

「EU 及びその一部加盟国 - 大型民間航空機に関する措置」事件
上級委員会報告(WT/DS316/AB/R)

申立国: 米国

被申立国: EU

第三国参加: 豪州、ブラジル、カナダ、中国、日本、韓国

担当委員: Unterhalter / Bautista / Van den Bossche

小林友彦 (小樽商科大学)

I. 事実の概要

A. 手続の時系列

2004年10月6日	米国が協議要請
2005年5月31日	米国がパネルの設置を要請
2005年7月20日	DSB がパネルを設置
2005年10月7日	事務次長がパネル構成員を決定
2006年4月10日	追加事案(DS347)でもパネル設置(手続停止中)
2010年6月30日	パネルが報告書を加盟国配布
2010年7月21日	EU が上訴通知(同年8月11日、AB は内容の修正を承認)
2010年8月19日	米国が上訴通知
2011年5月18日	上級委員会が報告書を加盟国配布
2011年6月1日	DSB が上記報告書を採択
2011年6月17日	EU が本件 DSB 勧告の履行意思を表明 *補助金協定 7.9 条により、履行期限は 6 月後(同年 12 月 1 日)
	* * *
2011年12月9日	米国が EU への対抗措置の承認を DSB に要請(WT/DS316/18) 併せて、DSU21.5 条に基づく協議も要請(WT/DS316/19)
2011年12月22日	米国の要請のうち対抗措置については、22.6 条仲裁を開始 *ただし、翌年 1 月 19 日、手続の中断を両当事国が合意
2012年1月12日	両当事国が 21.5 条手続を 22.6 条手続に先行させる旨合意
2012年3月30日	米国が 21.5 条パネルの設置を要請
2012年4月13日	DSB が 21.5 条パネルを設置
2012年4月17日	原パネルの構成員によって 21.5 条パネルを構成 *手続進行中のまま、現在に至る ¹

B. 紛争の概要

¹ 2013 年内に報告書を発出する予定だとされる。European Communities and Certain Member States - Measures Affecting Trade in Large Civil Aircraft - Recourse to Article 21.5 of the DSU by the United States: Communication from the Panel, WT/DS316/25, 14 August 2012, p. 1.

1. 争われた措置
 - (a) EUによる措置
 - 各機種(A300, A310, A320, A330/340, A350 及び A380)についての「立上げ支援」(Launch Aid)および「加盟国融資」(Member State Financing)(略して LA/MSF)
= 売上が一定数に満たなければ返済を免除される低利融資
 - 欧州投資銀行(EIB)によるエアバスへの 1988-2002 年間の貸付
 - (b) 一部加盟国(仏・独・英・西)による措置
 - インフラ整備関連の助成
 - 会社再編支援
 - 研究開発費用の助成
2. 関連する法規
 - ◇ 補助金協定 3 条: 禁止される輸出補助金
 - ◇ 補助金協定 5 条及び 6 条: 相殺可能な補助金

II. パネル報告書・実体判断の要旨²

1. LA/MSF プログラム
 - エアバスのために、合計 150 億ユーロの LA が交付されたと認定した
 - とりわけ、英・独・西の A380 への LA は輸出補助金に該当すると認定した
2. インフラ関連助成
 - エアバスのために、仏・独・西政府が 1989 年から 2001 年までに 10 億ユーロ以上のインフラ・インフラ関連助成金を支給したと認定した
 - (a) 資金的貢献
 - 「資金の直接的な移転」(補助金協定 1.1 条(a)(1)(i))だと認定した 3 件【上訴されず】
 - ◆ 独ノーデナムの設備拡張
 - ◆ 英ウェールズにおける、Broughton への設備拡張の助成金
 - ◆ 西 Puerto de Santa Maria 他における、施設の拡張・近代化への助成金
 - 「一般的な社会資本以外」(1.1 条(a)(1)(iii))だと認定した 3 件³
 - ◆ 独ハンブルクにおける、Mühlenberger Loch への土地と特別目的施設の貸与

² 『不公正貿易報告書 2012 年版』、317-318 頁も参照。

³ 先例がないものの、パネルはここでいう general infrastructure とは”all or nearly all entities”に利用可能なインフラだと定義した上で、法的または事実的な利用制限がないかどうかケースごとに判断するとした(パラ 7.1036-7.1044)。

- ◆ 独ブレーメンにおける、エアバスへの拡張滑走路の排他的使用権の付与
- ◆ 仏トゥールーズにおける、Aérospatiale への土地の売却と施設のリース

(b) 利益

- パネルは、政府による投資額とその償還額の差をもってインフラ提供にかかった政府のコストとし、それを市場価値と同視して上記 6 件すべてについて利益が存在するとしたものの、上級委は、そもそも買手か売手の需要や期待に基づいて市場ベンチマークを決定すると定める 1.1 条(b)や 14 条(d)と整合的でないし、考慮すべき他の要素を考慮していない点でも不適法だとして、破棄した(パラ 983)
- その上で上級委は、後 3 件のうち、(1)ある種のプレミアムが賃料に含まれていなかったハンブルクの措置と、(2)追加的負担なしに排他的使用権を認めたブレーメンの措置について、利益を与えたと認定した(パラ 990-992)

(c) 特定性

- 英ウェールズと西 Puerto de Santa Maria における施設への助成金については、特定性があるとの証明が不足していたため、特定性なし(パラ 7.1244)
- それ以外については、特定性あり

(d) 損害・因果関係

- パネルの判断：関連市場(EU/米国/第三国)における代替と販売減少を生じさせ、それによって米国に著しい害を及ぼしたし、ある種の側面の能力を向上させた点で、他の措置と合わせて補完的に製造能力を高めたので、損害との因果関係あり

3. 株式移転及び増資

- エアバスのために、仏・独が 1987 年から 1998 年までに数十億ユーロの株式移転及び増資を行っていたと認定した

4. 研究開発費用支援

- エアバスのために、EU 及び英・仏・独・西政府が 1986 年から 2005 年までに 10 億ユーロ以上の研究開発資金を支給していたと認定した

(a) 資金的貢献

- 資金の直接的な移動と認定された 5 件
 - ◆ EC 助成金枠組みプログラム
 - ◆ 英仏独の政府/地方政府の助成金
 - ◆ スペイン PROFIT ローンと PTA ローン【上級委が付託事項外と認定】
 - ◆ 英 Technology Programme

◆ 独LuFo IIIプログラム(2003-2007)⁴

(b) 利益

- ドイツの LuFo III については、資金提供の約束のみで利益を与えたと証明されなかったため、利益なし(パラ 7.1502)
- それ以外については、利益あり

(c) 特定性

- EC Framework Programme (2次～6次)は、文面上は助成対象が一般的だが、2次から6次にわたって航空宇宙分野に支出されており、それがECの航空関係の研究遂行計画と符合していることから、特定企業に限定されていると言えるため特定性あり(パラ 7.1563)
- 英国の Technology Programme のみ、分野も支出先も特定されていないため特定性なし(パラ 7.1587)

(d) 損害・因果関係

- 研究開発支援についても、ある種の側面の能力を向上させた点で、他の措置と合わせて補完的に製造能力を高めたので、損害との因果関係あり

5. 米航空産業への悪影響

- 上記の補助金が、重疊的に、販売減少及び市場シェア減少の形で米国の航空産業に悪影響をもたらしたと認定した

III. 上級委員会報告書・要旨

A. 先決的事項

1. 付託事項

- EUは、スペインとフランスによる研究開発助成について、パネル設置要請において十分に特定されていないにもかかわらず付託事項に含められたのがDSU6.2条違反だと主張した(パラ 633)
- スペインの PROFIT プログラムについては、公知の事実であるにもかかわらず米国のパネル設置要請では明示されていないし、その瑕疵は事後のパネル手続中に明示することによっては治癒されない(パラ 646)
- フランスの研究開発助成措置については、資金提供機関、期間及び支援分野が明示されている点で、当時の米国が行いうる、十分に特定された情報だといえる(パラ 647)
- よって、スペインの研究開発助成については付託事項内としたパネルの判断

⁴ 資金提供が約束されたものの、実際の支出がなかったため、「潜在的」な資金の直接的移転だと認定された(パラ 7.1495)。

を破棄するものの、フランスの研究開発助成についてはパネルの判断を支持する(パラ 649)

2. 補助金協定 5 条の時的適用範囲

- WTO 協定発効前の措置は、条約法条約 28 条又は一般国際法に基づいて補助金協定 5 条の適用対象外となるかが問題
- EU が主張する通り、行為とその効果とは区別する必要がある(パラ 685)
- しかしながら、補助金協定 5 条は悪影響を生じさせる「状況」を対象としているのであり、その悪影響が消失したか継続しているかが問題となる(パラ 686)
- それゆえ、WTO 協定発効前の措置であっても、損害が継続している現在の状況と関連しているならば、時的適用範囲に含まれる(同)
- 問題とされた行為がなされた時点で東京ラウンド補助金コードが適用されていたからといって、WTO 協定発効後に上記の状況が存在する限り、WTO 協定の適用が排除されることはない(パラ 689)
- よって、パネルの結論を支持する(パラ 690)

3. 補助金の寿命

(a) 一般論

- 5 条に基づく「悪影響」の検討は 1.1(b)条にいう「利益」の分析とは別なるので、「利益」の再評価を行う必要はない(パラ 709)
- 補助金が永続的なものではなく寿命があるため、補助金が時を経てどのように実質化したかという経緯(*trajectory*)を考慮しなければならない(パラ 710)
- その一環として、あらかじめ企図されていた補助金の減少度や、補助金交付後に介在した出来事を考慮に入れなければいけない
- とはいえ、対象期間を通して補助金が継続的に利益を与えていたことを申立国が証明する負担を負うとの EU の主張は、5 条にも 6 条にも根拠がないため、受け入れられない(パラ 712)
- むろん、補助金が終了すれば補助金の効果が時と共に漸減し、いつかは消失するのもしかである(パラ 713)
- パネルは継続的利益の有無について因果関係の分析と関連しうると判示したものの、因果関係の分析を行うにも上記のような補助金のたどった経緯を考慮することが必要である(パラ 714)
- よって、パネルによる解釈を修正するものの、その結論は支持する(パラ 715)

(b) 介在した出来事の評価

(1) 補助金の消滅(*extinction*)

- 過去に補助金を受給した企業の株式を非関連者である他の私企業に公正な市場価格で売却したことによって、当該補助金が全部または一部消滅したとの

EUの主張を、パネルは退けた(パラ 718)

- この点、国営企業が完全民営化された場合に相殺関税の基準として補助金額をどのように算定するか(本協定第5部)については先例があるものの、本件はそれらの事案と文脈が異なる(第3部の問題)ため、先例の適用可能性が問題となる(パラ 725)
- 3委員が協議したものの、合意に至らなかった(パラ 726):
 - ◆ 委員 A は、非関連者間の公正市場価格での取引があれば補助金は消失するという先例は、完全民営化の文脈においてのみ適用されると解する
 - ◆ 委員 B は、完全民営化に関する上記の先例の解釈が、本件でも適用可能だと解する
 - ◆ 委員 C は、非関連者間の公正市場価格出の取引によっても補助金が消滅するかどうかは定かでないとして解する
- いずれにせよ、所有の変更に伴う諸事情が補助金にどのような影響を与えたかについて事実認定が必要であるし、第3部との関連では、それらの取引が「悪影響」や「因果関係」の分析に影響を及ぼすような性質のものであるかも検討する必要がある(パラ 733)
- よって、企業の所有の移転によって補助金が消滅する可能性を一概に否定したパネルの判断は破棄するものの、上記のような関連する事実の認定が不足しているため、分析を完了することができない(パラ 736)

(2) 補助金の抽出(extraction)

- エアバスの前身企業から現金を引き上げたことによって、その分補助金が減少したとのEUの主張について、パネルは退けた(パラ 741-42)
- しかしながら、そのような効果が生じることを一概に否定することはできないので、当該パネル判断は誤っている(パラ 744)
- 他方で、補助金の交付によって企業価値がどのように増大し、それが株式購入によってどの程度減少したのかについて、EUは証拠を示さなかった(パラ 748)
- それゆえ、結論としては、パネルの判断を支持する(パラ 749)
- なお、補助金を「廃止」するには、4.7条または7.8条に基づいてパネルまたは上級委の判断が下されていることが前提となるため、本件では両条を援用できない(パラ 756)

(3) 補助金のパススルー

- EUは、前身企業に対して交付された補助金がエアバスにパススルーされたことを申立国が示さなければいけないと主張した(パラ 769)
- しかしながら、米国の付託事項ではエアバスのみならずその前身企業が受給した補助金も直接に問題とされているし、そもそも過去に交付された補助金が事後に悪影響を生じることもありうるため、わざわざエアバスにパススルーされたか否かについて証明の負担を負わせる必要はない(パラ 772)
- また、企業の法的構成にかかわらず、本件においては、前身企業とエアバス

とは、大型民間航空機に関しては同一の生産者だといえるので、なおさら区別してパススルー分析を求める必要はない(パラ 775)

- よって、パネルの判断を支持する(パラ 777)

B. 実体的事項

1. LA/MSF

(a) プログラムか否か

- そもそもパネル設置要請において、個々の措置とは別に不文の「プログラム」自体の WTO 協定適合性を争わなかった(パラ 794)
- 設置要請段階での瑕疵を、事後のパネル手続中に主張することでもって治癒することはできない
- それゆえ、「LA/MSF プログラム」については、付託事項外である(パラ 795)
- よって、検討を差し控える(パラ 796)

(b) 利益の有無

- EU が援用した 1992 年合意は、「利益」の有無を解釈するにあたっては、条約法条約 31 条 3 項(c)にいう関連規則とは認められないので、考慮しない(パラ 855)
- プロジェクト別リスクプレミアムを確定するにあたって、ある箇所ではベンチャーキャピタルファイナンス(VCF)が LA/MSF よりリスクが高いため同視できないと判示しつつ、他の箇所では VCF に基づいたリスクプレミアム計算方法を採用した点で、パネル判断には自己矛盾がある(パラ 894)
- よって、リスク算定の一部については破棄する(パラ 895)
- LA/MSF の償還率のうち、市場先導企業が求める償還率については(この点についてのみ EU が上訴した)、プロジェクト別リスクプレミアムをどのように設定するかに関して、パネルは EU が反論で述べた主張とそれに提出した証拠を適切に考慮しなかった点で DSU11 条に違反した(パラ 918)
- とはいえ、EU が提出した算定モデルはリスクを共有する供給者のリスクプレミアムを基準としているところ、これはエアバスに対して補助金が交付されることによって連動して低下する可能性があるため不適切である(パラ 921)
- また、いずれにせよ補助金交付国への償還率は市場ベンチマークよりも低かったため、結果としては、補助金の交付によってエアバスが利益を受けたというパネルの判断を支持する(パラ 922)
- ただし、「機体の販売数が償還率の妥当性とほとんど関連しない」というパネルの言及については、そのように一概に言えるものではなく、誤解を生じうるので破棄する(パラ 936)

2. LA/MSF 以外の融資措置

(a) 枠組みプログラム

- EUの枠組みプログラムは、航空分野を特定しかつその広範囲をカバーするものを対象としており、その実質において平等な機会を与えるものとはいえない(パラ 948)
- ある種の助成金について、全体としてみるとある種の企業のみが受給できるような状態であれば、暫定的だとはいえ特定性があることが示唆される(パラ 949)
- 本件については、ある種の補助金がある種の企業のために措置されており、特定性を有するとのパネルの判断を支持する(パラ 952)

(b) インフラ整備

(1) 資金的貢献

- 1.1条(a)(1)(iii)にいう”other than general infrastructure”を解釈するにあたって、インフラを構築することそれ自体とそれを受給者に交付することとの区別をパネルが看過したとEUは主張した
- たしかにパネルの判示には、インフラを構築したことそれ自体も含めて資金的貢献だとパネルが構成したのは不相当であって、構築されたインフラを誰かに利用させることに限定されるべき(パラ 966)
- それゆえ上級委は、パネルの判断を修正し、「資金的貢献」といえるものは以下の3つの措置だと認定する(パラ 967)
 - ◆ ハンブルクにおける、Mühlenberger Loch への土地と特別目的施設の貸与
 - ◆ ブレーメンにおける、エアバスへの拡張滑走路の排他的使用権の付与
 - ◆ トゥールーズにおける、Aérospatiale への土地の売却と施設のリース

(2) 利益

- EUは利益についても争っているところ、市場ベンチマークに基づいて利益の有無を判断すること自体については、両当事国とも争いが無い(パラ 976)
- たしかに、政府による投資額とその償還額の差をもってインフラ提供にかかった政府のコストとし、それを市場価値と同視したパネルの判断は、そもそも買手か売手の需要や期待に基づいて市場ベンチマークを決定すると定める1.1条(b)や14条(d)と整合的でないし、考慮すべき他の要素を考慮していない点でも不適法であるため、破棄する(パラ 983)
- その上で分析を完了し、「利益」を与えた措置として、以下の2つを認定する
 - ◆ ある種のプレミアムが賃料の中にも含まれていなかった、ハンブルクにおける措置(パラ 990)
 - ◆ 追加的負担なしにエアバスに排他的使用権を認めた、ブレーメンにおける措置(パラ 992)
- 他方で、トゥールーズにおける措置については、事実的基礎が足りないために分析を完了できない(パラ 993)

(c) 増資

(1) 資本投資

- 仏政府による Aérospatiale 社の増資措置について、EU は市場ベースの合理的な償還率についてパネルが十分な証拠に基づかずに認定したと主唱したものの、パネルの手法は、「利益」を判断する際の「通常の投資慣行」基準と異なるものではない(パラ 1002)
- また、航空・防衛産業における他のフランス企業の資金的パフォーマンスに相対的に大きな重点を置いたことは、DSU11 条に反するほどの裁量権の逸脱とはいえない(パラ 1010)

(2) 株式移転

- 仏政府が Dassault Aviation の 45.76% の持分を Aérospatiale に移転したのを 1.1 条(b)にいう「利益」の付与にあたりとパネルが判断したことについては、1.1 条(b)適用の前提として、まずどのような行為が 14 条(a)にいう「投資の決定」にあたるのか特定していない(パラ 1023)
- それゆえ、14 条に違反しており、あわせて 1.1 条(b)にも違反する(パラ 1026)
- よって、株式移転に関するパネルの判断を破棄するものの、事実が足りないため分析を完了できない(パラ 1027)

3. 輸出補助金

- 3.1 条の注 1 にいう予想される輸出と事実上「結び付いている」(tied to)か否かを判断するにあたっては、「補助金の交付が将来の輸出活動を促す方向でなされていたか(g geared to induce the promotion of future export performance)」否かを判断する必要がある、具体的には補助金交付の目的・構造・態様を検討することが求められる(パラ 1044)
- しかるに、A380 に関する英・独・西による措置について、パネルは当該産品を輸出すると政府による「予想される輸出」を理由としていたことに基づいて判断した(パラ 1063)
- このような判断方法は、「予想された輸出」が補助金の交付の条件となっていた(「結び付いていた」)か否かについての判断として不相当であり、3.1 条(a)の解釈を誤っている(パラ 1066)
- よって、上記判断方法に則って導かれたパネルの結論を破棄するものの、事実認定が不足しているため、分析を完了することができない(パラ 1067)

4. 著しい害

(a) 分析アプローチ

- 著しい害の有無の認定にあたって、まず第 1 段階として 6.3 条に例示された事象のいずれかが生じたか否か検討し、その後第 2 段階として上記事象が補助金の効果として生じたか否か(因果関係)を検討するという 2 段階アプローチをパネルは採用した(パラ 1106)
- 他方で、そもそも補助金の効果を判断せずに上記事象の有無を判断すること

は困難であるため、上記事象の検討と補助金との因果関係とを一体的に検討する一体的アプローチを上級委は採用してきたところである(パラ 1109)

- とはいえ、パネルが 2 段階アプローチを採用することは許容しうるし、当事国も上訴していないため、本件では上級委も 2 段階アプローチに基づいて検討する(パラ 1111)

(b) 対象製品の特定

- ある製品について輸入または輸出の代替があったか否か判断するには、当該製品が市場において競合しているかどうか判断する必要があるところ、市場の範囲の確定は製品の性質や需給の状況等の個別事情に即して確定せざるを得ない(パラ 1133)
- しかるに、パネルは米国が提出した対象製品と同種の製品の定義をそのまま受け入れて検討しており、そもそもそれらの機種が同一市場において競合していたか否かについて、自ら審査しなかった(パラ 1134)
- たしかに対象製品の特定の仕方については申立国の裁量事項であるものの、申立国が特定した対象製品がどの製品とどの市場で競合しているか判断する責任はパネルにあり、それを怠った点で 6.3 条および DSU11 条に違反した(パラ 1137)
- よって、対象製品の範囲についてパネルが自ら審査する必要はないとのパネルの判断は破棄する
- 競合関係については事実認定が不足しているため、分析を完了することはできない(パラ 1147)

(c) 第 1 段階の認定: 事象の存否

(I) 代替(displacement)

- 代替の有無は、売上と市場シェアを検討した上で市場トレンドにおいて明瞭でなければならず、単に対象期間の始期と終期において対象製品と同種の製品の間の状況を比較するというだけでは足りない(パラ 1170)
- なお、代替の「恐れ」まで規制されるかについて 6.3 条(a)または(b)に明示されてはいないものの、同条が参照する 5 条(c)の脚注における「著しい害」の語が GATT16 条と同一であり、著しい害の恐れを含むとされていることに照らして、6.3 条にいう「代替」についても、その恐れを含むものと解釈できる(パラ 1171)
- 本件で EU は、なんらかの代替はあると認めた上でその程度をめぐって上訴しており、その対象がパネル判断の一部に局限されていることから、争いのない事実およびパネルの事実認定に基づいて分析を完了することができる
- その結果、2001-2006 年の間に以下の通り認定する(パラ 1203-1204)
 - ◆ EC の狭胴機および広胴機市場において、代替が生じた
 - ◆ 豪州の狭胴機市場において、代替が生じた

- ◆ 中国の狭胴機および広胴機市場において、代替が生じた
 - ◆ 韓国の狭胴機および広胴機市場において、代替が生じた
 - ◆ ブラジル・メキシコ・シンガポール・台湾の市場においては、代替が生じなかった
 - ◆ インドの市場においては、代替の恐れが生じなかった
- ただし、委員の一人は、そもそも市場の特定について分析を完了できないと判断した以上(前節参照)、代替の認定においても分析を完了できないはずだと異論を述べた(パラ 1205)
- (2) 販売の減少(*lost sales*)
- 「販売減少」は、補助金を受給していない企業が販売できず、補助金を受給した企業が販売できたことを意味するため、双方の企業の売上を比較検討し、申立国企業が販売を逸失した事実と被申立企業が販売を獲得した事実との両方が必要となる(パラ 1214)
- EU が上訴している A380 のエミレーツ航空への売却については、正式な販売オファーがなされていなくとも A380 と B747 との間には競合関係があることから、ボーイング社に販売減少があるとのパネル判断を支持する(パラ 1228)
- (d) 第 2 段階の認定: 因果関係
- (1) 検討方法
- 因果関係の認定にあたって本件パネルは **but for** テストを採用したものの、同テストを用いると、補助金がある事象の発生の必要条件ではあっても十分条件でない場合に因果関係を容易に認める恐れがある(脚注 2653)
- また、本件でパネルが損害認定全体について 2 段階アプローチを採用したところ、**but for** テストは同アプローチよりも一体的アプローチに親和的な分析手法であることから(注 2655)、真正で実質的な因果関係の認定が確保されるよう慎重に用いるべきだ(パラ 1234)
- (2) 補助金の寿命
- 上述の通り、いかなる補助金も時の経過とともに漸減するのであって、単発の補助金は漸減するが繰り返して多数の補助金が交付された場合はそうではないというパネルの理解は誤っている (パラ 1238)
- とりわけ、開発から 30 年以上が経過した A300 と A310 に対する LA/MSF については、2001-2006 年の間に悪影響を生じさせる蓋然性はごくわずかだと考えられる(パラ 1241)
- (3) パネル判断の評価
- 補助金がなかったならばエアバスはその時期に同じように機体を生産することはできなかったはずだと米国の主張をパネルは大筋で認め、エアバスが市場参入できずボーイングが市場を独占するというシナリオとボーイングが他の米国企業と競争するというシナリオとのいずれかが、最も納得できるものだと判示した(パラ 1261)

- それに基づけば、エアバスの隆盛はまさしく補助金によるものだと結論しても問題ないし、仮に一定程度エアバスが市場参入できるというシナリオが妥当とするとしても激烈な競争を勝ち抜くことは困難だと想定される(パラ 1270)
- いずれにせよ、パネルによる因果関係の判断過程に誤りがあるという EU の主張は受け入れることができない(パラ 1300)

(4) A380 による販売減少に関する因果関係

- LA/MSF は直接または間接に A380 の開発の必要条件となったとのパネル判断に対して、A380 の商機やエアバスの能力の評価を誤ったと EU は主張した(パラ 1318)
- たしかに、本来事前の計画を分析すべきところで事後の出来事を考慮した等の瑕疵はあるものの、パネル判断は多様な要素を考慮しており、全体としては妥当であるため、パネルの結論を支持する(パラ 1356)

(5) LA/MSF 以外の補助金に関する因果関係

- LA/MSF による効果を認定した上で、LA/MSF 以外の補助金(増資・インフラ整備・研究開発支援等)も補完的・重疊的にエアバスの製造能力を向上させて EC 市場および第三国市場における代替をもたらしたとのパネル判断について、そのような重疊的效果を認定する根拠が欠けていると EU は主張した(パラ 1366)
- たしかに、パネルは、重疊的評価をしたといいながらも、LA/MSF の効果の分析と非 LA/MSF の効果の分析を別個に行った上で、簡略な説明によって両者が重疊的に効果を及ぼしたと説明するのみである(パラ 1374)
- 複数の補助金が重疊的に効果を及ぼしうることは誤りではないものの、複数の種類の非 LA/MSF 補助金が全体でまたは個別にどのように効果を及ぼしたのかは、パネル判断では切り分けられていない(パラ 1378)
- パネルの事実認定に基づいて再構成すると、以下の通りである。
 - ◆ 増資については、補完的に製造能力を高めた(パラ 1390)
 - ◆ インフラ整備についても、ある種の側面の能力を向上させた点で、他の措置と合わせて補完的に製造能力を高めたので、損害との因果関係あり(パラ 1400)
 - ◆ 研究開発支援については、ある種の側面における能力を向上させたからといって補完的に製造能力を高めたというには証拠が足りないため、パネル判断を破棄する(パラ 1408)

(6) 結論

- よって、LA/MSF と増資およびインフラ整備がある種の側面の能力を向上させ、関連市場における代替と販売減少を生じさせたことで米国に著しい害を及ぼしたとのパネル判断を支持する(パラ 1412)
- 他方で、研究開発支援については、因果関係を認めたパネルの結論を破棄する(パラ 1413)

IV. 評釈

A. 上級委の判断の評価

1. 関連協定の時的適用範囲

WTO 協定発効前の措置であっても、悪影響があれば適用可能だとする判示は妥当だといえる。

ただし、1979年GATT民間航空機協定の他に、その特別法としての1992年米EEC航空機貿易合意⁵がWTO発効後も適用されていた。1992年合意は、その実質において、ボーイング以外の米国企業に対して大型民間航空機産業からの撤退を促す一方で、エアバスに対するボーイングの優位を容認するという形での妥協の産物であったといわれる。2004年10月になって米国が1992年合意を一方的に廃棄通告し、直ちにEUの措置の補助金協定違反を主張してWTO協議要請を行ったことによってこの危うい均衡が破られることになったという経緯も、本件にはある。米国による一方的廃棄が国際法違反だと当初EU非難したことに示されているように⁶、仮にEUが1992年合意を完全に遵守していてもそれが適用されていた期間中にとった措置まで事後にWTO協定違反と認定されうるというのは、当事国間の予測可能性を欠くこととならないか、検討の余地はあろう。

2. 補助金の寿命の算定方法

補助金の悪影響も漸減するという判旨は妥当である。

ただし、詳細な認定要件についてはさらなる明確化を必要としている。特に、本件では時的適用範囲に入れるためにWTO協定発効前の補助金の取扱いが争点となったものの、補助金の寿命が問題となる文脈はそれに限られない。たとえば、企業間の競争が激化しており、その勝敗がかかる重要段階で補助金を集中的に交付し、優位性を確保してから補助金を消滅させる場合にも、齟齬なく適用できる解釈が求められている。

3. 「プログラム」の補助金性

パネルは、「米-ゼロイング(EC)」事件先例を応用して“normative value”があるか否かについて検討したものの、上級委は付託事項外と判示したため、先例として新たな内容は無い。

4. 輸出補助金の認定要件

事実上の輸出補助金の認定に関し、「結び付き(tied to)」要件について、政府による

⁵ Agreement between the European Economic Community and the Government of the United States of America concerning the application of the GATT Agreement on Trade in Civil Aircraft on trade in large civil aircraft, *Official Journal* L 301, 17 October 1992, p. 0032 – 0039.

⁶ EU ウェブサイト参照: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2004/october/tradoc_119409.pdf

予想を理由とするだけでは足りないし、輸出振興という主観的動機があるだけでも足りないとして、「他の条件が一定として、予想される輸出が増加すると客観的に示す」ことを求めた点は妥当。ただし、上級委の示した詳細な要件が”tied to”という語から導けるか疑問もある。

また、”geared to induce the promotion of future export performance”か否かという新たな指針を提示したことも、今後の判例の蓄積に取って有益である。ただし、その判断にあたっては、“geared to”か否か等の検討過程で部分的には制度設計者の主観的要素が考慮されるだろうし、全体として相当に複雑な事実認定が必要となるため、実際にこの基準を適用する際には困難も予想される。

5. 対象産品の特定の仕方

対象産品の定義や市場における同種の産品との競合関係についてパネルが客観的に審査する必要性については、上級委の判断は妥当である。

6. 「代替」や「販売減少」の認定要件

6.3条における「代替」や「販売減少」について、新たな解釈指針が示された意義がある。「代替」の「恐れ」も著しい害に含むという判示や、「販売減少」の認定には(1)申立国企業が販売を逸失したと(2)被申立企業が販売を獲得したことの両方が必要だとの判示は妥当である。

他方で、市場における競合関係について分析を完了できないと上級委が判断したのであれば、それを前提とする「代替」の有無についても判断できないはずだという1委員の指摘にも、それなりの理がある。

B. システミックな論点

1. 履行措置の評価について

EUは、対象とされた全機種について、MSF貸付の返済を確保すること、各国とのMSF協定を終了させること、市場原理に則ってインフラ支援の際の利用料やリース料を増額すること、現金による貢献や地域的補助金を終結させて今後は損害を生じないようにすること等によって、DSB勧告を履行したと表明した⁷。これに対して、米国は、同様の効果を有する新たな補助金を交付するものだと批判している。

仮に、米国の批判するような迂回的・偽装的な履行ではなく、本件判旨に照らして許容されるような形の履行措置であったとしても、そのような市場原理に則った支援で足りるようになったのは、過去の違法な補助金によって相当の競争力をつけたことによる。とすれば、けっきょくは違法な措置のやり得を許すこととならないか。

むろん、これは将来的履行のみを求める現行制度に内在する問題である。とはいえ、紛争処理手続の最大のユーザーの一つであるEUがこうした操作を躊躇わないことは、長期的には補助金規律や紛争処理制度の実効性を損なう恐れがあるのではないだろうか。協定改正交渉による立法的な改善の見通しが立たないことを前提とすると、こう

⁷ WT/DS316/17 (5 December 2011), para. 4.

したシステミックな懸念に対応しようと思えば、やはり「履行のための措置」の認定を厳しくするであるとか、「プログラム」や慣行に対する一般化した形での判示を積極的に利用するであるとか、個々の事案に即した技術的な処理が必要となると思われる。

2. 本件判旨の射程について

原手続では付託事項外とされたA350 に対する措置の扱いも争点となる。A350 が付託事項外とされた理由は原パネル設置時点でA350 に関してLA/MSFを付与する一般的な姿勢はあったもののその内容が未確定・交渉中だったことにある(パネル報告書パラ7.314)。とすれば、同様のLA/MSF措置をA350(現在は改良型のA350XWB)について取ることは、補助金協定違反となる可能性が小さくない。とはいえ、問題は、米国が主張するように⁸、それがあらためて紛争処理手続に付託する必要なしにDSB勧告の不履行として認められるか否かである。

3. 日本の航空産業支援への影響

日本政府も、MRJやB787 等の日本企業が製造に携わる機体についてJBICやNEXIを通じて支援を行っているところである。本件判旨は、とりわけB787 への支援について、「米-大型民間航空機」事件(DS353)事件と併せて、潜在的に影響をもたらさう。また、2011 年の対日TPRにおいて、ブラジルはMRJへの支援が不透明であるとの懸念を表明しており⁹、リージョナルジェット分野においても潜在的な課題がある。

⁸ WT/DS316/23 (3 April 2012), para. 4.

⁹ 外務省ウェブサイト参照: <http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/wto/hogo/tp1102/gh.html>

