が、将来的には食品ラベル表示という点から問題になる可能性についても、検討会では指摘された。「日欧 EPA 豚肉輸出 解禁に壁 動物福祉 衛生面で難航」『日本農業新聞』2017 年 7 月 4 日、2 頁。