



RIETI Policy Discussion Paper Series 21-P-013

【WTOパネル・上級委員会報告書解説③⑥】

**ロシアー一定の農産品及び工業品に関する関税措置(DS485)
ーmoving target及びシステムチックな適用のある措置ー**

清水 茉莉
経済産業省



Research Institute of Economy, Trade & Industry, IAA

独立行政法人経済産業研究所

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

【WTO パネル・上級委員会報告書解説⑨】

ロシア—一定の農産品及び工業品に関する関税措置 (DS485)

—moving target 及びシステムチックな適用のある措置—¹

清水 茉莉 (経済産業省) *

要 旨

本件は、ロシアの農産品及び工業品に関する多数の関税措置について GATT2 条 1 項(b)不整合が認定された事案である (パネル判断で確定)。係争措置には譲許税及び実行税双方が混合税であり税率の比較が複雑になる類型も含まれるが、パネルは、実行税率が譲許税率を超える分岐点となる課税価格 (分岐価格) の特定について、措置の構造を示唆する違反例を示すことで足り、詳細な数学的論拠は不要であることを明示した。安定性・予測可能性を要する関税譲許の性質に照らし、譲許違反は、措置の設計・構造上実行税率が譲許税率を超えることによって立証できるとする先例に沿った判断であり、妥当である。

また、係争措置に、パネル審理中に修正・撤廃された措置 (いわゆる moving target) が含まれ、審理対象の特定や勧告の要否が重要な争点となった。本件パネルは、申立国の同意及び措置の各段階の論理的な関係性を考慮して審理対象を特定し、「違反し続ける範囲で」と留保していずれの措置についても是正を勧告するという分析的・合理的なアプローチをとった。今後の事案でも同様のアプローチが取り入れられるかが注目される。

さらに、パネルは、一定類型の関税待遇をシステムチックに付与するという内容の独立した複合的な措置の存在の立証に関して、個別適用の単なる反復では足りず、システムによって裏付けられている必要があるとしつつも、反復頻度が高くシステムの存在を示していることがありうる (more likely than not) 場合は、システムの存在を推認しうるとした (結論として本件では措置の存在を認めず)。しかし、反復頻度の高さのみに基づいて措置の存在の推認 (立証責任の転換) を認めやすくする判断基準の妥当性には疑問がある。

キーワード：譲許違反、混合税、分岐価格、moving target、システムチックな適用、GATT2 条 1 項

JEL classification: K33, K41

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、所属する組織及び (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。

¹ 本稿は、独立行政法人経済産業研究所 (RIETI) におけるプロジェクト「現代国際通商・投資システムの総合的研究 (第 V 期)」の成果の一部である。

* 経済産業省通商政策局通商交渉調整官

I. 事案の特徴

本件²は、EU が、農産品及び工業品に関する 12 の関税措置について、実行税率がロシアの譲許税率を超えており、GATT2 条 1 項(a)及び(b)に不整合であると主張した事案であり、ロシアの譲許税及び実行税が、従価税と従量税を組み合わせた混合税（選択税）を含み、比較的複雑である点に事案として特徴がある。パネルは、このうち 11 の措置について、実行税率が譲許税率を超え、GATT2 条 1 項(b)第一文に不整合であることを認め、是正を勧告した。

日本も本件の係争措置のうち特に冷蔵庫に対する関税の譲許税率違反について関心を有しており、WTO 物品理事会において問題提起し、二国間で是正を要請し、本件紛争解決手続にも第三国参加していた³。

II. 手続の進行等

1. 参加国

- 申立国：EU
- 被申立国：ロシア
- 第三国：豪州、ブラジル、カナダ、チリ、中国、コロンビア、インド、日本、韓国、モルドヴァ、ノルウェー、シンガポール、ウクライナ、米国

2. 手続進行

- パネリスト： Ronald Saborio Soto（長：コスタリカ）、Esteban Conejos, Jr.（フィリピン）、Gustavo Lunazzi（アルゼンチン）
- 日程
 - 二国間協議要請：2014 年 10 月 31 日
 - パネル設置要請：2015 年 2 月 26 日
 - **パネル設置：2015 年 3 月 25 日**
 - 中間報告書配布：2016 年 2 月 24 日
 - 最終報告書当事国配布 2016 年 4 月 8 日
 - 最終報告書加盟国配布：2016 年 8 月 12 日
 - 採択：2016 年 9 月 26 日

3. 履行状況

2016 年 11 月、ロシア及び EU は、紛争解決了解（Dispute Settlement Understanding：以下「DSU」）21.3(b) 条に基づき、履行期間を 7 ヶ月 15 日間（2017 年 5 月 11 日まで）と合意した。2017 年 6 月、ロシアは、紛争解決機関（Dispute Settlement Body：以下「DSB」）に対して履行状況を通知しており、当該通知によれば、ロシアは履行期間内に措置を完全に履行した⁴。是正勧告を受けた 11 の措置（下記 III.1 参照）の履行状況

² Panel Report, *Russia – Tariff Treatment of Certain Agricultural and Manufacturing Products*, WT/DS485/R, adopted 26 September 2016 [hereinafter Panel Report, *Russia – Tariff Treatment*].

³ 経済産業省通商政策局編『2018 年版 不公正貿易報告書：WTO 協定及び経済連携協定・投資協定から見た主要国の貿易政策』（2018 年）103-104 頁。

⁴ Communication from the Russian Federation, *Russia – Tariff Treatment of Certain Agricultural and Manufacturing Products*,

はそれぞれ以下のとおりである。

- 措置①—⑤：2017年1月付ユーラシア経済同盟（the Eurasian Economic Union：以下「EAEU」）の委員会決定（同年3月発効）に基づき、EAEUの共通関税（Common Customs Tariff：以下「CCT」）を修正。
- 措置⑥—⑧：本件紛争解決のパネル審理中に修正済み。すなわち、措置⑥は、2015年6月付EAEUの委員会決定（同年8月発効）によりCCTを修正。措置⑦・⑧は、2014年7月付ユーラシア経済共同体（the Eurasian Economic Commission：以下「EAEC」）の理事会決定により2015年9月1日付で失効した。
- 措置⑨：2016年5月付EAECの理事会決定（同年9月1日発効）により修正。
- 措置⑩—⑪：本件紛争解決手続の審理中に、2015年8月付EAEC理事会決定（同年9月20日発効）により修正。

III. パネル判断の概要

1. 措置概要

12の係争措置のうち措置①—⑪は、それぞれ表中の品目に対してCCTとして規定されている関税である（2.2、7.3）。

また、申立国EUは、措置⑫として、システムチックな関税変更（systematic duty variations：以下「SDV」）から成る、譲許税率を超える関税の適用に帰結するより一般的な措置も、係争措置に含めた。EUによれば、SDVとは、一定の明示的類型の関税待遇がシステムチックに与えられ、当該関税待遇の個別適用事例において譲許税率を超える関税が賦課される結果に帰結するという措置をいう（2.3）。

【表1：係争措置一覧】

措置	関税ライン	製品カテゴリー	譲許税の種類	実行税の種類	パネル判断（2016年8月）前の措置の変遷
措置①	4810 22 900 0	紙及び板紙製品 - 軽量コート紙	従価税	従価税	NA
措置②	4810 29 300 0	紙及び板紙製品 - ロール状の紙及び板紙製品	従価税	従価税	NA
措置③	4810 92 300 0	紙及び板紙製品 - 多層すきの紙及び板紙製品（一層のみ漂白）	従価税	従価税	NA
措置④	4810 13 800 9	紙及び板紙製品 - ロール状の紙及び	従価税	従価税	NA

		板紙製品			
措置⑤	4810 19 900 0	紙及び板紙製品 - 紙及び板紙製品	従価税	従価税	NA
措置⑥	4810 92 100 0	紙及び板紙製品 - 多層すきの紙及び 板紙製品（全層漂 白）	従価税（5%）	従価税（15%）（た だし、2015年12月 まで暫定的に5%）	2015年9月譲許税 と同一に修正（失 効） ⁵
措置⑦	1511 90 190 2	パーム油及びその分別 物 - パーム油製品（容 量 20,000 kg 以下）	従価税	混合税	2015年9月失効
措置⑧	1511 90 990 2	パーム油及びその分別 物 - パーム油製品（容 量 20,000 kg 以下）	従価税	混合税	2015年9月失効
措置⑨	8418 10 200 1	冷凍冷蔵庫 - 家庭用冷凍冷蔵庫	従価税（→譲許表 に従い、2015年9 月引き下げ）	混合税	2016年9月修正
措置⑩	8418 10 800 1	冷凍冷蔵庫 - 家庭用冷凍冷蔵庫	混合税（→譲許表 に従い、2015年9 月引き下げ）	混合税	2015年9月失効
措置⑪	8418 21 100 0	冷蔵庫 - 圧縮式冷蔵庫（容 量 340L 超）	混合税（→譲許表 に従い、2015年9 月従価税に変更）	混合税	2015年9月失効
措置⑫	システムチックな関税変更（SDV）		NA	混合税	NA

2. 主張の概要

EU は 12 の措置についていずれも GATT2 条 1 項(a)及び(b)第一文に不整合であると主張した。関連する規定内容は以下のとおりである。

GATT2 条 1 項

- (a) 各締約国は、他の締約国の通商に対し、この協定に附属する該当の譲許表の該当の部に定める待遇より不利でない待遇を許与するものとする。
- (b) いずれかの締約国の譲許表の第一部に掲げる產品に該当する他の締約国の領域の產品は、その

⁵ 以下、表 1 では、実行税率を譲許表と同一の内容に修正した場合に、従前の実行税率の規定が失効するという意味で「失効」と記載し、譲許表と異なる内容に修正した場合を「修正」と記載して区別する。

譲許表が関係する領域への輸入に際し、その譲許表に定める条件又は制限に従うことを条件として、その譲許表に定める関税をこえる通常の関税を免除される。

措置①—⑫は下記の3類型に分けられる。(7.5)

- a. 措置①—⑥：従価税で定められている譲許税率を超える従価税の実行税率
- b. 措置⑦—⑪：譲許税率を超える混合税の実行税率
 - i. 措置⑦—⑨：従価税で定められている譲許税率を超える混合税の実行税率
 - ii. 措置⑩及び⑪：混合税で定められている譲許税率を超える混合税の実行税率
- c. 措置⑫：譲許税率を超える混合税の不特定数の適用に帰結する SDV

「混合税」(combined duty)とは、ロシア加盟議定書作業部会報告書(以下「作業部会報告書」)パラ 311⁶において、「一方を従価税、他方を最低税率として機能する従量税とする、選択税(alternative rates)として示される」と説明されているもので、「x%、ただしユニットあたり y を下回らない」という態様で規定される。本報告書では、追加的な従価税的要素がある場合、すなわち、「z%；または x%、ただしユニットあたり y を下回らない；いずれか低い方」という態様の税も、混合税と呼ぶ。

EU は、12 の措置のいずれについても、ロシアが譲許税率を超える税率を適用する必要があるため GATT2 条 1 項(b)第一文に不整合であり、結果として、他の加盟国の輸入に対して譲許表より不利な待遇を与えることになるので、2 条 1 項(a)にも不整合である、と主張した(いずれも as such の主張)(7.6)。

3. GATT2 条 1 項(b)第一文に関する一般的な解釈論点

- (1) GATT2 条 1 項(b)第一文に関する as such の主張が認められるためには、関連産品の実際の輸入取引に関する証拠が必要か、または、「貿易効果」基準を充足する(措置による不利な貿易効果を示す)必要があるか

EU は、GATT2 条 1 項不整合性については、譲許表の規定内容を超える関税の存在を立証すれば足りると主張した。ロシアは、本件措置のように、産品が一定の価格範囲にある場合にのみ賦課税率が譲許税率を超える場合は、実際には譲許税率を超えない税率となる価格範囲の取引しか行われぬ可能性もあるため、申立国は、譲許税率を超える税率の適用の実例について証拠を示すべきであると主張した(7.12, 7.14)。

この点、*Colombia – Textiles* 事件パネル⁷でも、被申立国が、申立国は対象産品が譲許税率を超える価格

⁶ Working Party on the Accession of the Russian Federation, *Report of the Working Party on the Accession of the Russian Federation to the World Trade Organization*, WT/ACC/RUS/70, WT/MIN(11)/2, 17 November 2011 [hereinafter Russia's Working Party Report], para.311. なお、英語原文は以下に引用するとおりである(傍線は筆者による)。

“The representative of the Russian Federation explained that the remaining 1,746 tariff items in the CET were subject to combined duties. He explained that combined (mixed) duties were expressed in terms of alternative rates, one as an ad valorem rate and the other as a specific rate that served as a minimum rate of duty, e.g., 5 per cent, but no less than €1 per kilogram. Either the *ad valorem* duty rate or the specific duty rate was applied depending exclusively on the customs value of the good.”⁷ Panel Report, *Colombia – Measures Relating to the Importation of Textiles, Apparel and Footwear*, WT/DS461/R and Add.1, adopted 22 June 2016, as modified by Appellate Body Report WT/DS461/AB/R [hereinafter Panel Report, *Colombia – Textiles*]. なお、同パネル最終報告書(2015年11月27日)は、本件(DS485)の第二回会合(2015年11月23-25日)直後に発出されたため、本件において両当事国は主張・議論で十分に参照できなかった可能性があるが、パネルは検討・考慮可能であった。

⁷ Panel Report, *Colombia – Measures Relating to the Importation of Textiles, Apparel and Footwear*, WT/DS461/R and Add.1, adopted 22 June 2016, as modified by Appellate Body Report WT/DS461/AB/R [hereinafter Panel Report, *Colombia – Textiles*]. なお、同パネル最終報告書(2015年11月27日)は、本件(DS485)の第二回会合(2015年11月23-25日)直後に発出されたため、本件において両当事国は主張・議論で十分に参照できなかった可能性があるが、パネルは検討・考慮可能であった。

で輸入される旨の証拠を示していないと反論したが、同ケースパネルは、政令自体から係争措置が *prima facie* に 2 条 1 項(a)及び(b)第一文に不整合であることを認定できる、とした。同パネルはその際、*Argentina – Textiles and Apparel* 事件上級委員会判断⁸が、措置の「性質そのもの」や「構造及び設計」から 2 条 1 項不整合性を判断し、実証的証拠については、不可欠な証拠としてではなく措置の性質を確認するために言及したことを引用している。本件において異なるアプローチをとるべき理由はなく、申立国は特定の価格範囲の実際の取引の存在を立証する必要はない。なお、時間の経過によって価格が変化しうることも考えると、ある価格範囲の実際の取引が存在しないことは、そのような取引が存在しえないことは意味しない(7.16-7.17)。

また、不利な貿易効果に関しては、*Japan – Alcoholic Beverages II* 事件上級委員会判断⁹は、GATT3 条につき、特定の貿易量ではなく輸入品と国産品との間の平等な競争関係に対する期待を保護するものであるとし、貿易効果は 3 条の判断には無関係であると判示している。*EC – IT Products* 事件パネル¹⁰も、GATT2 条に関して一般的に、同様に、競争関係（または競争条件）に対する期待を保護するものであって特定の貿易量に対する期待を保護するものではない、と判示し、*Argentina – Hides and Leather* 事件パネル¹¹は、GATT11 条に関して同様に判示した。さらに、GATT 及び WTO 協定上の規律全般は、既存の貿易に留まらず、将来貿易を行ううえで必要な安定性 (security)・予測可能性を保護することを意図しているとする *US – Corrosion-Resistant Steel Sunset Review* 事件上級委員会判断¹²は、関税すなわち市場アクセス条件の規律である GATT2 条 1 項(b)にも当然妥当する。2 条 1 項(b)は、貿易量ではなく競争条件を保護している (7.18)。これは、2 条 1 項(b)不整合性について措置の構造と設計から判断できると判示した *Argentina – Textiles and Apparel* 事件上級委員会判断や、措置の文言にのみ基づき不整合性を判断できるとした *Colombia – Textile* 事件パネルのアプローチと整合的である (7.19)。よって、本パネルは、2 条 1 項(b)第一文整合性について、申立国は関連する関税ラインの産品に対する不利な貿易効果を立証する必要はない、という前提に基づいて判断する (7.20)。

(2) GATT2 条 1 項(b)は、*de minimis* レベルであれば、実行税率が譲許税率を超えることを許容しているか

EU は、「こえる (in excess of)」という文言は、2 条 1 項(b)第一文に限らず 3 条 2 項第一文にも含まれており、2 条 1 項(b)でも 3 条 2 項と同様に、*de minimis* 基準を要さず、少しでも超えている (in excess である) ことが示されれば、協定不整合と解釈すべきであると主張する (7.13)。

この点、GATT2 条 1 項(b)第一文は、譲許表を「こえる」関税を禁止している。*Argentina – Textiles and Apparel* 事件上級委員会判断は、譲許税率は賦課しうる関税の上限であり、加盟国は譲許税率を下回る税率を課すことが許容されているとし、*EC – IT Products* 事件パネルも、実行税率が譲許税率を超えるなら譲許表の規定する税率を「こえ」たことを意味すると判示している。これらの判示は、*de minimis* 例外について

⁸ Appellate Body Report, *Argentina – Measures Affecting Imports of Footwear, Textiles, Apparel and Other Items*, WT/DS56/AB/R and Corr.1, adopted 22 April 1998 [hereinafter Appellate Body Report, *Argentina – Textiles and Apparel*].

⁹ Appellate Body Report, *Japan – Taxes on Alcoholic Beverages*, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adopted 1 November 1996.

¹⁰ Panel Reports, *European Communities and its member States – Tariff Treatment of Certain Information Technology Products*, WT/DS375/R / WT/DS376/R / WT/DS377/R, adopted 21 September 2010 [hereinafter Panel Report, *EC – IT Products*].

¹¹ Panel Report, *Argentina – Measures Affecting the Export of Bovine Hides and the Import of Finished Leather*, WT/DS155/R and Corr.1, adopted 16 February 2001.

¹² Appellate Body Report, *United States – Sunset Review of Anti-Dumping Duties on Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products from Japan*, WT/DS244/AB/R, adopted 9 January 2004 [hereinafter Appellate Body Report, *US – Corrosion-Resistant Steel Sunset Review*].

明示的に判断したものではないが、僅かであれば譲許税率を超えてよいことを意味しない (7.21)。また、文言上、“excess”とは“more than”を意味し、程度に関わらず、ある数値・分量が他の数値・分量より大きければ、前者は後者を「こえる (in excess of)」というべきである (7.22)。

さらに、2条1項(b)第一文解釈の文脈として、GATT3条2項第一文につき、*Japan – Alcoholic Beverages II* 事件上級委員会判断は、僅かであっても超過すれば過剰 (too much) というべきであり、3条2項第一文違反であるか否かは、貿易効果テストや *de minimis* 基準に依存しないとしている。この点、3条2項第一文は輸入品に適用される内国税に関する規律で、2条1項(b)第一文は国境で輸入品に適用される関税に関する規律なので、両者の適用範囲は異なるが、両者はいずれも物品に対する税 (charges) の賦課に関わり、賦課された税が他の税 (譲許税または国産品に適用される内国税) を「こえる」か否かの分析を必要とする。また、関税も内国税も経済学的観点からは国産品保護のツールとなりうる。両者の類似性に鑑み、3条2項第一文は2条1項(b)第一文と関連性があるというべきであり、調和的に解釈される必要がある (7.23-7.26)。

また、*Argentina – Textiles and Apparel* 事件上級委員会判断は、GATTの目的は加盟国間で交渉し譲許表に落とし込んだ譲許税の価値を維持することにあるとし、*EC – Computer Equipment* 事件上級委員会判断¹³は、GATT及びWTO協定全体の目的は、関税その他の貿易障壁の実質的削減に向けた互惠的アレンジの安定性・予測可能性である旨も判示している。譲許税率を超えない義務について *de minimis* 例外を許容すれば、僅かであっても輸入国の関税譲許の価値を損なう。また、適用されるべき関税待遇の内容が不明確になり、関税譲許の安定性・予測可能性を減じる (7.27)。

このような2条1項(b)第一文の文言・文脈・目的に照らし、同条文は *de minimis* 例外を許容しておらず、僅かな程度でも譲許税率を超えることは許されないというべきである (7.28)。

(3) GATT2条1項(b)は有利な扱いと不利な扱いの相殺を許容しているか

特に措置⑦及び⑧に関連し、EUは、GATT3条2項第一文上、加盟国は措置によって輸入品に生じる有利な効果と不利な効果を相殺することは許されず、2条1項についても同様であると主張する (7.29)。*Argentina – Hides and Leather* 事件パネルは、3条2項第一文上、措置による有利な待遇と不利な待遇を相殺してはならないとした。関税についても、*US – Softwood Lumber V (Article 21.5 – Canada)* 事件上級委員会¹⁴は、譲許税率を超える関税賦課は、譲許税率を下回る税率で輸入される当該製品の別の輸入によって相殺または正当化されることはない、と判示している (7.29-7.32)。本パネルの2条1項(b)第一文における *de minimis* 例外に関する上記判断の根拠は本論点にも同様に妥当し、2条1項(b)第一文は、譲許税率を超える税の賦課を、(たとえ金額としては) 同様の産品に譲許税率を下回る税率が課されていることによって相殺されとしても、すべからず禁止している (7.33)。

4. 措置①—⑤：従価税の態様による譲許税率を超える従価税

(1) 実行税率：EAEUのCCTをロシアに帰責できるか

本件措置における実行税率は、ロシアではなく、ロシアが加盟しているEAEUが採択したものである。この点、EUは、ロシアは加盟議定書においてEAEUが採択した措置をロシアのWTO協定上の義務に整合

¹³ Appellate Body Report, *European Communities – Customs Classification of Certain Computer Equipment*, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, adopted 22 June 1998.

¹⁴ Appellate Body Report, *United States – Final Dumping Determination on Softwood Lumber from Canada – Recourse by Canada to Article 21.5 of the DSU*, WT/DS264/AB/RW, adopted 1 September 2006.

させる旨約束している¹⁵とし、また、*Turkey – Textiles* 事件パネル判断¹⁶によれば、WTO の紛争解決手続において、一定の場合には関税同盟の加盟国は関税同盟の行為について責任を問われるため、EAEU の CCT は、ロシア自身の関税と捉えられるべきである、と主張した。ロシアはこの点についてコメントしていない (7.42-7.44)。

ロシアの加盟議定書の作業部会報告書は、ロシアは、一般国際法及び国内法の双方に基づき、EAEU の CCT 上の関税を適用する義務があるとする¹⁷。また、EU が提出した個別輸入取引に関する通関証明によれば、措置①—⑤及び⑦・⑧について、ロシアが関連関税ラインに対し CCT 規定の関税率を適用していることが認められる。よって適用行為は明らかにロシアに帰責できる。ただし、EU は、適用行為と独立した *as such* の主張、すなわち、CCT に基づきロシアが適用することを求められる関税率自体に関する主張をしている。この点、上記の 2 要素 (CCT を適用する法的義務及び実際に CCT 上の関税を適用した行為) から、ロシアが、本件紛争で争われている CCT に含まれている関税率を適用することは推認でき、本件関連の CCT 上の義務・要件がロシアの実行税率に帰結すると証拠に基づいて推認できる限りで、本件措置はロシアに帰責できる。

ロシアは上記推認にも、本件措置がロシアに帰責できるとする EU の主張自体にも反論せず、むしろ、パネルに対し EAEU による措置の (事後的) 修正を考慮するよう求めている。したがって、パネルは、関連関税ラインの実行税率を定立する CCT 上の要件はロシアに帰責できることを前提として、措置①—⑤を検討する (7.45-7.47)。

(2) 譲許税率

ロシアは当初、第一意見書において、譲許表にロシアが WTO 加盟前に他の加盟国と締結した二国間条約との間の齟齬があり (HS 分類を 1997 年版から 2007 年版に移行する際のミスに起因するもの)、譲許表が誤っている、と主張した。なお、ロシアは、譲許表の修正手続に関する 1980 年決定¹⁸に基づき、2015 年 5 月、WTO 市場アクセス委員会において、譲許表について純粋に形式的な性質の瑕疵の修正を行う旨通知したが、EU 及び日本が異議を唱えた。ロシアは、措置①—⑤の実行税率は、「ロシア及び EU 間の物品の市場アクセスに関する二国間議定書」の規定する関税率の範囲に収まっており、また、EU の異議は、ロシアの申立内容は「瑕疵」に該当せず、たとえ該当するとしてもロシアが責任を負うべきであり修正は許されない、という内容であるところ、瑕疵の存在ではなく性質を争うもので、条約の瑕疵の修正に関するウィーン条約法条約 79 条上のロシアの権利を損なっていると主張した (7.37, 7.50-7.52)。

¹⁵ Russia's Working Party Report, *supra* note 6, paras. 154-155, 185, 214, 275.

¹⁶ Panel Report, *Turkey – Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, WT/DS34/R, adopted 19 November 1999, as modified by Appellate Body Report WT/DS34/AB/R [hereinafter Panel Report, *Turkey – Textile*].

¹⁷ Russia's Working Party Report, *supra* note 6, para. 157. なお、英語原文は以下に引用するとおりである (傍線は筆者による)。

“The representative of the Russian Federation explained that [Customs Union] Agreements, once they entered into force, were international treaties of the Russian Federation, and, with the exception of the Constitution of the Russian Federation and Federal constitutional laws, would prevail, in the event of a conflict, over the provisions of Federal laws and other normative legal acts in the Russian Federation. With regard to [Customs Union] Commission Decisions, he explained that the status of such Decisions in the legal system of the Russian Federation corresponded to that which the Decision would have had, if it had been adopted by the Federal Executive Body responsible for regulating the subject matter at the moment when the CU Commission was delegated the relevant authority.”

¹⁸ *Decision of 26 March 1980 on Procedures for Modification and Rectification of Schedules of Tariff Concession*, L/4962, adopted by the Council, C/M/139 [hereinafter 1980 Decision].

しかし、ロシアは後にパネル質問回答において、譲許表修正の要請に対する EU の異議について争うわけではなく、上記議論は情報提供目的にすぎないと説明した。その際、ウィーン条約法条約 79 条は、1980 年決定と累積的に適用され、同決定を明確化するものであると述べながらも、ロシアの現在の譲許状況は譲許表に反映されているとし、上記主張を提起しない旨明らかにした。したがって、本件紛争解決手続の目的上は、ロシアの譲許表上の譲許税率について当事国間で争いはない (7.53-7.54)。

1980 年決定パラ 2 は、加盟国は、譲許範囲を変更しない限度の修正や純粋に形式的な性質のその他の修正を反映するために譲許表の文言を修正できる旨、また、同パラ 3 は、譲許表の変更は、事務総長によって全加盟国に通知され、3 カ月以内に異議が提起されなければ承認される旨を規定している。ロシアは、ロシアの修正提案に対し EU 及び日本が異議を提起したことを認めている。その後、ロシアは特段追加的な対応をせず、事務総長による承認通知は行われていない。したがって、本件紛争解決手続におけるパネルの目的上は、ロシアの譲許表は変更されていない。また、ウィーン条約法条約 79 条は、締約国・参加国が瑕疵の存在について合意した場合、または、条約の寄託者に通知された瑕疵修正提案に対して異議が提起されなかった場合には条約の瑕疵が修正されうる旨規定している。本件におけるロシアの見解（現在の譲許状況は譲許表に反映されているとし、79 条への言及は情報提供目的であると説明している）に照らせば、79 条が本件に適用されるか、また、79 条が 1980 年決定と累積的に適用されるかについてパネルが検討する必要はないが、もし 79 条が適用されるとしても、EU 及び日本がロシアの修正提案に異議を述べているため、79 条上もロシアの譲許表の瑕疵が修正できたとはいえない。したがって、ロシアの譲許税率が変更されたことは認められない (7.54-7.55)。

(3) 譲許税率と実行税率の比較

ロシアは、措置①—⑤について実行税率が譲許税率を超える点は争わなかった。措置①—⑤については、いずれも従価税である実行税率と譲許税率について、前者が後者を超過していることは明白であり、GATT2 条 1 項(b)第一文に不整合である (7.58-7.62)。2 条 1 項(a)については、訴訟経済を行使する (7.66)。

5. 措置⑥：従価税の態様による譲許税率を超える従価税—将来の措置（暫定的減税を伴う措置）

措置⑥に関しては、パネル設置時 [注：2015 年 3 月] において、EAEC 委員会決定 77 号（以下「決定 77 号」）によって修正された CCT 上の実行税率は 15%であるが、決定 77 号の脚注は、実行税率は 2013 年 4 月 20 日から 2015 年 12 月 31 日まで暫定的に譲許税率と同率の 5%に減税され、2016 年 1 月 1 日に 15%に戻ると規定している (7.71-7.73)。また、パネル手続係属中に、EAEC 委員会決定 85 号（以下「決定 85 号」）により、2015 年 9 月 1 日付で実行税率は 5%に修正された (7.75-7.76)。

EU は、措置⑥について、(あ) 暫定的な減税措置は、暫定期間が終了すればただちに譲許税率を超える税率が適用されるので、ロシアの譲許税表より不利な待遇を EU 輸入品に与え、2 条 1 項(a)に不整合であり、また、(い) 譲許税率より高い実行税率の適用を含み、譲許表の規定を超える関税の賦課に帰結するため、as such で 2 条 1 項(b)第一文に（及びその結果同項(a)にも）不整合である、という 2 つの主張を提起した (7.68)。

(1) 措置と実行税率

措置⑥はパネル設置要請時に「存在」していたといえるか、また、存在するとして、パネルの判断対象

は、パネル設置要請時の措置か、それともその後修正された措置か、の2点で当事国間に争いがある(7.78)。

1点目につき、決定77号の法的構造(恒常的な税率を一般則として規定しつつ、脚注において暫定的な低税率を規定)上、パネル設置時点で、ロシアの税関当局が暫定税率5%を適用し、2016年1月1日以降は15%の税率を適用する義務を負っていたのは明らかである。すなわち、パネル設置日において、将来の実行税率15%は、まだ適用されないにせよ既に発効していた(7.80)。したがって、適用開始が将来であることのみをもって、パネル設置日に措置が存在していなかったとするロシアの主張は認められない(7.81)。

2点目については、上級委員会は繰り返し、措置がパネル手続中に修正された場合、申立国は、パネル設置時に存在した措置についてパネルの判断を得ることができる、と判示している。他方、*Chile – Price Band System* 事件において上級委員会¹⁹は、紛争の積極的解決を確保し、迅速に遵守できるような十分に詳細な勧告・決定を行うためとして、修正後の措置について判断した。ただし、この事案では、申立国が修正後の措置について判断することに同意していた。同上級委員会判断は、修正後の措置について判断するアプローチをとる理由として、措置を審理対象から遮断する目的で行われる修正の慣行を看過せず、適正手続の要請から、申立国が動く標的(moving target)に対応するために紛争解決手続中で申立内容を調整する必要がないようにするため、と説明している。本件では、EUはパネル設置時の措置について判断を求めており、EUの要請がないのに修正後の措置について判断するのは適切ではない。よって、修正後の措置について判断すべきというロシアの要請は却下する(7.83-7.84)。

ただし、上級委員会によれば、パネルはDSU19条上の勧告を行うか否かを決定するにあたり、また勧告を行う場合の内容に関して、関連する修正や進展を考慮する必要がある。たとえば、*China – Raw Materials* 事件上級委員会判断²⁰は、「措置がパネル手続中に撤廃された場合、パネルが紛争解決のために勧告する必要はなくなるように思われる」とも判示している。決定77号は撤廃されていないが、決定85号によって実行税率は修正されたので、本パネルがDSU19条上の勧告を行う際には、当該変更について考慮する(7.85)。

(2) 先決事項

(a) 賦課の実例が必要か

ロシアは、*Australia – Salmon* 事件上級委員会判断²¹及び2条1項(b)第一文の「輸入にあたり(on their importation)」文言に基づき、2条1項(b)第一文の「関税」は、輸入時に実際に物品に賦課される必要があり、(パネル設置後に実行税率を5%に修正した)決定85号を考慮すると15%の実行税率は一度も適用されないので、措置⑥はパネルが審理できる措置にあたらない、と主張する(7.88)。しかし、*Australia – Salmon* 事件上級委員会判断における「実際の適用」は、係争措置が係争産品に対して輸入時に適用されるか否かではなく、係争措置の対象産品に係争産品が含まれるか否かに関する言及である(7.91)。また、2条1項不整合のas suchの主張において実際の輸入取引に関する証拠を提出する必要はなく、パネルは、パネル設置時点で係争産品の輸入時に実際に適用されたことがない関税率についても判断できる(7.92)。また、2条1項(b)第一文が産品の「輸入にあたって」賦課される税率に適用される規律であるが、判断対象はパネル設置時点の措置の内容であるところ、パネル設置時点で、決定77号は、2条1項(b)上の「関税」(ただし将来

¹⁹ Appellate Body Report, *Chile – Price Band System and Safeguard Measures Relating to Certain Agricultural Products*, WT/DS207/AB/R and Corr.1, adopted 23 October 2002 [hereinafter Appellate Body Report, *Chile – Price Band System*].

²⁰ Appellate Body Reports, *China – Measures Related to the Exportation of Various Raw Materials*, WT/DS394/AB/R / WT/DS395/AB/R / WT/DS398/AB/R, adopted 22 February 2012 [hereinafter Appellate Body Reports, *China – Raw Materials*].

²¹ Appellate Body Report, *Australia – Measures Affecting Importation of Salmon*, WT/DS18/AB/R, adopted 6 November 1998.

「輸入にあたって」適用されるもの) について規定している。決定 85 号はパネル設置時の措置には無関係である (7.93)。

(b) 将来の適用

パネルが将来適用開始する実行税率について 2 条 1 項(b)第一文不整合性を判断できるかが問題となるが、まず、前述のとおり、申立国は 2 条 1 項不整合の主張のために実例を示す必要はないため、発効済みだが適用を開始していない措置について紛争解決手続の対象外とする理由はない (7.94, 7.98)。

また、上級委員会は、一般的で将来的に適用されるルールで、特定の行為を義務付ける (mandate) ものは、as such で WTO 不整合となりうる、と判示している。そこで、決定 77 号について、一般的で将来的に適用されるルールであり、将来における当該関税率の適用を義務付けているといえるかを検討する。この点、義務的 (mandatory) とは、特定行為を強制されることを指すが、決定 77 号はロシア税関当局が 2016 年 1 月以降 15%の税率を適用することを求めており、税関当局に裁量は与えられていない (7.99-7.101)。

次に、措置⑥が義務的措置であるとしても、義務付けられた行為が将来行われるから協定不整合といえなくなるのか検討する。この点、US-Superfund 事件 GATT パネル²²及び Chile-Alcoholic Beverages 事件パネル²³はいずれも、措置が実施されていなくても協定不整合性を認めうる旨判示し、後者のパネル判断は、係争措置について、施行について裁量がなく、法令が明確で確定的であることを理由としている。前述のとおり、GATT 及び WTO 協定は、既存貿易に限らず将来の貿易を行うための安定性・予測可能性も保護していること等に鑑みれば、パネルは、原則として、既存措置について、WTO 不整合な行動を義務付けているのが将来に限られるとしても、2 条 1 項(b)第一文等に as such で違反している旨を判断できるというべきである (7.103)。よって、パネル設置の僅か 9 カ月後に適用される税率であることを考慮するとなお、本パネルは、決定 77 号によって修正された内容、すなわち、将来の 15%の実行税率が 2 条 1 項(b)第一文に不整合になりえたかを判断することができる (7.104-7.105)。

なお、US-Superfund 事件 GATT パネルは、将来義務付けられた WTO 協定不整合な行為が、「当該税によって影響を受けうる貿易及び投資に関する決定がとられる時間枠の間に」行われるか否かを分析した。本件では当事国はこの法的論点について直接争っていないので、本件では、(US-Superfund 事件 GATT パネルが検討したと思われるような) 関税率の将来の適用が遅れる期間の長さに関する分析を行う必要はない。念のため、たとえ当該分析が必要だとしても、本件では当該要素は充足されている。本件では、パネル設置の 9 ヶ月後に高い税率が適用されるはずであった。US-Superfund 事件では GATT パネル設置の 22 ヶ月後に内国税が発効したところ、GATT パネルは、22 ヶ月という期間は貿易・投資に関する決定が影響を受けうる期間であると判示している。本件の 9 ヶ月はより短い期間なので、パネル設置時において、将来の義務的関税率 15%は、ロシア外の生産者・輸出者の貿易・投資の計画・決定に影響しうるといえる (fn 164)。

(c) 暫定減税

暫定税率が 5%であることによって、将来の 15%の協定不整合性が緩和されるかに関し、WTO 協定不整合な関税率の適用が暫定的に停止されている場合について、2 条 1 項(b)第一文不整合性が消滅するとして、

²² GATT Panel Report, *United States – Taxes on Petroleum and Certain Imported Substances*, L/6175, adopted 17 June 1987.

²³ Panel Report, *Chile – Taxes on Alcoholic Beverages*, WT/DS87/R, WT/DS110/R, adopted 12 January 2000, as modified by Appellate Body Report WT/DS87/AB/R, WT/DS110/AB/R.

同条違反を認めなかった *EC – IT Products* 事件パネル判断との区別が問題となる。*EC – IT Products* 事件では、申立国は、停止期間終了後の将来の義務的関税率の適用について判断を求めておらず、パネルの認定は、停止期間中に適用される関税率に関するものであり、停止期間が満了等すれば、実行税率は譲許税率を超えることが明らかだった。すなわち、*EC – IT Products* 事件パネルの関心は停止期間「中」に適用される関税率にあったが、本件の関心は減税期間が満了した「後に」適用される関税率にあるため、前者のパネルのアプローチは、本件における将来の実行税率の分析とは直接的に関係せず、将来適用が義務付けられている関税率に関する協定整合性・不整合性の判断を予断するものではない（7.107-7.111）。

(3) 結論

パネル設置日における措置⑥上、ロシア税関当局には、2016年1月1日以降譲許表の規定より高い関税を適用する義務があり、ロシアは2条1項(b)第一文に反する税率を適用する義務を負っていた(7.119-7.120)。

なお、ロシアは、措置⑥について15%の税率は実際には一度も実施されなかったことから、DSU3.8条上、EUは係争措置がEUの利益を無効化・侵害している旨を示すことができていると主張した。3.8条上、「通常は (normally)」、協定条文違反はEU及び他の加盟国に不利な影響を与える旨の推定が働く。措置⑥に関する協定不整合性が将来の義務的な税率適用に起因するというだけでは、当該推定を覆すには十分ではない。決定85号は、パネル設置時に存在せず遡及効がないため、パネル設置時の利益の無効化・侵害を除去することはできない。よって、2条1項(b)第一文不整合性の認定は、EUの利益の無効化侵害を推定させ、ロシアは当該推定について反論していない(7.121-7.126)。2条1項(a)に関する主張については、訴訟経済を行使する(7.128)。

(4) GATT2条1項(a)不整合性に関する独立した主張

EUは、措置⑥の5%税率の暫定的な性質について、2条1項(b)第一文とは独立して、2条1項(a)に不整合である旨主張している。すなわち、減税期間中も市場の取引主体にとって予測可能性が不十分であり、将来の譲許税率違反を想定して取引や投資に影響が生じるため、パネル設置時点で、輸入品に対して譲許表より不利な待遇を与えるといえ、2条1項(a)に不整合である旨の主張である(7.129-7.130)。

このEUの主張は、*EC – IT Products* 事件パネル判断中の、上訴されなかった認定内容に基づく。同事件においてパネルは、ECの関税措置について、2条1項(b)第一文に不整合であると認定しつつも、暫定的な関税猶予の適用によって猶予の限度で1項(b)第一文不整合性が除去されると判示し、さらに、2条1項(b)第一文不整合性に基づく2条1項(a)不整合性も除去されるかを検討した。同事案におけるEUの関税猶予措置は3度(計5年)とられており、2年に1度、自動更新ではなくEC理事会の承認によって更新され、更新の都度一定期間遡及適用されている。また、撤回や更新停止の基準は規定されていないので、パネルは、発効済の猶予措置は、失効、撤廃、または範囲増減のためにいつでも修正されうるものであった、と認定している。他方で、猶予措置と異なり、関税措置そのものについては更新・延長が予定されていない。パネルは、継続的な関税措置は市場における取引主体に予測可能性を付与しうる旨を判示している。これらの事情を踏まえ、同事案のパネルは、「当該関税猶予措置は、競争に対して有害な効果を与える可能性が残るため、2条1項(a)不整合性を除去しない」と判示した。本判断には2つのポイントがある。まず、①関税猶予措置そのものが2条1項(a)不整合であると認定したのではなく、WTO協定不整合な関税を課す他の措置による2条1項(b)第一文及び2条1項(a)不整合性を「除去」できないと判示している。また、②係争措置全体の特

徴 (a) 猶予措置は計 5 年継続しているが更新されるか否かについて確実性がない、(b) 各猶予について終了や更新の条件は規定されていない、(c) 各猶予措置は前回の猶予措置の満了の数カ月後によりやく更新され、猶予の効果を前回の期間満了時まで遡及させている等) から、猶予措置の失効・撤廃・修正について市場の取引主体にとって予測可能性がないことが、競争に対して有害な効果を与える可能性が除去できないという認定の核心的理由となっている (7.134-7.140)。

EU の主張と異なり、*EC – IT Products* 事件パネルは、猶予措置そのものについて 2 条 1 項(a)違反であると判断したのではなく、不利益待遇である旨の認定は、別途 WTO 協定不整合な関税措置が存在することに起因していた。また、本件では、同事件と異なり、関税猶予ではなく減税措置が問題となっており、同時に発効している他の税率の協定不整合性を除去できるかは問題となっていない。さらに、*EC – IT Products* 事件と異なり、暫定減税措置が更新・延長される可能性は示唆されておらず、終了ないし更新について不安定さはなかった。また、決定 77 号は将来効力がない。よって、市場の取引主体にとって、2015 年 12 月 31 日まで 5%が適用され、2016 年 1 月 1 日から 15%が適用されることは予測可能であり、減税措置が予測可能性を損なったとはいえない。将来の譲許税率に違反する課税を見越した貿易制限効果についても、暫定的な減税措置ではなく、2016 年 1 月からの 15%の適用そのものの効果であり、将来の 15%の適用による 2 条 1 項(b)第一文違反に関する判断で十分に対応している。また、暫定的な減税措置は 2 条 1 項遵守を十分に保証しない旨の EU の議論については、*EC – IT Products* 事件パネル判断は、継続的な関税措置が欠けていると予測可能性の欠如につながりうると判示したのみであり、暫定関税措置が将来譲許税率違反の関税に置き換えられる可能性があることのみをもって、2 条 1 項(a)遵守を担保できないと判示したわけではない。前述のとおり、本件措置が予測可能性を欠くとはいえず、他の根拠も示されていないことから、暫定的な減税措置は 2 条 1 項遵守を保証せず 2 条 1 項(a)に不整合である旨の EU の主張は却下する (7.141-7.148)。

6. 措置⑦—⑨：従価税の態様の譲許税率を超える混合税

(1) 実行税率

措置⑦—⑨の譲許税率と実行税率は以下のとおりである (7.153-7.157)。

【表 2：措置⑦—⑨の譲許税率と実行税率】

措置	譲許税	パネル設置時の実行税率	修正後の実行税率
措置⑦	3%	3%、ただし 0.09 EUR/kg 以上 (EAEC 理事会決定 52 号 (以下、「決定 52 号」) ²⁴ 脚注 31C(2014/9/1-2015/8/31))	3% (2015 年 9/1 時点) (決定 52 号脚注 31C (2015/9/1-))
措置⑧	3%	3%、ただし 0.09 EUR/kg 以上 (決定 52 号脚注 31C (2014 年 9/1-2015/8/31))	3% (2015 年 9/1 時点) (決定 52 号脚注 31C (2015/9/1-))
措置⑨	16.7% ⇒2015/9/1 から 15%	16.7%、ただし 0.13 EUR/l 以上 (EAEC 委員会決定 103 号 (以下「決	15%、ただし 0.13 EUR/l 以上 (2015 年 9/20 時点)

²⁴ The Council of the Eurasian Economic Commission, *On the Determination of the Import Customs Duty Rates in the Common Customs Tariff of the Customs Union in Respect of Certain Goods in Accordance with the Obligations of the Russian Federation in the WTO*, Decision No.52, adopted 16 July 2014.

	定 103 号) ²⁵ ・決定 52 号 (2015/9/1-))	(EAEC 理事会決定 54 号 (以下「決定 54 号」) ²⁶ 脚注 42C (2015/9/20-2016/8/31))
--	--	--

A) 失効した措置 (措置⑦・⑧)

ロシアは 措置⑦・⑧について、提訴された措置は 2015 年 8 月 31 日に失効し譲許税率と同率の 3%の税率に置換されたため、パネルが判断すべき措置が存在せず、EU の主張は却下されるべきと主張した。これに対して、EU は、パネルはパネル設置時に存在する措置について判断するべきだが、措置⑦・⑧について DSU19 条上の勧告は求めない、とした (7.159-7.161)。パネル設置後に措置が変更された場合の規律については、措置⑥に関して判示したとおりであり、EU が現在の態様の措置について判示すべき旨を要請しない限り、パネルは、パネル設置時に存在した措置について判断する必要がある。ただし、勧告に際しては、係争措置に生じた変化を考慮する (7.162-7.163)。

B) 修正された措置 (措置⑨)

措置⑨について、ロシアの譲許表上、2015 年 9 月 1 日に譲許税が 16.7%から 15%に引き下げられ、これに伴う措置⑨の実行税率の修正 (混合税の従価税部分を 16.7%から 15%に引き下げるもの) は同月 20 日に発効した。EU は措置⑨は修正前後を通して一貫して GATT2 条 1 項(b)第一文に違反しているとしつつ、措置⑨に関し、(i)パネル設置時、(ii)2015 年 9 月 1 日-9 月 20 日の期間 (譲許税率の引き下げにより不整合性が悪化しているとする)、(iii)2015 年 9 月 20 日付修正以後の 3 段階についてそれぞれ判断することを求めた (7.165-7.166, 7.170)。

【表 3 : 措置⑨における譲許税と実行税率の 3 段階の経時変化】

時期	譲許税	実行税率
パネル設置時	16.7%	16.7%、ただし 0.13 EUR/1 以上
2015/9/1-9/20	15%	16.7%、ただし 0.13 EUR/1 以上
2015/9/21 以降	15%	15%、ただし 0.13 EUR/1 以上

しかし、紛争解決の観点からは、これらすべてについて判断する必要はない。まず、措置(i)及び(ii)は、いずれも従価税の態様の譲許税率に対して、実行税率が「x%、ただし 1 ユニットあたり y 以上」と規定されている措置に関する主張であり、協定不整合性の性質は本質的に同一である。よって、(iii) (修正後の措置) に関して判断すれば足りる。また、(ii)2015 年 9 月 1 日-9 月 20 日の期間 (混合税の従価税要素自体が、譲許税率を超えていた期間) については、修正後の措置(iii)が 2 条 1 項(b)第一文に不整合であれば、従価税要素が措置(iii)より高率である措置(ii)も当然不整合であるから判断不要である。措置(iii)について協定

²⁵ The Board of the Eurasian Economic Commission, *On the Determination of the Import Customs Duty Rates in the Common Customs Tariff of the Customs Union with Regard to Certain Types of Tires and Retreated Tires and Certain Types of Footwear in Accordance with the Obligations of the Russian Federation in the WTO and on the Approval of the Draft Decision of the Council of the Eurasian Economic Commission*, Decision No.103, adopted 7 July 2014.

²⁶ The Council of the Eurasian Economic Commission, *On the Establishment of Import Duties of the Customs Tariff of the Eurasian Economic Union in Respect of Certain Goods in Accordance with the Commitments of the Russian Federation to the WTO*, Decision of No.54, adopted 21 August 2015.

不整合と判断できない場合のみ、措置(ii)について判断する (7.167-7.177)。

(2) GATT2 条 1 項(b)第一文不整合性の有無

A) 関税の種類・構造

加盟国の譲許表上使用されている関税とは異なる種類・構造の関税を使用したというだけでは、2 条 1 項(b)第一文不整合にあらず、適用される従量税率が譲許表の規定する税率を超えるか否かが問題である (7.180)。この点、EU の主張は、従価税で示された譲許税率に対して混合税を適用したこと自体ではなく、一定の状況で実行税率が譲許表の規定を超える結果になることを問題とするものである (7.181)。

B) 比較方法：従価税換算にかかる加盟議定書作業報告書パラ 313 の適用の有無

ロシアは、EU は作業部会報告書パラ 313²⁷が規定する従価税の算定方法を使用していないため、EU の主張における譲許税率と実行税率の比較には瑕疵があると主張した (7.182-7.184)。

作業部会報告書パラ 313 は、各関税ラインの混合税の従量税率要素の従価税率換算額（平均課税価額に基づき算定する）は、譲許表における当該関税ラインの従価税率要素を超えないことが確保される旨と、そのための方法として、実行税率の従量税要素が実行税率の従価税要素を超えないことを毎年確認すること、また、そのための従量税の従価税換算に関するプロセスや算定方法を規定している (7.186)。ロシアは、本パラは、GATT2 条 1 項上のロシアの義務を規定しており、混合税の従量税要素に相当する従価税率を算出するための「必須メカニズム」であり、混合税の従量税要素が従価税で示された譲許税率を超える旨を立証する際には、本パラ規定の算定方法を使用する必要があると主張した (7.187)。

従価税と、異なる特定の態様の関税を比較する場合、いかなる関税も徴収税額と課税価格に基づいて従価税に換算できるため、特定態様の関税を従価税に換算すれば比較が容易である。ロシアは、その際に作業部会報告書パラ 313 の規定する算定方式を用い、すなわち、具体的には、直近 5 年間の代表的期間から貿易

²⁷ Russia's Working Party Report, *supra* note 6, para.313. なお、英語原文は以下に引用するとおりである（傍線・太字は筆者による）。

“As a result of these negotiations, the representative of the Russian Federation confirmed that for goods subject to a combined duty (for example, in the form of 5 per cent, but not less than 2 €/kg), it would be ensured, whether by the Russian Federation or the competent bodies of the CU, that the ad valorem equivalent of the specific duty rate for each tariff line, calculated based on the average customs value, would be no higher than the alternative ad valorem duty rate for that tariff line in the Schedule of the Russian Federation in accordance with the following provisions:

- On an annual basis, it would be determined, whether by the Russian Federation or by the competent bodies of the CU, whether it was necessary to reduce the applied specific duty rate to ensure that it was no higher than the applied ad valorem duty rate;
- This calculation would be done two months before the end of each calendar year, beginning in the first calendar year after the date of the accession of the Russian Federation;
- Data for the calculations would be from a three-year period, determined by taking trade data from a recent five-year representative period and excluding data for years with the highest and lowest trade for that period;
- Data on trade with countries or territories with which the Russian Federation had a Customs Union or free trade agreement would be excluded from the calculation; and
- Data would be drawn from the Official Customs Statistics of the Russian Federation notified to the WTO Integrated Database (IDB) unless such data was unavailable. In such case, IDB and COMTRADE data would be used.

The Russian Federation would inform Members of the results of these calculations on a tariff line basis and, if the results showed that it was necessary to reduce the specific duty rate alternative, this reduction would be made and would go into effect automatically, beginning on 1 January of the year following the calculation. In no case would the applied duty (whether expressed in ad valorem or specific terms and whether determined by the Russian Federation or the competent bodies of the CU) exceed the bound rate of the combined duty. If, after reductions based on the annual re-calculation and changed circumstances, the specific duty rate alternative became significantly lower than ad valorem alternative rate of duty, the Russian Federation reserved the right to modify permanently the form of the duty to a purely ad valorem duty, at a level that complied with the binding for the relevant tariff line. The Working Party took note of these commitments.”

量が最大及び最小の期間を除外した3年間のデータに基づいた、関連製品の平均課税価額を用いて算定する必要があると主張する(7.192-7.193)。

作業部会報告書パラ 313 は、加盟議定書パラ 2 及び作業部会報告書パラ 1450 に基づき、WTO 協定の不可分の一部を構成しているが、GATT2 条 1 項(b)第一文との関係性については何ら言及していない(7.194)。GATT2 条 1 項(b)第一文と作業部会報告書パラ 313 は、いずれも、従価税への換算作業を含む2つの税率の比較を必要とするが、比較対象及び比較目的に関して重大な差がある。すなわち、GATT2 条 1 項(b)第一文は、譲許税率と実行税率の比較を要し、比較の目的は、輸入品が譲許表の規定内容を超える関税を免除されているか確認することにある。これに対し、作業部会報告書パラ 313 は、単一の実行税率のなかの2つの代替要素(従価税及び従量税)の比較を要し、実行税率中の従量税率が実行税率中の従価税率を超えないことを確保する(超えている場合はロシアまたは関税同盟は従量税率を減税する)ことを目的とする(7.195-7.198)。

両者は、比較の対象と理由に留まらず、比較方法も異なる。作業部会報告書パラ 313 は前述の3年間のデータに基づく平均課税価額を利用した算定方式を必要とするのに対して、GATT2 条 1 項(b)第一文は、譲許税率と実行税率の単純な比較を求めており、比較に際して従価税への換算が必要となる場合に必要な算定方式を規定していない。GATT2 条 1 項(b)第一文上は、個別の輸入取引それぞれにおける関税が、同条の規定する上限である譲許税率を遵守するべきであり、一連の輸入取引に基づく平均関税額の算定は不要である。結論として、作業部会報告書パラ 313 が、GATT2 条 1 項(b)第一文の比較に際して必要となる従価税の換算に適用される方式を規定しているとするロシアの主張は認められない(7.201-7.203)。

ロシアの主張には、いくつか望ましくないインプリケーションがある。まず、平均課税価額に基づき算定するため、一定期間において関税額が譲許税率を超える取引と関税額が譲許税率を下回る取引を相殺する可能性があるが、2 条 1 項(b)第一文上相殺が許されない旨は既に判示したとおりである。また、作業部会報告書パラ 313 の算定方式は3年分のデータを要するため、譲許税率を超える混合税が適用された個別事例に対して迅速に提訴することができなくなる(7.204-7.205)。

したがって、作業部会報告書パラ 313 は、実行税率の混合税がロシア譲許表を超える関税の賦課に帰結しているか否かの分析には無関係である(7.206)。

C) 実行税率と譲許税率の比較

以上を踏まえてパネルが比較する措置⑦・⑧(パネル設置時)及び措置⑨(修正後)の実行税率と譲許税率は下記のとおりである(7.207-7.209)。

【表 4：パネルが検討する措置⑦—⑨の譲許税率と実行税率の比較】

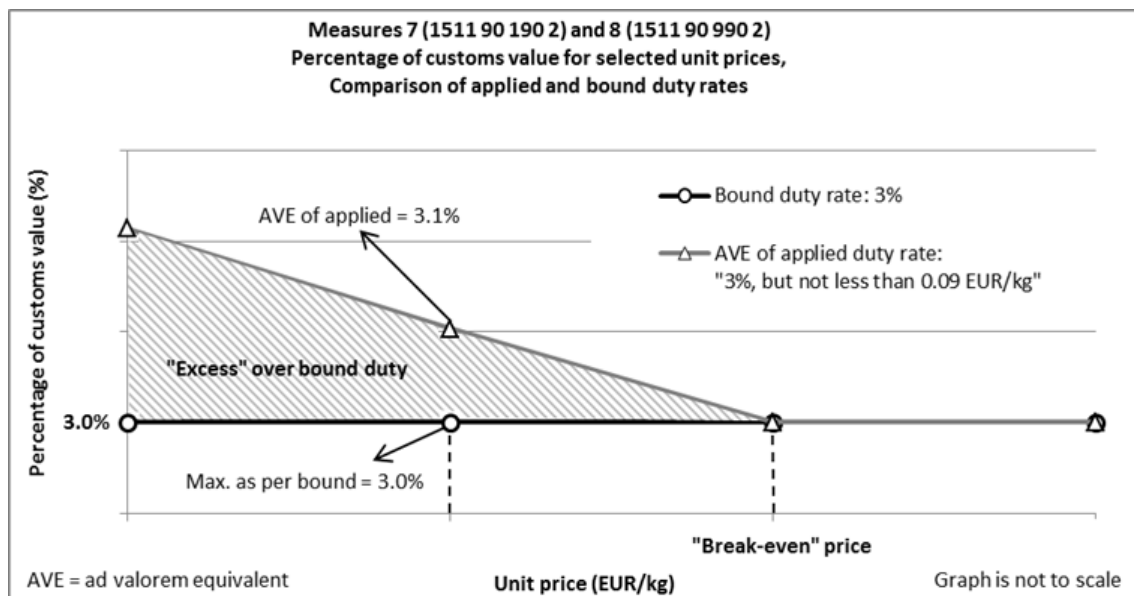
措置	譲許税率	実行税率
措置⑦	3%	3%、ただし 0.09 EUR/kg 以上 (パネル設置時)
措置⑧	3%	3%、ただし 0.09 EUR/kg 以上 (パネル設置時)
措置⑨	15%	15%、ただし 0.13 EUR/l 以上 (修正後)

措置⑦—⑨はいずれも、譲許税率は従価税、実行税率は混合税であり、実行税率の適用態様を検討する必要がある。この点、Argentina – Textiles and Apparel 事件上級委員会は、従量税率はいずれも、徴収額と輸

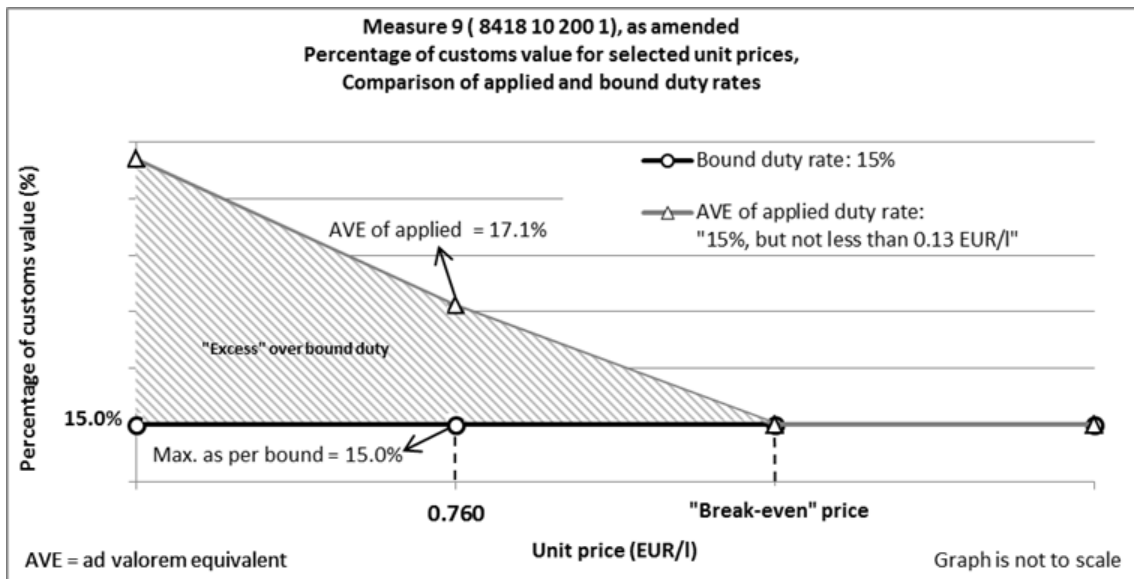
入品の価格の比率に基づき従価税に換算しうる旨判示している。実行税率が従量税であり、譲許税率が従価税である場合、譲許税率と実行税率（従量税）の従価税換算値が一致する分岐価格（break-even price）を算定することが可能である。当該価格を下回る輸入価格では、従量税（従価税換算値）が譲許税率を超え、上回る輸入価格では従量税（従価税換算値）が譲許税率を下回る（7.210-7.211）。

EU は、(i) 措置⑦—⑨の構造・設計を説明し、(ii) 混合税の適用が分岐価格を下回る場合は譲許税率を超える点について数理的計算（arithmetical calculation）を提示し、(iii) 譲許税率を実際に超えた輸入取引の通関証明を提出した。ロシアは、前述の作業部会報告書パラ 313 に基づく反論を除き特段反論していないが、提出された数理的計算をレビューし、紛争解決にとって価値を持つか検証することはパネルの責任であるため、本パネルは、EU の数理的議論を詳細に検討する。

まず、措置⑦及び⑧について、課税価格が 2.90 EUR/kg である物品を仮定すると、実行税率の従価税要素（3%）は 0.087 EUR/kg に換算でき、より低い代替要素である従量税率の 0.09 EUR/kg（従価税で 3.1%相当）が適用される。したがって、2.90EUR/kg 以下の課税価格の物品については、混合税の従量税率要素が適用され、譲許税率を超えることが示されている（7.215）。パネルは、分岐価格は数学的に決定できるという点で EU に同意するが、EU は分岐価格（3 EUR/kg と主張）の計算根拠を提出していない。パネルは、立証責任の適切な分担の観点から、分岐価格を自ら決定することはしない。しかし、EU は課税価格が 2.90 EUR/kg 以下である場合必然的に実行税率の従価税換算値が譲許税率を超えることを示している（以下の図参照）（7.216）。



措置⑨（修正後）については、EU が修正後の措置について数学的説明（mathematical explanation）を提示していない（修正はパネル手続係属中に行われた）が、パネル設置時の措置と修正後の措置は、譲許税率が従価税で実行税率が混合税である構造は同一であり、また、譲許税率が混合税の従価税要素と一致している点も同一なので、まずパネル設置時の措置に関する EU の説明内容を検討する。措置⑦・⑧と同様、パネル設置時の措置⑨も、輸入価格が分岐価格である 0.76 EUR/l 以下である場合は、必然的に実行税率が譲許税率を上回る。これは修正後の措置⑨でも同様に妥当する（以下の図参照）（7.217-7.220）。



よって、措置⑦・⑧（パネル設置時）及び措置⑨（修正後）のいずれについても、EUは、輸入品が混合税の従量税率に服し、その従価税換算が譲許税率を超えることになる具体的な課税価格〔注：分岐価格〕を特定している（7.221）。先述のとおり、2条1項(b)第一文整合性は、措置の構造・設計に基づいて判断可能であり、申立国は、譲許税率を超える関税の実際の賦課事例を示す必要はない。したがって、EUが提示した通関書類については、検討する必要がない（7.222）。また、譲許税率を超える関税賦課がすべての取引について起こるわけではなく、特定の範囲の輸入価格についてのみ起こる場合であっても、2条1項(b)第一文に不整合にあたりうる。したがって、措置⑦—⑨について、EUが、ロシアの関税は課税価格が特定の水準以下である場合は常に譲許税率を上回ったであろうことを示したという事実は、2条1項(b)第一文不整合性を *prima facie* に立証するのに十分である（7.223）。

(3) 天井メカニズムの要否

EUは、ロシアが、混合税の従価税換算値がロシアの譲許税率を超えることを防ぐメカニズム（天井メカニズム（ceiling mechanism））²⁸を設定していないことを指摘し、ロシアは、WTO協定上加盟国に天井メカニズムを設定する義務はないため、EUの主張には根拠がないと反論した（7.225-7.226）。

本件においてロシアが天井メカニズムを導入したことは認められない。EUは天井メカニズムの欠如そのものについて違反を主張しているのではなく、措置⑦—⑨の全体的な設計・構造の一要素、または、これらの措置が一定の取引についてロシアの譲許税率を超える関税の賦課に帰結する態様や理由の説明の一部として言及しているにすぎない。よって、2条1項(b)第一文上、加盟国に天井メカニズムを使用する義務はないのでEUの主張は根拠がないとするロシアの議論は認めない（7.228-7.229）。

(4) 結論

措置⑦・⑧（パネル設置時）及び措置⑨（修正後）はいずれも、分岐価格を下回る輸入品について実行

²⁸ 天井メカニズムは実行税率と譲許税の形式が異なる場合（特に従価税による譲許税に対して混合税による実行税率を課している場合）のみ関係する（脚注299）。

税率は譲許税率を超えることが認められるので、2条1項(b)不整合である(7.230-7.231)。2条1項(a)不整合の主張については、訴訟経済を行使する。(7.232)

7. 措置⑩—⑪：混合税の態様の譲許税率を超える混合税

(1) 実行税率

措置⑩—⑪の実行税率は以下のとおりである(7.235-7.238)。

【表5：措置⑩—⑪の譲許税率と実行税率】

措置	譲許税率	パネル設置時の実行税率	修正後の実行税率
措置⑩	16.7%; または 16%、ただし 0.156EUR/l 以上; いずれか低い方 ⇒2015/9/1 から 15%; または 14%、ただし 0.114EUR/l 以上; いずれか低い方	16%、ただし 0.0156EUR/kg 以上 (EAEC 理事会決定 47 号 (以下「決定 47 号」) ²⁹⁾)	15%; または 14%、ただし 0.114EUR/l 以上; いずれか低い方 (決定 54 号 (2015/9/20-))
措置⑪	14.7%; または 13.3%、ただし 0.12EUR/l 以上; いずれか低い方 ⇒2015/9/1 から 10%	13.3%、ただし 0.12EUR/kg 以上 (決定 47 号)	10% (決定 54 号 (2015/9/20-))

A) 修正された措置 (措置⑩・⑪)

ロシアは、措置⑩・⑪についても、2015年9月20日発効の決定54号によって、実行税率が譲許税率と同じ内容に修正されたため、パネル設置時の措置は失効していると主張した(7.239)。パネル設置要請後に変更された措置に関する規律(前述)に照らし、本件でEUは措置⑩・⑪についてパネル設置時に関する判断を求めていることから、本パネルは、パネル設置時の措置について判断する。ただし、措置に加えられた変更は勧告を行う際に考慮する(7.241-7.242)。

EUは、2015年9月1日に措置⑩及び⑪の関税ラインについてロシアの譲許表上譲許税率が引き下げられたが、実行税率は同月20日まで修正されなかったため、9月1日～20日の期間は不整合性が悪化しているとし、この期間について別途判断を求めた。しかし、パネル設置時(適用税の従価税要素が、譲許税の従価税要素より低い値である)に不整合といえれば、適用税の従価税要素が譲許税の従価税要素を超える9月1日～20日の期間も当然に不整合となるため、紛争解決の観点からは判断不要であり、設置時について不整合といえない場合にのみ判断する(7.243-7.244)。

【表6：措置⑩及び⑪における譲許税と実行税率の2段階の経時変化】³⁰⁾

措置	時期	譲許税	実行税率
----	----	-----	------

²⁹⁾ The Council of the Eurasian Economic Commission, *Amending the Single Commodity Nomenclature of Foreign Economic Activity of the Customs Union and the Common Customs Tariff of the Customs Union in Respect of Certain Goods in Accordance with the Obligations of the Russian Federation to the WTO*, Decision No.47, adopted 23 June 2014.

³⁰⁾ 実行税率が譲許税と同一に修正された後については、EUが判断を求めている。

措置⑩	パネル設置時	16.7%; または 16%、ただし 0.156EUR/l 以上; いずれか低い方	16%、ただし 0.0156 EUR/kg 以上
	2015/9/1-9/20	15%; または 14%、ただし 0.114EUR/l 以上; いずれか低い方	同上
措置⑪	パネル設置時	14.7%; または 13.3%、ただし 0.12EUR/l 以上; いずれか低い方	15%、ただし 0.13 EUR/l 以上
	2015/9/1-9/20	10%	同上

(2) GATT2 条 1 項(b)第一文不整合性の有無

A) 関税の種類・構造

措置⑦—⑨と同様である (7.248)。

B) 比較方法：加盟議定書作業報告書パラ 313

作業部会報告書パラ 313 が、GATT2 条 1 項(b)第一文上の分析の一部として従価税換算値を算定する際の算定方式を規定しているものではない理由は既に判示済みである。EU は、措置⑩及び⑪の譲許税は、追加的な従価税要素を含み、より複雑な方式をとっているため、パラ 313 の射程外であると議論しているが、当該議論については判断不要である (7.252-7.253)。

C) 実行税率と譲許税率の比較

以上よりパネルが比較する措置⑩・⑪ (パネル設置時) の実行税率と譲許税率は下記のとおりである (7.207-209)。

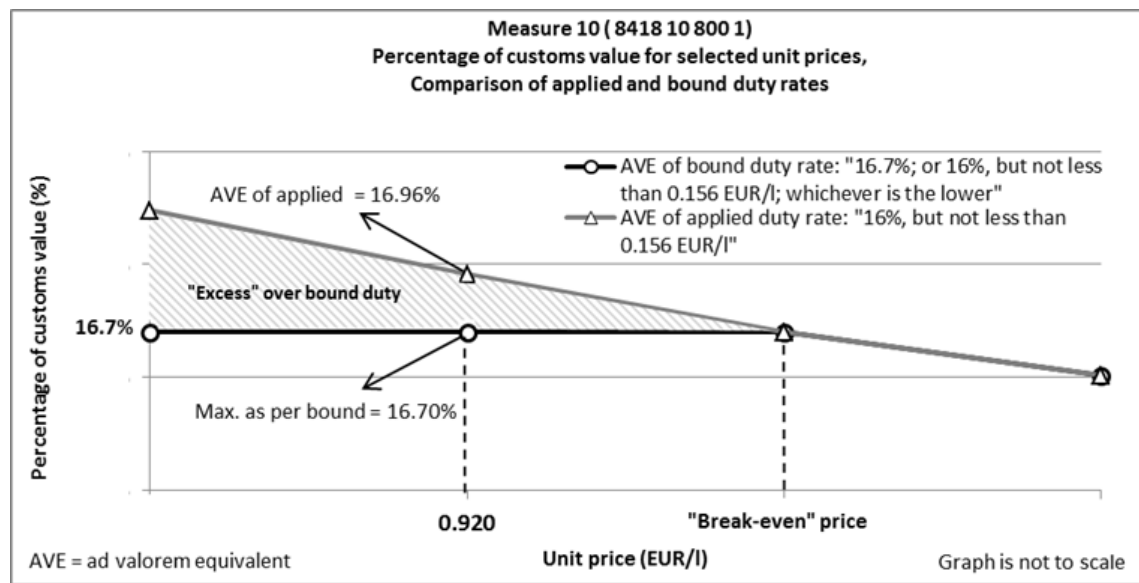
【表 7：パネルが検討する措置⑩—⑪の譲許税率と実行税率の比較】

措置	譲許税率 (パネル設置時)	実行税率 (パネル設置時)
措置⑩	16.7%; または 16%、ただし 0.156EUR/l 以上; いずれか低い方	16%、ただし 0.0156 EUR/kg 以上
措置⑪	14.7%; または 13.3%、ただし 0.12EUR/l 以上; いずれか低い方	13.3%、ただし 0.12 EUR/kg 以上

EU は、措置⑩・⑪についても、(i)構造・設計を説明し、(ii)一定の取引が譲許税率を上回ることを示す数理的計算を提示し、(iii)譲許税率を実際に超えた輸入取引の通関証明を提出した。ロシアは、前述の作業部会報告書パラ 313 に基づく反論を除き、特段反論していない (7.257-7.258)。

措置⑩ (パネル設置時) における具体的な譲許税率は、以下の 3 段階で決定される：(i) 課税価格に基づき譲許税率の従価税要素 (16.7%) によって税額を算定し、これをユニット単位の従量税率に換算する；(ii) 課税価格の 16%を算出し従量税率に換算のうえ、この換算値が 0.156EUR/l を下回る場合は 0.156EUR/l を比較要素して選択し、上回る場合は換算値を選択する；(iii)(i)及び(ii)で特定した比較要素のうち、より低い数値が譲許税率である (7.260)。

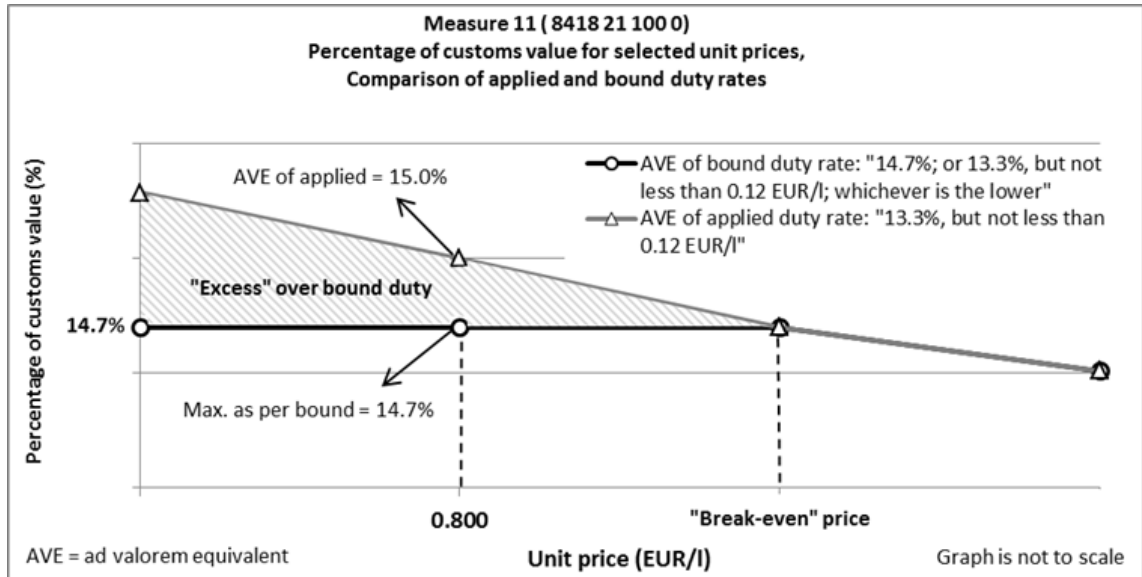
EUは、措置⑩において、課税価格が0.92EUR/lである物品を仮定すると、実行税率（0.156EUR/l）が譲許税率（0.154EUR/l）を上回ることを示した³¹。（7.261-7.263）EUは、措置⑩上の分岐価格は概ね0.93EUR/lであると主張したが、計算根拠を示しておらず、本パネルは、分岐価格を自ら決定することは不適切であると考え、EUは課税価格が0.92EUR/l以下である場合、必然的に、実行税率は従量税（0.156EUR/l）となり、その従価税換算値（16.96%以上）は譲許税率（16.7%）を超えることを示している（以下の図参照）（7.264）。



措置⑪については、EUは、パネル設置時点において、課税価格が0.8EUR/l以下であると仮定した場合は必然的に実行税率が譲許税率を超えることを示している（以下の図参照）（7.265）³²。

³¹ 上記3段階に従うと、課税価格が0.92EUR/lである物品については、(i)従価税要素16.7%による税額を従量税率に換算すると0.154EUR/lとなり、(ii)従価税要素16%による税額を従量税率に換算すると0.1472EUR/lであって、0.156EUR/lを下回るため、0.156EUR/lを比較要素として選択することとなり、最後に(iii)(i)及び(ii)の結果を比較し、より低い数値である(i)（従価税での税率は16.7%、従量税での税率は0.154EUR/l）が譲許税率となる（パラ7.261及び脚注339-340）。

³² 課税価格が0.8EUR/lの物品は、実行税率の従価税13.3%は従量税0.106EUR/lに相当し0.12EUR/lより低くなるため、混合税のうち従量税0.12EUR/l（従価税15.0%に相当）を適用する必要があり、譲許税率14.7%を超える（脚注344）。ただし、本パネル報告書（WT/DS485/R）のパラ7.265には明白な誤記が多く含まれており、WT/DS485/R/Corr.2で大幅に修正されている点に留意する必要がある。



よって、措置⑩・⑪（パネル設置時）について、EUは、当該価格以下で行われる輸入が、混合税のうちの従量税率に服し、その従価税換算が譲許税率を超えることになる具体的な課税価格〔注：分岐価格〕を特定している（7.266）。EUが提示した通関書類を検査する必要はないこと、譲許税率を超える関税賦課が特定の範囲の輸入価格についてのみ起こる場合であっても、2条1項(b)第一文に不整合になりうることは前述のとおりである。したがって、措置⑩・⑪について、EUは、ロシアの関税は課税価格が特定の水準以下である場合は常に譲許税率を上回ったであろうことを示し、2条1項(b)第一文不整合性を *prima facie* に立証するのに十分である（7.267-7.268）。また、天井メカニズムに関する前述の判示は措置⑩についても妥当する（7.271）。

(3) 結論

措置⑩・⑪（パネル設置時）はいずれも、輸入価格が分岐価格以下の輸入品について実行税率が譲許税率を超えることが認められるので、2条1項(b)不整合。（7.272）2条1項(a)不整合の主張については、訴訟経済を行使する（7.273）。

8. 措置⑫

(1) 争点

EUは、EAEUのCCTは、非常に多数の関税ラインについて、ロシアの譲許表の規定と異なる種類の関税をシステムチックに規定し、譲許税率を超える税率の適用に帰結させている、と主張している。EUによれば、このようなシステムチックな関税変更（systematic duty variations : SDV）は、上記措置⑦—⑨または措置⑩—⑪の2つの類型の方法のうちいずれかをとっており、措置⑦—⑪と同様、ロシアの譲許表が規定する税率を超える関税の賦課に帰結し、as suchでGATT2条1項(b)第一文に不整合である（7.275）。

両当事国は、措置⑫に関し、(i)SDVはWTO紛争解決手続の対象となりうる措置なのか、(ii)SDVの存在は立証されているか、(iii)SDVは2条1項(b)第一文ひいては2条1項(a)に不整合か、の3点を争っている（7.281）。

(2) 措置の内容

EU は、措置⑫ (SDV) について、多数の関税ラインに関する、明文のない措置で、一般的な慣行であると説明している (7.282)。措置の存在に関して、*Argentina – Import Measures* 事件上級委員会判断³³は、「係争措置の存在を証明するために必要な証拠及び議論は、申立国がどのように当該措置を説明または性格付けるかによって示唆される (informed)」と判示している。SDV は明文のない措置であるところ、EU は本件紛争解決手続において一貫して、SDV を、CCT 中の多数の個別関税ラインに関する、特定の関税類型または関税待遇のシステムチックな適用と定義している。この定義によれば、SDV は、①システムチックな適用、②特定類型の関税待遇 (関税の変更)、③CCT 中の多数の個別関税ラインに対する／関するもの、という 3 つの主要要素によって構成されている。この 3 要素は SDV を定義付ける性質であり、いずれが欠けても SDV といえない (7.283-7.292)。また、EU は、SDV の範囲について、④一般的な慣行または CCT 全般に生じている一般的な事象 (general phenomenon) と説明しており、当該要素も SDV の定義的な構成要素にあたる (7.293)。

以下、SDV の定義的性質についてより詳細に検討するため、まず、①「システムチックな適用」、②「関税待遇の類型」、③「多数の (significant)」、④「一般的な (general)」という用語の意味を明確化する。

A) 「システムチックな適用」

「システムチック」の意味に関して、パネルにとって、EU による用語の使用態様³⁴を考慮して EU が説明する措置について検討することと同時に、特に措置を定義付ける性質に関する用語については、パネルが明確で不変の (unchanging) 意味を特定できることも重要である。そうでなければ、被申立国やパネルは措置を識別できない。また、措置の説明の変遷に応じて被申立国が主張内容を修正する必要がないようにすべきという適正手続の問題も生じうる (7.297-7.302)。

辞書の定義によれば、「システムチック」は、(関税待遇の)「適用」等の行為と併用される場合、システム、計画、組織的試みに従って行われるものを意味する。よって、EU が特定類型の関税待遇に関する「システムチックな」適用に言及していることから、それらの類型の関税待遇の適用に関する「システム」の存在が示唆される (7.307)。*Argentina – Import Measures* 事件上級委員会判断は、「システムチックな適用」という文言を、広範囲の異なる経済セクターにおける個別の適用が互いに「関連」し、すべて特定の「目的」を支えるためにとられた「組織的な試み」の結果であるという状況を指すために使用している。この理解は辞書に基づく上記認定と整合している (7.308-7.309)。システムチックな活動は、広範囲に及びうるし、多くの場合実際に及ぶが、広範囲に及ばなくてもシステムチックな活動といえることはある (7.310)。また、行為の頻繁な繰り返しや定期的な繰り返しだけでは、システム、計画、組織的方法・試みに従って行われた活動であることを必ずしも意味しない。単なる反復は、事故やランダムな・拡散した・無関係な事象にすぎない場合もあるので、それ自体をもって「システムチックな」活動にあたるわけではない。ただし、行為の反復は、システムチックな活動の関連証拠にはなりうる。反復が非常に頻繁である等相当程度 (substantial)

³³ Appellate Body Report, *Argentina – Measures Affecting the Importation of Goods*, WT/DS438/AB/R / WT/DS444/AB/R / WT/DS445/AB/R, adopted 26 January 2015 [hereinafter Appellate Body Report, *Argentina – Import Measures*].

³⁴ 本件紛争解決手続における申立国 (EU) による「システムチック」要素の説明は、(i) 単に多数の関税ラインに関係するという意である場合、(ii) 多数に影響するという事実とは別のインプリケーションを有する場合、(iii) 特定類型の関税待遇の適用が何らかの計画、方法またはパターンに従っていることを示唆する場合、の 3 つのバリエーションがある (7.298-7.301)。

であり、裏付けるシステムが存在する可能性を示唆する場合は、システムチックな活動を推認できることもある。EUの説明におけるSDVに関する「システムチック」文言は、単に広範囲・多数の事例が存在することを意味するのではなく、特定類型の関税待遇の適用個別事例または関税変更の個別事例が、システム、計画、または組織的方法・試みによって関連付けられている状況を指している（7.311）。

B) 「特定類型の関税待遇」

SDVの「特定類型の関税待遇」という要素は、以下の2つの類型を指す。第一類型は、CCTに基づく実行税率が従量税率で、譲許税率は従価税のみである場合（適用税中の従価税要素が、譲許税（従価税）以下であるか否かを問わない）である。第二類型は、CCTに基づく実行税率は「x%、ただしユニットあたりy以上」、譲許税率は「z%；またはx%、ただしユニットあたりy以上；いずれか低いほう」（zはxより高い）と規定される場合である（7.324）。

C) 「多数の（significant number）独立した関税ライン」

EUは紛争解決手続中で「significant」という用語を、数が多い（a large number、numerous）の意で使用している。辞書的な意味において、significantは定性的な意味も定量的な意味も持ちうるが、本件の措置⑫に関しては、数（number）と併用されているという文脈や、EU自身の使い方に鑑みて、影響を受ける関税ラインの数が定量的に重要であることを強調するために使用されていると考える。よって、「significant」である関税ラインという表現は、関税ラインの数が「大きい（large）」、「重要な（substantial）」、「相当程度（considerable）」であることを意味する。非常に（very）大きいことを意味すると考える必要はない（7.326-328）。なお、EUがパネル設置要請書においてSDVについて「一般慣行」と説明し、「一般的（general）」の辞書の定義には「すべて、またはほぼすべて（all, or nearly all）」が含まれているが、パネル設置要請書が「一般慣行」及び「多数の関税ライン」の両表現を同時に含んでいることから、「significant」は「すべての、またはほぼすべての」を意味しない。よって、「多数の（significant）関税ライン」は、単に、関税ラインの数が、大きく、重要で、相当程度であることを指す（7.331）。

D) 「一般慣行」

EUは、措置①—⑩と異なり、措置⑫は、特定の関税ラインまたはCCTの特定部分を対象にしていないという意味で「一般的」と主張している。「一般的」文言に関する上記理解は、「部分的または特定の、の反語」という辞書の定義とも整合している。このように解すれば、SDVの範囲はCCTの特定部分のみを指すわけではないことが示唆され、「一般的」文言が独自の意味を持つことができる。よって、「一般的」文言は、他の3つの定義要素が対応できない態様でSDVの範囲を明確化しており、具体的には、SDVがCCTの特定部分に限定されないことを意味する（7.332-7.335）。

E) 小括

上記の検討結果を踏まえると、措置⑫の内容は以下のように説明できる：CCTは、多数の関税ラインに、2つの特定の類型の関税待遇を適用している；この現状は、システムまたは組織的な方法・試みを反映しており、一般的であり、CCTの特定部分にのみ限定されているわけではない；この措置は、パネル設置要請書の表現によれば、多数の関税ラインに対する特定類型の関税待遇のシステムチックな適用から成り立ち、

一般的な慣行に帰結している (7.336)。

(3) 措置の存在

EU は、(i)措置⑦—⑪に関する数理的説明 (mathematical explanations)、(ii)39 の関税ラインに関するパネル設置時のロシアの実行税率に関する非包括的リスト (「例示リスト」)、(iii)例示リスト中の 6 つの関税ラインに関する取引の貿易統計 (当該 6 ラインに対する実行税率による貿易への悪影響を示すために提示されたもの) によって、措置⑫の存在は立証できていると主張した (7.339, 7.344-346)。

A) 要素①：関税待遇の種類

措置⑦—⑨は第一類型、措置⑩・⑪は第二類型であり、EU は、措置⑦—⑪に関する証拠を提出することで SDV に含まれる 2 つの種類の関税待遇の存在を立証した (7.354)。

B) 要素②：多数の関税ライン

EU は例示リスト (措置⑦—⑨を含む) 及び措置⑩・⑪に関する証拠により、SDV による影響を受けた 41 の関税ラインを特定した。EU は、このうち合計 23 の関税ラインについては、根拠となる決定等、実行税率を示す法的文書 (legal instruments) を提示し、例示リスト中の残り 18 の関税ラインについては、存在を示す文書的証拠 (CCT の該当部分等) を提出していない。したがって、パネルは、EU は証拠によって 23 の関税ラインに付与された関連関税待遇を示したという前提で検討する (7.358-7.360)。

関連種類の関税待遇を付されたいくつかの関税ラインの存在のみをもって、他にも当然に存在すると推定するのは不適切であり、他に関連関税ラインが存在する証拠はないため、パネルは、23 の関税ライン自体が「多数の」関税ラインといえるかという点のみ検討する。23 の関税ラインが多数といえるか否かは文脈によるため、検討するには、少なくとも比較対象が必要である。ありうるアプローチは、措置①—⑪と比較するか、CCT に含まれる全関税ライン数 (11,000) と比較するかの 2 つしかない。この点、全数と比較する意図であれば、EU はパネル設置要請書において、多「数」(number) ではなく、高い「比率」(proportion, percentage) ・「割合」(share) と表現するのが自然である。よって前者のアプローチをとる (7.361-7.367)。

もしも EU が 23 の関税ラインそれぞれの実行税率について争い、パネルが 23 の措置について判断する必要があったとしたら、多数の追加的措置といえることは明らかである。よって、本件の具体的な文脈上、EU が存在を示した 23 の関税ラインは多数といえる (7.368-7.369)。

C) 要素③：システムチック性

パネル設置要請書は「(関税待遇の) 2 つの方法のいずれかによって (譲許税率を超える)」という記載ぶりであって単一の事象としての SDV を指しているというべきであるから、措置⑫のシステムチックな性質は、2 つの関税待遇の種類それぞれについて認められる必要はない。EU が両類型あわせてシステムチックに適用されていることを立証できているか否かを検討する (7.373)。

前述のように、「システムチック」であるためには、単に特定種類の関税待遇が繰り返されているだけでは足りない。単なる反復は、裏付けるシステム、計画、組織的方法・試みを示すに足りず、偶発的なものである可能性がある。しかし、反復が相当程度 (substantial) で、証拠として、裏付けるシステム、計画、組織的方法・試みの存在を示していることがありうる (more likely than not) 場合、システムの存在を推認できる

事例もありうる (7.374)。

そこで、本件において証拠によって示された関税ライン³⁵が多数で、裏付けるシステムの存在を示しているか否かを検討する。反復頻度が通常 (common) ないし頻繁であると認定するためには、本件紛争における関連関税待遇類型の付与が、関連関税待遇類型が適用されている可能性がある関税ラインの総数 (SDV の影響を受ける可能性がある関税ライン全体) に比してどのような頻度にあるかを比較することが適切である。もしこの差が小さければ、関税待遇の関連類型がシステムチックに適用されていると推定することも許容されうる (差が大きい場合は、通常、事例数からシステムチック性を推認することは許されないが、個別事例がシステム・計画等の一部を構成することを示す等の他の方法で立証することはなお可能である) (7.375-7.376)。

この比較アプローチとして、CCT に含まれる関税ラインすべてと比較する方法と、CCT のうち譲許税率が従価税または混合税で構成されているものすべてと比較する方法がある。前者は、SDV は譲許税率が従価税または一定種類の混合税である関税ラインにのみ影響するとする EU の説明と整合しないので、後者のアプローチをとる。しかし、EU は影響を受ける可能性がある関税ラインの総数に関する議論や証拠を提出していない。すべての潜在的な関連関税ラインの全体像に関する証拠がないため、パネルは、23 の係争関税ラインによって、CCT が関連関税待遇類型を頻繁に付与しているため裏付けるシステム・計画等の存在を推認できると定立できるのか、判断することができない (7.377-7.378)。

EU は、*Argentina – Textiles and Apparel* 事件上級委員会判断において、申立国が約 940 の関連関税ラインのうち 124 についてのみ証拠を提出したケースであっても、措置が適用されたすべての関連関税カテゴリについて GATT2 条 1 項不整合性を認容しており、影響を受けた少数の関税ラインに関する証拠をもって SDV を検討すべきと主張する。しかし、同事件では措置の存在に不明確な点はなく、上記判示は措置の協定整合性に関するものである。明文のない措置に関する主張は安易に認容することはできない。関税ライン数のみに基づきシステムチックな性質を推認しようとするときは、示した数が相当数である場合のみ、裏付けるシステムの存在を推認できる。この点、*Argentina – Textiles and Apparel* 事件上級委員会判断は、多数の特定の関税カテゴリに関する係争措置について、措置の構造・設計に基づき 2 条 1 項(b)第一文不整合性を認めたとうえで、当該不整合性認定の射程を他のすべての関税カテゴリに拡大した。つまり、追加的な関税カテゴリの検討は、協定不整合性について認定された内容のさらなる確認にすぎないといえる事案であった。よって、同事件の上級委員会判断は、SDV の影響を受ける少数の関税ラインによって、SDV のシステムチックな性質が立証できるという命題を裏付けるものではない。少数の関税ラインをもって立証に十分といえるかは、ケースバイケースの検討が必要である (7.379-7.381)。

本件では、23 の関連関税待遇の事案から、他にも同じ特定種類の関税待遇に服する関税ラインが存在することは推認できない。よって、EU は 23 の関税ラインが、SDV によって影響を受ける関税ラインの一部 (minority) であること [注：他にも SDV の影響を受ける関税ラインが多数存在すること] を立証できていない。さらに、23 の関税ラインは、本件では「多数」の関税ラインといえるが、23 の関税ラインと比較できるような、CCT 上関連しうる関税ラインの全体像に関する証拠や説明がない。よって、EU は、関連関税待遇に関する 23 の事例について、十分に多数であり、システム等によって関連付けられているということ

³⁵ 23 の関税ラインのうち、例示リスト中の 21 のラインは第一種類の関税待遇 (従価税である譲許税に対して混合税の実行税率) であり、残りの 2 ライン (措置⑩及び⑪) は第二種類 (譲許税及び実行税率いずれも混合税) である。
(7.375)

がありうる (more likely than not) 旨を立証できていない (7.382)。

次に、23 の事例以外にこれらの事例やその他の事例が関連し、裏付けるシステム等が存在することを示す証拠があるかを検討する。この点、SDV 導入者の主観的意図ではなく、EU が、関連関税待遇の個別事例の間に、それらの事例が、裏付けるシステム等の一部を形成していることを推認させるような客観的な関連性が存在していることを立証できているかを検討する必要がある (7.383)。

EU の説明は、個別事例間の「関連性」を裏付ける 4 要素として、(i)各事例は特定種類の関税待遇の例であること、(ii)各事例は CCT に明文で規定されていること、(iii)各事例及び CCT 自体が法的拘束力を持ち、一般的・将来的に適用されること、(iv)関連類型の関税待遇が繰り返し適用されていること、を特定している (7.386)。この点、(iii)法的拘束力等は個別事例間の関係性や、個別事例がどのように横断的な (overriding) 措置を構成しうるのか、については何ら示唆しない。また、その他の要素は、関連類型の関税待遇が、CCT 中に繰り返し現れることを示しているが、独立した横断的措置としての SDV が SDV を構成する個別事例の単なる繰り返しを超える内容を有していることを示すものではない (7.388)。

EU は、SDV の個別事例が CCT の特定章に現れると主張しているが、なぜ他の章ではなくそれらの章に現れるのか、それらの特定章の間のつながりは何か、を説明していない。システム、計画、組織的方法・試みは、単なる全構成部分の合計を超える内容である必要がある。たとえ 23 の事例が関連関税率の定立する決定に基づくものであるとしても、その事実だけでは、当該結果による関税変更の事例が互いに関連しあい、共通するシステム、計画、組織的方法・試みの部分を構成していることがありうる (more likely than not) 旨を立証することはできない (7.389)。EU は SDV の個別事例は他にもあると主張するが、CCT のどこに追加事例が含まれているかは説明しておらず、事例の関連性を示すのではなく、事例の関連性が示されると推定してしまっている (7.390)。

よって、EU の提出した証拠・説明は、提示された関連関税待遇の事例がシステム、計画、組織的方法・試みによって関連付けられていることがありうる旨を立証できていない。したがって、EU は、関税待遇の当該類型がシステムチックに適用されたことを立証できていない (7.391)。

D) 要素④：一般慣行性

前述のとおり、「一般」という文言は、SDV が CCT の特定部分や特定の関税ラインに限定されているわけではないことを意味している。しかし、証拠に基づけば、例示リストは SDV の影響を受けている関税ラインとして、少なくとも 87 章ある CCT のうち 5 章しか示していない。CCT 中 5 章のみに関する個別事例に基づき、SDV が、CCT の特定部分・章に限定されない、CCT を通して明白な効果を持つ一般的な措置であると推認することは不適切である (7.397-7.398)。

また、例示リストによって、リストに掲載されている特定の関税ラインを超えて、関連関税待遇の影響を受ける関税ラインが存在することを推認することはできない。関連類型の関税待遇が「多数の」関税ラインに付与されている旨の認定は、当該特定関税ライン以外にも適用されていることを推認する根拠にはならない。よって、本件では、関連類型の関税待遇が、CCT 中の関税ラインに対して「一般的に」適用されていることは証拠によって立証できていない。例示リストは SDV の「例」を示す意図で提出されたにすぎないものの、EU は、他にどの章や関税ラインが影響を受けるかをパネルまたはロシアが特定できるような他の証拠や説明を提出していない。よって、例示リスト及び措置⑩・⑪は、より広範な事象を示唆する (indicative) ものの、認定に必要な証拠が欠けている (7.399-7.400)。したがって、EU は、SDV が、CCT に反映された

「一般」慣行であることを示せていない（7.401）。

E) 小括

EUは、SDVの定義的な4要素のうち、「システムチックな」措置であること及び「一般的な」慣行であることを証拠に基づき立証できていない。単独で横断的（overarching）な措置であるSDVは、1つでも定義的要素が認められなければ存在しえないため、上記2要素が示されていないことから、SDVの存在は立証できていない（7.403）。

(4) 結論

EUは措置の存在を立証できていないため、結論として措置⑫のGATT2条1項(b)第一文及び2条1項(a)不整合性を立証できていない（7.407）。

9. 勧告

DSU19.1条に基づき、措置①—⑪がGATT2条1項(b)第一文に違反し続ける範囲で、パネルはロシアに対し、これらの措置をGATT上の義務に整合させるように勧告する（8.3）。

IV. 解説

1. はじめに

本件において、措置⑫（SDV）以外に関しては、被申立国ロシアの主要な反論は措置⑥—⑧、⑩及び⑪をパネル係属中に譲許表どおりに修正したことであり、*Colombia – Textiles* 事件における被申立国（コロンビア）と異なり正当化事由は主張されておらず、全体的に反論内容は限定的といえる。また、ロシアは上訴もせず、是正勧告を受けた措置のうち修正未了であったものを比較的速やかに是正している（措置⑨は、中間報告書当事国配布の1ヶ月後に修正し、措置①—⑤は報告書採択の5ヶ月後に修正した）。そのため、本パネルは、譲許違反（GATT2条）の判断基準等の実体的論点に関しては、特段新規性のある判断はしていない。ただし、譲許税と実行税の双方に混合税が含まれる関税類型もあり、譲許税率と実行税率の比較がやや複雑であったという事案の特徴があり、複雑な関税類型に関する譲許違反の立証に関して多少注意に値する判示があると思われる。

また、EAEUの共通関税であるCCTをロシアに帰責できるか、瑕疵を理由とする譲許の修正の要件等について、当事国間に争いがなかったにもかかわらずパネルがある程度丁寧に認定している点も興味深い。さらに、本件ではEUが、ロシアが譲許表と異なる種類の関税待遇をシステムチックに付与し、個別適用事例において譲許税率を超える関税が賦課される結果に帰結しているとして、「システムチックな関税変更」も独立した係争措置として提示し（措置⑫）、パネルが「システムチックな適用」の立証に必要な要素について詳細に検討した。

以下、混合税に関する譲許違反、審理対象の特定（パネル係属中の措置の変更及び将来適用開始する措置）及び修正措置に対する勧告の要否、システムチックな適用、共通関税のロシアに対する帰責、瑕疵を理由とする譲許の修正の各論点について取り上げる。

2. 譲許違反について

(1) 混合税の特殊性及び分岐価格を用いた譲許違反の立証

本件は、ロシアの農産品及び工業品に関する多数の関税措置について、実行税率が譲許税率を超え、GATT2 条 1 項(b)に不整合であると判断された事案であるが、一部の措置（措置⑩及び⑪）は譲許税率及び実行税率双方に従価税と従量税を組み合わせた混合税が含まれ、実行税率が譲許税率を超過するか否かの判断がやや複雑であった。

従価税は、輸入品の価格変動に応じて関税額が変化しインフレに適応できるのに対して、従量税は、輸入品価格の高低に影響を受けず税額を容易に算定できるという特徴があり、混合税は基本的に、課税価格が高いところでは従価税が、低いところでは従量税が適用されるので、関税の国内産業保護機能が発揮される³⁶。なお、混合税は、規定された従価税と従量税のうちいずれか税額が高くなるほうを選択する方式（選択税）と、従価税と従量税を併課する方式（複合税）に大別される³⁷。本件措置に含まれる混合税はいずれも選択税である。

ロシアの譲許における混合税に関しては、以下のとおり、加盟議定書に基づく独自の約束内容がある。すなわち、ロシアは、WTO 加盟交渉に際し、関税対象品目全 11170 品目のうち 1746 品目について関税を混合税で規定していたところ、他の加盟国から、透明性を向上させ貿易歪曲を減少させるため、混合税を従価税に置き換えるべきとの意見が出た。これに対してロシアは、ロシアによってであれ、関税同盟の当局によってであれ、混合税である実行税率につき、従量税要素の従価税換算額（平均課税価額ベース）が、譲許表上の従価税要素を超えないことを約束している。具体的には、毎年、ロシアまたは関税同盟の当局が、過去 3 年間（直近 5 年間から貿易量が最大及び最小である 2 年間を除いたもの）の課税価額平均値に基づき、実行税率（混合税）の従量税要素の従価税換算額が実行税率の従価税要素を超えるか否か確認し、超える場合は、実行税率の従量税要素の税率を、実行税率の従価税要素を超えない内容に修正する³⁸。すなわち、ロシアは加盟議定書において、混合税形式の関税に関しては、譲許「表」の内容自体より厳しい譲許を追加的に約束したともいえる³⁹。

WTO 紛争解決手続において混合税に関して譲許違反が争われた事案は、他に *Argentina – Textiles and Apparel* 事件（譲許税率は従価税で規定され、実行税率は選択税（譲許税率と同率の従価税か、従量税である最低輸入関税額の、いずれか高いほう）で規定されていた事案）や *Colombia – Textiles* 事件（譲許税率は従価税で規定され、実行税率は複合税である事案）⁴⁰がある。前者のケースにおいて、上級委員会は、譲許表と異なる類型の関税をとること自体が GATT2 条違反となるという解釈は否定し、譲許表を「こえる」関

³⁶ 財務省関税局「関税のしくみ」[4. 関税率の形態] (https://www.customs.go.jp/shiryo/kanzei_shikumi.htm, 2021 年 7 月 4 日最終閲覧)。

³⁷ 同上（なお、選択税は、日本でも毛織物、卵黄、魚油、鉛合金の塊等について適用されている）。

³⁸ *Russia's Working Party Report*, *supra* note 6, paras.311-313. パラ 313 全文の引用につき脚注 27 参照。作業部会報告書パラ 313 上の約束は、同パラ 1450 によって加盟議定書パラ 2 に取り込まれている。

³⁹ ただし、作業部会報告書パラ 313 において、譲許表上の混合税の従価税要素を超えないという目的を実現するための具的な方法として約束しているのは、*実行税率中の混合税の従価税要素との比較である点に注意を要する*。パネルは、この点を、本件において譲許税率と実行税率を比較する際に、作業部会報告書パラ 313 に従う必要がない理由として指摘している（本稿本文 III.6(2)B 参照）。また、作業部会報告書パラ 313 において、ロシアはさらに、*実行税率中の従量税要素を修正した結果、従量税要素が従価税要素より著しく低くなる場合は、譲許の水準に沿った純粋な従価税に修正する権利を留保している*。

⁴⁰ *Colombia – Textiles* 事件に関する解説として、伊藤一頼「コロンビア—繊維・衣類・履物の輸入に関する措置（WT/DS461/R, WT/DS461/AB/R）—資金洗浄対策としての貿易措置の WTO 協定整合性—」RIETI Policy Discussion Paper Series 17-P-030（2017 年）参照。

税が賦課される限度で同条 1 項(b)違反にあたるとした。そのうえで、従量税は徴収税額と課税価格に基づき従価税に換算できる（課税価格次第で具体的な換算値は変動する）ところ、係争措置の設計・構造上、いずれの対象品目についても、従量税である実行税率の従価税換算値が、従価税である譲許税率と等しくなる課税価格（分岐価格）が存在する可能性があり、課税価額が分岐価格以下となる場合には必然的に実行税率が譲許税率を超えることをもって、GATT2 条 1 項(b)第一文違反が認定された⁴¹。措置の設計・構造上分岐価格が存在し分岐価格以下では必然的に実行税率が譲許税率を超えることをもって譲許違反を認定するという判断枠組みは、後者のケースのパネル判断でも踏襲された（当該判断は上訴されていない）⁴²。

本件では、係争措置のうち措置⑦—⑨は過去の 2 事案と同類型（譲許税は従価税だが実行税率は混合税）であるが、措置⑩及び⑪は譲許税も混合税である点で新規性がある。この点、いずれの問題類型についても、実行税率が譲許税率を超える分岐価格が存在しうることは変わらないが、後者（実行税も譲許税も混合税）では具体的な分岐価格の特定がより複雑になる。

本パネルは、先例を踏襲し、いずれの問題類型についても、分岐価格以下で必然的に実行税率が譲許税率を超えることをもって GATT2 条 1 項(b)第一文違反を認定している。ただし、分岐価格の算定がより複雑であるという事案の特徴が反映された留意点として、申立国（パナマ）が分岐価格を特定するために行った数理的計算（arithmetical calculations）の正確さを明示的に認定した *Colombia – Textiles* 事件パネル判断⁴³に対して、本件パネルは、申立国（EU）が、主張するいずれの分岐価格についても計算根拠（worked mathematical reasoning、mathematical explanations）を示していないと指摘⁴⁴し、また、パネル自ら分岐価格を決定するのは不適切だとして、分岐価格となる具体的な価格は認定していない。しかし、本件パネルは、GATT2 条 1 項(b)整合性は措置の構造と設計によって立証しうること⁴⁵、また、申立国が一定の取引において譲許違反が起きうる数理的計算（arithmetical calculations）⁴⁶ないし数学的例示（mathematical example）⁴⁷を示していることから、申立国が「分岐価格を特定した」と評価した⁴⁸。本件パネルが、申立国が「計算根拠」は示していないが「数理的計算」は示しているとする趣旨は、具体的な判示内容⁴⁹を見る限り、具体的な分岐価格自体を詳細な計算根拠を示して特定せずとも、実行税率及び譲許税率のそれぞれの建て付けとともに、実行税率が譲許税率を超える課税価格（分岐価格そのものである必要はない）の例を示せば、分岐価格が存在することの立証として足りるとするものといえる。措置の構造・設計上、分岐価格が存在すること自体には論理的に疑義がなく、個別具体的な分析価格自体を詳細な算定根拠を示して立証することは論理的・数学的に可能であっても立証対象に照らして過剰・非効率であるため、妥当な判断であり、先例によって示されてきた判

⁴¹ Appellate Body Report, *Argentina – Textiles and Apparel*, supra note 8, paras. 50-55.

⁴² Panel Report, *Colombia – Textiles*, supra note 7, paras. 7.146-7.147.

⁴³ *Ibid.*, paras. 7.148, 7.156-157, 7.173-7.174. なお、*Argentina – Textiles and Apparel* 事件の係争措置は、実行税率は、譲許税（35%）と同率の従価税か、各関税品目の平均輸入価格に譲許税率と同率の 35%（ただし、一部の品目についてはより低率）を掛けあわせた金額（従量税）のうち高い方であり、譲許税率と実行税率の比較は相対的に容易であった。同事件における上級委員会は、従量税の算出に 35%が用いられる限り、分岐価格は平均輸入価格となること、また、35%未満が用いられる場合も平均輸入価格を下回る特定の課税価格が分岐価格となることを自ら認定し、分岐価格の計算根拠に関する申立国の立証負担については特段言及していない。Appellate Body Report, *Argentina – Textiles and Apparel*, supra note 8, paras. 51-52.

⁴⁴ Panel Report, *Russia – Tariff Treatment*, supra note 2, paras. 7.218, 7.264.

⁴⁵ *Ibid.*, para. 7.16-7.17 (quoting Panel Report, *Colombia – Textiles*, supra note 7, paras. 7.121-7.123 and Appellate Body Report, *Argentina – Textiles and Apparel*, supra note 8, paras. 53, 55, 62), 7.222.

⁴⁶ *Ibid.*, para. 7.214.

⁴⁷ *Ibid.*, para. 7.217.

⁴⁸ *Ibid.*, para. 7.221, 7.266.

⁴⁹ E.g., *ibid.*, para. 7.215, 7.219.

断基準の適切な明確化であると思われる。

なお、譲許税と異なる類型（従価税／従量税／混合税）の実行税をとる場合や譲許税と実行税がいずれも混合税だが異なる要素で構成される場合は、本件と同様に分岐価格が存在する可能性があり、分岐価格を境にして必然的に実行税率が譲許税率を超える課税価格が存在するので譲許違反となってしまふ。譲許違反を回避する対策としては、実行税率に上限を設けることが考えられるが⁵⁰、実行税に譲許税と異なる類型・要素を導入する狙いは低価格帯において従量税要素によって（従価税以上の）税額を徴収する点にあることが多いと思われるところ、上限を設定すればその効果は減殺されてしまふ。つまり、譲許表で予定されていない従量税要素を WTO 協定整合的かつ効果的に実行税に導入するのは容易ではないと思われる。

(2) GATT2 条 1 項(b)第一文の判断基準

本件パネルは、GATT2 条 1 項(b)第一文の判断は、措置の設計・構造から立証でき、①違反の実例を示す必要はないこと、②貿易効果の考慮は必要ではないこと、③*de minimis* 基準は適用されないこと、④譲許より有利な扱いと不利な扱いの相殺は許容されないことについて、丁寧に先例を確認しながら判示(上記 III.3)し、事実認定においても、EU が実例を示すために提出した通関書類について、措置の設計・構造を検討するための補強・確認資料として参照することもなく、「検討する必要があると考えない」旨を明確にして⁵¹、譲許違反の判断基準は措置の設計・構造に基づいて実行税が譲許税を超えることが認められるか否か、という厳格な内容であることを改めて確認している。

この点、内国税に関する内外差別に関する GATT3 条 2 項と比べ、GATT2 条 1 項に関しては、譲許税は譲許時点でその後の変更スケジュールも含めて固定される点で内国税よりも内容の特定が容易であるためか、「超過 (in excess of)」の判断基準が明示的に争われたケースは多くない⁵²。本件パネルの判示した上記の判断基準自体には、特段新規性はないが、根拠を丁寧に整理し直している点は有意義と思われる。具体的には、文言（「こえる (in excess of)」）や文脈（税に関する「超過」の有無の判断という点で共通する GATT3 条 2 項第 1 文における判断基準が GATT2 条 1 項にも妥当すること）に加え、関税譲許や GATT2 条 1 項(b)の趣旨・目的に関し、GATT 及び WTO 協定の規律全般が将来の貿易に必要な安定性・予測可能性の保護も目的としていることに鑑み GATT2 条 1 項(b)は貿易量ではなく競争条件を保護していること⁵³や、GATT の目的は交渉結果としての譲許の価値を維持することにあるところ、*de minimis* の許容は譲許の価値を損ない、適用すべき関税待遇の内容が不明確になって譲許の安定性・予測可能性を減じること⁵⁴等が挙げられている。

⁵⁰ いわゆる“ceiling”または“cap”。 *Argentina – Textiles and Apparel* 事件上級委員会判断でも、譲許表と異なる類型の実行税を導入する措置国が、従量税である実行税率の従価税換算額が、従価税である譲許税率を超えないことを担保するために設計できる内容として言及されている。Appellate Body Report, *Argentina – Textiles and Apparel*, *supra* note 8, para. 54.

⁵¹ Panel Report, *Russia – Tariff Treatment*, *supra* note 2, para.7.222.

⁵² WTO Analytical Index が GATT2 条 1 項(b)の「in excess of」文言に関する先例として挙げている（2020 年 12 月更新）のは、前掲の *Argentina – Textiles and Apparel* 事件上級委判断及び *Colombia – Textiles* 事件パネル判断と本件判断以外には、暫定猶予措置によって GATT2 条 1 項(b)第一文不整合性が除去されたとした *EC – IT Products* 事件パネル判断（Panel Report, *EC – IT Products*, paras. 7.743-7.744）のみである。WTO, “GATT 1994 – Article II (Jurisprudence),” in WTO, *WTO Analytical Index*, at https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/ai17_e/gatt1994_art2_jur.pdf (as of July 4, 2021), paras.31-33.

⁵³ Panel Report, *Russia – Tariff Treatment*, *supra* note 2, 7.18 (quoting Appellate Body Report, *US – Corrosion-Resistant Steel Sunset Review*, *supra* note 12, para. 82).

⁵⁴ *Ibid.*, para.7.27 (quoting e.g., Appellate Body Report, *Argentina – Textiles and Apparel*, *supra* note 8, para. 47).

(3) GATT2 条 1 項(a)の独自の意義

本件パネルは、措置①—⑪すべてについて、2 条 1 項(b)第一文違反の結果としての (consequential) 2 条 1 項(a)違反の主張については訴訟経済を行使したが、措置⑥に関して、2 条 1 項(b)第一文とは独自に定立された、暫定的な性質であることに基づく 2 条 1 項(a)の主張を却下した (上記 III.5 (4))。本件パネルは、後者の判断に際して、暫定的な賦課猶予措置について、猶予によって不整合性が消滅するとして 2 条 1 項(b)第一文違反を認めず、他方で予測不可能性を根拠に 2 条 1 項(a)違反は認めた *EC-IT Products* 事件パネル⁵⁵ (上訴されずパネルで確定) との対比を詳細に検討した。

GATT2 条 1 項(b)違反の帰結としてではなく独自に GATT2 条 1 項(a)違反が認められる場合に関して判断した先例は、*EC-IT Products* 事件パネルのみであるが、本件パネルは、2 条 1 項(a)違反を認容できるか否かにかかる *EC-IT Products* 事件と本件の本質的な差について、*EC-IT Products* 事件では暫定猶予が複数回の延長によって長期化し、終了・更新の条件が不明確であって、失効・撤廃・修正に関する予測可能性がなかったのに対して、本件措置では、暫定減税の終了時期は明確で、更新・延長が示唆される事情がなく、終了・更新に関する不安定さがないという点を挙げており、説得的である。また、*EC-IT Products* 事件パネル判断が、猶予措置によっても譲許に違反する税率の規定による「競争に対する潜在的な悪影響」が残ることを直接的な根拠として 2 条 1 項(a)違反を認定したのに対し、本件パネル判断は、「予測可能性」の有無が判断基準となりうることをより明確に示した。本件パネル判断によって、単発の猶予・減税措置については、延長を示唆する特段の事情が認められない限り、予測可能性を害する程度は限定的であり、暫定的措置であることによる独自の 2 条 1 項(a)違反は認めにくいことが示されたといえる。

なお、本件パネルは両事件の主要な差としてさらに、*EC-IT Products* 事件は別途 WTO 協定不整合な関税措置が存在しその不整合性を除去できないという理由で 2 条 1 項(a)違反を認めたのに対して、本ケースは同時に発効している他の税率の協定不整合性を除去できるかは問題となっておらず、本ケースにおける暫定措置は「猶予」ではなく「減税」であることを挙げている。しかし、譲許違反の規定が前提として存在している点は両事案に共通し、暫定減税と暫定猶予は実質的にほぼ同義であるため、当該判示は説得的ではないと思われる。

3. 措置内容の変遷

本件の係争措置のうち措置⑥—⑪はいずれもパネル設置後審理中に修正・撤廃された措置 (いわゆる *moving target*) であり、また、措置⑥はパネル設置時点において将来適用を開始する規定ぶりであったため、本件では、審理対象となる措置の特定や失効した措置に対する勧告の要否が重要な争点となった。結論として、本件パネルは、先例を踏まえ、原則としてパネル設置時点の措置を判断するものの申立国の要望があれば修正後の措置について判断できるとし、また、将来適用開始される措置については、パネル時点で発効している以上審理対象となるとして、いずれの措置についても是正勧告を行った。

⁵⁵ Panel Report, *EC-IT Products*, *supra* note 10, paras 7.744, 7.761.

(1) moving target：修正措置は審理・勧告の対象となるか

A) 審理対象：措置の特定

本件パネルは、パネル設置後の措置の修正に関して、まず、先例に基づき、①原則として、パネル設置時点の措置について判断すべきこと、ただし、②紛争の積極的解決を確保し、迅速に遵守できるよう十分に詳細な勧告・決定を行うため、申立国が修正後の措置について判断を求める場合は、修正後の措置について判断できる旨判示した⁵⁶。②について、上級委員会は、審理から遮断する目的で紛争解決手続中に措置を修正する慣行を看過しない必要があるとしつつ、申立国の要請に言及する理由として、適正手続の要請から、申立国が動く標的（moving target）に対応するために紛争解決手続中で申立内容を調整する必要がないようにするためであると説明している⁵⁷。

本件では、措置⑥—⑧、⑩及び⑪は、パネル係属中に実行税率が譲許税と同一内容に修正されているため、申立国が修正「後」の措置について判断を求めたのは措置⑨のみであり、本件パネルは、申立国の要請内容に鑑みて、措置⑥—⑧、⑩及び⑪に関しては、パネル設置時点の措置内容について判断した。

これに対して、措置⑨については、譲許税自体も（譲許表の規定に従って）パネル手続中に修正されたことから、措置⑨は譲許税と実行税率の関係が3段階に経時変化（上記表3参照）し、EUはすべての段階について判断を求めた。本件パネルは、申立国が要請したいずれの段階についても判断すべきか否かを検討しうる（管轄は認められる）アプローチをとりつつ、時間的な先後関係や措置の要素の重複度を考慮して、絞り込みや優先関係の整理を行った。すなわち、①実行税の従価税要素が譲許税と同一である問題類型という点で共通する2つの段階については修正「後」の段階について判断すれば足り、②実行税率の従価税要素が譲許税を超える類型は、①の問題類型が違反であれば当然違反になるので、①で違反認定できない場合に限り判断する、としている⁵⁸。moving targetの論点に関して、先例は、改正後の措置を検討対象に含めるとした場合、改正前後の措置に実質的な変更点がない事案が多かったこともあり、改正前後の措置を明示的に区別せずあわせて措置と捉えて判断ないし勧告を行う傾向があった。しかし、Indonesia – Chicken 事件パネル判断（本件パネル判断後の2017年10月公表）では、措置がパネル設置後2度修正された事案において、申立国（ブラジル）が1度目及び2度目の改正措置の双方について判断を求めたところ、パネルは、措置を根拠付ける法令が新しい法令に置き換わっているという事案の事実関係を考慮する必要があると述べながら、双方の改正措置について、付託事項（terms of reference）の範囲に含まれ管轄が認められ、かつ、措置が失効（expire）していないことが確認できた範囲で検討する、とした⁵⁹。本件パネルは、改正前後の

⁵⁶ Panel Report, *Russia – Tariff Treatment*, supra note 2, paras.7.83-7.84. なお、①につき Appellate Body Reports, *European Communities – Selected Customs Matters*, WT/DS315/AB/R, adopted 11 December 2006, para. 187; *China – Raw Materials*, supra note 20, para. 260、②につき Appellate Body Report, *Chile – Price Band System*, supra note 19, para. 143 が参照されている。

⁵⁷ Appellate Body Report, *Chile – Price Band System*, supra note 19, para. 144.

⁵⁸ Panel Report, *Russia – Tariff Treatment*, supra note 2, paras.7.167-7.177. なお、措置⑩・⑪についても、パネル係属中に譲許表の規定による譲許税率の引き下げがあり、実行税率の修正が譲許税率の引き下げより遅れたため、EUは、措置⑨と同様に、一時的に不整合性が悪化した期間についても別途判断を求めた（すなわち、実行税率の修正後は譲許税率と同一になっているため、譲許税の引き下げ前後の2段階について判断を求めた）が、パネルは措置⑨と同様、パネル設置時の段階の措置が不整合であれば、次の段階の措置も当然に不整合となるため、2段階目については設置時について不整合といえない場合にのみ判断する、としている（本件パネル報告書パラ7.243-7.244）。

⁵⁹ Panel Report, *Indonesia – Measures Concerning the Importation of Chicken Meat and Chicken Products*, WT/DS484/R and Add.1, adopted 22 November 2017, paras. 7.89-7.93. 当該判断及び関連する先例の分析について、関根豪政「インドネシアー鶏肉及び鶏製品に関する措置（DS484）ーハラール要件と自由貿易の交差ー」RIETI Policy Discussion Paper Series 19-P-011（2019年）36頁以下参照。なお、同稿では、*Chile – Price Band System* 事件上級委員会判断の他に次のパネル判断が先例として分析されている。Panel Report, *United States – Measures Relating to Zeroing and Sunset Reviews – Recourse to Article 21.5 of the DSU by Japan*, WT/DS322/RW, adopted 31 August 2009, upheld by Appellate Body Report

措置を区別しながらもそれぞれが審理対象となりうることを前提としている点は *Indonesia – Chicken* 事件パネル判断と同様だが、(従価税要素、従量税要素等の) 構成要素の重複度を検討しやすいという係争措置の性質もあってか、審理対象となる措置の段階を措置の要素の重複度等を考慮して論理的に絞り込もうとするアプローチがより明確である。

この点、本件パネルのアプローチは、各段階の問題類型の共通要素が不十分な場合は、「申立国が求める限り」すべての段階について判断を得る余地がある。しかし、改正後の措置が審理対象となるには、前提として、当該措置がパネル設置要請書で設定される付託事項の範囲内である必要があり、改正措置が付託事項の範囲内というためには措置の本質的要素 (essence) が変更されていない必要がある⁶⁰ので、共通要素が不十分な修正後の措置はそもそも付託事項に含まれない可能性が高い。すなわち、付託事項の範囲内とされる以上は修正前後の措置には本質的な共通要素が認められるため、少なくとも実務上は、本件パネルのアプローチをとる場合、申立国が各段階について判断を求めているも、審理対象は特定の段階に絞り込むことができ、かつ、紛争解決の目的に鑑みて (申立国が判断を求めるもののなかで) 最新の段階の措置を判断する帰結になりやすいと思われる。

ただし、*Chile – Price Band System* 事件上級委員会判断は、付託事項の範囲内であること及び申立国の要請・同意以外には、修正後の措置を判断しうる具体的な条件に言及していないが、申立国が要請する場合であっても、修正後の措置を審理することによって、申立国による議論や証拠の提出が時機を失し、被申立国が十分に反論できない可能性が生じる点にも留意する必要がある。この点、実務上は、事件ごとに各パネルが策定する審理細則 (Working Procedure) 上、原則として第一回会合中までにすべての証拠を提出する必要がある (ただし、反論や質問回答に必要なものは除かれる) 旨規定される例が多いところ、修正措置に関する主張に関しても第一回会合までに修正されたか否かは有意な考慮要素となりうると思われる。ただし、第二回会合までに主張・証拠が提出されれば、当事国間及びパネルによる質疑応答の機会が一度は担保され、パネルの訴訟指揮権限によって第二回会合後の質問回答期限を調節すること等も可能であるため、限界的な基準時は第二回会合とも考えられる。直近の例では、*Indonesia – Chicken* 事件ではパネル設置後第一意見書提出前、及び、第一回会合後の書面質問の回答期限前後 (2 回)、本件では第一意見書提出後第一回会合前に措置が修正されている。

B) 勧告の要否

本件では、措置⑥—⑪のうち、パネル係属中に最終的に譲許税率と同一内容に修正されなかったのは措置⑨のみであり、措置⑥—⑧、⑩及び⑪については、譲許税率と同一内容に修正されることによってパネル設置時の措置について認められる GATT2 条 1 項(b)違反が事後的に解消されたことは明らかであった。なお、EU は、このうち措置⑦及び⑧についてのみ、明示的に、勧告は不要であるとしていた⁶¹。本件パネルは、一般論として修正内容は DSU19 条に基づく勧告の要否や内容において考慮する⁶²としつつ、結論とし

WT/DS322/AB/RW; Panel Report, *Colombia – Indicative Prices and Restrictions on Ports of Entry*, WT/DS366/R and Corr.1, adopted 20 May 2009; Panel Report, *EC – IT Products*, supra note 10; Panel Report, *European Communities – Definitive Anti-Dumping Measures on Certain Iron or Steel Fasteners from China – Recourse to Article 21.5 of the DSU by China*, WT/DS397/RW and Add.1, adopted 12 February 2016, as modified by Appellate Body Report WT/DS397/AB/RW.

⁶⁰ Appellate Body Report, *Chile – Price Band System*, supra note 19, paras. 136-137.

⁶¹ Panel Report, *Russia – Tariff Treatment*, supra note 2, para.7.161.

⁶² *Ibid.*, para.7.85 (quoting e.g., Appellate Body Reports, *United States – Import Measures on Certain Products from the European Communities*, WT/DS165/AB/R, adopted 10 January 2001 [hereinafter Appellate Body Report *US – Certain EC Products*], para. 81; *Dominican Republic – Measures Affecting the Importation and Internal Sale of Cigarettes*, WT/DS302/AB/R, adopted 19 May

て、「違反し続ける範囲で」と留保したうえで、いずれの措置についても是正を勧告したが、各措置の修正内容をどのように考慮してこの勧告に至ったのかは特段説明していない。

この点、DSU19.1条は、「小委員会又は上級委員会は、ある措置がいずれかの対象協定に適合しないと認める場合には、関係加盟国に対し当該措置を当該協定に適合させるよう勧告する (shall)」と規定している。上級委員会は、DSU19.1条に基づく勧告の要否に関して、下記のように、パネル設置要請時に措置が存在する以上は原則としての措置に勧告義務があるとしつつも、パネル手続中に措置が撤廃された場合には、(申立国が勧告を求めても) 勧告しない(少なくとも勧告内容において考慮する) 余地があるとする旨の判断を示してきた。

- DSU19.1条は義務的規定であり、上級委員会はパネル設置要請時の措置を審理する⁶³。
- パネルはDSU19条上の勧告を行うか否かを決定するにあたり、また勧告を行う場合の内容に関して、関連する修正や進展を考慮する必要がある⁶⁴。
- 措置がパネル手続中に撤廃された場合、パネルが紛争解決のために勧告する必要はなくなるように思われる⁶⁵。措置が失効した事実はパネルの勧告内容に影響しうる⁶⁶。
- パネル手続中に措置が失効した場合、パネルは、申立国が判断や認定を要望しているか否かに留まらず、当該事案が完全に解決したのか、それとも引き続き紛争の積極的解決のため検討する必要があるのかを、客観的に認定する必要がある⁶⁷。
- 勧告すべきか否かの考慮要素としては、申立国が勧告を求めているか、パネルが当該事案は解決したと考えるか、被申立国が将来同様の措置を導入する可能性があるか、協定の解釈について見解の相違が残っているか、等が考えられる⁶⁸。

上記の先例に対しては、DSU19.1条が shall 規定であることから、協定不整合と認定された措置について勧告をしない余地はないとする批判もある。たとえば、米国 USTR による上級委員会に関するレポート(2020年2月)は、①DSU19.1条は shall 規定であり勧告を義務付けていること、②DSB に付託されたのはパネル設置時点でパネル設置要請によって特定された措置であり、これが申立国による紛争解決手続開始の判断及び第三国の手続参加の判断の基礎になっていること、③被申立国がパネル手続中に(一時的に)措置を撤回することで違反認定を免れうることは不適切であること、また、④違反認定があるのに是正義務が生じない結果が生じてしまうこと等を根拠に、違反認定した措置について勧告しないことはDSU19.1条違反であるとして、上級委員会判断を批判している⁶⁹。

2005 [hereinafter Appellate Body Report, *Dominican Republic Import and Sale of Cigarettes*], para. 129).

⁶³ Appellate Body Report, *European Union – Anti-Dumping Measures on Imports of Certain Fatty Alcohols from Indonesia*, WT/DS442/AB/R and Add.1, adopted 29 September 2017 [hereinafter Appellate Body Report, *EU – Fatty Alcohols*], para. 5.199.

⁶⁴ E.g., Appellate Body Reports, *US – Certain EC Products*, supra note 62, para. 81; *Dominican Republic – Import and Sale of Cigarettes*, supra note 62, para. 129; *European Communities – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas – Second Recourse to Article 21.5 of the DSU by Ecuador*, WT/DS27/AB/RW2/ECU, adopted 11 December 2008, and Corr.1 / *European Communities – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas – Recourse to Article 21.5 of the DSU by the United States*, WT/DS27/AB/RW/USA and Corr.1, adopted 22 December 2008 [hereinafter Appellate Body Reports, *EC – Bananas III (Article 21.5 – Ecuador II) / EC – Bananas III (Article 21.5 – US)*], para. 270.

⁶⁵ Appellate Body Reports, *China – Raw Materials*, supra note 20, para. 264; *EU – Fatty Alcohols*, supra note 63, para. 5.199; *European Union – Countervailing Measures on Certain Polyethylene Terephthalate from Pakistan*, WT/DS486/AB/R and Add.1, adopted 28 May 2018 [hereinafter Appellate Body Report, *EU – PET (Pakistan)*], n. 119.

⁶⁶ Appellate Body Report, *United States – Subsidies on Upland Cotton*, WT/DS267/AB/R, adopted 21 March 2005, para. 272.

⁶⁷ Appellate Body Report, *EU – PET (Pakistan)*, supra note 65, para. 5.43.

⁶⁸ *Ibid.*, paras. 5.45-5.50.

⁶⁹ USTR, *Report on the Appellate Body of the World Trade Organization* (February, 2020), Section II.F (“The Appellate Body has violated Article 19.1 of the Dispute Settlement Understanding by failing to make the recommendation required in instances where a measure has expired after panel establishment”).

この点、措置の撤廃・失効が一時的・見せかけである可能性については、先例も、措置が真に撤廃されたのか、それとも撤廃は見せかけないし暫定的で実質的には紛争が継続しているのかを、勧告の要否に関して考慮する要素として挙げている。しかし、特にパネル判断までの限られた時間で、(多少の時間において復活する可能性も考慮して) 措置が真に撤廃されたか否かを判断するのは、ほぼ不可能と行ってよいように思われる。また、DSU21.5 条上、履行確認手続の対象となるのは、「勧告及び判断を遵守するためにとられた措置」(傍線筆者) であるため、遵守すべき対象である勧告が存在せず、是正義務が生じなければ、撤廃措置と連続性のある措置が追って導入されても、履行確認手続の対象になりえない可能性がある。新しいケースとして改めて協議要請することは可能であるが、実質的に同一の紛争であっても新訴以外に選択肢がないという帰結は、両当事国(特に申立国)及びWTO紛争解決手続のリソースに望ましくない負荷をかけるものであり、紛争の実効的解決という観点からも妥当ではないと思われる。WTO紛争解決手続において違反認定の効果は、損害賠償を含まず、勧告による将来の是正に限られるところ、申立国にとっては、勧告が得られないことで被申立国に是正義務を負わせられず、将来の履行確認手続や(速やかな)対抗措置の利用可能性が閉ざされる不利益は大きい。DSU19.1 条の文言は勿論、これらの実質的理由に基づけば、やはり、係争措置について協定不整合性が認定できる限り、原則として勧告は必要と思われる。例外として、両当事国が勧告不要と合意する場合は、申立国が自身に不利益が生じる可能性を認容したといえるので、勧告をしないことも可能と考えられる。

すべての措置について「協定に違反し続ける限りで」と留保したうえで是正を勧告する本件パネルの判断手法は、違反認定を受けた措置が真に終了したか否かに関する個別具体的な判断は実質放棄することになるものの、上記の考慮に鑑みれば、実務上の解決方法として妥当・有用と思われる。なお、本件パネル判断以後本稿(2021年6月)までに、同様の留保を用いた勧告手法を採用したパネル判断としては、*India – Iron and Steel Products* 事件パネル判断(2018年11月公表)がある⁷⁰。

(2) 適用開始が将来である措置

本件パネルは、措置⑥に関して、結論として、パネル設置時において発効済みであり、将来ではあっても特定行為が義務付けられていることから、審理対象になりうると判断した(上記 III.5(2)(b)参照)。この点、パネルは内国税(GATT3条2項)に関する *US – Superfund* 事件 GATT パネルや *Chile – Alcoholic Beverage* 事件パネルの判断を引用しているが、一般的には、関税措置(GATT2条1項)も含め「税」措置に関しては、措置の存在や将来の適用の確実性が認められやすいと思われ、本件の判断も妥当である。ただし、本件パネルは、結論において将来の適用開始時点がパネル設置の「9ヶ月後」であることを明示的に考慮し、また、脚注において、当事国が争っていないとしつつも、将来の適用が開始されるまでの期間に関して、*US – Superfund* 事件 GATT パネル判断に基づき、義務付けられた WTO 協定不整合な行為が当該「税によって影響を受けうる貿易・投資の決定がとられる時間枠の間に」行われるか否かの考慮が必要となりうることを示唆した。これは措置の適用・義務付けの確実性よりも、パネル設置時点において措置による何らかの具体的な影響が生じているといえるか、ひいては、申立国の権利の無効化・侵害があるといえるかという関心に基づくように思われる。

⁷⁰ Panel Report, *India – Certain Measures on Imports of Iron and Steel Products*, WT/DS518/R and Add.1, circulated to WTO Members 6 November 2018, para. 8.6. 同パネル報告は、「措置が何らかの効果をもたしている範囲で (“to the extent that the measure continues to have any effects”)」と留保して是正を勧告している。

次に、本件パネルは GATT2 条 1 項(b)第一文の実体判断において、暫定猶予措置について不整合性が除去されるとして同条不整合性を認めなかった（ただし、上記 2(3)のとおり別途 2 条 1 項(a)違反を認めた）*EC – IT Products* 事件パネル判断と本ケースの事案を区別するため、*EC – IT Products* 事件では、停止期間満了後の将来の義務的関税率の適用について判断を求められておらず、パネルの関心は停止期間「中」に適用される関税率にあったとし、本ケースでは不整合性を認定できるとした（上記 III.5.(2)(c)参照）。しかしむしろ、*EC – IT Products* 事件では猶予措置が複数回更新され猶予が終了する時期が予想できなかったのに対して、本件の措置⑥については、減税の終了時期は明確であり、かつ、パネル設置時期から離れていない（取引主体の意思決定に影響する時間軸の範囲内）ので既に具体的影響が生じている可能性があることが、減税措置によって不整合性が除去されるとはいえず 2 条 1 項(b)不整合性を認定することが適切といえる本質的な理由と思われる。

最後に、本件では、措置⑥が実際には GATT2 条 1 項(b)不整合になる実行税率では一度も実施されなかったとすれば、DSU3.8 条上の利益の無効化・侵害の推定は覆るかも争点となった（III.5.(3)）。この点、本件パネルは、将来の義務的な税率適用に起因するという事実だけでは推定は覆らないとしつつ、その後の撤廃措置に遡及効がある場合は利益の無効化・侵害が除去される余地があることを示唆している。

4. システムチックに適用される措置

(1) 本件における SDV の性質・要素及び立証の成否

WTO 紛争解決手続において係争対象となりうる「措置」一般については、先例上、WTO 加盟国に帰属させられる行為または不作為はいずれも、紛争解決手続の目的上、加盟国の措置にあたりえ⁷¹、また、係争措置の存在を証明するために必要な証拠及び議論は、申立国がどのように当該措置を説明または性格づけるかによって示唆される⁷²旨の判断が確立されており、立証・審理の対象となる措置の性質や要素に関して、WTO 協定上特段の制約はない。

本件の SDV（措置⑫）についても、パネルは、SDV の性質を特定するに際しては申立国 EU による措置の説明を考慮するとしているので⁷³、SDV の構成要素やその立証方法に関する判示は基本的には事案判断と考える必要がある。ただし、特に「システムチックな適用」要素に関しては、近年個別措置の「システムチックな」適用を個別措置自体と区別して係争対象とする事例が増えている（下記(2)参照）ことや、本件パネルが措置の定義的要素についてはパネル及び被申立国にとって客観的な意味を定立する必要が高いとして⁷⁴、辞書的定義や先例を踏まえある程度一般性のある内容を判示していることから、本件パネル判断は後続ケースに一定の影響を与えうるとされる。以下、本件パネルの判断内容の要点を再整理したうえで、特にシステムチックな適用に関する判断基準・判断内容を検討する。

本件パネルは、EU の説明に基づき、SDV は、多数の関税ラインに対する、特定類型の関税待遇の、システムチックな適用から成り立ち、一般的な慣行に帰結する措置であると整理⁷⁵したうえで、各要素の内容及び立証の成否について以下のとおり判示した。結論として、A)特定類型の関税待遇の存在及び B)多数の関税ラインの存在は立証されているが、C)システムチックな適用の存在及び D)一般的な慣行の存在は立証

⁷¹ Appellate Body Report, *US – Corrosion-Resistant Steel Sunset Review*, *supra* note 12, para. 81.

⁷² Appellate Body Report, *Argentina – Import Measures*, *supra* note 33, para. 5.108.

⁷³ Panel Report, *Russia – Tariff Treatment*, *supra* note 2, para.7.283.

⁷⁴ *Ibid.*, para.7.302.

⁷⁵ *Ibid.*, para.7.336.

されていないとして、SVD の存在を認めなかった⁷⁶。

A) 特定類型の関税待遇

i. 立証すべき要素の内容

実行税率が従量税で譲許税率は従価税のみである類型（措置⑦—⑨と同じ類型）と、実行税率と譲許税率がそれぞれ特定の方式の混合税である類型（措置⑩・⑪と同じ類型）が CCT 中に存在すること⁷⁷。

ii. 証拠・立証

CCT の関連部分の抜粋、ロシアの譲許表等の証拠に基づいて措置⑦—⑪の存在を立証することにより、CCT 中に上記の二類型が存在することが立証されている⁷⁸。

B) 「多数の関税ライン」

i. 立証すべき要素の内容

関連する関税ラインの数が定量的に相当程度であること⁷⁹。

ii. 関連証拠、立証の成否

根拠決定（法的文書）を証拠として、23 の関税ラインについては存在が認定できる（他の関税ラインの存在を類推することはできない）。23 の関税ラインは、本件では、措置①—⑪と比べれば多数といえるので、「多数」であることは立証された⁸⁰。

C) システムチックな適用

i. 立証すべき要素の内容

特定類型の関税待遇適用の個別事例または関税変更の個別事例が、システム、計画、または組織的方法・試みによって関連付けられている状況があること⁸¹。なお、行為の単なる反復自体は、システム、計画、組織的方法・試みに従って行われた行動（システムチックな活動）にあたらぬ。しかし、行為の反復はシステムチックな活動の関連証拠となりえ、反復が相当程度である（substantial）ことが、裏付けるシステム、計画、組織的方法・試みの存在を示していることがありうる（more likely than not）場合、システムの存在を推認できる事例もある⁸²。

ii. 関連証拠、立証の成否

申立国 EU が提出した証拠は例示リストと措置⑩・⑪⁸³だが、以下のいずれの根拠も成り立たず、立証できていない。

⁷⁶ *Ibid.*, para.7.403.

⁷⁷ *Ibid.*, para.7.324.

⁷⁸ *Ibid.*, paras.7.353-7.354.

⁷⁹ *Ibid.*, paras.7.327, 7.331.

⁸⁰ *Ibid.*, paras.7.358-7.361, 7.368-369.

⁸¹ *Ibid.*, para.7.311.

⁸² *Ibid.*, para.7.374.

⁸³ *Ibid.*, para.7.371.

まず、反復の頻度につき、SDV の影響を受ける可能性がある関税ライン総数に対して 23 の関税ラインが占める割合が大きい場合、23 の関税ラインそのものが、多数であり、システム等により関連付けられていることがありうる (more likely than not) と立証できる可能性がある。しかし、EU が関税ライン総数について立証していないため、パネルはこの点について判断できない⁸⁴。

また、SDV の影響を受ける少数の関税ラインの存在のみをもって、SDV のシステムチックな性質を立証することはできない。一部の関税ラインに関する「協定整合性」の認定を他の関税ラインにも拡張した *Argentina – Textiles and Apparel* 事件上級委員会判断は、措置の「存在」の認定の拡張には妥当しない⁸⁵。

最後に、23 の関税ライン以外に、個別措置の間に、これらがシステム等の一部を形成していることを推認させるような客観的関連性が認められるかを検討したが、個別措置が法的拘束力を持って一般的・将来的に適用されること、関連類型が CCT に繰り返し現れること、関連類型が CCT の特定章に集中すること、一定の個別措置が同一決定に基づくこと等は、個別事例間の関係性や、SDV が個別事例の単なる繰り返しを超え独立した横断的意義を持つことを示唆しない⁸⁶。

D) 一般的な慣行

i. 立証すべき要素の内容

SDV が CCT の特定部分に限定されないこと⁸⁷。

ii. 関連証拠、立証の成否

例示リスト及び措置⑩・⑪という証拠によれば、例示リスト中の品目は CCT の全 87 章中 5 章のみに含まれているため、SDV が、CCT の特定部分・章に限定されない一般的な措置であるとは推認できない⁸⁸。

(2) システムチックな適用に関する立証の問題点

A) 先例の整理

「システムチックな適用」の概念は、先例上は、まず、貿易救済措置の事案で、明文のない措置が規律 (rule/norm) にあたるか、または、as such 違反を問えるかという論点において、システムチックな適用を示すことによって、rule/norm の 1 つの要件とされている「将来的な適用」(prospective application) を立証するという文脈で言及されてきた⁸⁹。これらの先例は、「システムチックな適用」の判断基準や考慮要素には言及していないが、「システムチックな適用」が、将来的な適用 (将来も同種の適用が続くこと) を示唆する事実であると認識されてきたという経緯は注意に値する。反復の頻度が高い場合に (個別の適用例を裏付けるシステム等が推認されることを通して) システムチックな適用があることを推認しうる、という本件パ

⁸⁴ *Ibid.*, paras.7.375-7.378, 7.382.

⁸⁵ *Ibid.*, paras.7.379-7.381.

⁸⁶ *Ibid.*, paras.7.383, 7.386-7.389.

⁸⁷ *Ibid.*, paras.7.332-7.335.

⁸⁸ *Ibid.*, paras.7.397-7.398.

⁸⁹ Appellate Body Report, *United States – Laws, Regulations and Methodology for Calculating Dumping Margins ("Zeroing")*, WT/DS294/AB/R, adopted 9 May 2006, and Corr.1, para. 198, quoted in Appellate Body Report, *United States – Certain Methodologies and Their Application to Anti-Dumping Proceedings Involving China*, WT/DS471/AB/R and Add.1, adopted 22 May 2017, para. 5.138; Panel Reports, *United States – Countervailing Measures on Certain Pipe and Tube Products from Turkey*, WT/DS523/R and Add.1, circulated to WTO Members 18 December 2018, paras. 7.113-7.136; *European Union – Cost Adjustment Methodologies and Certain Anti-Dumping Measures on Imports from Russia (Second Complaint)*, WT/DS494/R and Add.1, circulated to WTO Members 24 July 2020, para. 7.55.

ネルの判示は、将来も同じ適用が続くか否かを示唆する事実と整理したこれらの先例の延長線上にあるともいえる。

しかし、近年、「システムチックな適用」概念は、*Argentina – Import Measures* 事件において、初めて（要件を推認させる事実としてではなく）措置の要件・定義的要素そのものとして正面から議論された⁹⁰。同事件において上級委員会は、共同申立国の主張の文脈において、係争措置（輸出入均衡要件、輸入削減要求等の貿易に関連する要求（trade-related requirements: TRRs）の1つまたは複数の組み合わせによる明文のない単一の輸入制限措置（TRRs 措置））は、個別の適用事例が散発的・無関連に適用されているのではなく、システムチックに適用されているものであるとし、係争措置のシステムチックな性質は、広範囲の異なる経済セクターにおける個別の適用が互いに関連し、すべて特定の目的（管理貿易政策の枠組みにおける輸入代替・貿易赤字削減目的）を支えるためにとられた組織的な試みの結果であることによって示されている、と判示した⁹¹。同上級委員会報告書は2015年11月に公表され、その後、この論点に関しては、本件パネル判断（2016年8月）を経て、*Russia – Railway Equipment* 事件パネル判断（2018年7月）⁹²及び同上級委員会判断（2020年2月）⁹³が発出されている。

Russia – Railway Equipment 事件では、被申立国ロシアによる鉄道機器の強制規格に関する適合性認証に関して、申立国ウクライナの生産者に対する、認証停止、認証新規申請の拒否、関税同盟内の他国による認証の効力の承認拒否という3つの態様の措置を組み合わせた明文のないシステムチックな輸入妨害（systematic import prevention）という独立した措置についても、申立国が主張を提起した。同事件パネルは、上記の *Argentina – Import Measures* 事件上級委員会判断及び本件パネル判断を引用し、3つの構成要素が、システムチックな輸入妨害を目的とする独立した措置といえるように連動して設計、構築、運用されているか、また、これらの要素が、輸入妨害目的を達成するための計画的・連携的な取り組みの一部を構成しているか、を検討した（結論としては措置の存在を認定せず）⁹⁴。また、同事件上級委員会は、当該事案では、*Argentina – Import Measures* 事件とは異なり個別措置も係争対象とされていることから、複数の個別要素が相互作用によって個別運用と異なる態様で機能するといえるのか、異なる構成要素がともに機能することで特定政策の達成を目的とする単一の措置（single measure）を構成するといえるのかに焦点があたることとした⁹⁵。

複数・多数の個別措置から構成される複合的な措置（以下「複合的措置」）のうちシステムチックな適用を定義的要素として含むものについて判断されたこれらの3つのケースの異同は以下のように整理しうる。

【表8：システムチックな適用を定義的要素とする複合的措置に関する判断例の異同】

⁹⁰ エアバス事件では、米国が、EU加盟国によるローンチエイド等の“systematic and coordinated”な供与によって明文のないLS/MSFプログラムの存在が示されると主張したが、本主張は付託事項外とされ判断されなかった。Appellate Body Report, *European Communities and Certain Member States – Measures Affecting Trade in Large Civil Aircraft*, WT/DS316/AB/R, adopted 1 June 2011, paras. 794-795.

⁹¹ Appellate Body Report, *Argentina – Import Measures*, *supra* note 33, para. 5.142.

⁹² Panel Report, *Russia – Measures Affecting the Importation of Railway Equipment and Parts Thereof*, WT/DS499/R and Add.1, adopted 5 March 2020, as modified by Appellate Body Report WT/DS499/AB/R [hereinafter Panel Report, *Russia – Railway Equipment*].

⁹³ Appellate Body Report, *Russia – Measures Affecting the Importation of Railway Equipment and Parts Thereof*, WT/DS499/AB/R and Add.1, adopted 5 March 2020 [hereinafter Appellate Body Report, *Russia – Railway Equipment*].

⁹⁴ Panel Report, *Russia – Railway Equipment*, *supra* note 92, paras. 7.990-7.992 (Appellate Body Report, *Russia – Railway Equipment*, *supra* note 93, paras. 5.246-5.247 により維持)。

⁹⁵ Appellate Body Report, *Russia – Railway Equipment*, *supra* note 93, paras. 5.239, 5.243.

		<i>Argentina – Import Measures</i>	本件	<i>Russia – Railway Equipment</i>
構成要素	係争措置か	×	○	○
	違反認定されたか	NA	○	○
	明文のある措置か	×	○	○
(システムチェックな適用を定義的要素とする) 複合的措置	係争措置か	○ (TRRs 措置：同一目的に基づく1つまたは複数の貿易制限要求の組み合わせ)	○ (SDV：同種関税待遇変更のシステムチェックな付与)	○ (証明書にかかる3態様の要素から成るシステムチェックな輸入妨害)
	違反認定されたか	○	×	×
	明文のある措置か	×	×	×
特徴		<ul style="list-style-type: none"> - 異なる問題類型の組み合わせ - 複合措置のみが係争措置 - 横断的な政策目的についても証拠が提出された 	<ul style="list-style-type: none"> - 同一の問題類型の累積 - 個別要素も係争措置：一部の個別要素 	<ul style="list-style-type: none"> - 異なる問題類型の組み合わせ - 個別要素も係争措置：すべての個別要素

B) 「システムチェックな適用」を措置として捉える意義

システムチェックな適用を定義的要素として含む複合的措置を、個別措置とは独立した単一の措置として争う⁹⁶ことの意義は、主に、パネル設置時に具体的に特定することが難しい個別措置（パネル設置後に導入される新規措置を含む）を、他の個別措置との強い関連性を理由に、いずれも包含する複合的措置を審理対象とすることで、是正勧告の対象に含めうることにあられると思われる。

ただし、上記意義は、パネル設置時点で特定できない／しにくい個別措置について、法的精査を十分行わないまま違反認定するリスクと裏表である。すなわち、「システムチェックな適用」の議論には、典型的な一部の措置に関する存在及び協定違反の認定を、当該措置以外の個別措置に拡張することで、法的判断の適正さ・適切さや被申立国の手続保障等を損なうリスクがある。よって、「システムチェックな適用」の是非・内容について検討する際には、個別事案において、上記リスクに照らしてもなお、この概念を用いる必要性（申立国のコスト削減・手続保障等）や許容性（関連措置の一体性等）が認められるか、丁寧に検討する必要があると思われる。

⁹⁶ 同種の考慮を持つ措置概念として、先例で議論されてきたものには他に *single measure* や *ongoing conduct* 等もある。

この点、上記の複合的措置の意義は、特に *Argentina – Import Measures* 事件のように、明文の根拠規定のない多数の個別適用事例が存在し、個々の適用事例について争っても、将来の同種の適用事例を防ぎ問題を本質的に解決する効果が期待できない事案では明確である。このような事案では、個々の適用事例を共通して裏付けている根拠（rule、norm、計画、組織的方針等）自体を措置として捕捉する必要性が高い。

他方、本件や *Russia – Railway Equipment* 事件のように、個別措置自体が明文の法令の根拠を持ち明確に把握できる場合は、個々の個別措置と別に、システムチックな適用から成る複合的措置を概念する必要性は相対的には低い。まず、本件のような関税措置は各種措置のなかでも特に透明性が高いと思われ、基本的には国内法令に基づいて個別措置を明確に特定することは可能である。ただし、問題ある関税ラインが多数である場合や、譲許税率・実行税率の規定ぶりが複雑である場合は、申立国にとって、問題のある個別措置の特定や存在の立証は、「可能」ではあっても時間・労力というコストは相当程度かかる。そのため、複合的措置は、個別に争う関税ライン以外の関税ラインを包含しうるならば、多数の個別措置の特定・存在立証のための労を省けるメリットがある⁹⁷。このメリットを、当該多数の個別ラインについて丁寧な法的審査を経ないリスクと衡量する必要があるところ、下記 C) で詳述するとおり、本件のような多数の同種の関税ラインが問題となる事案では、措置の特定・存在の立証ではなく協定不整合性の立証において労力を省く解決策のほうが妥当であり、システムチックな適用に基づく複合的措置を認める必要はないように思われる。

これに対して、*Russia – Railway Equipment* 事件では、複合的措置には、別途係争措置となっている3種の個別措置以外の態様の個別措置が含まれていないため、基本的には、複合的措置を観念する意義・メリットはなく、同時に違反認定を拡張するリスクもない。この点、同事件上級委員会は、裏付ける政策の提示によって独自の機能を持つ単一措置といえる余地は認めているところ、確かに、個別措置単体では協定不整合性が認められないが、構成要素の相互作用によってのみ生じる相乗効果によって、複合的措置として初めて協定不整合性が認められるという場合は論理的にはありうる⁹⁸。ただし、その他の場合には複合的措置を構成する個別措置がそれぞれ別途係争措置とされている限りは履行義務の範囲に有意な差が生じず、複合的措置の認定は実質的には事案の背景の事情の説明に留まるように思われる。

C) 本件パネル判断の再考

上記を踏まえて、本パネルの判断プロセス・要素の特徴を再検討するに、本件パネルは、まず、①本件の問題類型の関税待遇が付与されている関税ラインの存在を認定するうえでは、法的文書（根拠法令・決定）

⁹⁷ 個別措置が頻繁に修正・改正される *moving target* である場合（経時的な個別措置のバリエーション）にも、修正前後の措置を包括する措置としての複合的措置を概念する余地がある。しかし、このような場合は、パネル設置時の（ないしパネル手続中の修正であり、審理対象とすることが認められた）個別措置については是正勧告される限りは、修正後の措置も履行措置として捕捉することが可能なので、複合的措置を概念する必要性は相対的には低い。この点、上記のような場合でも複合的措置について違反認定を得られるとすれば、修正措置を履行措置ではなく係争措置そのもの（是正勧告の対象そのもの）と捉えることができ、修正措置について対抗措置を打つうえでは履行確認手続を経る必要がないと解しうる。しかし、この帰結は、原則として修正措置自体について存在や協定整合性に関する法的精査をスキップすることになるため、妥当といえるのは、改正頻度が極端に高いが実質的に同一の措置を維持している等の例外的な場合に限られると思われる。

⁹⁸ See Panel Report, *Indonesia – Importation of Horticultural Products, Animals and Animal Products*, WT/DS477/R, WT/DS478/R, Add.1 and Corr.1, adopted 22 November 2017, as modified by Appellate Body Report WT/DS477/AB/R, WT/DS478/AB/R, paras. 7.265-7.270, 7.473-7.478. 同判断は、同一の紛争解決手続で別途係争されている複数の個別措置（輸入ライセンス規制を構成する様々な要件・手続）から構成される「輸入ライセンス制度全体（as a whole）」という包括的な措置について、構成措置が特定の政策目的を達するためにシステムの一環として相互に関連し合うことで構成措置の輸入制限的効果が悪化することが認められる、として独自の存在及び協定不整合性（GATT11条1項違反）を認容した。ただし、このケースでは構成措置それぞれについても GATT11条1項違反が認められている。

が証拠として提出されている 23 の具体的な関税ラインに限定した。また、②これらの 23 ラインの存在から、問題類型の他の個別関税ラインの存在を推認することはできないとし、また、23 ラインの存在のみから SDV のシステムチックな性質（他の個別措置の存在）を拡張認定することも否定する等、存在が認定できる 23 ラインを判断の基礎に据えることに拘っている。また、③23 ラインの反復の頻度の高さのみに基づいてシステム等の存在を推認する余地を明示的に認め、最後に、④存在を認定できる関連関税ラインが少数であっても、裏付けるシステムを客観的証拠によって認定する余地を認めている。

このうち、①及び②は妥当と思われる。①（措置の存在を認定するうえで根拠となる法的文書を必要とすること）については、特に関税は、他の措置と比べて、各国が透明性をもって法令で規定しており、根拠規定の該当部分を証拠提出することは申立国の負担として過剰に重いとはいえないためである。また、②に関しては、本件パネルが *Argentina – Textiles and Apparel* 事件上級委員会判断⁹⁹との対比によって示唆したとおり、ある措置の存在のみから別の措置の「存在」を推認することは合理性を認めがたいのに対して、本件や *Argentina – Textiles and Apparel* 事件のように関連する関税待遇の問題類型が措置の設計・構造という点でほぼ同一である場合は、ある関税措置の協定不整合性の認定をもって他の関税措置の「協定不整合性」を推定することは合理的と思われる。

これに対し、③（反復の頻度の高さに基づく推認）は、*prima facie*（一応の、反証のない限り推定できる）より低い、「ありうる」（*more likely than not*）という立証水準（50%以上の確率で認定しうることを指し、英米法上、証拠の優越（*preponderance of evidence*）ともいわれる）を明示していることから、反復による推認を認めることによって、申立国側の立証負担を軽減しようとするものといえる¹⁰⁰。この点、③は、当該立証手法によって、23 ライン以外の個別措置についてシステムチックな適用の範囲に含まれることの立証負担を軽減しようとする（23 ライン以外の個別措置に関する存在及び協定不整合性の立証をスキップできるとする）解釈であれば、上記のとおり、関税待遇については申立国による措置の存在自体の立証はそこまで困難ではなく、措置の構造・設計の同一性・類似性に基づく協定整合性の推認も可能と思われるので、23 ライン以外の個別措置の存在の立証を軽減する必要性は低く、また、措置の存在及び構造・設計自体まで推認してしまうと 23 ライン以外の個別措置に対する法的精査は全体として不十分と思われるため、妥当とは思われない。他方で、上記①及び②のとおり、本件パネルが、存在する関連関税待遇ラインとして認定する対象を 23 ラインに限定することに明確に拘っていたことに鑑みると、本件パネルが③の立証負担軽減をもって推認する対象は、23 ライン以外の関税ラインも含まれるシステムではなく、23 ライン間のみが存在するシステムの存在である可能性もある。その場合は、上記 B) の *Russia – Railway Equipment* 事件と同様の状況となり、システムチックな適用に基づく措置を認定することはメリットもリスクも特段ないように思われる。

⁹⁹ Appellate Body Report, *Argentina – Textiles and Apparel*, *supra* note 8, para. 62. *Argentina – Textiles and Apparel* 事件では、申立国（米国）が譲許税を超える実行税の賦課事例について証拠を提示したのは係争対象である布地・衣服の全品目約 940 品目中約 120 品目に限られたが、対象となる全品目が最低輸入関税制度（譲許税と同率の従価税か、平均輸入価格をベースに算定した従量税の高い方という選択税）の適用対象であることは制度上明らかだった。

¹⁰⁰ See Kara M. Reynolds and Boris Rigod, “Russia – Tariff Treatment: Identifying Systematic Violations of WTO Law,” *World Trade Review*, Vol.17, No.2 (2018), pp. 303-304. 同稿は、本パネルの当該判断について、「パターン・慣行ケース」と呼ばれる米国の判例法理との類似性を指摘している。当該判例法理は、人口統計学的な 2 グループ間の雇用・昇進等の状況に関する統計的な差をもって、被差別的な原因よりも差別の結果であることがありうる（*more likely than not*）と示すことで、パターン・慣行の存在によるシステムチックな権利侵害を立証できるとするもので、証拠の優越によって反証可能な推定が働くこと（立証責任の転換）を許容するもの、と解説されている。

最後に、④（存在する措置以外の客観的要素に基づくシステムの立証）は、一般論としては特段問題ないものの、本件パネルが立証対象であるシステムとして想定していたのが、23 ライン以外の関税ラインも含まれるシステムなのか、23 ライン間のみが存在するシステムなのか不明確である点は上記③と同一である。また、*Argentina – Import Measures* 事件では、被申立国の貿易管理政策の存在や個別措置との関係性について、申立国が各種証拠（貿易赤字対策のために輸入制限等をとる旨の政府プレスリリース等）を提出し、直接証拠としての被申立国と輸入者・輸出者間の契約について被申立国が存在を否定しなかったこと等の証拠事実の裏付けが認められ、通底する政策・システムの認定が可能であったのに対して、本事案では申立国が特段横断的要素独自の証拠を提出していない。基本的には、措置国の個別適用事例を「裏付けるシステム、計画等」は措置国自身以外には説明しにくく、立証のハードルは高いといえるが、実質的な存在・違反認定拡張のトリガーとなる以上は、このように裏付けるシステム、計画等それ自体について客観的要素に基づく立証を求めることは望ましいと思われる。

なお、システムチックな適用の立証のハードルは、*Argentina – Import Measures* 事件上級委員会判断に照らしても一定程度高いことが予想されたにもかかわらず、本件において申立国 EU は、SDV 全般に関して固有の有意な証拠を提出した形跡がない（措置⑦—⑩の数理的計算の他、関連関税ラインの一部を特定した例示リストと部分的な貿易統計を提出したに留まる）。EU 自身が、本主張については違反認定をとることよりも、個別措置の違反の明白性を示すための事案の背景として強調する意図であった可能性もあると思われる。

5. 関税同盟の措置を関税同盟加盟国に帰責できるか

本件の係争措置はいずれも、関税同盟である EAEU による共通関税（CCT）自体が規定する関税待遇であり、EAEU の加盟国であるロシアの国内法における関税待遇（ロシアによる CCT の執行）ではない。

EAEU は、2014 年 5 月に、ロシア、ベラルーシ、カザフスタンの 3 カ国がユーラシア経済共同体宣言に合意し、ユーラシア経済同盟協定（以下「EAEU 協定」）を締結することで、2015 年 1 月に発足し、2014 年 12 月にアルメニア、2015 年 5 月にキルギスが加盟した。なお、同様に関税同盟である EU は、EU 自身が WTO 加盟国であるのに対して、EAEU 自体は WTO 加盟国ではなく¹⁰¹、EAEU 自体を WTO 紛争解決手続において訴えることはできない。EAEU の CCT は事実上ロシアの譲許税率を基準としている¹⁰²。また、EAEU 加盟国は「多数国間通商システムにおける関税同盟の機能に関する合意（The Agreement on the Functioning of the Customs Union within a Multilateral Trade System）」¹⁰³を締結しており、①EAEU 加盟国が WTO に加盟した場合、加盟合意を含む WTO 協定上の規定は EAEU の法体系の一部を構成する旨、②EAEU 加盟国は EAEU の法体系を WTO 協定に整合させるための手続を進める必要があり、当該手続がとられる

¹⁰¹ なお、EAEU 加盟国 5 カ国中、ベラルーシのみ WTO 加盟国ではない（現在加盟手続中）。

¹⁰² 経済産業省通商政策編『2020 年版 不公正貿易報告書：WTO 協定及び経済連携協定・投資協定から見た主要国の貿易政策』（2020 年）123-124 頁。アルメニア及びキルギスについては、EAEU 加盟に伴い譲許税率を引き上げる必要がある品目について 2020 年 3 月時点でも GATT28 条補償交渉が進行中である。Committee on Market Access, *Factual Report on the Status of Renegotiations Under Article XXVIII of the GATT 1994 – Report by the Secretariat*, G/MA/W/123/Rev.6, 6 March 2020. 他に、ロシアの関税制度の概要につき、日本貿易振興機構「ロシア：関税制度」

（https://www.jetro.go.jp/world/russia_cis/ru/trade_03.html, 2021 年 7 月 4 日最終閲覧）参照。

¹⁰³ EAEU 協定に附属書として組み込まれている。

までは WTO 協定の規定が EAEU 内の国際合意や EAEU 内の決定に優先する旨¹⁰⁴が規定されている¹⁰⁵。

本件では、各措置がロシアに帰責されることに両当事国間に争いがあったわけではないにもかかわらず、パネルが、関税適用行為はロシアに帰責できるとしても、本件では申立国 EU が as such の主張を行っていることを指摘し、各措置をロシアに帰責できるか検討している。確かに、EAEU による CCT 上の関税類型・実行税率の最終的な決定権限者であり、本件各種措置（CCT に基づく関税待遇類型）について帰責されるべきは、性質上当然に、ロシアではなく、EAEU 自身であるとも思われる¹⁰⁶。

この点、パネルは、①加盟議定書の文言等を根拠として、ロシアが国内法・条約上、CCT を適用する法的義務を負うこと、②実際に CCT 適用事例が通関証明を証拠として示されていることを根拠に、ロシアが CCT 上の関税率を適用することは推定できることをもって、ロシアに帰責できるとした（上記 III.4(1)参照）。

しかし、ロシアが CCT に従う義務があるというだけでは、（協定に違反する内容である CCT に基づくロシアの適用行為についてロシアが責任を負う根拠にはなりえても、）CCT 上の措置をロシアに帰責できる根拠としてはなお不十分であると思われる。特に、CCT を WTO 協定整合的に是正するという勧告・履行義務は、実態はともかく理論上は、ロシアが単独で CCT を変更する権限を持つとはいえないため、ロシアに対して権限のない義務を負わせることになる。

なお、本件パネル判断では、ロシア自身がまったく争わず、むしろ EAEU による修正を自己に帰責させることを求めた¹⁰⁷ことにも言及しており、これらはパネルがロシアへの帰責を認める旨を結論付けられる主要な要因であったと思われる。しかし、本件紛争解決手続においてロシア自身が争っていないことは、ロシアが単独で処分する権限のない措置についてロシアに帰責する論理的根拠としてはなお不十分と思われる。

この点、EU が指摘しパネル報告書も言及する¹⁰⁸ように、ロシア自身が、加盟議定書において、一定の種類の措置について「ロシアによってであれ、関税同盟の主管当局によってであれ」（“whether by the Russian Federation or the competent bodies of the Customs Union”）、WTO 協定整合性を担保すると約束しており¹⁰⁹、こ

¹⁰⁴ 多数国間通商システムにおける関税同盟の機能に関する合意 2.1 条。なお、EAEU 自身による英訳は以下の EAEU による WTO 加盟内容のプレゼンテーションを参照。Eurasian Economic Commission, *WTO, Integration in Eurasia and Eurasian Economic Union*, 2 to 5 June 2015, at https://www.wto.org/english/thewto_e/acc_e/Session1/AndreyTochinEurasianEconomicIntegration.pdf (as of July 4, 2021), p.6 (“The Parties shall take steps to align the legal system of the Customs Union and the decisions made by its bodies with the WTO Agreement, as stipulated in the Protocol of Accession of each Party, including the commitments made by every Party as a condition for its accession to the WTO. Until such steps are taken, the provisions of the WTO Agreement, including the commitments made by the Parties as conditions of their accession to the WTO, shall prevail over the corresponding international agreements made within the Customs Union and over any decisions made by its bodies.”).

¹⁰⁵ See *ibid.*, pp.5-6.

¹⁰⁶ なお、EU は *Turkey – Textile* 事件パネル判断（Panel Report, *Turkey – Textile*, *supra* note 16, para .9.6）を引用し、WTO 紛争解決手続において、一定の場合には、関税同盟の加盟国が関税同盟の行為について責任を問われると主張した。しかし、当該パネル判断は、被申立国トルコが、係争措置はトルコ EU 間関税同盟に基づいてとられていることを根拠に、申立国インドが第三国である EU も当事国に加えるあるべきという先決的抗弁を主張したのに対して、トルコ EU 関税同盟自体は WTO 加盟国ではないことを指摘しながら、「GATT23 条及び DSU 上、加盟国は他の加盟国によって利益が無効化ないし侵害されたと考える場合は紛争解決手続を開始でき、関税同盟・通商協定が関係する場合でも同様である」と判示して否定したものである。すなわち、同事案では係争措置がトルコに帰属すること自体には争いがなく、他の関税同盟加盟国に対しても訴えを提起する必要があるか否かが争点となったものであり、本件の争点との関連性はないと思われる。

¹⁰⁷ なお、ロシアは履行プロセスでも、ロシア自身による是正義務の履行として、EAEC または EAEU による各措置に関する CCT の修正を報告している（本稿本文 II.3 参照）。

¹⁰⁸ Panel Report, *Russia – Tariff Treatment*, *supra* note 2, para.7.43, fn.71.

¹⁰⁹ ロシアが作業部会報告書において、“whether by the Russian Federation or the competent authorities of the Customs Unions”文言により EAEU の権限事項についても協定整合性を確保する旨を約束している条項は、次注の para 313 の他

のような約束が明記されている事項には、混合税である実行税の従量税要素が譲許税の従価税要素を超えないことも含まれている¹¹⁰。理論的には依然として不十分とも思われるが、このように、①ロシア自身が本件措置について、関税同盟の権限行為であっても WTO 協定整合性を担保する旨を WTO 協定上約束していること、また、上記のとおり、②EAEU 協定上 EAEU 加盟国は EAEU の法体系を WTO 協定に整合させるための手続を進める必要があると規定されていること（EAEU 加盟国は互いに、EAEU の法体系を WTO 協定整合的にするための手続を進めることを要求する権利・権限があると解する余地があるように思われる）、③本件紛争解決手続においてロシア自身が帰責を争っていないこと等があいまって、かろうじて WTO 協定上本件措置をロシアに帰責させる実質的な妥当性を裏付けるように思われる。

6. 譲許表の修正

本件パネル判断は、過誤に基づく譲許表の修正に関し、ロシアが、1980 年決定に基づく認証手続をとろうとしたのに対して EU が異議を述べたことにつき、ウィーン条約法条約 79 条のロシアの権利を損なうと主張したことから、ウィーン条約法条約 79 条¹¹¹及び 1980 年決定¹¹²が累積的に適用されるかが論点になりうることを指摘しつつも、最終的にはロシアが譲許の内容が譲許表どおりであることを争わなかったことから、当該論点について判断しなかった。ただし、両規定の修正要件ともに、締約国に異議を述べる機会を与え、期限内に異議が提起されない場合に訂正・修正を認める点は共通である（ウィーン条約法条約 79 条 2 項は合意のない誤りの訂正一般について、1980 年決定パラ 1-3 は、GATT28 条等に基づく修正

に、パラ 275（輸出入関連法令）、319（GSP スキーム）、472（暗号化技術関連物品の輸入ライセンス）、477（暗号化技術関連の一定品目に対する輸出制限）、487（輸入制限）、566（船積み前検査）、668（輸出制限）、1009（SPS 措置（国際基準・ガイドライン及び SPS 協定 5.7 条関連））、1033（SPS 措置（無差別原則））、1062（SPS 措置の設計）及び 1124（特別経済特区）がある。パラ 313 を含めいずれの条項も、同パラ 1450 により、加盟議定書上の義務に取り込まれている。Russia's Working Party Report, *supra* note 6, paras.275, 313, 319, 472, 477, 487, 566, 668, 1009, 1033, 1062, 1124, 1450.

¹¹⁰ *Ibid.*, para.313. なお、全文につき本稿脚注 2 エラー! ブックマークが定義されていません。参照。

¹¹¹ ウィーン条約法条約 79 条（条約文又は認証謄本における誤りの訂正）

1 条約文の確定の後に署名国及び締約国が条約文に誤りがあると一致して認めた場合には、誤りは、これらの国が別段の訂正方法を決定しない限り、次のいずれかの方法によつて訂正する。

- (a) 条約文について適当な訂正を行い、正当な権限を有する代表者がこれにつき仮署名すること。
- (b) 合意された訂正を記載した文書を作成し又は交換すること。
- (c) 訂正済みの条約文全体を原本の作成手続と同一の手続によつて作成すること。

2 寄託者のある条約の場合には、寄託者は、誤り及び誤りを訂正する提案を署名国及び締約国に通告し、かつ、これらの国が提案された訂正に対して異議を申し立てることができる適当な期限を定めるものとし、

(a) 定められた期限内に異議が申し立てられなかったときは、条約文の訂正を行い、これにつき仮署名するとともに訂正の調書を作成し、その写しを当事国及び当事国となる資格を有する国に送付する。

(b) 定められた期限内に異議が申し立てられたときは、これを署名国及び締約国に通報する。

3 以下（略）

¹¹² 1980 年決定（1980 Decision, *supra* note 18）（抜粋）：

“1. Changes in the authentic texts of Schedules annexed to the General Agreement which reflect modifications resulting from action under Article II, Article XVIII, Article XXIV, Article XXVII or Article XXVIII shall be certified by means of Certifications. A draft of such change shall be communicated to the Director-General within three months after the action has been completed.
2. Changes in the authentic texts of Schedules shall be made when amendments or rearrangements which do not alter the scope of a concession are introduced in national customs tariffs in respect of bound items. Such changes and other rectifications of a purely formal character shall be made by means of Certifications. A draft of such changes shall be communicated to the Director-General where possible within three months but not later than six months after the amendment or rearrangement has been introduced in the national customs tariff or in the case of other rectifications, as soon as circumstances permit.
3. The draft containing the changes described in paragraphs 1 and 2 shall be communicated by the Director-General to all the contracting parties and shall become a Certification provided that no objection has been raised by a contracting party within three months on the ground that, in the case of changes described in paragraph 1, the draft does not correctly reflect the modifications or, in the case of changes described in paragraph 2, the proposed rectification is not within the terms of that paragraph.”

の反映や譲許範囲を変更しない純粹に形式的な性質の修正について規定する) ところ、本件では、EU 及び日本がロシアの修正提案に異議を述べたことが認められるため、(両規定の適用関係を問わず) いずれの規定でもロシアが譲許表を修正したことは認められないと認定している (上記 III.4.(2)参照)。

この点、1980 年決定に関しては、これまで、*EU – Poultry Meat (China)* 事件パネル判断が、GATT28 条に基づく譲許表の修正に関連し、少なくともマラケシュ協定 16 条 1 項の「決定」「手続」「慣行」に該当するとした (ただし、両当事国間で争いなし) が、GATT1 条(b)(iv)上の「締約国による決定」、ウィーン条約法条約 31 条 3 項(a)上の「事後の合意」、または同項(b)上の「事後の慣行」に該当するか否かについては判断しなかった¹¹³。また、*EC – Bananas III* 事件パネル・上級委員会判断は、GATT28 条に基づく譲許表の修正に必要な手続に関して 1980 年決定を参照したが、1980 年決定の性質については特段言及していない¹¹⁴。このように、1980 年決定は、譲許表の修正に必要な手続として、加盟国によってまた紛争解決手続において、特段問題なく参照されているが、1980 年決定の法的性質・位置付けや譲許表の修正に関するウィーン条約法条約 79 条との関係性が WTO 協定上どのように解されるかに関しては、本判断も含め先例において正面から判断されたことがなく、今後の判断例を待つ必要がある。

¹¹³ Panel Report, *European Union – Measures Affecting Tariff Concessions on Certain Poultry Meat Products*, WT/DS492/R and Add.1, adopted 19 April 2017, DSR 2017: III, p. 1067, paras. 7.22-7.28.

¹¹⁴ Panel Report, *European Communities – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas – Second Recourse to Article 21.5 of the DSU by Ecuador*, WT/DS27/RW2/ECU, adopted 11 December 2008, as modified by Appellate Body Report WT/DS27/AB/RW2/ECU, para. 7.452; Appellate Body Reports, *EC – Bananas III (Article 21.5 – Ecuador II) / EC – Bananas III (Article 21.5 – US)*, *supra* note 64, para. 451.