國立政治大學國際經營與貿易學系研究所

碩士學位論文

# 國際投資法保障勞工權利的效力

# The Effectiveness of Protecting Labor Rights Through International Investment Laws

指導教授：薛景文　博士

研究生：李如蘋　撰

中華民國一〇八年十月

DOI:10.6814/NCCU201901272

# 謝辭

這本論文的誕生對我而言是個奇蹟，在中途離開學校後，我還是選擇回來完成這個遺憾，而幫助我最大的莫過於對我不離不棄的指導教授薛景文老師，在我選擇題目時給我方向，並且尊重我在寫作時的任何決定，不厭其煩地和我討論架構內容，也同時加強我對國際投資法的知識，最重要的是一步一步在我書寫論文的道路上牽引著我，對此學生感激不盡！另外，也要向我的口試委員張南薰教授與高啟中教授獻上感謝，他們所給予的寶貴建議使我對論文的焦點有更清晰的認識。

這趟旅程完成以前，最美的風景就是能夠認識所上各個專業的教授們，以及一同奮戰的可愛夥伴們，讓我最感動的是楊光華老師在面試時對我的肯定和在課程中精闢的指導、施文真老師慈愛的臉龐和耐心的教導、楊培侃與蔡孟佳老師細心且歡樂的學習氛圍；而與法組學長姊及學弟妹向電子報並肩作戰的情感，更是這趟旅程最難忘的回憶，從 Marcus、亞婷與耀誠學長姐的經驗分享、宋柏霆、Jessy、白、郁珊和虹妤的鼓勵和協助，還有一起打拼的建歡、文祈、伶嘉、意涵、冠中和詩晴互相勉勵，讓我們能夠帶領下一屆可愛的學弟妹，旺達、俞慶、珮宜、明億、郁淳和芸昕，大家都給了我努力前進的動力。

最後，感謝我的家人們在我求學階段的支持與鼓勵，以後我會好好努力回報給所我愛的大家、不讓大家失望！能夠認識大家實在太棒了！

DOI:10.6814/NCCU201901272

# 摘要

工業革命促成經濟發展的同時，勞工遭受不平等待遇，直到第一次世界大戰後，誕生於凡爾賽條約的國際勞工組織（International Labor Organization, ILO）開始推動國際勞動基準，促成今日耳熟能詳的一天工作八小時和最低工資等工作條件與結社自由等人權。對於監督國際勞動基準的落實，ILO 要求會員國自行對其執行情況提交書面報告，供政府、勞資三方組成的國際勞工大會進行討論，另外 ILO 亦提供申訴機制，最高由調查委員會進行審查與提供建議，然而 ILO 協助國家改善勞工情形較偏向政治遊說與技術指導，因此本文檢視勞工權利在國際投資法的架構下是否受到較高的保障。

在開發中國家反對於世界貿易組織（World Trade Organization,WTO）多邊場域納入勞工規範的前提下，已開發國家為了避免開發中國家以低廉的勞動成本吸引投資而造成不公平的競爭，透過於雙邊投資協定或區域性貿易協定納入勞動條款要求締約國遵守「不減損（Non Derogation）」義務，即禁止降低勞工保護水準來吸引投資，並提倡 ILO 的核心勞動基準，其目的在於通過貿易制裁來保證有關勞工權利的實現。從條文規範看來似乎能夠為勞工權利提供更多的保障，然而觀察有關勞工權利的投資仲裁案件與爭端解決判決結果顯示，國際勞動基準與國際經貿掛鉤的實際運作情形反而增加了構成違反要件的困難度，因為改善勞動規範的前提是須先符合違反投資保障原則或影響締約國間的貿易，使得從國際規範來觸及各國勞動實施情形的力道仍有待加強。

關鍵字：國際勞工組織、國際勞動基準、雙邊投資協定、區域貿易協定、勞工權利、不減損義務、投資仲裁、爭端解決

DOI:10.6814/NCCU201901272

# Abstract

At the same time that the industrial revolution contributed to economic development, massive labors suffered from unequal treatments. Until after the First World War, the International Labour Organization (ILO), born of the Treaty of Versailles, began to promote international labor standards, including working conditions such as eight hours a day, minimum wage, and human rights such as freedom of association that are familiar today. In addition to the benchmark, ILO requires member states to submit written reports on their own implementation for discussion at the International Labour Conference, which is composed of the government, labor and management representives. For monitoring the implementation, ILO also provides a complaint mechanism, which is reviewed and advised by the Commission of Inquiry at the highest level of the organization. However, ILO assists the country to improve their implementation mostly through political lobbying and technical guidance. Whether labor rights are more protected under the framework of international investment law became the focus of this thesis.

Under the premise that developing countries oppose the inclusion of labor norms in the multilateral field such as World Trade Organization (WTO), developed countries have adopted the inclusion of labor provisions in bilateral investment agreements or regional trade agreements requiring contracting parties to comply with the “Non Derogation” obligation, which prohibits lowering labor protection levels to attract investment, and promoting the core labor standards of the ILO, which are aimed at ensuring the realization of labor rights through trade sanctions. From the terms of provisions, it seems that it can provide more protection for labor rights.

DOI:10.6814/NCCU201901272

However, the observation of investment arbitration cases and dispute settlement judgments on labor rights shows that the actual operation of the linkage between international labor standards and international economic and trade has increased the difficulty of constituting a violation. The precondition of improving labor regulations is to first violate the principle of investment protection or to affect trade between contracting states, so that the force of international norms to reach the labor implementation situation of various countries still needs to be strengthened.

**Keywords**: International Labour Organization, international labor standards, bilateral investment agreements, regional trade agreements, labor rights, the "Non Derogation" obligation, investment arbitration, dispute settlement.

國立政治大學 National Chengchi University

**DOI:10.6814/NCCU201901272**

# 目 錄

第一章　緒論.....1

第一節　研究動機與目的.....1

第二節　研究方法與範圍.....2

第三節　研究架構.....3

第二章　國際勞動基準之發展.....5

第一節　國際勞動基準之緣起.....5

第二節　國際勞動基準之三大宣言.....8

第三節　主要國際勞動基準之規範內容.....19

第四節　國際勞動基準之監督機制.....37

第五節　小結.....45

第三章　國際投資規範與勞動保障.....47

第一節　概述國際投資規範.....47

第二節　國際投資規範內容.....49

第三節　有關勞工權利之投資仲裁案例分析.....56

第四節　小結.....70

DOI:10.6814/NCCU201901272

第四章　近年各國以 FTA 保障勞工權利之概況.....72
第一節　日本保障勞工權利之概況.....72
第二節　美國保障勞工權利之概況.....86
第三節　歐盟保障勞工權利之概況.....102
第四節　美國以 FTA 爭端解決訴瓜地馬拉案.....112
第五節　小結.....135
第五章　評析與結論.....144
第一節　評析.....144
第二節　結論.....149
參考文獻.....153

國立政治大學 National Chengchi University

DOI:10.6814/NCCU201901272

# 第一章　緒論

## 第一節　研究動機與目的

自工業革命以來，為雇主提供勞務的廣大工人們受到嚴重剝削，這種現象在現今社會仍持續存在，例如 2013 年 4 月 24 日，孟加拉達卡市薩瓦區（Savar, Dhaka, Bangladesh）大樓倒塌事故，8 層樓高的熱那大樓（Rana Plaza）內有多家代工廠機械設備，原為商用的建築物因不堪負重崩塌，造成 1,127 人死亡，至少 2,500 人受傷，其中大多為婦女工人及其子女，成為世界上建築物倒塌罹難人數最多的災難事故，事故揭示了時裝品牌在第三國家開設血汗工廠的問題，漠視工人福利與安全[1]。除了勞工本身的人道問題值得吾人重視，在全球化的時代，海外投資人通常尋求勞工成本較低的國家進行投資，反之，低勞工標準的國家藉此吸引外資，在追求經濟發展的同時漠視勞工權益，為解決此一「逐底競爭（race to the bottom）」的現象，一戰後國際勞工組織（International Labor Organization, ILO）應運而生，提倡社會正義與提升世界上勞工們的生活水平。

ILO 每一成員國皆由兩名政府代表、雇主與勞工代表各一名，參與國際勞工大會，並透過大會通過公約與建議書來形成國際勞動基準，三方代表達成共識的結構使 ILO 在國際組織中獨具特色，因為工人和雇主代表得與政府代表共同制定政策。然而，在落實勞工權利上，ILO 的執行機制缺少 WTO 爭端解決的強制力，歐美各國為保護其國內經濟和就業機會，曾提議將勞工議題納入 WTO 多邊場域進行規範，此舉遭到開發中國家反對後，歐美國家紛紛將勞工規範納入雙邊投資條約（bilateral investment treaty, BIT）或自由貿易協定（free trade agreement, FTA），甚至近年的區域貿易協定（regional trade agreement, RTA）如「跨太平洋

[1] The Rana Plaza Accident and its aftermath, ILO Topics: Employment injury insurance and protection.



DOI:10.6814/NCCU201901272

夥伴全面進步協定（Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership, CPTPP）」與取代北美自由貿易協定（North American Free Trade Agreement, NAFTA）的「美墨加協定（United States-Mexico-Canada Agreement, USMCA）」，就此是否能補足 ILO 在執行勞動基準方面的弱勢，為本文研究的主要問題。

透過檢視近來歐美簽署 FTA 中對勞工權利的規範，加上分析有關勞工權益之投資仲裁與爭端解決的判決結果，觀察從投資與貿易規範中改善勞工權益的可能便是本論文的研究重心。據此，本論文的主要研究議題為：第一，介紹與分析近年歐美簽署 FTA 中納入 ILO 國際勞動基準的態樣，包括實體義務與程序機制，以便觀察 FTA 落實勞工規範的效果；第二，檢視有關勞工權利的投資仲裁案件以及首次援引 FTA 爭端解決處理勞工條款之案例－美國與瓜地馬拉案，就判決結果對勞工規範的解釋，觀察目前藉由國際投資法保障勞工權利的實質效益為何？比較與 ILO 執行機制之差異，以便了解國際社會目前對於勞工保障的整體效果。

## 第二節　研究方法與範圍

本文主要採用文獻回顧法與歸納比較法，首先，透過一手文獻介紹 ILO 成立之淵源、形成國際勞動基準的 ILO 公約、其組織架構與執行效果，其次，針對歐美近年 FTA 中之勞工專章，包括實質義務、機構設置與爭端程序機制，加以歸納並釐清美國 FTA 與歐盟 FTA 之異同，並對有關勞工權益之投資仲裁案件與爭端解決判決結果進行分析，來檢視投資或貿易法保障勞工權利的效果。此外，藉由二手文獻，如書籍、期刊學術論文、網站資料、相關智庫之研究報告等，對相關 FTA 與各國實施概況、ILO 執行機制的優缺，以及對投資仲裁的果效加以評論。



DOI:10.6814/NCCU201901272

就研究範圍，ILO 透過宣言揭示無論批准公約與否，各成員國都須尊重並維護的四大勞工權利，即結社自由與集體談判權、消除強制勞工、廢除童工與消除工作歧視，此四項權利包含於八項 ILO 公約，形成核心國際勞動基準，並為各國 FTA 勞工規範之主要依據，因此本文以介紹此八大公約為主。就近年簽署的 FTA，則以歐美國家簽署的協定內容為主要討論對象，因為歐美國家為將 ILO 勞動基準納入 FTA 的主要推手，從日本各別之 BIT 與歐日 FTA、CPTPP 比較結果可得，日本並非主導勞工規範的國家；美國方面，本文以 NAFTA 之附加勞工協定－北美勞工合作協定（North American Agreement on Labour Cooperation, NAACL）與 USMCA 進行比較分析，歐盟則以歐韓 FTA、及歐盟與加拿大之全面經濟與貿易協定（Comprehensive Economic and Trade Agreement, CETA）加以歸納，了解當前勞工規範納入 FTA 的態樣。

## 第三節　研究架構

本文的核心問題為國際投資法保障勞工權益的效力，在各國將 ILO 勞動基準納入 BIT 或 FTA 之前，本文首先透過第二章對 ILO 的演變與規範內容進行初步介紹，了解 ILO 所形成的核心國際勞動基準為何與其實施情形，另外就執行方面，觀察 ILO 常設機構對改善各國勞動基準的介入方式與落實結果何以有進步空間。第三章則介紹國際投資法與勞工權利相關的仲裁案件，包含美商 UPS 與加拿大政府、俄商 Paushok 訴蒙古政府與義大利 Foresti 與南非政府仲裁案，觀察投資仲裁案例中，投資保護原則如何與國家對勞工權益此等公共議題的規制權相抗衡。第四章主要檢視日本、美國與歐盟近年洽簽之 FTA，了解目前各國推動勞工規範的態樣，實質義務之消極面為禁止締約國透過放寬勞工標準來吸引貿易或投資，積極面為敦促締約國有效執行核心勞動基準與提升勞工保護水準；機構設置上，締約國透過聯絡窗口或國家行政辦公室就勞工爭議透過遞交文件的方



DOI:10.6814/NCCU201901272

式進行國與國間的協商，由此可略知 FTA 解決勞工爭端的態樣為何，對外與政府協商，對內則設立國內諮詢小組進行各方討論，惟僅有美國所簽訂的 FTA 得以將勞工爭議提升至爭端解決專章加以處理，歐盟則限以勞工專章下成立的專家小組進行爭端解決。

透過歸納條文規範可看出美國主導的 FTA 得透過爭端解決專章處理勞工爭議，似有較佳的執行效果，惟其實質效果為何，本文透過美國－瓜地馬拉一案中，爭端解決小組就禁止放寬勞工標準的條文解釋，得知目前國際投資法保障勞工權利的效益為何。最後一章分別就投資仲裁與爭端解決機制處理勞工爭議的問題加以評析，得出本文關注議題之結論，即各國透過 FTA 落實 ILO 勞動基準的態樣與實際效果為何。此外，為行文方便，凡包括投資規範在內之 BIT，FTA 或 RTA，本文皆以國際投資法一言以蔽之，檢視整體勞工規範之概況。



DOI:10.6814/NCCU201901272

# 第二章　國際勞動基準之發展

## 第一節　國際勞動基準之源起

19 世紀歐洲和北美地區的社會環境乃造就國際勞工組織（International Labour Organization, ILO）成立的根源，當時歐美地區展開前所未有的工業革命，雖然造就了非凡的經濟發展，卻常以人民遭到難以忍受的苦難和社會動蕩作為代價。基於對工業革命此等代價的倫理和經濟考量，國際勞動立法的思想即在 19 世紀初誕生，當時傑出的實業家兼提倡改善勞工條件的社會改革者，如英國的羅伯特歐文（Robert Owen）和法國的丹尼爾略格朗（Daniel le Grand），便支持這種進步的社會和勞動立法。直到 19 世紀下半葉，有組織的勞工在工業化國家形成一股新力量，極力爭取工作者的公民權利和適當的生活條件，國際勞工基準的人道、政治和經濟因素便促成了 ILO 的基礎[2]。

首先，第一個動機是基於人道主義，勞工條件越來越難以令人接受，因為越來越多情況未考量勞工健康、家庭生活和個人表現而加以剝削，因此在 ILO 憲章前言可以清楚看到目前世界「各地勞動情勢仍存在廣大勞工面臨不公平、艱難與被剝削的現象（And whereas conditions of labour exist involving such injustice, hardship and privation to large numbers of people…）」[3]。第二個動機則是關於政治，由於工業化造就更多的勞工數量，在不改善勞工條件下，勞工便可能形成社會動

[2] The ILO : what it is, what it does, July 22, 2004, available at http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---webdev/documents/publication/wcms_082364.pdf.

[3] ILO Constitution, Preamble: "Whereas universal and lasting peace can be established only if it is based upon social justice; And whereas conditions of labour exist involving such injustice, hardship and privation to large numbers of people as to produce unrest so great that the peace and harmony of the world are imperiled; ……Whereas also the failure of any nation to adopt humane conditions of labour is an obstacle in the way of other nations which desire to improve the conditions in their own countries; The High Contracting Parties, moved by sentiments of justice and humanity as well as by the desire to secure the permanent peace of the world, and with a view to attaining the objectives set forth in this Preamble, agree to the following Constitution of the International Labour Organization."



DOI:10.6814/NCCU201901272

蕩，甚至發動革命，憲章前言提及勞工面臨的不公平造成「極大的不安，以至於世界和平與和諧面臨危害（unrest so great that the peace and harmony of the world are imperilled）」。第三個關乎經濟上的考量，任何產業或國家採行社會改革必然會面臨成本效益問題，相較其競爭者，不可避免地將處於弱勢，因此憲章前言敘明「任何國家若不提供勞工人道待遇，將造成其他國家追求改善勞動條件之障礙（Whereas also the failure of any nation to adopt humane conditions of labour is an obstacle in the way of other nations which desire to improve the conditions in their own countries.）」。以上論點揭示於 1919 年憲章前言，而前言一開始便開宗明義地肯定「世界永久和平之建立必須植基於社會正義（Whereas universal and lasting peace can be established only if it is based upon social justice）」，後來 1944 年國際勞工大會於美國費城通過「關於國際勞工組織成立宗旨與目的之宣言（Declaration concerning the Aims and Purposes of the International Labour Organisation，簡稱 1944 年費城宣言）」更進一步闡明此等理念。時至今日，在全球化時代下，這些理念仍舊不變，並同樣為 ILO 的核心思想。

在第一次大戰期間，各國工會召開許多國際會議支持工會和勞工領袖之倡議，將社會專章納入戰後和平條約，來規範國際最低勞動基準和成立國際勞工組織，勞動大眾也為其為戰爭所作出的犧牲要求賠償。ILO 憲章便於 1919 年由凡爾賽條約（Treaty of Versailles）所建立的國際勞工委員會（Commission on International Labour）撰寫，該委員會由九個國家的代表組成，分別為比利時、古巴、捷克斯洛伐克、法國、義大利、日本、波蘭、英國和美國，由美國勞工聯盟（American Federation of Labour, AFL）領袖 Samuel Gompers 作為主席，且其執行機構是以各國的政府、雇主和勞工三方代表共同組成，ILO 憲章便成為凡爾賽條約的第十三章。

1919年ILO成立後，便致力於發展國際勞工標準與確保該等勞工標準的執行，



DOI:10.6814/NCCU201901272

在20年內即通過67個公約和66個建議書。起初，勞工標準聚焦在工作條件，1919年所通過的第一個公約即是處理工時問題，也就是現在我們耳熟能詳的一天工作8小時、一星期工作48小時。1926年國際勞工大會針對勞工標準的落實設立了監督機制，這一重要的制度仍保留至今，它是由獨立法官所組成的專家委員會，負責審查各國政府在批准公約後所提交的報告，委員會每年再向大會進行報告，其職權範圍已擴大到涵蓋有關未批准公約和建議書的報告。自1932年面臨大蕭條（the Great Depression）造成的大規模失業問題，工人和雇主代表針對減少工作時間的問題相互對峙，沒有任何明顯的結果，1934年在富蘭克林·羅斯福（Franklin D. Roosevelt）總統任職期間，未加入聯合國前身－國際聯盟（the League of Nations）的美國成為ILO的成員。1944年，國際勞工大會的代表通過了「費城宣言」，該宣言被納入ILO憲章的附件，作為「ILO的宗旨和目標」，且為「聯合國憲章（United Nations Charter）」和「世界人權宣言（the Universal Declaration of Human Rights）」設立了保障人權的先例。

第二次世界大戰後，ILO由新任主席David Morse於1948年當選後展開新頁，推動勞工標準的發展和技術合作計畫，使得戰後的公約聚焦在人權（如結社自由、消除強制勞工和歧視）以及更技術性的勞工議題。1948年通過一項重要的公約，即關於結社自由的第87號公約，完全認可工人和雇主有權能自由且獨立地進行組織。在過去50年來由三方代表組成的結社自由委員會（Committee on Freedom of Association）便處理超過2000件案例，來提倡徹底落實這項勞工世界中最基本的民主權利。在David Morse領導的22年期間，成員國的數量增加了一倍，工業化國家與發展中國家相比成為少數成員，預算成長五倍，而工作人員數量增加四倍。1969年，在紀念其成立50週年之際，ILO被授予諾貝爾和平獎（the Nobel Peace Prize），諾貝爾獎委員會（the Nobel Prize Committee）主席在頒發這一著名獎項時表示，「ILO對所有國家的立法產生了持久性的影響」，並且是「人類可以引以



DOI:10.6814/NCCU201901272

為傲的罕見制度創造之一」。

1970年，Wilfred Jenks當選為ILO秘書長，他是費城宣言的起草人之一，也是審查侵犯結社自由投訴之特別程序的主要設計者。1974年至1989年，在美國暫時退出本組織（1977年至1980年）引發危機之後，秘書長Francis Blanchard成功地使ILO免於由此而生的重大損害[4]。另外，ILO在波蘭從共產主義獨裁政權解放中發揮了重要作用，在尊重關於結社自由第87號公約的基礎上－波蘭於1957年批准之，全力支持波蘭團結工會（Solidarnosc union）的合法性。1998年6月國際勞工大會通過的「國際勞工組織關於工作中基本原則和權利的宣言（The ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work）」標誌著普遍重申對本組織成員資格這一事實所產生的義務，即所有成員皆有義務尊重、促進和實現作為特定ILO公約主題的基本權利原則，即使這些公約尚未得到國家批准；該宣言亦相對承認ILO有責任協助其成員實現這些目標。1999年3月，ILO新任秘書長為智利籍的Juan Somavia贊同關於促進開放社會和開放經濟的國際共識，只要它「為一般民眾及其家庭帶來實際利益」，這位領導本組織的第一位南半球代表宣示，其有責任「現代化並幫助引導三方結構，使ILO的價值觀遍布於新的全球現實中」。目前自2012年當選又於2017年連任至今ILO成立之100週年，由英籍秘書長Guy Ryder領導。

## 第二節　國際勞動基準之三大宣言

一，1944年「關於國際勞工組織成立宗旨與目的之宣言（Declaration concerning the aims and purposes of the International Labour

[4] 1975 年 6 月 12 日國際勞工組織在其會議給予巴勒斯坦解放組織觀察員地位。美國和以色列的代表走出會議，美國眾議院隨後決定停止基金，由於美國一直是該組織之最大贊助國，所分攤之會費及各項捐贈要占其全年預算百分之 25 以上，因此，對該組織之財力負擔自然造成不利之影響。



DOI:10.6814/NCCU201901272

Organisation」

1944年國際勞工大會於美國費城通過，現已列為ILO憲章附錄的「關於國際勞工組織成立宗旨與目的之宣言（Declaration concerning the Aims and Purposes of the International Labour Organisation）」，簡稱「費城宣言」，再次定義ILO成立的宗旨與目的，並為聯合國憲章（United Nations Charter）和世界人權宣言（the Universal Declaration of Human Rights）開啟人權規範之先例。費城宣言重申ILO所依據的基本原則[5]：

1. 勞動非商品（Labour is not a commodity.）。
2. 言論自由與結社自由是持續進步的必要條件（freedom of expression and of association are essential to sustained progress）。
3. 任何地方的貧窮將構成其他地方追求繁榮的危害（poverty anywhere constitutes a danger to prosperity everywhere）。
4. 反匱乏的戰爭須要通過各國努力不懈的奮鬥以及國際間持續且同心的努力，結合享有與各國政府平等地位的勞工代表與雇主代表，參與自由討論與民主決策以追求共同的福祉（the war against want requires to be carried on with unrelenting vigour within each nation, and by continuous and concerted international effort in which the representatives of workers and employers, enjoying equal status with those of governments, join with them in free discussion and democratic decision with a view to the promotion of the common welfare）。

ILO憲章已陳明歷史經驗顯示永久和平只有立基於社會正義，國際勞工大會深信所有人類，無分種族、信仰、性別均有權在自由與尊嚴、經濟安全與機會平

[5] Declaration concerning the Aims and Purposes of the International Labour Organisation, *available at* https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---asia/---ro-bangkok/---ilo-islamabad/documents/policy/wcms_142941.pdf.



DOI:10.6814/NCCU201901272

等條件下，追求其物質福祉與精神發展，而欲獲得此等條件只有將其列入各國與國際政策之中心目標才有可能達到。所有國家與國際政策措施，尤其具經濟與財政性質的措施，應以此角度予以審查，且僅得實施能夠加以推動而不妨礙實現上述基本目標之措施。ILO則有責任根據這個基本目標審查和考慮所有的國際經濟和金融政策和措施，且在考慮到所有相關的經濟和財務因素後，ILO根據其職權範圍可於其決議和建議書中納入其認為適當的條款[6]。

宣言列舉了國際勞工大會承認ILO有義務進一步在世界各國之間實現之目標：(a)充分就業與提升生活水準；(b)促進勞工之職業能使其發揮所長並為社會福祉作出最大的貢獻；(c)提供培訓和勞動力轉移的保障如移民就業；(d)關於薪資工時與其他勞動條件之政策應確保所有受僱者公平分享所有進展的成果並獲得最低生活津貼的保障；(e)有效承認集體談判權、增進生產效率的勞資合作，工人與雇主共同致力推動社會與經濟進步；(f)推展社會安全措施提供基本所得保障及綜合性醫療照護；(g)對於各職類勞工提供其生命健康之適當保護；(i)提供兒童福利與生育保護、提供適當營養、住宅與休閒文化設施；(j) 確保教育和職業機會平等[7]。

相信通過有效的國際和國家行動，能夠確保實現本宣言所述目標所需的世界生產資源得以更充分和更廣泛地被利用，相關措施包括擴大生產和消費、避免嚴重的經濟波動以促進世界未開發地區的經濟和社會發展、確保世界初級產品價格更加穩定，及促進數額穩定的國際貿易，大會保證ILO與這些國際機構充分合作，使此等機構可能負有這項重大任務的責任，並促進所有人民的健康，教育和福祉。最後，大會肯定本宣言所載的原則完全適用於世界各地的所有人民，而且必須在適當考慮到每個人所達到的社會和經濟發展階段下決定其適用方式，漸進式地適

[6] *Id.*
[7] *Id.*



DOI:10.6814/NCCU201901272

用於仍然無法獨立自主的人民以及那些已經實現自治的人民，是整個文明世界關注的問題[8]。

## 二，1998年「國際勞工組織關於工作中基本原則和權利宣言及其後續措施（ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work and Its Follow-Up）」

### （一）1998年國際勞工組織「關於工作中基本原則和權利宣言（Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work）」

此宣言聲明即使尚未批准相關公約，身為ILO成員即有義務遵守這些公約基本權利的原則[9]：

1. 結社自由和有效承認集體談判權利；
2. 消除一切形式的強迫或強制勞動；
3. 有效廢除童工；以及
4. 消除就業與職業歧視。

宣言中亦賦予ILO協助其成員達成這些目標的義務，為實現這些目標，ILO有義務根據成員國所確定並表達的需要，向其提供支援，可通過充分利用其章程手段、行動手段及預算手段，包括動員外部資源及支助，以及根據ILO憲章第12條的規定，通過鼓勵ILO與之已建立關係的其他國際組織支持這些努力：

a. 通過提供技術合作與諮詢服務，以便促進批准並實施基本公約；

[8] *Id*.
[9] ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work and Its Follow-Up, *available at* https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/publication/wcms_467653.pdf.



DOI:10.6814/NCCU201901272

b. 通過支援尚未能夠批准這些公約中的某些公約或全部公約的成員國為尊重、促進和實現關於作為這些公約之主題的基本權利的各項原則所作努力；以及

c. 通過幫助成員國為創造有利於經濟與社會發展之氣候所作的努力。

為全面落實本宣言，將根據應被看作是宣言之不可分的組成部分的附錄具體說明的辦法，實施有意義的和有效的促進性後續措施。宣言強調不得將勞工標準用於貿易保護主義之目的，並且本宣言及其後續措施中的任何內容不得被援引或被以其他方式用於此種目的；此外，無論如何，不得因本宣言及其後續措施而對任何國家的比較利益提出異議。

（二）附錄（2010年修正）－宣言的後續措施（Follow-Up to the Declaration）

1. 總體目的

後續措施的目的，是鼓勵本組織的成員國作出努力，以促進「ILO憲章」和「費城宣言」所包含並在本宣言中得到重申的基本原則和權利。按照嚴格屬於促進性質的這一目標，本後續措施將使得ILO通過技術合作活動提供支援的領域中，得以證明該援助有益於幫助其成員國實施這些基本原則和權利。它即不是既定監督機制的替代，也不會妨礙其運作，因此在本後續措施的框架範圍內不會對那些機制範圍內的特定情況進行審查或複審。以下敘述的兩項後續措施是以現行程序為基礎的：有關未批准的基本公約的年度後續措施，僅會對實施憲章第19.5（e）條的目前形式進行某些修改；而綜合報告（the Global Report）將有益於從根據憲章實施的程序中獲得最佳結果。

2. 有關未批准的基本公約的年度後續措施（Annual Follow-Up Concerning Non-Ratified Fundamental Conventions）

此目的是以簡化的程序為尚未批准所有基本公約的成員國根據宣言所作的



DOI:10.6814/NCCU201901272

努力提供「每年」審查的機會，範圍涉及宣言中規定的基本權利和原則的四個領域。成員國須根據憲章第19.5（e）條提交的報告為基礎。將制定報告的格式，以便在適當考慮憲章第23條和既定慣例的情況下，從尚未批准一項或多項基本公約的政府那裡獲得關於其法律和慣例可能已有任何變化的資料。這些報告將經勞工局編輯而由理事會審查。應對理事會的現有程序進行調整，以允許在理事會中沒有代表的成員國在理事會討論期間能以最適宜的方式提供可能證明是必要或有益的澄清，補充其報告中所包含的資料。

3. 綜合報告（Global Report on Fundamental Principles and Rights at Work）

本報告的目的是就前一個四年期期間注意到的有關每一類基本原則和權利的情況提供一幅全球的動態畫面，為評估ILO提供援助效力以及確定下一個四年期的優先重點提供基礎，並以特別旨在動員實施技術合作所需的內部和外部資源的技術合作行動計劃的形式。本報告將在秘書長負責之下，在正式資料或根據既定程序收集和評估之資料的基礎上加以彙編。對尚未批准基本公約的國家，報告應特別以前面提到的年度後續措施的結果為依據，而對已批准相應公約的成員國，報告應特別以根據憲章第22條提交的報告為基礎，它還將提到從ILO的技術合作和其他相關活動中獲得的經驗。本報告將提交大會，以便根據理事會商定的方式，對工作中基本原則和權利的戰略目標進行週期性討論。然後，大會將從這次討論中得出關於ILO所有可用行動手段的結論，包括下一期間將要實施的技術合作的優先事項和行動計劃，並指導理事會和辦事處的職責。

4. 最後：大會應在適當時候根據所取得的經驗對本後續措施的運轉情況進行審議，以評估其是否充分實現了第一部分中表達的總體目的。

三，2008年「追求公平全球化之社會正義宣言（ILO Declaration on



DOI:10.6814/NCCU201901272

Social Justice for a Fair Globalization）」

這是1919年ILO憲章問世以來國際勞工大會通過的第三個重要的原則和政策聲明，它構築在1944年費城宣言和1998年工作中的基本原則和權利宣言的基礎上，2008年這份宣言表達了ILO對在全球化時代中對其權責的當代認識。通過這份文件，182個成員國政府、雇主和工人組織的代表強調了三方性組織在全球化條件下幫助取得進步和社會正義的關鍵作用，他們共同承諾通過「尊嚴勞動議程（Decent Work Agenda）」，加強ILO在推進這些目標方面的能力。該宣言將1999年以來ILO開發的「尊嚴勞動（Decent Work）」概念制度化，成為促進基於尊嚴勞動之公平全球化的指南針，也是在國家層面加快實施尊嚴勞動議程的實用工具，通過強調永續企業創造更多就業和收入機會方面的重要性，也反映了一種促進生產力的觀念。

該宣言表達了尊嚴勞動議程的普遍性：ILO的所有成員必須採取符合「就業、社會保護、社會對話、工作中的權利」等戰略目標的政策。與此同時，宣言強調了一種全面的、一體化的方式，承認這些目標是「不可分割的、相互關聯並互相支持的」，確保國ILO的作用是實現所有這些目標的有用手段。宣言呼籲ILO幫助其成員根據各自國情和需要努力實施宣言，並為領導人和決策者提供了在國內聯繫人民和生產性方案的平衡方法，也為國際層面的管理提供了共同平台。通過統籌考慮社會，經濟和環境目標，它可以促進國內永續發展政策的連貫性，也會使國際組織之間和發展合作政策變得更加協調。在這方面，宣言強調了有關國際和區域組織在實施一體化方法中的重要性，並請它們也促進體面勞動。該宣言還呼籲與在全球部門層面經營的跨國公司和工會之類的非國營企業和經濟實體建立新的夥伴關係，以便加強ILO實施計劃和活動的有效性[10]。

[10] ILO Declaration on Social Justice for a Fair Globalization, *available at*



DOI:10.6814/NCCU201901272

（一）宣言背景

考慮到目前以新科技的擴散、思想的傳播、貨物和服務的交流、資本和金融流動的增加，商業和商業進程與對話的國際化以及人員流動為特點的全球化框架正在以深遠的方式改造著勞動世界，一方面，經濟合作和一體化進程曾幫助一些國家從高速經濟增長和就業創造中獲益，吸引許多農村貧困者至現代城鎮經濟，推動其發展目標以及促進在產品開發和觀念交流方面的創新；另一方面，全球經濟一體化也造成許多國家和部門面臨收入不平等的重大挑戰，維持著失業和貧困的高水平、面對外來衝擊的經濟脆弱性以及未受保護的工作和非正規經濟的增長，此影響到僱傭關係和它所能夠提供的保護[11]。

在上述情況下，為滿足對社會正義的普遍渴望、實現充分就業、確保開放社會和全球經濟的永續性、實現社會凝聚力以及消除貧困和日益增長的不平等，實現一種對所有人來說皆為得到改善和公平的結果已變得比以往更加必要。ILO在不斷變化的環境中對幫助促進並實現進步和社會正義發揮重要作用，基於在ILO憲章中包含的權責，該權責在21世紀繼續具有充分的相關性並應激勵其成員國的政策，確認勞動不是商品和任何地方的貧困對所有地方的繁榮構成危害；連同在「費城宣言」中提出的所有其它目標，ILO負有在世界各國促進實現充分就業和提高生活標準、最低生存工資以及將社會保障措施擴展到所有需要基本收入保護的人民等莊嚴義務，以及檢查和審議所有國際經濟和財務政策的權責[12]。

國際社會承認「尊嚴勞動」是對全球化挑戰的一個有效反應，受此激勵並考慮到1995年哥本哈根「社會發展世界峰會」的成果；在全球和區域層面對由國際勞工組織發展的「尊嚴勞動」概況念一再表達的廣泛支持；國家元首和政府首腦

https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---cabinet/documents/genericdocument/wcms_371208.pdf.

[11] *Id*.

[12] *Id*.



DOI:10.6814/NCCU201901272

在2005年「聯合國世界峰會」的成果文件中對公平的全球化以及為所有人提供的充分且有效就業和「尊嚴勞動」的普遍贊同，將之作為其相關國家和國際政策的一個中心目標。相信在日益相互依存和複雜以及生產國際化的世界中，有關自由、人類尊嚴、社會正義、安全和非歧視的基本價值觀對於永續的經濟和社會發展以及效率來說不可或缺；政府與國內和國際工人與雇主組織代表之間的社會對話和三方性作法更能夠取得解決辦法以及建立社會凝聚力和通過國際勞工標準形成的法治社會；1977年「關於多國企業和社會政策原則的三方宣言（Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy, MNE Declaration，簡稱多國企業宣言）」論述此類行為者在實現ILO的目標方面日益增加的作用，兩宣言具有特殊相關性[13]。「多國企業宣言」為跨國企業、政府、雇主和工人組織在就業、培訓、工作與生活條件，及產業關係等方面提供指導方針。

當前的挑戰要求ILO強化其努力並動員所有行動手段以促進其章程目標，以及使這些努力行之有效並加強ILO協助其成員國努力在全球化背景下達到其目標的能力，ILO必須與「尊嚴勞動」議程和ILO的四項戰略目標相一致，利用這些目標之間的協同作用，在其開發一種全球和綜合處理方法的手段中確保一致與合作；在充分尊重現有章程規定框架和程序的同時，修訂其機構慣例和治理以改善其效力和效率；協助三方成員滿足它們在國家層面透過三方充分討論的基礎上表達的需求，辦法是在ILO章程目標範圍內提供幫助它們滿足這些需求的優質資訊、建議和技術計劃；通過加強對勞動世界的相關性，提倡將ILO的標準制訂政策作為ILO活動的基石，並確保這些標準對實現ILO章程目標是有效的方式[14]。

（二）宣言內容

[13] *Id.*
[14] *Id.*



DOI:10.6814/NCCU201901272

在當前變革加速的背景下，成員國和本組織實施ILO章程權責的承諾和努力，包括通過國際勞工標準和將充分和生產性就業（full and productive employment）以及尊嚴勞動置於經濟和社會政策的中心，應以ILO具有同等重要性的四項戰略目標為基礎，尊嚴勞動議程正是通過這些目標體現的，並可歸納如下[15]：

1. 透過創造永續制度和經濟環境來促進就業：在這一環境中，個人能夠開發並更新使他們能夠為其個人實現和共同福祉從事生產性職業所需的必要能力和技能；所有企業，無論公營或私營，是能夠創造成長及為所有人創造更多的就業和收入機會及前景的永續企業；社會能夠實現其經濟發展、良好生活水準和社會進步的目標。

2. 發展並加強具永續性和適合國情的社會保護措施（社會保障和勞動保護），包括：將向所有人擴展社會保障，包括提供基本收入措施，及修訂其範圍和涵蓋內容以滿足和因應技術，社會，人口統計和經濟變革引起的新需求和不確定性；健康和安全的工作條件；和有關工時和其它工作條件的政策，旨在確保所有人公正地分享進步成果以及所有雇員和需要此類保護的人員享有最低生存工資。

3. 提倡將社會對話和三方主義作為開展下列工作最適宜的方法：根據各國的需求和情況調整戰略目標的實施；將經濟發展轉變成社會進步，反之亦然；促進相關國家和國際政策在影響就業和尊嚴勞動戰略和計劃中的形成共識；最後，使勞動法和機構富有成效，包括承認僱傭關係、促進良好的產業關係以及建立有效的勞動監察制度。

4. 尊重、促進並實現工作中的基本原則和權利，無論是作為根本的權利還是作為充分實現所有戰略目標所需的必要條件，都極其重要，注意到：結社自由和有效地承認集體談判權利對能實現四項戰略目標尤為重要；和工作中基本原則和權

[15] *Id.*



DOI:10.6814/NCCU201901272

利的違反不得被援引或甚至被用以作為一種合法的比較優勢，而且勞工標準不應被用以作為保護主義的貿易目的。

這四項戰略目標是不可分割，相互關聯和相互支持的，其中任何一個所遇到的挫折將會妨礙朝著其他目標取得進展。為了最大限度地發揮其影響力，促進它們所作的努力應成為ILO有關尊嚴勞動的全球和綜合戰略的組成部分，在這些戰略目標中，性別平等和非歧視必須為涵蓋所有相關活動的事項。成員國如何實現這些戰略目標必須是由各成員國決定的一個問題，取決於其現有的國際義務和工作中的基本原則和權利，而且需適當考慮到（i）國情、環境和需要，以及雇主組織和工人組織代表的優先考慮；（ii）ILO所有成員國之間的相互依賴、團結與合作，在全球經濟的背景下比以往任何時候更為相關；和（iii）國際勞工標準的原則和條款[16]。

為達到上述目標，須透過ILO有效協助成員國，應檢查並修訂其制度性慣例和加強治理及能力建設，以便能夠最佳地利用其人力和財力資源以及其三方性結構和標準體系的獨特優勢。同時，成員國負有這樣的重要責任，即通過它們的社會經濟政策，為實施本宣言所概括的尊嚴勞動議程之各項戰略目標所採取的全球性和綜合性戰略作出貢獻。在國家層面實施尊嚴勞動議程將取決於各國的需要和優先考慮，並且應由成員國在與工人和雇主的代表性組織磋商情況下，來決定它們如何履行該責任。在密切相關領域也負有權責的其他國際性和區域性組織可對這種綜合處理方法的實施做出重要貢獻。ILO應當邀請它們來促進尊嚴勞動，銘記每一機構都對其自身的權責擁有完全控制權。由於貿易政策和金融市場政策均影響就業，因而ILO的作用就在於評估這些就業影響以實現該組織把就業置於經

[16] *Id.*



DOI:10.6814/NCCU201901272

濟政策中心地位的目標[17]。

## 第三節　國際勞動基準之規範內容

為確保今日全球經濟中的社會正義，ILO公約與建議書建構了一套國際法律框架，由各國政府、雇主和工人三方代表共同表決通過，就此形成的國際勞動基準涵蓋了非常廣泛的議題，包含結社自由、集體協商、強迫勞工、童工、工作機會和待遇平等、三方協商、勞工管理和檢查、就業政策和就業促進、職業指導和訓練、就業保障、社會政策、工資、工作時間、職業安全與衛生、社會保障、生育保護、家庭傭工、移徙工人、海員、漁民、碼頭工人、原住民和部落民族，及其他特定類別的工人。同時，ILO亦設立了獨特的監督和投訴機制，來確保實施國際勞工標準的實施。本章節首先介紹涵蓋1998年ILO工作基本權利宣言四大勞動權利的八個ILO基本公約，以及強調執行面的四個首要（治理）公約。

| Fundamental Principles (ILO 1998 Declaration) | Corresponding Fundamental Conventions (ILO Core Conventions) |
|---|---|
| Freedom of association and the effective recognition of the right to collective bargaining 結社自由與有效承認集體談判權 | 1. Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87) 結社自由與組織權保護之公約<br>2. Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) 組織權與集體談判公約 |
| Elimination of all forms of forced or compulsory labour 消除所有形式的強制或強迫勞動 | 3. Forced Labour Convention, 1930 (No. 29) 強迫勞動公約<br>4. Abolition of Forced Labour Convention, 1957 (No. 105) 廢除強迫勞動公約 |
| Effective abolition of child labour 有效廢除 | 5. Minimum Age Convention, 1973 (No. 138) 最小年齡公約 |

[17] *Id.*



DOI:10.6814/NCCU201901272

| | |
|---|---|
| 童工 | 6. Worst Forms of Child Labour Convention, 1999 (No. 182) 最惡劣形式童工公約 |
| Elimination of discrimination in respect of employment and occupation 消除有關就業與職業歧視 | 7. Equal Remuneration Convention, 1951 (No. 100) 同工同酬公約<br>8. Discrimination (Employment and Occupation) Convention, 1958 (No. 111) 職業與就業歧視公約 |

## 一，主要公約（Conventions）與建議書（Recommendations）

國際勞工標準是由ILO的三方成員(政府，雇主和工人)所制定的法律文書，規定工作中的基本原則和權利，包含公約（Conventions）與建議書（Recommendations）。公約（Conventions）為有法律拘束力的國際條約，為會員國制定相關基本原則，待會員國加以批准及執行；建議書(Recommendations)則作為不具拘束力的指導原則，為如何落實公約提供更具體的說明[18]。

公約和建議書由政府、雇主和工人代表所草擬，並於ILO年度國際勞工大會通過。一旦勞工標準被通過後，會員國即須依ILO憲章規定將勞工標準*提交*給國內主管機關（通常為國會）加以審查，若為公約的情形，國會即須審查是否批准公約。公約通常於批准後一年對批准國生效。批准國因此承諾於國內法律和實務中落實公約，並定期報告其實施情形，ILO於必要時將提供技術協助。另外，針對違反公約的情形，雇主或勞工團體得以針對未遵守公約的會員國政府發動抗議和申訴程序[19]。

### （一）八個基本公約（Fundamental Conventions）

[18] Rules of the Game: An introduction to the standards-related work of the International Labour Organization (Centenary edition 2019), *available at* https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_672549.pdf.

[19] *Id.*



DOI:10.6814/NCCU201901272

ILO管理機構指出八個「基本的（fundamental）」公約，涵蓋被視為是工作中基本原則和權利的主題：結社自由與有效承認集體談判權利、消除一切形式的強迫或強制勞動、有效廢除童工、消除就業和職業方面的歧視。這些原則同樣包含在「1998年國際勞工組織關於工作中基本原則和權利宣言（Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work）」。此八個基本公約為：

1. 1948年（第87號公約）結社自由和組織權之保障公約（Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention）

組織和形成雇主組織和工人組織的權利是良好的集體談判和社會對話的先決條件，然而在許多國家應用這些原則仍然存在挑戰。在一些缺乏法治的國家，某些類別的工人（例如公務員，海員，出口加工區的工人）被剝奪結社權，工人組織和雇主組織被非法停職或受到干涉行為，在某些極端情況下工會會員被捕或被殺。2017年，工會會員在以下11個國家被謀殺：孟加拉國，巴西，哥倫比亞，瓜地馬拉，洪都拉斯，義大利，毛里塔尼亞，墨西哥，秘魯，菲律賓和委內瑞拉[20]。

考慮到ILO憲章的序言申明，「承認結社自由的原則」是改善工人勞動條件和保障和平的一種手段，以及考慮到費城宣言重申「言論自由和結社自由是持續進步的必要條件」，且聯合國大會亦敦請ILO制訂相關國際公約，國際勞工大會於1948年通過以下「結社自由及組織權保障公約（Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention）」。

關於結社自由，公約規定凡工人及雇主，無分軒輊，均應有權不經事前許可建立並僅依團體之規章參加其自行選擇之團體[21]。工人及雇主團體則有

[20] *Id.*
[21] C087 - Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87), art. 2.



DOI:10.6814/NCCU201901272

權制訂其組織規章，自由選舉其代表、規劃其行政與活動，並釐定其計畫，政府機關不得對此等權利加以任何限制、或對其合法行使予以任何阻撓[22]。工人及雇主之團體亦應有權成立或參加聯合組織（federations and confederations），且此類團體或其聯合組織有權參加工人及雇主之國際組織[23]。

再者，此公約除了確保工人及雇主組織團體之權利外，亦規定行政機關不得解散工人及雇主團體、或停止其活動[24]，且工人及雇主團體或其聯合組織取得法人資格之條件不得有限制前述規定的性質[25]。不過，工人與雇主及其團體所享有的權利並非毫無限制，而是應如其他人民及團體一樣遵守當地法律，當地法律亦不得損害或用以損害公約的各項保證[26]。

2. 1949年（第98號公約）組織權及集體談判權公約（Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention）

結社自由確保工人和雇主能夠互相聯繫以有效地協商工作關係，結合強大的結社自由，良好的集體談判實踐確保雇主和工人在談判中擁有平等的發言權，並且結果是公平和公正的。集體談判允許雙方談判公平的僱傭關係，並防止代價高昂的勞資糾紛。實際上，一些研究表明，與集體談判較不成熟的國家相比，集體談判高度協調的國家的工資不平等程度較低，失業率較低且失業持續性較低，罷工次數較少且較短。良好的集體談判實踐有時是允許某些國家克服金融危機的要素。ILO的標準促進了集體談判，並有助於確保良好的勞資關係使每個人受益。

[22] C087, art. 3.
[23] C087, art. 5.
[24] C087, art. 4.
[25] C087, art. 7.
[26] C087, art. 8.



DOI:10.6814/NCCU201901272

在結社自由和組織權之保障公約通過後，國際勞工大會便於隔年1949年通過「組織權及集體談判權公約（Right to Organise and Collective Bargaining Convention）」。公約規定工人在其就業方面應享有充分之保障以免遭受反對工會之歧視行為，特別是不得以參加或須退出工會作為僱傭條件，或是因工人參與工會而解僱工人或損害其權益[27]。

另外，工人及雇主組織在其設立、活動、或管理上也應免於受到彼此或彼此會員之任何干擾行為。值得注意的是，凡旨在促進設立受到雇主或雇主組織控制之工人組織、或者以財務或其他方式支持工人組織以期將之置於雇主或雇主組織控制之下者，都應視為構成干擾行為[28]。

3. 1930年（第29號公約）強迫勞動公約（Forced Labour Convention）

強迫勞動即便受到普遍譴責，ILO的估計顯示全世界仍有2490萬人受到強迫勞動，在強迫勞動受害者總數中，有2080萬（83%）在私營經濟中被個人或企業剝削，其餘410萬（17%）是國家強加的強迫勞動形式。在私人或企業剝削的人口中，有800萬（29%）是強迫性剝削的受害者，1200萬（64%）是強迫勞動剝削的受害者。私營經濟中的強迫勞動每年產生大約1500億美元的非法利潤：估計總數的三分之二（或990億美元）來自商業性性剝削，另有510億美元來自強迫經濟剝削在家庭工作、農業和其他經濟活動中[29]。

此公約敦促會員國應於最短期間內廢止各種形式的強迫勞動，在完全廢止強迫勞動之過渡時期，只有因公共目的得例外使用強迫勞動，並受本公約

[27] C098 - Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949（No. 98）, art. 1.
[28] C098, art. 2.
[29] ILO, Global estimates of modern slavery: Forced labour and forced marriage, Geneva, 2017.



DOI:10.6814/NCCU201901272

之限制[30]。而本公約所稱「強迫勞動」係指一切工作或勞役乃受任何懲罰之威脅，而非本人自願提供者，但不包括純屬軍事性質的徵兵、自治國家的公民義務、依據法院判決結果且受公家機關監督者、服務於天災人禍等可能危害人民生存或福祉的緊急情況者，或類似於公民義務的社區服務[31]。

在強迫勞動僅得例外使用於公共目的之前提下，各國中央主管機關不得為私人、公司或社團之利益，徵收或允許徵收強迫勞動，如果批准本公約時有此等強迫勞動存在，會員國則須於本公約生效日起完全廢止之[32]。私人、公司或社團所獲得的特許經營權亦不得附有任何為其從事生產之強迫勞動，若特許規定中涉及此類強迫勞動者，則應從速廢除[33]。行政官員負有鼓勵人民從事勞動之責時，仍不得限制人民以致其為私人、公司或社團之利益而勞動[34]。經主管機關授權的官員才能徵收強迫勞動，此等官員在未受到適當報酬時，得於法律規定之下享受他人之服役，但須採取必要措施以防此等權利的濫用[35]。 決定徵取強迫勞動之責任，應由該領土之最高民意機關負責，該機關得授權地方機關徵收強迫勞動，原則上，限於無須工人離開其通常居住地之勞動，但為便利行政官員執行職務時之行動及運輸政府之貨物起見，亦得授權地方機關徵收須工人離開其通常居住地之強迫勞動，但主管機關須發布完成且明確的管理規則，保障強迫勞動者向主管機關就工作條件進行申訴的權利[36]。

各國應逐漸廢止將強迫勞動視為賦稅或由行政官員為公共事務徵收強迫勞動之情形。若將強迫勞動視為賦稅或由行政官員為公共事務徵收強迫勞

[30] C029 - Forced Labour Convention, 1930 （No. 29）, art.1.
[31] C029, art. 2.
[32] C029, art. 4.
[33] C029, art. 5.
[34] C029, art. 6.
[35] C029, art. 7.
[36] C029, art. 8.



DOI:10.6814/NCCU201901272

動時，有關機關首應查明該工作或勞役乃對其社會有重要的直接利益，且具當下或迫切之必要性，同時不超過人民所能負擔之能力，亦無須工人離開其通常居住地，並按照宗教、社會生活及農業之緊急情況而進行[37]。另外，主管機關於決定徵取強迫勞動前，亦須確定儘管提供不劣於該地所給予之工作條件和工資，仍無法獲得自願之勞工[38]。

4. 1957 年（第 105 號公約）廢止強迫勞工公約（Abolition of Forced Labour Convention）

在非洲的一些地區仍然存在奴隸制遺跡，而在拉丁美洲的許多國家，加勒比的某些地區以及世界其他地區都存在以強制招募形式的強迫勞動。在許多國家，家庭工人被困在強迫勞動的情況下，在許多案例中，他們因威脅或暴力被限制離開雇主的家。在南亞，抵債勞工（bonded labour）仍然存在，數百萬男女老少通過惡性循環債務與他們的工作聯繫在一起。在歐洲和北美洲，相當多的婦女和兒童是販運者的受害者，他們將這些販賣者賣給強迫賣淫或秘密血汗工廠。最後，強迫勞動仍被用來懲罰政治觀點的表達。對於世界上許多政府來說，消除強迫勞動仍然是21世紀的重要挑戰，強迫勞動除了嚴重侵犯了基本人權，更是貧困的主要原因與經濟發展的障礙。ILO關於強迫勞動的標準加上目標明確的技術援助成為國際層級打擊這一禍害的主要工具[39]。

除了1930年強迫勞動公約，亦有1926年「禁奴公約（Convention to Suppress the Slave Trade and Slavery）」規定應採取一切必要措施防止強迫勞動發展成類似奴隸的狀況[40]，以及1956年「廢除奴隸制、奴隸販賣及類似奴

[37] C029, art. 10.
[38] C029, art. 9.
[39] Supra note 18, page 39.
[40] Slavery Convention, available at http://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/slavery.pdf.



DOI:10.6814/NCCU201901272

隸制度與習俗之補充公約（Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade, and Institutions and Practices Similar to Slavery）」規定全部廢除債務奴役、農奴制，及販賣或違反本意將女子或兒童轉讓他人的制度與習俗[41]。另外國際勞工組織1949年(第95號)「保護工資公約(Protection of Wages Convention)」亦規定工資應予定期給付，且禁止採用實際上剝奪工人離開其工作的支付辦法。

在採納廢除若干違反聯合國憲章與世界人權宣言之強迫勞動後，國際勞工大會於1957年通過「廢除強迫勞動公約（Abolition of Forced Labour Convention）」。公約規定會員國應制止且不利用任何方式之強迫或強制勞動，為下列用途所使用：(1)作為政治壓迫或政治教育之工具，或對持有或發表與現存政治、社經制度相反政見或觀點之懲罰、(2)為了經濟發展目的所需之動員、(3)作為勞動紀律之工具、(4)對參加罷工之懲罰、(5)作為對種族、社會、國籍、或宗教歧視之工具[42]。

雖然29號與105號這兩項強迫勞動公約是獲批准最多的文書之一，但大規模強迫勞動做法仍持續存在，表明它們在執行方面存在差距，這導致理事會要求國際勞工大會於2014年6月舉行討論，以審議通過一項補充第29號公約的文書，結果通過了「1930年強迫勞動公約的2014年議定書（the Protocol of 2014 to the Forced Labour Convention, 1930）」；和2014年（第203號）「強迫勞動（補充措施）建議書（the Forced Labour (Supplementary Measures) Recommendation, 2014）」。

5. 1973年（第138號公約）最低年齡公約

[41] Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade, and Institutions and Practices Similar to Slavery, available at http://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/slaverytrade.pdf.
[42] C105 - Abolition of Forced Labour Convention, 1957 (No. 105).



DOI:10.6814/NCCU201901272

為了達到全面消除童工的目的，國際勞工大會於 1973 年認為該是時候針對就業門檻之最低年齡訂定一個一般性的公約，以便取代僅適用於特定經濟活動的各項公約[43]。公約要求會員國承諾透過國家政策來確保有效廢除童工及逐漸將入職或工作之最低年齡提高到符合青年人身心充分發展之水平，並於遞交批准書時附件聲明其領域內入職或工作之最低年齡，爾後若提升年齡限制再以聲明通知秘書長，原則上該年齡限制不應低於完成義務教育之年齡且不應低於 15 歲，僅有經濟和教育設施不發達的會員國得於最初指定最低年齡為 14 歲，但須附理由[44]。若工作本身之性質或實際施行情形可能有害青年人之健康、安全或道德，則該入職或工作之最低年齡不應低於 18 歲，且須經由國家法規或主管機關與雇主及勞工組織諮商後來訂定，不過若青年人之健康、安全及道德受到充份保障及得到適當的指導或職業教育，亦得將最低年齡訂為 16 歲[45]。必要時，主管機關在與其境內有關雇主及勞工組織諮商後，可決定某些類別職業或工作不列入本公約適用範圍，以免適用後引發特殊與實質問題。

對於最低年齡的適用範圍，主管機關於必要時得與有關雇主及勞工組織諮商後，將某些類別職業或工作排除於公約之適用範圍，以免發生實質上的適用問題。公約亦允許經濟與行政設施未充份發展之會員國在一開始就限縮公約之適用範圍，但至少應適用下列行業：採礦與採石；製造業；建造業；

[43] 例如 1919 年最低年齡（工業）公約（Minimum Age (Industry) Convention）、1920 年最低年齡（海洋）公約（Minimum Age (Sea) Convention）、1921 年最低年齡（農業）公約（Minimum Age (Agriculture) Convention）、1921 年最低年齡（機器整修者與司爐）公約（Minimum Age (Trimmers and Stokers) Convention）、1932 年最低年齡（非工業就業）公約（Minimum Age (Non-Industrial Employment) Convention）、1932 年最低年齡（海洋）公約（已修正）（Minimum Age (Sea) Convention (Revised)）、1937 年最低年齡（工業）公約（已修正）（Minimum Age (Industry) Convention (Revised)）、1937 年最低年齡（非工業就業）公約（已修正）（Minimum Age (Non-Industrial Employment) Convention (Revised)）、1959 年最低年齡（漁民）公約（Minimum Age (Fishermen) Convention），及 1965 年最低年齡（地下工作）公約（Minimum Age (Underground Work) Convention）。

[44] C138 - Minimum Age Convention, 1973 (No. 138), art 1, 2.

[45] C138, art. 3.



DOI:10.6814/NCCU201901272

水電、煤氣；衛生服務；運輸、倉儲與交通業；及種植與其他商業目的的農業經營，但製造本地消費品及未經常僱用勞工之家庭與小型企業不在此例[46]。

6. 1999 年（第 182 號公約）最惡劣形式兒童勞工公約（Worst Forms of Child Labour Convention）

童工是對基本人權的侵犯，並且已被證明會妨礙兒童的發展，可能導致終生的身心傷害。有證據表明家庭貧困與童工勞動之間存在密切聯繫，童工使世代延續貧困，乃兒童因此失學並限制其在社會向上流動的前景，這樣人力資本的降低與緩慢的經濟成長和社會發展有關。ILO最近的研究表明，在轉型期和發展中經濟體中消除童工可以產生遠大於投資學校教育和社會服務成本的經濟效益。

為了制定新規約來禁止並消滅各種最惡劣形式之童工，這項各國及國際行動（包括國際合作與援助）之主要優先項目，及為了補充迄今仍為規範童工之基本規約1973年「最低就業年齡公約及建議書（Convention and the Recommendation concerning Minimum Age for Admission to Employment）」；考慮到有效消滅各種最惡劣形式之童工必須採取立即而全面之行動，同時考量免費基本教育之重要性、及使有關兒童脫離惡劣工作並協助其身心恢復正常以融入社會又兼顧其家庭之需求；且鑒於童工大多由貧窮所造成，其長遠的解決之道賴於穩定的經濟成長，以達到普及教育與減除貧窮等社會進步；又聯合國大會於1989年通過「兒童權利公約（Convention on the Rights of the Child）」、1998年國際勞工大會通過「國際勞工組織關於基本原則及工作上權利之宣言」，以及其他亦涵蓋最惡劣形式童工之國際文件如1930年「強

[46] Minimum Age Convention, 1973 (No. 138), art. 5.



DOI:10.6814/NCCU201901272

迫勞動公約」和1956年聯合國「關於廢止奴隸、奴隸販賣及類似奴隸體制之補充公約」，國際勞工大會於1999年決議通過最惡劣形式之童工公約（Worst Forms of Child Labour Convention）」。

公約要求會員國將採取立即而有效之行動來禁止並消滅各種最惡劣形式之童工視為緊急事項[47]。就所有年齡未滿18歲之「童工」，公約定義「最惡劣形式之童工」一詞包括[48]：

一、所有形式之奴隸或類似奴隸之習慣，諸如販賣及走私兒童、債務奴役、農奴、及包括招募兒童用於武裝衝突之強迫或強制勞動；
二、利用、介紹或提供兒童賣淫、作色情表演或製作色情產品；
三、利用、介紹或提供兒童從事有關國際條約所界定毒品之生產與販賣等非法活動；
四、其性質或履行之情況可能損害兒童之健康、安全或品德之工作。

對於如何認定可能損害兒童之健康、安全或品德之工作，公約規定應透過國家法規或由主管機關與有關雇主及勞工集體談判後定之，並且考量「最惡劣形式之童工建議書」中的相關國際標準[49]。此公約亦要求批准國提供必要和適當的直接援助，幫助兒童擺脫最惡劣形式的童工及其康復和社會融合，還要求各提供免費基礎教育，並在可能和適當的情況下，為離開最惡劣形式童工的兒童提供職業培訓[50]。

對於童工的數量，ILO估計全世界有1.52億兒童從事童工勞動，佔整個兒童人口的近10%，其中大約有7300萬5至17歲的兒童從事危險工作：年齡

[47] C182 - Worst Forms of Child Labour Convention, 1999 (No. 182), art. 1.
[48] C182, art. 2, 3.
[49] C182, art. 4.
[50] C182, art. 7.



DOI:10.6814/NCCU201901272

在5至14歲之間的兒童為3540萬，年齡在14至17歲之間的兒童為3710萬。童工在農業部門最為普遍，佔所有童工人口的71%，約佔1.08億兒童。雖然還有很努力的空間，但目前已取得若干進展：2000至2016年期間，童工人數減少了三分之一以上，減少了大約9400萬兒童[51]。

就童工標準的實務而言，可見烏茲別克與巴西兩處打擊童工的行動：第182號公約承諾消除最惡劣形式的童工包括在武裝衝突中使用兒童，2008年烏茲別克批准第182號公約，多年來，ILO專家委員會（Committee of Experts）和標準實施大會委員會（Conference Committee on the Application of Standards）一直在提請政府注意在棉花生產危險條件下遭受強迫童工的情況。2013年政府通過並實施一項執行第29號和第182號公約的補充措施計劃，2015年全國童工協調委員會（the National Coordination Council on Child Labour）建立一個接收和調查投訴的監測機制，部長內閣在2016年6月的會議上也禁止僱用18歲以下的學生進行棉花收穫。ILO和烏茲別克斯坦政府自2013年以來開展的聯合監測和企業監督的結果顯示在充分實施公約方面取得進展，使得棉花收穫期間不再有任何童工，烏茲別克斯坦政府還承諾對這種情況保持特別警惕。第182號公約現在幾乎已獲得普遍批准[52]，反映了國際壓倒性的共識，即某些形式的童工須要立即採取行動加以消除。

自2000年批准第182號公約和2001年批准第138號公約以來，巴西在消除童工方面取得巨大進展。1992年至2015年期間，7至17歲兒童的經濟活動率從19%降至5%，而入學率從80%上升至95%，這一進展通過系統和綜合的方法加以實現，包括政策改革，成功的現金轉移計劃，以入學率和加強裝備

[51] ILO, Global estimates of child labour: Results and trends, 2012-2016, Geneva, 2017.
[52] 最後，2019 年 1 月 1 日，171 個國家批准了第 138 號公約，182 個國家批准了第 182 號公約，再增加五個國家批准便能達到第 182 號公約的普遍批准。



DOI:10.6814/NCCU201901272

和訓練有素的勞動監察機構為條件，包括建立特別的移動檢查組[53]。

7. 1951年（第100號公約）同工同酬公約（Equal Remuneration Convention）

就業和職業歧視是一種普遍和永久發展的現象，全世界數百萬婦女和男子被剝奪獲得工作和培訓的機會，獲得低工資或僅僅根據其性別，膚色，種族或信仰受限於某些職業，無論其能力和技能。在一些已開發國家，女性薪資仍然比從事同等工作或同等價值工作的男同事少20%至25%，這表明近年來在這方面的進展緩慢。免於歧視是一項基本人權，對於工人能夠自由選擇就業，充分發揮其潛力並在績效基礎上獲得經濟回報至關重要。實現工作場所的平等也具有顯著的經濟效益，實踐平等的雇主可以獲得更大、更多樣化和更高質量的勞動力，而享受平等的工人可以獲得更多的培訓，並且往往可以獲得更高的工資，全球化經濟的利潤在一個平等的社會中更公平地分配將形成更大的社會穩定和對進一步經濟發展有更廣泛的公眾支持[54]。

1951年國際勞工大會決定採納男女工人從事同等價值的工作應付與同等報酬之原則，通過同工同酬公約（Equal Remuneration Convention）。首先，公約定義「報酬」一詞包括普通、基本或最低工資或薪給以及任何其他由雇主無論以現金或實物直接或間接付與勞工之代價，而「男女勞工同工同酬」則指不因性別而有歧視的報酬率[55]。再者，公約要求會員國因應現行決定報酬率之方式，促進並確保男女勞工同工同酬原則實施於所有工人，並且得透過國家法規、合法設立或認可之工資決定機構、勞資雙團體協約，或綜合以上方式來落實此原則[56]。

[53] Understanding Children's Work (UCW), *Understanding the Brazilian success in reducing child labour: Empirical evidence and policy lessons*, Rome, 2011.
[54] M. Oelz, S. Olney and M. Tomei, *Equal pay: An introductory guide*, Geneva, ILO, 2013.
[55] C100 - Equal Remuneration Convention, 1951 (No. 100), art. 1.
[56] C100, art. 2.



DOI:10.6814/NCCU201901272

對於有助於落實本公約規定之行動，則應採取相關措施促進對各種職位之實際工作進行客觀評鑑[57]。評鑑所採行的方式得由決定報酬率的機關決定，如報酬率是由團體協約訂定者，則由有關各方決定。不過經客觀評定後，工人之間報酬率之差異係根據實際工作之差異，而非涉及性別者，則不應視為與男女勞工同工同酬原則相牴觸。在落實本公約之目的時，各會員國應適時與雇主及工人團體合作[58]。

8. 1958年（第111號公約）歧視（就業與職業）公約：

鑒於費城宣言確認全體人類無分種族、信仰或性別，均有權在自由、尊嚴、經濟安定與機會均等之條件下謀求其物質幸福與精神發展，並鑒於歧視構成侵犯世界人權宣言所列舉之權利，國際勞工大會於1958年通過「就業與職業歧視公約」。本公約首先釐清「歧視」一詞包括：任何區別、排斥或優先乃基於種族、膚色、性別、宗教、政治主張、血統或社會門閥所為而損害就業與職業中機會或待遇的平等性，以及經有關會員國於諮商雇主團體、工人團體代表及其他適當團體後所可能決定之其他足以損害或取消僱傭或職業方面之機會均等或待遇平等之區別、排斥或優先。不過凡基於工作之固有必要條件所作關於某一特定工作之區別、排斥或優先不得視為歧視[59]。

近年來，國家立法包括廣泛的額外禁止歧視理由，包括真實或疑似愛滋病，年齡，殘疾，性取向和性別認同。本公約所稱「僱傭」及「職業」包括參加職業訓練、就業及僱傭條件，它要求批准國宣布並制定一項國家政策，旨在依適合國情及習慣之方法以促進僱傭與職業方面機會均等及待遇平等，以消除這些領域的任何歧視。

[57] C100, art. 3.
[58] C100, art. 4.
[59] C111 - Discrimination (Employment and Occupation) Convention, 1958 (No. 111), art. 1.



DOI:10.6814/NCCU201901272

（二）治理（首要）公約（Governance (Priority) Conventions）

ILO管理機構同時鼓勵會員國批准另外四個「首要（priority）」公約，可見這些公約對國際勞工標準體系運作的重要性，2008年國際勞工大會通過「為達到公平全球化之社會正義宣言（ILO Declaration on Social Justice for a Fair Globalization）」中也強調治理的重要性，透過以下四公約協助落實基本公約之執行：

1. 1947年（第81號公約）工商業勞動檢查公約（Labour Inspection Convention）：

勞動立法的適當運用取決於有效的勞動監察機構。勞動監察員審查如何在工作場所應用國家勞工標準，並向雇主和工人建議如何改善國家法律在工作時間，工資，職業安全和健康以及童工等領域的適用情況。此外，勞動監察員還提請國家當局注意國家法律方面的差距和缺陷，它們在確保勞動法平等適用於所有雇主和工人方面發揮著重要作用。由於國際社會認識到勞動監察的重要性，ILO將促進批准兩個勞動監察公約（第81和129號）作為優先事項。 2019年1月1日，146個國家（近80％的ILO成員國）批准了1947年的第81號勞動監察公約，53個國家批准了第129號公約。

第81號治理公約要求批准國維持工業和商業工作場所的勞動監察制度; 各國可以就採礦和運輸作出例外規定。它規定了一系列原則，這些原則涉及確定勞動監察所涵蓋的立法領域，檢查制度的職能和組織，徵聘標準，勞動監察員的地位和服務條件以及它們的權力和義務。勞動監察機構必須向ILO出版並提交一份年度報告，說明其服務在若干問題上的一般運作情況[60]。

1995年關勞動監察公約之議定書（Protocol of 1995 to the Labour

[60] C081 - Labour Inspection Convention, 1947 (No. 81).



DOI:10.6814/NCCU201901272

Inspection Convention, 1947）規定批准該議定書的每個國家承諾將1947年（第81號）勞動監察公約的規定適用於被視為非商業性（non-commercial）的工作場所，這意味著既不是公約所指的工業或商業，它還允許批准國對特定公共服務作出特別的檢查安排。

2. 1969年（第129號公約）農業勞動檢查公約：

在本公約中，「農業企業」一詞係指實際從事耕種、動物飼養包括家畜生產與照顧、造林、園藝、土地經營人所進行之農產品初級加工，或任何其他農業活動之企業及其勞工。必要時，主管機關應在其與有關雇主與勞工之大多數代表組織諮商後，說明農業與工商業之區別，但其所有方式不應將農業企業排出全國勞動檢查制度。

此治理公約的內容與第81號公約類似，要求批准國建立和維持農業勞動監察制度，勞動監察範圍也可以擴大到：不出外打零工之佃農、穀物分成式之佃農、或類似之農村勞工；參加集體經濟企業之勞工，如合作社社員；由國家法律或規章所釋定之企業經營者之家庭成員[61]。

3. 1976年（第144號公約）三方諮商公約：

ILO以三方性原則為基礎－政府、雇主和工人之間的對話與合作－制定處理勞工問題的標準和政策，國際勞工標準是透過三方結構建立和監督，這使得ILO在聯合國系統中獨樹一幟，透過三方方法來採行標準得以確保他們得到ILO所有成員的廣泛支持。關於ILO標準的三方性在國家層面也很重要，通過定期的三方協商，政府可以確保在雇主和工人的參與下制定、實施和監督ILO的標準，ILO關於三方協商的標準提出了有效的國家三方協商的框架，

[61] C129 - Labour Inspection (Agriculture) Convention, 1969 (No. 129).



DOI:10.6814/NCCU201901272

這種協商可以確保社會夥伴之間的更大合作，提高對國際勞工標準相關事項的認識和參與，並可以在更廣泛的社會和經濟問題上實現更好的治理和更廣泛的社會對話文化。

凡批准本公約之國際勞工組織所屬會員國應承諾採取有效措施，促進政府、雇主、及勞工代表就有關國際勞工組織活動問題進行有效諮詢：(1)政府應回答國際勞工大會議事日程中所列問題，及對大會即將討論之建議提出意見；(2)向依照ILO憲章第19條規定提出公約與建議書之有關行政主管機關提出建議；(3)每隔一段合理期間，就應重新檢查尚未批准之公約與建議書，並在必要時考慮採取有效措施促請有關會員國批准及執行該等公約與建議書；(4)依照國際勞工組織憲章第22條規定向國際勞工局所提報告產生之問題；(5)撤銷已批准公約之提議[62]。

如各會員國已有此類雇主與勞工組織，則可由該等組織自由選出雇主與勞工代表，就本公約規定方法進行諮商。在進行此類諮詢之任何團體中，雇主與勞工代表皆處於平等地位，本公約亦規定三方協商應至少每年舉行一次[63]。

4. 1964年（第122號公約）就業政策公約：

對大多數人來說，擺脫貧困的關鍵是找工作。認識到在沒有解決就業問題的情況下制定勞工標準將毫無意義，ILO將其計劃的很大一部分用於為男女創造更多機會，以確尊嚴就業和收入。為實現這一目標，它促進了就業政策的國際標準，此等標準與技術合作計劃旨在實現充分、具生產性和自由選擇的就業（full, productive and freely chosen employment）。沒有單一的政策

[62] C144 - Tripartite Consultation (International Labour Standards) Convention, 1976 (No. 144)
[63] *Id.*



DOI:10.6814/NCCU201901272

可以達到這個目標，每個國家，無論是開發中國家、已開發國家還是轉型國家，都需要制定自己的政策以實現充分就業。ILO就業政策標準為制定和實施此類政策提供了框架，從而確保最大限度地獲得提供尊嚴勞動所需的工作。

考慮到費城宣言確認ILO在世界各國中促進獲得充分就業和提高生活水準的莊嚴義務，ILO憲章序言提及防止失業和提供充足生活工資的迫切性，並進一步考慮到費城宣言條款敘明ILO有責任審查和考量經濟和財政政策對就業政策的影響是否根據其基本目標「全人類不分種族、信仰或性別都有權在自由和尊嚴、經濟安全和機會均等的條件下，謀求其物質福利和精神發展」，並考慮到世界人權宣言第23條規定「人人都權享有工作、自由選擇職業、公正和良好的工作條件，以及免遭失業的保障」，並注意到現行國際勞工公約和建議書直接與就業政策有關的條款，特別是1948年就業服務公約和建議書（Employment Service Convention and Recommendation），1949年職業指導建議書（Vocational Guidance Recommendation），1962年職業培訓建議書（Vocational Training Recommendation），以及1958年（就業與職業）歧視公約和建議書（Discrimination （Employment and Occupation） Convention and Recommendation），鑒於以上文件應更廣泛地設置於以保障就業為前提的經濟擴張計劃中，國際勞工大會於1964年通過就業政策公約（Employment Policy Convention）。

為刺激經濟成長及發展、提高生活水準、滿足人力需求，並克服失業及不充分就業，公約規定各會員國應宣佈並追求一個促進充分、有效及自由選擇就業之積極政策作為主要目標。此項政策應考量經濟發展程度以及就業目標與其他社經目標彼此間之關係，並依適合國情及習慣之方法行之，以達到以下目標：



DOI:10.6814/NCCU201901272

一、凡可從事並尋找工作者均有工作。

二、此項工作應力求其有生產價值。

三、每一工人，不分種族、膚色、性別、宗教、政治主張、血統或社會門閥，均有選擇就業之自由並有充分機會使具有適當資格並利用其技術與才能於其所適任之工作[64]。

公約亦要求各會員國以適合國情的方法及限度內，在社經政策相互合作的框架下，決定並審查能達到上述目標所應採取的措施，並於必要時採取相關步驟如訂立方案來落實該等措施[65]。另外，落實本公約時應諮詢受各項措施影響的人員代表，尤其是雇主與工人代表，以充分考量其經驗與意見，使他們能對政策的擬定和支持給予充分合作[66]。

## 第四節　國際勞動基準之監督機制

國際勞動基準背後有一個在國際上具獨特性的監督機制，來確保公約的批准國家落實公約的規範。ILO定期審查會員國對勞動基準的適用情形，並指出可以改善之處；如果在適用標準方面有任何問題，ILO將以社會對話和技術援助來協助各國。

### 一，常設的監督機制

當一國批准ILO公約，該國家即有義務定期報告其落實公約所採取的相關措施。對於上述八項基本公約和四項治理公約，政府必須每三年一次提交報告，詳細說明其採取哪些步驟來實施批准後的任何基本公約和治理公約；對於其他公約，政府則是每五年提交一次。政府同時須提交報告副本給雇主和勞工組織，而雇主

[64] C122 - Employment Policy Convention, 1964 （No. 122）, art. 1.
[65] C122, art. 2.
[66] C122, art. 3.



DOI:10.6814/NCCU201901272

和勞工組織可以對政府的報告提出意見，或直接向ILO提出實施公約之意見。

1. 實施公約及建議書之專家委員會（The Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations）

實施公約及建議書之專家委員會（The Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, CEACR）成立於1926年，負責審查數量日益增長的政府報告。現今該委員會由20位經ILO理事會所指派的法學專家所組成，任期為三年[67]。各專家來自不同的地理區域、法律制度和文化，便得以使委員會對ILO會員國實施國際勞動基準的情形提供公正的技術性評估。

在審查國際勞動基準實施情形時，專家委員會以兩種形式提出意見：國家對於實施特定公約所提出的基本問題，委員會以觀察報告(observations)予以意見，且這些觀察報告將被公布在委員會的年度報告[68]；另外對於更技術性的問題或要求更深入的資訊，委員會以直接要求（direct requests）回應，並直接送至有關國家而不刊載於年度報告。

2. 標準實施大會委員會（The Conference Committee on the Application of Standards）

專家委員會（CEACR）於每年12月所通過的年度報告須提交至次年6月所舉行的國際勞工大會（International Labour Conference），供標準實施大會委員會（The Conference Committee on the Application of Standards, CAS）進行審查。此委員會（CAS）由政府、雇主和勞工代表所組成，以三方機制審查報告，並從中

[67] 理事會由 28 位政府代表，及 14 位雇主代表和 14 位勞工代表所組成。在每年召開的國際勞工大會之餘，負責指導 ILO 的運作。

[68] 專家委員會的年度報告分為三部分：一般報告（General Report）即對於各成員國遵守 ILO 憲章義務的意見、針對實施國際勞動基準的觀察報告（observations），以及一般調查（General Survey）。



DOI:10.6814/NCCU201901272

挑選若干觀察報告進行討論，被提及的國家須向大會委員會作出回應，並提供相關情形的資料，大會委員會通常會建議各國政府採取具體措施來解決問題或請ILO提供技術支援。

## 二、抗議及申訴途徑

### 1. 抗議（representations）

ILO憲章第24、25條規範抗議程序，針對任何未能有效遵守公約的成員國，雇主或工人的同業公會有權向ILO理事會提出抗議[69]。理事會將設置一個三方委員會審查抗議和有關政府的回應，其向理事會提交的報告敘明案件的法律和實務面、檢視相關資訊並給予建議。當有關政府未即時回應或其回應未達標準時，理事會有權公開此抗議及回應[70]。值得注意的是，關於實施第87和98號公約之抗議通常由「結社自由委員會（Committee on Freedom of Association）」加以審查。

在實踐方面，希臘於1955年批准了1947年（第81號）勞動監察公約，1994年，希臘通過一項法律，將勞動監察機構下放，改由自治縣政府負責，希臘勞工部公務員協會聯合會（FAMIT）隨後向ILO提出抗議（representations），聲稱該法律違反第81號公約的原則，即勞動監察應置於中央的監督和控制之下，三方委員會審議此份抗議後，同意並敦促希臘政府修改其立法以遵守公約規定。 1998年，政府通過了新的法律，將勞動監察機構再次置於中央機關之下，同年，專家委員會讚揚希臘政府回應三方委員會建議之「勤勉和密切關注」[71]。

### 2. 申訴（complaints）

[69] Constitution of the International Labour Organisation, art. 24.
[70] Constitution of the International Labour Organisation, art. 25.
[71] Supra note 18, page 111.



DOI:10.6814/NCCU201901272

關於申訴程序則規範在ILO憲章第26至34條，針對未遵守批准公約的成員國，批准相同公約的另一成員國、國際勞工大會代表或理事會依其職權皆能提出申訴[72]。在收到控訴後，理事會得成立「調查委員會（Commission of Inquiry）[73]」，由三位獨立成員組成，負責對申訴進行全面調查，查明案件的全部事實，並就如何解決被控訴的問題提出建議[74]。調查委員會是ILO最高層級的調查程序，通常在當一個成員國被指控犯下持續和嚴重的違法行為，並一再拒絕處理這些違法行為時，調查委員會才會成立。

最後，在調查委員會作成裁決後，有關國家須於三個月內告知秘書長其是否接受委員會裁決報告中的建議；若不服委員會之建議，則告知其是否要訴請國際法院（International Court of Justice）進行審理[75]。若國家未於適當時間執行調查委員會或國際法院的裁決建議，ILO理事會得向大會建議其認為明智且權宜之行動，來確保會員遵守公約[76]。然而，這在ILO的歷史上只發生過一次，即在緬甸違反禁止強迫勞動的情況[77]。

在實踐方面可見波蘭一例，波蘭於1957年批准了1948年結社自由和組織權利公約（第87號）和1949年組織和集體談判權利公約（第98號）。當1981年宣布戒嚴時，政府暫停了Solidarnosc工會的活動，並拘留或解雇許多領導人和成員。在結社自由委員會對案件進行審查後，1982年國際勞工大會的代表根據第26條對波

[72] Constitution of the International Labour Organisation, art. 26.
[73] To date, 12 Commissions of Inquiry have been established by the ILO since its foundation in 1919. The last was set up in November 2008 following a complaint against the Government of Zimbabwe. A 13th Commission of Inquiry will be appointed to examine a complaint against the Bolivarian Republic of Venezuela. Press Release,ILO, ILO Governing Body decides to appoint Commission of Inquiry for Venezuela (Mar. 21, 2018), http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_622567/lang--en/index.htm.
[74] ILO Constitution, art. 28.
[75] ILO Constitution, art. 29.
[76] ILO Constitution, art. 33.
[77] Press Release, 102nd International Labour Conference, ILO Governing Body opens the way for unprecedented action against forced labour in Myanmar (Nov. 17, 2000), http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_007918/lang--en/index.htm; Press Release, ILO Newsroom, ILO lifts remaining restrictions on Myanmar (June 18, 2013), http://www.ilo.org/ilc/ILCSessions/102/media-centre/news/WCMS_216355/lang--en/index.htm.



DOI:10.6814/NCCU201901272

蘭提出了申訴，由此產生的調查委員會發現嚴重違反兩項公約，根據委員會的結論，ILO和許多國家和組織向波蘭施加壓力以糾正這種情況，而在1989年，波蘭政府給予Solidarnosc法律地位。Solidarnosc領導人兼後來的波蘭總統Lech Walesa指出「在我國實施戒嚴令後，國際勞工組織設立的調查委員會對為波蘭帶來民主的變革作出了重大貢獻」[78]。

3. 結社自由委員會（Committee on Freedom of Association）

結社自由和集體協商為 ILO 的創始原則，第 87 號和第 98 號公約通過後，ILO 便認為結社自由需要一個監督程序來確保未批准相關公約的國家遵守此原則，1951 年結社自由委員會（Committee on Freedom of Association, CFA）於是誕生，用以審查違反結社自由的控訴，無論有關國家是否批准相關公約，此類控訴可由雇主和勞工團體針對會員國提出。結社自由委員會為理事會的委員會，由一位獨立的主席和三位政府、雇主和工人代表，若該委員會決定受理案件，其將與有關政府對話建立事實，若有違反結社自由標準或原則之情形，委員會便透過理事會發布報告，並就如何解決問題提出建議，有關政府隨後則須就建議之改善情形進行報告。

4. 實施狀況

一般而言，各國會接受調查委員會的建議，即使他們實際上在執行調查委員會的建議時傾向做出最小幅度的改變，緬甸就是一個不太願意改善強制勞工情況的例子，在抗議無結果後，工人代表針對緬甸政府向大會提出違反1930年強制勞動公約之申訴，調查委員會因而成立，但不被允許進入緬甸，於是在周圍地區及日內瓦舉行廣泛的公聽會，並於1998年公布其作成報告，因緬甸政府未有任何改

[78] ILO, *Promoting better working conditions: A guide to the international labor standards system,* ILO Office, Washington, DC, 2003, p. 29.



DOI:10.6814/NCCU201901272

善跡象，勞工大會就此於ILO歷史上首度依據憲章第33條作成確保緬甸守法的權宜措施，例如定期於ILO討論緬甸政府的行動、提交定期報告予大會與理事會，大會亦向其他利害關係人做出建議書。調查委員會平均約每10年設立一次，但最近的速度有所加快：1997年緬甸關於殖民統治時期即存在的強制勞動、2003年白俄羅斯關於政府接掌工會違反結社自由，和2009年辛巴威關於抵制工會行使結社自由等等[79]。

通常調查委員會在面對嚴重違反基本公約的指控時才會成立，而其能否有效運作也須滿足許多條件，包含有關國家願意接受調查及實施調查結果，因此委員會能否進入違法國家進行調查便成了委員會完成任務的關鍵。1980年代的波蘭和緬甸曾拒絕這樣的要求，而白俄羅斯在2004年接受廣泛的介入，種族隔離結束前的南非亦接受委員會的介入，ILO在協助設計種族隔離後之建構扮演重要角色。另外，委員會介入辛巴威的案例可說是特殊情況，因為委員會成立至其展開調查工作期間，新政府上台，其組成包含前政府官員以及因工會出身而常被騷擾的勞動部長，委員會在如此政治角力和經濟崩壞的背景下扮演重建的角色，因此致力於危機後的重建可說是委員會所扮演的角色之一，審視過去以避免衝突和暴力再現，並對未來給予指導方針，除了對過去遵守公約的情形進行技術性的檢查，以未來為導向給予協助也成了委員會解決一國勞工情形的方式之一。國家若拒絕ILO人員進入其領土確實阻止ILO根據現場調查及與相關人士討論進行全面的分析，但是不能限制委員會於境外舉行公聽會、訪談與獲取其他相關資訊，以促成有效和即時的調查結果，就算建議不被立即採納，仍對後續發展有重要作用，例如調查委員會的建議在1980年代波蘭華沙成為民主化圓桌會議的議程，以及在緬甸形成ILO介入強制勞工的行動目標[80]。

[79] Kari Tapiola; Lee Swepston, *The ILO and the Impact of Labor Standards: Working on the Ground after an ILO Commission of Inquiry*, 21 Stanford Law and Policy Review 513 (2010).
[80] *Id*.



DOI:10.6814/NCCU201901272

結社自由與一國國內的政治自由息息相關，調查委員會通常介入嚴重的勞工權利問題，也是整個政治形勢的一環，緬甸的強制勞工自殖民時期便為政治體系的一部份，捷克斯洛伐克與羅馬尼亞的種族歧視，白俄羅斯的工會被政府接管違法結社自由，及辛巴威工會無法自由運作其結社自由。結社自由與政治自由密切的關聯性使得ILO結社自由委員會曾說「賦予勞工組織與雇主組織的權利必須基於尊重『世界人權宣言與公民權利和政治權利公約（International Covenant on Civil and Political Rights）』中特別闡明的公民自由…缺少這些公民自由，工會權利的概念將無任何意義，也就是工會運動僅有在基本權利受到保障的前提下才能自由發展[81]」。如此一來，似乎只有政治變革才能解決這些嚴重的問題，即便政治變革不一定保證帶來進步，不過ILO得涉入政權更替，且若政權拒絕改變便很難達成目標，委員會通常在重大政治危機時期組成，他們確實常面臨政權變更，但ILO大多扮演制定危機重建解決方案的角色。ILO與國家政府進行交涉的基礎本身就是個問題，與之合作又要使之下台，雖然這樣的起點不是很樂觀，但是勞動問題的本質，基於執行勞工基準乃是技術與法律問題，能夠避免政治敏感，以技術提供的方式便能降低國家抵制ILO進行調查與建議的力道，如果ILO以技術為重點的協助能夠得到政府的尊重，並真正與政府接觸，就可以取得一定的成效。當一國政府只願意進行如社會對話的「軟議題」，而避免觸碰結社自由或強制勞工等「硬議題」時，ILO就得以微妙的平衡與政府交涉，同時不「合法化」之，例如在緬甸，勞動部長權限內的事情相對容易達成，但若牽涉到更高層級的事物，ILO往往會陷入困境，這突顯ILO人權行動的特徵，也就是通常將此類議題視為實施批准公約之義務所產生的技術問題，如果不會提高政治風險如嚴厲指控其違反人權的話，解決辦法通常會比較容易達成。在許多國家，各部會和勞動部長樂見維持社會高度緊張的狀態，因為他們也處於尷尬的局面，此時與ILO合作可以

[81] ILO, *Freedom of Association: Digest of Decisions of the Committee on Freedom of Association of the Governing Body of the **ILO,*** page 31 (5th rev. ed. 2006).



DOI:10.6814/NCCU201901272

為他們提供外界支持，來解決國內無法受到高度關注的問題，藉由國際組織介入來提高輿論效應[82]。

在緬甸，雖然諮詢委員會被拒絕入境，但建議書公布後，ILO官員透過與政府對話得以進行拜訪，2001年ILO高層團隊便花了三個禮拜環繞緬甸，甚至租借飛機巡視強制勞動最盛行的偏遠地區，隨後提出讓ILO駐守緬甸的建議，隔年便於仰光成立聯絡辦公室，透過聯絡辦公室處理非正式的控訴，使得後來ILO與緬甸政府於2007年簽屬補充諒解書（Supplementary Understanding），將此等機制官方化與系統化，ILO也成為緬甸唯一一個長期駐紮的國際人權團體，其轉交給有關當局的申訴案件約半數獲得解決。

就成果而論，緬甸是否透過ILO的行動有所改善，雖然政治情勢因為2007年10萬名和尚示威遊行的番紅花革命與翁山蘇姬被囚禁等更為惡化，但以中立分析的角度觀察，在部分使用強制勞工的情形有所消退，例如停火降低了在種族衝突地區中之軍隊強迫勞工進行搬運或其他用途。緬甸軍隊在聽聞兒童之父母向ILO申訴後立即從軍營釋放兒童，便顯示了ILO所帶來的影響力，以及ILO得以與當地公民就危害人權進行溝通，並將重要訊息傳遞於當地主管機關與聯合國人權機構。無論當時情況如何，若緬甸自行民主化而願意廢止強迫勞工，ILO將扮演協助的角色。另外，在白俄羅斯政府抵制工會的情形，該國政府在委員會作成報告後接受ILO就工會權利的立法與實務進行討論，ILO有助於停止惡化工會團體全體消失的情形，ILO建議之一有確保獨立工會能夠在國家勞動議題上形成三方討論的一員，隨後ILO針對工會註冊與解散工會爭端之建議促成三方協定，成為往後相關問題產生的參考依據。

5. 小結：

[82] Supra note 79.



DOI:10.6814/NCCU201901272

關於ILO的監督機制，大多數的監督程序是以定期報告和審查為基礎，而非基於申訴的制度，儘管ILO有規範申訴的管道。ILO的監督制度因此有賴公約批准國政府和其他利益關係者（即工人和雇主組織）的定期報告與意見，並由實施公約及建議書之專家委員會（CEACR）詳加評論與公布之，如果這樣的定期監督不足以保證會員國遵守相關規定時，則可援引申訴途徑。然而，對於如何確實執行申訴的結果，ILO並無規定任何制裁方式或具備強制力，ILO於提出控訴後便開啟最高層級的調查程序－即成立「調查委員會」進行實地評估並做成最後的建議書，不過有關國家若拒絕調查委員會入境，委員會便於境外所做成建議書，建議書在未被國家採行時，常落於違法國家改善情況的參考依據或輔助性的指導方針。

由於違反基本公約的情形大多位於專制國家，為了避免國家可能會對ILO試圖干預政治情勢而加以迴避，ILO反而以軟性地提供技術性的援助或紮實的法律分析來改善勞工的處境。特別是針對不願意配合的政府，非指責式的作法似乎才能說服不願合作的政府相信ILO是為了改善情況來提高配合意願，而非要歸咎其任何違法事由。大部分的國家確實認可採行勞動基準的好處，透過批准相關公約以及ILO的協助加以達成，不過在政治因素影響的情況下，有些國家仍壓制獨立的工會，或允許深植於政治文化的種族歧視與既得利益者所把持的強制勞工，此時國際壓力聚焦於這些情況時，例如成立調查委員會，便可能提高持續違法的成本，進而使得改革成為無法避免之勢，因此ILO這樣特殊的介入方式可說是為開始行動並取得成果提供了所需的推力。

## 第五節　小結

自工業革命起，創造就業機會的同時，勞動條件受到嚴重剝削，不免造成社會動盪，改革者致力透過國家立法保障勞動權益，甚至各國工會召開國際會議對



DOI:10.6814/NCCU201901272

保障勞工形成國際共識，避免非人道的勞工條件引起政治動盪以及國家因立法改革而處於市場競爭劣勢的情形，1919年ILO憲章成為戰後凡爾賽條約的一部份，國際勞工組織就此誕生，由政府、雇主及勞工三方代表所組成的機制使之有別於其他國際組織的運作方式。

檢視ILO推動改善勞動條件的成果，各國三方代表通過許多公約和建議書形成國際勞動基準，而12個基本公約針對承認結社自由及集體談判權、消除強制或強迫勞動、廢除童工以及消除就業與職業歧視給予指導方針，同時透過勞動檢查、促進三方諮詢及就業政策的配合加以落實，此等內容在二戰後所通過的費城宣言、1998年工作基本原則和權利宣言及2008年追求公平全球化之社會正義宣言中皆可顯現其重要性，同時也成為各國投資協定中對勞工保障的範疇，例如美國Model BIT的投資與勞工規範便規定締約國不得為了吸引外資而不遵守上述ILO基本公約的義務。

在三方代表所組成的監督機制下，各國透過定期透過書面方式向ILO報告其國內落實勞動規範的情形，並由專家委員會予以審查。對於未遵守公約的會員國政府，勞工與雇主組織得以向ILO提出抗議和申訴，ILO就申訴所成立的調查委員會為其最高的監督層級，會員國政府若不遵守調查委員會的調查結果，ILO理事會有權展開其認為權宜的措施。不過因缺乏有效的強制力，ILO有時無法進入違法國家進行實地調查，因此實務上為避免捲入政治干預的問題，ILO僅以提供技術援助的方式來推動國家改善勞動情形，違法政府大部分是基於ILO所形成的國際壓力而進行漸進式的改革。在如此監督效率不彰的情況下，檢視投資協定架構下對於勞工規範的落實是否更能有效達成即為本文重心所在。



DOI:10.6814/NCCU201901272

# 第三章 國際投資規範與勞動保障

## 第一節 概述國際投資規範

全球化下的跨國投資快速發展，外國投資者須面對非商業性的風險，如國有化或其他有損投資人合理期待的規定措施，傳統上透過投資母國以外交保護尋求救濟的效果不彰，因為必須受母國政府意願和國際關係變化的限制，亦無法解決地主國行為是否構成違法，也就是關於投資的法律問題，而在國際公法上各國對保護投資的國際標準亦不斷有分歧，因此國際條約成了國際投資規範的主要來源，18世紀末美國與法國簽訂第一個「友好通商航海條約（Treaty on Friendship, Commerce and Navigation）」，開啟了透過條約保護外國財產的濫觴[83]。然19世紀此等條約在保護外國財產的實踐上並未有統一的標準，而是參照各地主國的國內法制度，也就是說每個國家以其國內法保障私有財產，並將此等國內保護機制延伸至對外國投資人的保障。其中雙邊投資條約（bilateral investment treaties, BITs）為最多數的規範形式或者貿易協定中的投資專章，如北美自由貿易協定（North American Free Trade Agreement, NAFTA）或能源憲章條約（Energy Charter Treaty, ECT）。大規模的外國投資與人權和環境保護等重要利益相衝突時，便突顯了國際投資法和仲裁的重要性，畢竟這領域是介於國內法與國際法、公法與私法之間的模糊地帶[84]。

BITs的主要原則包含投資保護、鼓勵投資和市場自由化，其中具體規範因各條約而有所不同，但對投資者而言大致上可分為兩個特點，也就是保障投資者待遇上的實質性權利與爭端解決程序，值得注意的是，投資者傳統上不具任何強制

[83] DF Vagates, *WS Dodge and HH Koh, Transnational Business Problems* (3. edn Foundation Press, New York 2003) 455.
[84] F Orrego Vicuña, *Of contracts and Treaties in the Global Market* (2005) 8 Max Plank Yearbook of United Nations Law 341, 349.



DOI:10.6814/NCCU201901272

性的義務，同時大部分的BIT也未提及投資者以外的權利[85]。

大多數雙邊投資條約的核心內容是為締約國的投資者提供保護，防止地主國徵收、不公平和歧視的行為，進一步的規定包括基本的警察保護和禁止實績要求以及限制資金的自由轉移。除了實質權利的保障外，BIT給予投資人另一個更重要的好處，即是投資人可以直接針對締約國政府訴諸國際仲裁庭，取代由地主國國內法院來解決投資爭端，避免傳統國際公法用盡當地救濟原則的疏漏，因此可視為地主國同意透過BIT進行仲裁[86]。常用的仲裁法規來自國際投資爭端解決中心（International Centre for Settlement of Investment Disputes, ICSID）、聯合國國際貿易法委員會（United Nations Commission on International Trade Law, UNCITRAL）、國際商會（International Chamber of Commerce, ICC）與斯德哥爾摩商會（Stockholm Chamber of Commerce, SCC），都為仲裁程序提供制度性的框架，而裁決結果為最終且具強制力，整體來說達到保障投資人利益，亦證實了國際投資法的效用[87]。

投資條約可以對投資人或國家加諸有關人權的義務，但是實務上很少有投資條約涉及與人權有關的規定，例如在德國、法國、中國、印度、英國和美國Model BIT都沒有特別提及人權，除了「東非與南非共同市場（The Common Market for Eastern and Southern Africa, COMESA)）」所通過的多邊投資條約列舉與投資相關的最低人權標準做為未來部長會議的討論項目，或是「歐俄夥伴與合作協定（EU–Russia partnership and cooperation agreement）」倡言建立促進雙邊投資的框架，寬鬆地要求締約國致力於為符合民主與人權的事項進行合作。這顯示了

[85] Howard Mann, *International Investment Agreements, Business and Human Rights: Key Issues and Opportunities* (International Institute for Sustainable Development, 2008) 4; Luke Eric Peterson, *Human Rights and Bilateral Investment Treaties* (International Centre for Human Rights and Democratic Development, 2009.) 12.

[86] Christoph Schreur, *Investment Dispute*, Max Plank Encyclopedia of Public International Law, paras 22-25.

[87] Bernardo M. Cremades y David J. A Cairns, *The Brave New World of Global Arbitration* (2002) 3 Journal of World Investment, 173, 176.



DOI:10.6814/NCCU201901272

BIT未加諸投資人義務的單邊設計，且國家沒有保障人權的義務也顯示了BIT單純為商業的法律文件。不過，保障投資和國際人權法有個共通特點，就是兩者都在處理國家與個人之間的不對等，外國人權利的概念可說是人權的先驅，兩者重疊之處乃人權公約對於財產的保障，而兩者最根本的差異則是現代的投資人大多為擁有財力和政治力的法人，並非一般的個人，甚至可與國家相提並論，但對此有學者認為國家管轄範圍內既有的規制權還是能勝過勢力龐大的投資人[88]。

相反地，挪威Model BIT的前言重申締約國對民主、法治、國際法上人權和基本自由的承諾，如聯合國憲章和世界人權宣言所規範的原則，2002年「歐盟和新加坡自由貿易協定」的前言亦有如此闡述。這樣的宣示性的言論當然不如實質規範，充其量顯示條約的目的與宗旨，不具備對外國投資人和國家的強制力。除了前言，類似的文字亦出現在某些條約規範中，如美國Model BIT要求締約國認知到削弱國內環境或勞動法所提供的保護來鼓勵投資是不正確的，且不得以豁免或減損這些保護作為鼓勵其境內設立、收購、擴大或保留投資的條件。目前投資條約尚未對人權有具體規範，雖然相關領域有被提及，但仍是針對國家規制權加以規定而非賦予投資人義務。

## 第二節 國際投資規範內容

BIT對於投資保障是單邊性的規範，也就是僅有國家須負保護責任，投資人通常享有權利保障而無義務規定。再者，樹立投資原則的同時，公民參與乃至民主正當性通常被忽視，仲裁庭透過其審查權其實肩負了形塑投資法特徵的重責大任。BIT保障投資人而未賦予其義務，地主國無法主動要求進行仲裁，也就是提起仲裁的發動權在於投資人而非地主國，包含勞工權利在內的人權通常成為政府

[88] V. Lowe, International Law (1st. edn. Clarendon Law series, Oxford University Press, Oxford 2007) 203.



DOI:10.6814/NCCU201901272

用來正當化其國家措施影響外國投資的抗辯理由。通常國家法律或行政作為的變更須面對BIT規範的挑戰，投資人可能根據徵收規定、最低待遇原則和不歧視原則等主張其權利，而這些也是影響國家規制權的條文，以下分別介紹這些投資保護原則的內容，以便了解投資人如何對主張保障其權利，以及透過介紹近年來主要雙邊自由貿易協定與區域自由貿易協定中對勞動條款的規範，了解目前國際間如何在促進經濟發展的同時納入勞動條款的態樣。

## 一，BIT實質規範

### （一）徵收

#### 1. 徵收的條件

徵收可說是侵犯財產最嚴重的方式，因此關於徵收外國財產的國際法律規範一直是外國投資人顧慮的重心所在，若投資若無法獲得適當補償，投資人的期待將受到破壞。在國際習慣法上，對外國投資保護的最低標準為限制地主國領土主權與保護外國財產，而在條約法上，所有對於外國投資的協定皆以特定的條文來規範徵收的條件和後果，原則上基於領土主權的概念皆尊重地主國對外國財產進行徵收的權利，因此不排除合法徵收的可能。國際法對於徵收有三大分支來規範其範圍和條件，第一為界定被保護的利益為何，大部分含有徵收條文之協定所指的是「投資」，且仲裁庭的管轄權通常僅限於「投資」所以起的爭議，因此這些條約所定義的投資即為被保護的對象。第二則是徵收的定義，透過正式管道進行徵收的情況較無爭議，不過若以非正式的方式進行徵收則會出現是否侵害外國人權利的複雜性，例如國家基於公共衛生、環境或一般監管制度的變遷而規範外國投資時，便常因造成間接徵收為由受到控訴。第三則是國家得徵收外國財產的條件，對於合法徵收的基本要求為公共目的、不歧視與及時、充足且有效的賠償，



DOI:10.6814/NCCU201901272

實務上這是最具爭議之處[89]。

2. 直接徵收和間接徵收

直接徵收或間接徵收的判斷基準為合法所有權是否被系爭措施所影響，現今直接徵收已經很少見了，國家不願採取一個公開取得外國財產的急遽措施來破壞投資環境，一個公開取得外國投資人財產的官方行動會招來負面宣傳，且可能對做為外國投資聚集地的國家聲譽造成永久性的傷害。因此間接徵收的重要性提升，間接徵收不會碰觸到投資人的所有權，但意義上剝奪其使用該財產的可能性，國家否認徵收的存在且不會考慮賠償的支付成為了間接徵收的典型特徵[90]。

間接徵收定義的範圍尚未明確被界定，仲裁案件數量的增加與此議題文獻體系的成長已為此提供方向，但爭論仍持續不斷，一些近期ICSID決議中，仲裁庭限縮解釋間接徵收的概念，並傾向檢視公平公正待遇標準的違反[91]。1920、1930年代仲裁庭與常設國際法院（Permanent Court of International Justice, PCIJ）的早期判例法清楚承認間接徵收的概念，現今特定影響外國財產的措施應視為徵收並需要賠償的概念為普遍被接受，即便所有人仍保有名義上的所有權，但一直有爭議的是如何區分無須補償的政府行為與需補償的間接徵收措施，這議題對希望擴大無須補償活動範圍的政府與傾向擴大理解間接徵收概念的投資人來說同樣重要，BIT、開啟投資人地主國仲裁機制濫觴的1959年外國投資公約草案（1959 Draft Convention on Investment Abroad, the Abs-Shawcross Draft Convention）、OECD的外國人財產保護公約草案（1967 Draft Convention on the Protection of Foreign Properties）、聯合國及世界銀行、NAFTA及ECT條文皆包含間接徵收的規範，

[89] Rudolf Dolzer and Christoph Schreuer, PRINCIPLES OF INTERNATIONAL LAWS (2nd edn. OXFORD UNIVERSITY PRESS, OXFORD) 99.

[90] *Id*, p. 101.

[91] See Y Fortier and S L Drymer, *Indirect Expropriation in the Law of International Investment: I Know It When I See It, or Caveat Investor*, 19 ICSID Review-FILJ 293 (2004).



DOI:10.6814/NCCU201901272

部分仲裁庭指出正確分析徵收爭端應超越形式上的技術考量，檢視所涉及的真正利益和政府措施的目標和效果[92]。

合法徵收應為不歧視、具公共目的，並有及時、充足和有效的補償，這樣的規定使得政府為了人權理由進行管制的成本過高，像是勞動權、土地使用、環境和公共衛生安全等可能會對外國投資帶來經濟衝擊的措施。在Biwater Gauff仲裁案中，坦尚尼亞被指控違反其與英國BIT中的徵收條款，由於英德財團獲得在坦尚尼亞首都三蘭港（Dar es Salaam）升級和經營用水與衛生的基礎設施，但該集團低估這項被世界銀行（World Bank）評估為岌岌可危的設施，在碰到執行困難後尋求重新協商合約，坦尚尼亞政府因拒絕並強行接手管理而未予以補償，被仲裁員認定為違反BIT[93]。類似情形在南美洲地區也出現過，國家透過固定水費干預水資源私有化，使得投資人的權利和日漸被認可的水權產生相抗衡的局面[94]。更甚者在Piero Foresti案例中，歐洲投資人對南非立法尋求改善在採礦業中歷史上處於弱勢地位之南非人的參與和所有權提出質疑，控訴南非礦業和石油資源發展法案（the Mineral and Petroleum Resources and Development Act of 2002）有損義大利－南非BIT和比荷盧－南非BIT中其原先的採礦權[95]。

不過，徵收條款並非能完全保障投資人，符合不歧視原則下的徵收即被視為合理範圍內的善意（bona fide）規範，無須對經濟損傷負補償責任。例如在Methanex案例中，加拿大甲醇製造商Methanex依據NAFTA的投資專章控訴美國加州基於公共利益禁止使用特定的化學成分，仲裁結果給予國家規制權相當大的空間，除非管制政府有事先承諾投資人不會影響其投資，為投資人創造出合理期

[92] S D Myers v Canada, First Partial Award, 13 Novemher 2000, para 285.
[93] *Biwater Gauff (Tanzania) Ltd v United Republic of Tanzania*, ICSID Case No. ARB 05/22, Award, 24 July 2008.
[94] See e.g. *Aguas del Tunari S.A. v. Republic of Bolivia*, ICSID Case No. ARB/02/3 and *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and Interagua Servicios Integrales de Agua S.A. v. Argentine Republic* ICSID Case No. ARB/03/17.
[95] Piero Foresti, Laura de Carli and others v Republic of South Africa, ICSID Case No. ARB(AF)/07/1.



DOI:10.6814/NCCU201901272

待，影響投資的管制措施才能視為徵收和可補償的，否則符合不歧視原則、以公共利益為目的並符合正當程序的徵收是無需補償的[96]。

另外，許多仲裁結果並未考量國家為公共目的進行管制的意圖，而是取決於管制措施對投資人所造成的影響，像是在Metalclad案例中，仲裁員拒絕審查墨西哥政府禁止將其土地作為美國公司Metalclad的垃圾掩埋場對生態保護的意圖或動機，並對徵用的範圍賦予極其廣泛的定義，包括任何干擾使用財產的行為，也就是剝奪使用者全部或部分的使用權，以及使用者對該財產合理預期的經濟利益[97]。綜上所述，徵收條文仍存在很大的不確定性，不過單就公共利益的目的無法構成徵收補償的例外，應廣泛考量管制的影響和目的、投資人的合理期待、干預的程度和強度、利害關係人的利益，以及國家執行措施的公平性等等。

（二）公平公正待遇

最低待遇原則（minimum standard of treatment）或公平公正原則（fair and equitable treatment, FET）為大部分BIT所規範的項目，目的是為了提供投資環境的穩定性和可預測性，有些條約依據國際法原則來規範，有些則無，這樣流動的標準留給仲裁員相當大的審查空間，不過重要的是條約規範是否超越國際習慣的標準，包含基本的監督保護、透明度、合理期待、程序正當、善意和權力濫用等[98]。有些仲裁結果側重在要求投資人事先了解涉及其投資的所有規範，有些則在投資人知道法規將與時俱進的前提下，要求國家規制權的行使須符合公平公正待遇原則[99]。

---

[96] *Methanex Corporation v United States (Methanex)*, ICSID Case No ARB/98/3, Pt IV, ch.D, para.7.
[97] *Metalclad Corporation v United Mexican States*, NAFTA Ch.11 Tribunal, 30 August 2000, 40 ILM 36 (2001), paras.103, 111.
[98] TJ Grierson-Weller and IA Laird, Standards of Treatment in P Muchlinski, F Ortino and C Schreuer (eds), *The Oxford Handbook of International Investment Law* (Oxford University Press, Oxford 2008) 272-290.
[99] 前者參考 *MTD Chile, SA v Republic of Chile (MTD Chile)*, ICSID Case No. ABR/01/7, Award, 23



DOI:10.6814/NCCU201901272

公平公正待遇原則與人權對立所產生的投資爭端，乃地主國無論行政、立法或司法行為基於人權考量而未遵守最低待遇原則之情形，衝突範圍可能涉及勞動權、原住民權利、公共健康和安全、環保規定、永續發展及水權等，在Piero Foresti案中，投資人進一步認為南非立法要求礦場經營者雇用歷史上處於不利地位的南非人民便是違反公平公正待遇原則[100]。由此可知，為了達成人權義務而排除違反公平公正待遇條款是不被接受的，人權頂多作為地主國賠償金額的計算考量。由於BIT本身並沒有提供任何指導方針，在這一點上也沒有一致的仲裁判例，反而使公平公正待遇有了高度的彈性來容納相互衝突的利益，反面來說，BIT的義務並不是互惠的。總而言之，公平公正原則條款被引用的範圍廣泛，對投資者來說是個有吸引力的選擇，卻潛在的牽制了國家監管的自主性[101]。

（三）不歧視原則

投資人通常被賦予國民待遇（national treatment）和最惠國待遇（most-favoured-nation treatment），也就是享有與地主國投資人或其他第三國投資人同等的待遇，因為這樣的相對標準沒有特定的保障程度，但至少確保外國投資人的待遇不低於國內投資人的待遇或與第三國投資人相較之下受到歧視。透過條文給予投資人實質或程序性的保障，看似簡單，著實衍生許多法律問題，首先在認定投資存有歧視以前要確立比較基準，在Occidental案中，美國石油公司Occidental未能享有厄瓜多國內海鮮和花卉生產者所享有的增值稅退稅，因而主張厄瓜多違反國民待遇原則，此案以所有公司皆為出口商為由來進行比較的廣泛基準，相較於其他較狹義的比較範圍，可用來防止國家用來支持特定部門的措施

May 2004, section 4. 後者參考 *Parkerings-Compagniet AS v Republic of Lithuania*, ICSID Case No. ARB/05/8, Award, 11 Sept. 2007, para. 332.

[100] I Knoll-Tudor, The Fair and Equitable Treatment Standard and Human Rights Norms in P-M Dupuy, F Francioni and E-U Petersmann (eds), *Human Rights in International Investment Law and Arbitration* (Oxford University Press, Oxford 2009) 339 (列舉許多仲裁結果)

[101] SG Gross, Inordinate Chill: Bits, Non-NAFTA Mits and Host-State Regulatory Freedom: An Indonesian Case Study (2003) 24 Michigan Journal of International Law 893, 934.



DOI:10.6814/NCCU201901272

[102]。第二步則須判定比較對象如何被對待，若有不同的待遇，則須視政府的措施是否正當，例如與地主國國家政策有合理關聯性，不過考量因素應包含管制措施、對投資人的直接或間接影響以及地主國的意圖。

不歧視原則同樣顯示國家管制基於公共目的的合理性仍然欠缺統一的審查基準，使得投資保護和國家規制之間的分界仍然模糊不清，在規範性的基準建立以前，不歧視原則的規範將持續排除地主國實施有關人權政策的措施，例如勞工、環境與健康安全等，在Myers案中，加拿大政府基於環境保護禁止美國公司Myers運送有害廢棄物即被認定對外國投資人具有歧視性的保護主義意圖[103]。

## 二，BIT程序規範－投資人與地主國投資爭端機制

傳統國際法上，投資人權利受外國政府侵害時並無直接救濟的管道，有賴其母國行使外交保護且受制於若干條件，無論投資人為個人或法人皆須具保護國之國籍，此聯繫因素於權利受損時至索賠提出甚至結束時皆須存在，且投資人也須於侵害國用盡當地救濟管道，然行使外交保護的決定權為國家所有，投資人無權干涉，而國家代替投資人行使外國保護也可能破壞國際關係，導致爭端曠日持久，開發中國家常受到資本輸出國透過外交保護解決投資爭端的壓力，因此在卡爾伏條款（Calvo Doctrine）下，拉丁美洲國家視外交保護為干涉國內事務的行為。

儘管如此，當投資母國決定進行外交保護時，解決爭端的首要步驟為不可或缺的協商，若協商未果，投資母國才須訴諸國際裁決如國際法院（ICJ）或交付仲裁。幾乎所有BIT都為爭端解決設置兩項條款，即國與國之間的仲裁、及投資人與地主國間的仲裁，而在「國家與他國國民間投資爭端解決公約（The

[102] Occidental Exploration and Production Co v Ecudaor (Occidental), LCIA Case No UN2467, Award, 1 July 2007.
[103] SD Myers, Inc v Government of Canada (Myers), Partial Award, 13 November 2000, 40 ILM 1408 (2001).



DOI:10.6814/NCCU201901272

Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other State, ICSID Convention）」規定若訴諸投資人與地主國仲裁機制須排除行使外交保護或國際索賠以避免政治與法律途徑重疊，而國與國之間的仲裁也不應影響投資人與地主國間的仲裁程序。

## 第三節　有關勞工權利之投資仲裁案例分析

### 一，美商UPS與加拿大政府仲裁案

美商優比速（United Parcel Service, UPS）與加拿大政府仲裁案，是有關UPS控訴由加拿大政府本身和透過加拿大郵政公司所行之不公平和歧視行為的案例。加拿大政府藉其郵件的壟斷市場和其他法律特權，使加拿大郵政得以享有不公平的競爭條件；加拿大豁免加拿大郵政的普通海關要求，從而使加拿大郵政避免被收取數百萬美元的關稅和稅款；加拿大否認了加拿大郵政工人的基本勞工權利，並剝奪了加拿大出版商選擇經銷商的權利。這種優惠待遇使加拿大郵政能夠抵擋其主要外資競爭對手美商UPS的投資－UPS加拿大，維持其市場份額，因此原告主張加拿大違反NAFTA第1102、1103與1105條，分別為國民待遇、最惠國待遇與最低待遇標準之義務，並且違反第1502（3）（a）和1503（2）條壟斷與國營企業規定中對加拿大郵政進行適當監督和管理的義務[104]。

#### （一）與勞工權利相關系爭措施

加拿大政府給與加拿大郵政的許多優惠待遇涉及勞動法和相關事宜的，便是使加拿大郵政豁免於執行與基本勞工權利相關的法律規定，在此主張所涵蓋的大部分時間，向加拿大郵政提供快遞服務的員工被加拿大禁止行使加拿大法律規定

[104] United Parcel Service of America, Inc. v. Government of Canada, Investor's Memorial (Merits Phase), March 23, 2005, *available at* https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw8436.pdf, 5.



DOI:10.6814/NCCU201901272

的基本集體談判權利，這些限制不僅對加拿大郵政的員工不公平，還為加拿大郵政提供了不公平的競爭優勢。以下分別介紹系爭措施：

1. 農村承包商

加拿大郵政曾與獨立承包商達成協議，在加拿大某些農村社區提供快遞服務（簡稱農村承包商），直到2004年為止，農村承包商被禁止組建工會來與加拿大郵政進行集體談判，原因是UPS加拿大和加拿大郵政所適用的加拿大勞動法（Canada Labour Code）允許非管理階層員工由工會作為代表並進行集體談判，前提是談判單位的大多數員工希望擁有工會代表他們作為談判代理人，且「員工（employee）」一詞在勞動法第3（1）條中的定義包括「從屬承包商（dependent contractor）」，其中包括農村承包商；然而根據加拿大郵政公司法案（Canada Post Corporation Act, 以下簡稱CPC 法案）第13（5）條，農村承包商明確被排除在勞動法下「員工」的含義之外，如此阻止了農村承包商組建工會，來透過集體談判以獲得更高的工資。加拿大郵政在過去奮力抵制法院對此法定禁令的質疑，與其允許組建工會和集體談判的員工相比，加拿大郵政能夠繼續向農村承包商支付較低工資的做法。儘管CPC法案的立法禁止，2004年1月1日加拿大郵政首次承認其6000名農村承包商為公司員工，結果這些員工第一次收到加拿大郵政的某些員工福利和增加工資[105]。

2. 養老金

加拿大對集體談判權利的限制也擴展到加拿大郵政其他被禁止對養老金進行談判的員工。1981年至2000年期間，加拿大郵政的員工受到公共服務退休金計劃（Public Service Superannuation Plan, PSSP）的保護，但是加拿大禁止加拿大郵政的工會就養老金計劃的條款與加拿大進行談判。當加拿大郵政在1999年被要求

[105] *Id*., 340-343.



DOI:10.6814/NCCU201901272

對照公共服務退休金法案（Public Service Superannuation Act, PSSA）建立自己的養老金計劃時，加拿大將禁止集體談判的期限延長到2001年10月1日，又加拿大郵政的集體協議（collective agreement）於2000年8月1日更新至2003年1月31日到期，該立法有效地將禁令延長至2003年2月1日。加拿大自加拿大勞動法去除農村承包商以及對養老金集體談判的限制導致其工人的工資和福利待遇降低，這種豁免不公平地允許加拿大郵政支付較低的工資，因此比競爭對手享有更低的運營成本，這導致UPS加拿大的財務損失和市場份額減少[106]。

（二）原告UPS主張

UPS主張加拿大未遵守其關於核心勞工標準的國際法義務而違反 NAFTA第1105條最低待遇標準（Minimum Standard of Treatment），即各方應根據國際法給予另一方投資者的投資包括公平公正待遇（fair and equitable treatment）與全面保護及安全（full protection and security）。由於加拿大於1972年批准ILO第87號結社自由與保護組織權利公約（以下簡稱第87號公約），且身為ILO成員亦須尊重肯認結社自由與集體談判權利為核心勞動標準之一的1998年ILO宣言，加拿大郵政否認其農村工人的工會權利和集體談判權利違反ILO的義務，CPC法案中對農村工人的豁免不符合第87號公約或1998年ILO宣言[107]。另外，作為國際習慣法的「世界人權宣言」第20條保障「每個人都有和平集會和結社自由的權利」、第23（4）條「每個人都有權組建和加入工會，以保護其利益」，以及加拿大於1976年批准的人權兩公約也確保了包括組建和加入工會的結社自由，皆顯示加拿大有義務無一例外地維持集體談判的權利，因此加拿大降低農村郵遞成本的行為不符合NAFTA第1105條規定的義務，並被用於提高加拿大郵政對UPS Canada等

[106] *Id*., 344-346.
[107] *Id*., 650-653.



DOI:10.6814/NCCU201901272

競爭對手的競爭地位[108]。

（三）加拿大政府主張

原告並未證明習慣法義務存在，僅以世界人權宣言作為習慣法義務存在的依據，且未證明勞動標準如何成為最低待遇標準的範圍，就此違反NAFTA第1105條義務的主張不成立[109]。即便原告所述的勞動權利可以構成習慣法，也不能做為違法行為的依據，因為加拿大未尊重加拿大郵政工人的核心勞動標準或未遵守其國際法義務如尊重加拿大郵政工人的集體談判權利等主張，並不引起違反NAFTA第1105條條文中針對外國投資人的待遇原則，因此違反習慣法義務並不構成違反NAFTA第1105條義務，除非該等措施是針對外國投資人，原告無立場針對加拿大郵政員工主張違法事由[110]。投資保護本為國家間之國際保障，也就是說對一國控訴的主張必須由另一國之國民發起，NAFTA成員國從未有意讓外國投資人援引第11章對本國國民就習慣法義務之違反進行救濟。故原告無法針對加拿大勞動政策及立法措施援引NAFTA第1105條，惟系爭措施減少加拿大郵政之勞動成本而影響競爭條件之主張，經仲裁庭判定並無國際習慣法禁止或限制反競爭行為[111]。

加拿大認為原告因加拿大未履行國際勞動法而違反NAFTA第1105條之主張放錯位置，且無立場進行控訴，因為相關權利屬於加拿大郵政之農村承包商或養老金持有者，而非UPS Canada。詳細言之，加拿大的工人是否有權對雇主進行集體談判取決於該等人員是否為相關勞動規範定義之「員工」，如加拿大勞動法便擴張解釋「員工」的定義，適用於聯邦私人部門即包含「從屬承包商（dependent

[108] *Id*., 669-671.
[109] United Parcel Service of America, Inc. v. Government of Canada, Canada's Counter Memorial (Merit Phase), 22 June 2005, *available at* <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw8438.pdf>, 912.
[110] *Id*., 947-949.
[111] *Id*., 950-951.



DOI:10.6814/NCCU201901272

contractor）」，也就是提供個人交通工具進行服務之獨立承包商，但經濟上其生計仰賴於雇主。另一方面，公務人員關係法（Public Service Staff Relations Act, PSSRA)則為聯邦公部門建立集體談判的範圍,即賦予公務人員集體談判的權利,而無何者視為員工之概念。以勞動法判定是否為員工、從屬承包商或獨立承包商而無法行使集體談判，須個別判斷，1981年通過的CPC法案明文規定「郵件承包商不應被視為從屬承包商或勞動法定義之員工」,確保加拿大郵政的勞資管轄權從PSSRA過渡到勞動法時,仍維持農村承包商的地位,直至2004年農村承包商被視為獨立承包商。1987年農村承包商之地位曾於國內仲裁庭被指控，並上訴至聯邦上訴法院,被判定為郵件承包商而非郵政之員工,後經最高法院駁回上訴請求;1989年農村快遞協會（Association of Rural Route Mail Couriers）在聯邦法院進提出的控訴也被駁回。就指定農村承包商為獨立承包商是否違反國際法義務而言，許多美國及加拿大工會於NAALC提交意見書，而美國國家行政辦公室（NAO）接收美國、加拿大工會與加拿大郵政的書面意見後，拒絕進一步進行審查[112]。

另外，原告主張加拿大郵政員工在2003年2月前無法對養老金進行協商，乃由於加拿大郵政成為國營企業後挾帶著慷慨的政府授權養老金計畫,加拿大郵政員工持續為PSSA目的之公務人員，PSSA提名加拿大郵政此一公用事業，且該公司及員工皆須對計畫有所貢獻,PSSRA下聯邦公共服務的集體談判範疇不包含養老金。而2000年加拿大郵政開始養老金計畫的權責，並須確保計畫之關鍵要素，事實上與原告主張相反的是，該計畫給予員工十分豐厚的待遇，也花費加拿大郵政不少成本,使加拿大郵政身為政府部門反而須像雇主般給予員工公平公正的待遇。

綜上對於談判權的討論，就適用於加拿大郵政的勞動法爭議，NAFTA第11章之仲裁法庭並非適當的平台，聯合國人權委員會、ILO結社自由委員會、ILO

[112] *Id*., 970-975.



DOI:10.6814/NCCU201901272

執委會與NAALC下的國家行政辦公室（NAO）皆有爭端解決機制，就針對勞動議題特別設立於NAFTA外的NAACL應為更適合的場域。

（四）判決結果

美國認為NAFTA並未全然透過NAALC排除勞動爭議，且NAALC並未處理與NAFTA規定相同的義務，NAFTA亦未限制投資人僅能在加拿大建議的平台進行爭端解決[113]。加拿大提出無論加拿大是否違反了ILO第87號公約或習慣國際法中的集體談判義務，原告承認這些行為與UPS Canada沒有任何關聯，只是給予加拿大郵政「與UPS Canada不公平的競爭優勢」，且在法庭裁決顯示「原告修正聲明中，基於NAFTA第1105條、挑戰反競爭行為以及未能禁止或控制反競爭行為的主張不屬於其管轄範圍」，加拿大違反NAFTA第1105條的主張應無審查之必要。此外，原告並未表明有違反保護外國人之習慣法，其控訴之待遇「否認加拿大郵政的工人集體談判權」，是針對加拿大郵政工人的待遇，而不是外國投資者，原告無權提出此類指控，因為不符合根據NAFTA第1101條保護範圍的規定，即須與UPS Canada有關的措施[114]。判決最後直接裁定UPS Canada並未提供充足的理由和實質的立場來證明系爭措施違反NAFTA第1105條最低待遇標準之原則[115]。

## 二，俄商Paushok訴蒙古政府仲裁案

在俄商Paushok與蒙古仲裁案中，在蒙古第二大金礦區開採作業之俄羅斯投

[113] United Parcel Service of America, Inc. v. Government of Canada, Investor's Reply (Merit Phase), Aug. 15, 2005, *available at* https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw8439.pdf, 756.
[114] United Parcel Service of America, Inc. v. Government of Canada, Canada's Rejoinder (Merit Phase), Oct. 6, 2005, *available at* https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw8440.pdf, 305-306.
[115] United Parcel Service of America, Inc. v. Government of Canada, Award on the Merits, May 24, 2007, *available at* https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0885.pdf, 187.



DOI:10.6814/NCCU201901272

資人（Mr. Sergei Paushok, CJSC Golden East Company, and CJSC Vostokneftegaz Company）控訴蒙古若干立法規定違反俄羅斯與蒙古BIT之義務，即實施新的暴利稅（Windfall Profit Tax, WPT），對每盎司超過500美元的黃金交易課徵68%的稅額，及新礦業法為了提高蒙古勞工在採礦作業的參與率，要求雇用外國公民超過10%額度的採礦公司須為每位外國員工支付每月相當於10倍蒙古最低薪資的罰款，不同於原先仍適用於其他產業且罰款僅為2倍最低月薪之法律，使得雇用大量外國員工之原告公司須支付每個月50萬美元的罰款。

（一）原告主張

2006年蒙古「礦產法」第43條規定了支付外國工人費用（Foreign Workers Fee, FWF）的要求，原告認為蒙古的最終目標似乎是增加收費，而不是真正企圖促進蒙古國民就業。蒙古缺乏合格的勞動力是惡名昭彰的，充分意識到這一點，蒙古頒布新法規時理解到礦業公司將只需支付特別費用。這一戲劇性法律變更的時機證實了其不正當的目的，因它是在暴利稅頒布的兩個月內，針對金礦公司提高稅率和徵稅的時期，違反了俄羅斯與蒙古BIT（Agreement on Encouragement and Reciprocal Protection of Investments between the Government of the Russian Federation and the Government of Mongolia）第3條第（1）款規定為其投資提供公平和公正待遇的義務，因為超出10%配額之外國勞務力的特殊費用是任意和歧視性的，不可預測地改變其業務與投資的法律框架，並違反其合理期待。蒙古亦違反了第3條第（1）款規定不得通過歧視性、不合理或不合法的措施損害其投資的運作、管理、維護、使用、享受或處置，而進口外國勞務力超出10%配額的超額費用損害了原告投資的運作是任意和歧視性的。另外，蒙古違反了第3條第（2）款規定的義務，授予原告的投資待遇不低於蒙古投資者和/或任何第三國國民的投資待遇，因為外國勞務力進口超過10%配額的特殊費用歧視原告的投資，有利



DOI:10.6814/NCCU201901272

於在採礦業以外活躍的蒙古和外國公司[116]。

（二）蒙古政府主張

蒙古政府聲稱，根據1997年「礦產法」第34條規定「許可證持有人應優先僱用蒙古公民進行勘探和採礦作業」（據稱原告沒有這樣做），系爭立法變更是合理可預見的。因此，原告已經注意到蒙古政策偏好蒙古公民在採礦業就業，徵收外國工人的費用和實行配額便不構成違反公平公正待遇的行為，因為並非不可預測的，由於採礦公司未能實施1997年「礦產法」第34條，即原告沒有任何合理的期望蒙古不會採取這種措施。蒙古政府進一步指出，FWF和配額符合條約的序言（知識和技術轉讓），蒙古追求的目標是為大量失業的當地手工採礦者創造就業機會[117]。

就此原告進一步認為1997年「礦產法」第34條無相關性，因為它沒有規定任何與僱用外國國民有關的費用，並指出手工採礦者不具備工業採礦資格（這解釋了為什麼他們沒有受僱於礦工業公司如GEM[118]）。最後，原告強調蒙古未能加入歧視問題，儘管條約中特別提到了這一標準。蒙古政府對原告關於蒙古缺乏合格勞動力的指控提出質疑，並聲稱GEM無法僱用當地勞動力是由於其對所有職位有俄語的要求。在聽證後簡報中，被告採取的立場是任意待遇之主張不成立，因為（i）兩倍費用不足以促使公司僱用蒙古工人（事實證明即使在FWF頒布之後，GEM沒有增加其在蒙古工人中的份額）和（ii）FWF追求的目標是適當的，

[116] Sergei Paushok, CJSC Golden East Company and CJSC Vostokneftegaz Company v. The Government of Mongolia, Award on Jurisdiction and Liability, April 28, 2011, *available at* https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0622.pdf, 353.

[117] *Id*, 354-355.

[118] 原告直接或間接持有 KOO Golden East-Mongolia（GEM）及 KOO Bumbat（Bumbat）兩家金礦公司，與 KOO Vostokneftegaz（VNGM）石油與天然氣公司之 100%股份，這三家公司皆以蒙古法律設立並在蒙古經營。



DOI:10.6814/NCCU201901272

如原告的法律專家所述[119]。

（三）仲裁結果

原告原先聲稱FWF的頒布和適用違反了條約第2條和第3條，法庭注意到在其聽證後簡報中並未討論與FWF有關的第2條違反，在忽略這一論點以前，考慮到法庭已經就第2條賦予的保護含義所作的分析，法庭顯然不能斷定FWF的頒布和適用構成違反條約第2條的行為。該條保障的「對投資的全面法律保護（full legal protection to investments）」不能阻止蒙古議會（大呼拉爾Great Khural）通過像2006年「礦產法」這樣的立法，並且在沒有穩定協議的情況下，不能阻止其對原告之適用。至於其根據第3條提出的論點，原告的依據是系爭措施缺乏對其合法期望、透明度、穩定和可預測之監管框架的保護，還有FWF的歧視性及其不合理性[120]。

仲裁法庭首先不同意原告提出的論點，即蒙古沒有合格的人員來滿足其特殊要求而不可能限制外國工人之就業在其勞動力的10%。首先，各國對僱用外國工人施加限制並不是聞所未聞，這種限制可以採取各種形式包括全面禁止外國工人，並不會自動構成違反雙邊投資條約的行為，乃須由投資人負舉證責任。第二，系爭措施亦未具歧視性或違反公平公正待遇，針對原告認為系爭措施僅限於採礦業而具歧視性，法庭已經裁定暴利稅（WPT）法不單因與銅礦開採或整個採礦業相比，對黃金開採業徵收更多的稅而構成歧視性措施，並且有合理的解釋為什麼可以對特定的商業部門施加特殊的稅收制度，而在特定時間享受大量的意外收益，這可能不是非常明智的公共政策，但它本身並不會違反特定的雙邊投資協定，因此當一項法律同樣適用於整個行業：採礦業時，情況就更是如此。不可否認，採礦業中卡車司機所需的資格可能與其他經濟部門中相同功能所需的資格沒有顯

[119] *Supra* 117, 356-358.
[120] *Supra* 117, 361-362.



DOI:10.6814/NCCU201901272

著差異，但是這個問題通常不是一國在制定關於進口外國工人的特定立法時所考慮的問題，在本案中，採礦業是蒙古的一個戰略部門，佔其工業活動的很大一部分，並且是吸引大多數外國工人的部門。在這種情況下，可以理解國家希望對外國工人的使用施加嚴格限制，以促進國民的就業。GEM似乎是受到實施進入費用影響最大的公司，但相關立法中沒有任何內容特別針對GEM，此外蒙古成功地證明其他幾家外國礦業公司，包括金礦公司，設法達到比GEM更小的外國工人比例，而且不會對其活動產生偏見[121]。

從證據中可以看出，GEM傾向與俄羅斯工人一起開展大部分業務，並指出砂礦開採的特殊性以及缺乏合格的蒙古人員來填補所需的職能，這很可能需要一些專家操作挖泥船和其他主要機械，而蒙古沒有足夠的合格當地工人來完成這些職能，但是這仍然無法合理化GEM與蒙古的任何其他礦業公司相比，雇用大部分外國工人（主要是俄羅斯人）。蒙古向法庭證明其技術學校正在培養大量為採礦業培訓的畢業生，但原告沒有表明GEM為增加其蒙古僱員做出特別的努力[122]。另外，GEM認為公司大多數活動的工作語言應該是俄語，這導致許多不會說俄語的就業候選人被拒絕，這可能確實是GEM過往的決定，但不應該驚訝蒙古會採取立法為本國國民的就業創造強大動力，即使他們可能不會說一口外語[123]。

原告就違反條約第3.1條主張FWF之通過及實施與其從1996年開始投資時的合法期望相衝突，當時法律只提到礦業公司應優先考慮蒙古人的就業，並沒有任何制裁，這種發展違反了原告對穩定和可預測的監管框架的權利，然勞動力專家法（The Workforce Specialists Law）於2001年頒布時，原告沒有對此提出任何異議，但卻補充說他們沒有看見任何跡象表明其經營所依據的法律和商業框架會像2006年「礦產法」修正案那樣大幅改變，且FWF實際上並不是鼓勵當地公民就業

121 *Supra* 117, 363-366.
122 *Supra* 117, 367.
123 *Supra* 117, 369.



DOI:10.6814/NCCU201901272

的費用，而是為增加收入而變相的稅收。但即使如此投資者也不能合理地期望他們在第一次投資時所面臨的稅收環境不會隨著時間的推移和事件的演變而大幅改變。在這種情況下，投資者保護自己的正確方法是確保其能夠從涵蓋稅收和其他事項的穩定協議中受益，如果沒有這樣的協議，投資者將面臨更加困難的任務，即證明特定BIT條款之違反，就此原告並未舉證成功[124]。

至於關於FWF任意和不合理性質的論點，法庭沒有可持續的證據表明其頒布或適用產生了任何此類結果，沒有任何跡象表明大Khural沒有按照其程序通過FWF，或者在適用上採取任意或不合理的措施。如果原告欲通過這一論點來攻擊立法措施的性質本身，法庭已表明它不認同這種措施違反了該條約，正如原告自己的法律專家Temuulen Bataa教授所說：「上述法律第43條（實施FWF的礦產法條款）的目標，即為蒙古公民提供就業機會，是適當的。」最後，關於FWF的目標確實是增加收費而不是促進蒙古國民就業的論點，即使這是真的，法庭沒有看到會使FWF成為違反條約的情形。GEM避免或減少這些費用的方式是迅速和顯著增加其蒙古員工的數量，例如它在兩處礦區將當地員工從2006年的約26%增加到2008年的37%。增加收費的另一種方法可能是蒙古為外國工人的就業設定10%的上限，但這會對GEM產生更為嚴重的後果。總而言之，本案仲裁結果為認定FWF並未違反任何條約規範[125]。

## 三，義大利Foresti與南非政府仲裁案

Foresti v. South Africa案，南非兩大花崗岩採集業之投資人認為其投資受到「南非救助黑人政策（Black Economic Empowerment）」之負面影響[126]，主要為

[124] Supra 117, 370.
[125] Supra 117, 371-373.
[126] The Request was filed by eight Claimants including (i) five Italian nationals, members of the Foresti family of Carrara in Italy ("the Marlin Investors"); (ii) two Italian nationals, members of the Conti family of Carrara in Italy ("the RED Investors"); and (iii) a company, Finstone s.à.r.l.,



DOI:10.6814/NCCU201901272

南非礦產與石油資源開發法（Mineral and Petroleum Resources Development Act, MPRDA）實質上徵收其原有之礦權、租約及授權，以及新採礦憲章（Mining Charter)要求雇用歷史上處於弱勢地位的南非人(Historically Disadvantaged South Africans, HDSA）與期限內使南非人達到一定控股比例，因此認為此兩法案違反南非與義大利BIT及南非與盧森堡BIT的公平公正待遇與禁止非法徵收[127]。

（一）原告主張

2004年5月1日生效之MPRDA於2004年8月13日與「採礦憲章」相結合，對原告經營公司中的股份實行強制性股權剝離要求。南非政府、南非礦業聯盟（the South African Chamber of Mines）、全國礦工聯盟（the National Union of Mineworkers）和南非礦業開發協會（the South African Mineral Development Association）這些團體私下進行談判後締結的「採礦憲章」試圖鼓勵更多歷史上處於弱勢地位的南非人（HDSA）擁有採礦業資產，要求礦業公司在2014年前使HDSA達到26%礦業資產的所有權，並公佈就業股權計劃以實現2009年HDSA參與管理40%的基線，且交易必須「以透明的方式與公平的市場價值」進行[128]。除了現實上無法以公平的市場價值進行銷售外，該股權剝離計劃構成經營公司中原告股份的直接和/或間接和/或部分徵收，或同等效力的措施，且由於（i）未支付賠償金；（ii）缺乏正當程序；（iii）具歧視性，剝奪其在經營公司的股份實屬違反BIT規定[129]。

（二）南非政府主張

---

incorporated in Luxembourg ("Finstone").

[127] Piero Foresti, Laura de Carli & Others v. The Republic of South Africa, ICSID Case No. ARB(AF)/07/01, Award of 4 August 2010, ¶¶64, 78, *available at* https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0337.pdf.

[128] *Id*. ¶56.

[129] *Id*. ¶¶65-66.



DOI:10.6814/NCCU201901272

1. 合法徵收

南非以兩種立場分別進行抗辯，即構成合法徵收與不構成徵收。首先，假設原告對系爭措施構成徵收為有效的主張，則該等徵收並不違反BIT對於徵收之規定，因為BIT允許成員在符合四項條件的前提下進行徵收，即（i）徵收必須是為了公共目的；（ii）被告必須提供全面或充分有效的立刻或即時賠償；（iii）徵收必須是非歧視性的；（iv）徵收必須在適當的法律程序下進行。南非認為其對經營公司的股權徵收是為了許多重要的公共目的，並解釋MPRDA和採礦憲章的頒布是出於以下目的：(i)簡化和現代化過於復雜的法律體系；(ii)改善對HDSA所剝奪的權利，及因種族隔離與1991年「礦權法（Mineral Rights Act）」引起的其他負面社會影響；（iii）減少經濟上有害的礦產權利集中，促進礦產資源的最佳開採；（iv）保護環境和生活在採礦作業附近的社區。MPRDA 廢除之1991年礦產權法是個在礦產部門確立白人特權的工具，且顯然無法抵擋民主選舉政府的掌權[130]。

在賠償方面，南非認為其滿足提供「立刻（immediate）」或「即時（prompt）」賠償的義務：首先，國家在沒有不當拖延的情況下向投資者提供有效機制，以確定賠償是否到期和到期時所需的金額；第二，如果該機制確定賠償到期，則在金額確定後的短時間內進行支付（並考慮到貨幣時間價值的利息），因此原告知悉並故意拒絕使用現有的國內程序，使其本身成為遭受任何損失的原因。至於徵收是否具歧視性，南非認為採礦憲章的撤資要求以完全相同的方式對待所有投資者，無論是南非還是外國，即使發現採礦憲章對待外國投資者的方式與南非投資者有所差異，在確定推進重大公共利益時哪些措施為合理且合法時，該等差別待遇將完全落在南非衡量的幅度範圍內。最後，關於正當程序，原告通過其運營公司有權在南非法律體系內：（i）在行政和司法上對徵收提出控訴；（ii）對「礦產和

[130] *Id*. ¶¶67-69.



DOI:10.6814/NCCU201901272

能源部（Department of Minerals and Energy, DME）」根據MPRDA行使其權力尋求司法審查；和/或質疑MPRDA和/或將採礦章程納入MPRDA的憲法有效性。南非認為這些便是其所需提供的法律程序，且正當程序不必然使原告有權獲得他們更喜歡的實質性結果，也不能使國家在通過具有徵收效力的法規之前進行個別聽證會[131]。

2. 不構成徵收

南非認為直接徵收要求完全剝奪投資者享有的所有實質性法律權利，同時將所有權和控制權（或至少其中一些必要組成部分）轉讓給不同的受益人，而在此案並無完全剝奪也無轉讓所有權，因為經營公司保留了相同的核心權利，即以獨家方式尋找或開採花崗岩，儘管名稱不同，且無論市政監管措施的確切性質已發生變化。再者，南非提出三個不構成間接徵用的原因：首先，一個普遍適用和非歧視性的規定，在沒有事先承諾不會適用的情況下，不能被視為徵收；第二，除非投資者本質上被剝奪了投資權，否則不能構成間接徵收；第三，政府採取的行動是追求合法公共監管目的的合理和合比例手段，如本案，因此不構成間接徵收[132]。另外，南非將此案與歐洲人權委員會（European Commission on Human Rights）的Svenska Management Gruppen AB訴瑞典案進行了比較，在該案，瑞典對企業徵收20%的稅並增收社會保障款項，以便向工人開放企業投資，最後歐洲人權委員會認為徵收的指控明顯沒有根據，南非政府就此認為，如果瑞典案件中沒有徵收的情形，那麼本案在沒有任何額外稅收或社會保障義務的情況下開放投資更無徵收的可能[133]。

（三）停止仲裁

131 *Id*. ¶¶70-73.
132 *Id*. ¶¶74-75.
133 *Id*. ¶76.



DOI:10.6814/NCCU201901272

2009年11月2日原告要求被告同意終止訴訟程序，儘管他們主張的損害尚未獲得全面救濟，仍然要求終止，因為根據南非礦業資源部（Department of Mineral Resources, DMR）與運營公司之間的2008年12月12日協議（「抵消協議」），南非已經授予原告經營公司新的礦產權命令，無須將其26%的股份出售給HDSA，且根據抵消協議，經營公司將被視為遵守採礦憲章，方法是：（i）在南非進行21%的選礦抵消（在南非對其21%開採的石頭進行選礦，即加工和增加採石的價值）；（ii）為營運公司的僱員提供5%的僱員所有權計劃[134]。為了避免被告對原告重新審理本案及產生費用的質疑，原告同意以一事不再審原則撤銷本案[135]。

## 第四節　小結

投資條約就保護投資人免於受國家規制權的影響來看，政府的勞動政策是否影響投資人利益，在UPS—加拿大案，投資人以地主國限制本地勞工透過組織工會、對工資和養老金福利進行集體談判等勞工基本權利為由，主張地主國違反NAFTA最低待遇原則，因為地主國未落實其國際勞動法義務，享受較低的營運成本，進而對投資人造成不公平的競爭條件。此案可以看見投資人未透過NAACL解決勞工爭議，反而主張地主國未落實國際勞動法而影響其投資環境，以違反NAFTA投資原則訴諸仲裁，認為被告未依據國際勞動法（保障勞工權益）給予投資人公平公正的待遇，然被告認為NAFTA最低待遇原則是針對外國投資人給予的保障，系爭措施則是針對本國國民的勞動權利，似乎以NAACL作為解決勞工爭議的平台較為恰當，最終UPS無實質立場證明加拿大違反NAFTA最低待遇原則而敗訴。

再者，Paushok－蒙古案中，蒙古政府為了增加本國國民的就業率，對於僱

[134] *Id*. ¶79.
[135] *Id*. ¶82.



DOI:10.6814/NCCU201901272

用外國國民一定額度以上加收罰款，經判定投資人在無簽訂穩定條款的情況下，系爭措施並未違反雙方BIT損害投資人合理期待或具歧視性。至於Foresti－南非案，為了扶持歷史上處於弱勢地位的南非人，南非政府要求Foresti等採礦業投資人在期限內讓南非雇員達到一定控股比例，使投資人認為此舉有構成徵收的嫌疑，惟雙方隨後達成共識停止仲裁。

觀察這幾個案例可以推論，在投資仲裁的框架下，未有效執行勞動基準或因執行較高的勞動法而有損投資人利益時，系爭措施須構成違反投資保護原則，才有更變勞動措施的可能。在UPS—加拿大案中不難預知原告會援引NAFTA投資專章進行仲裁而非藉由NAALC勞動協商來解決勞動問題，除了制裁效力，似乎也有訴訟經濟的考量，因為整體系爭措施並未單單涉及勞動權利，反而透過保障勞工權利之名，來試圖增加其主張之合理性，惟敗訴的結果顯示證明違反投資保護並不容易，更加深了改善勞工權利的困難。在勞動保護較低的情形，勞動與投資做連結似乎無法達到直接改善勞動權利的效果，另外兩個地主國採取較高勞動保護水準的案例，則在無構成違反BIT投資保障的情況下，仍然可以維持其原先如增加國民就業或給予弱勢地位國民持股率的措施，至少證明地主國有採取勞工保障的規制權。



DOI:10.6814/NCCU201901272

# 第四章　近年各國以FTA保障勞工權利之概況

勞工規範以多元化的形式呈現在國際投資條約（international investment agreements, IIAs），從簡單的前言論述、單獨的條文到分開的專章或附屬協定。著重在保護投資的BITs大部分透過前言及單獨的條文處理勞工議題且無詳細規定；相反地，FTAs通常以較全面的勞動專章（如美國FTAs）或針對勞工議題的附屬協定（如加拿大FTAs）來規範勞工議題，以下章節就日本、美國與歐盟先進家引領勞動規範的趨勢加以介紹和歸納，以及分析首度以FTA爭端解決處理勞動規範之美國訴瓜地馬拉案，來清楚了解小組對勞動條文之解釋與判決結果對保障勞工權利的影響。

## 第一節　日本保障勞工權利之概況

### 一，日本BITs

日本BITs大多以「健康、安全與環境措施及勞工標準（Health, Safety and Environmental Measures and Labor Standards）」單一條文來統一規定「每一締約方應避免藉由放寬其健康、安全或環境措施或降低其勞動標準，來鼓勵另一締約方或非締約方之投資人進行投資。為此目的，每一締約方『不應該（should not）』豁免（waive）或以其他方式減損（derogate）此類措施或標準，以鼓勵另一締約方或非締約方的投資者在其所在地區建立、獲得或擴大投資。」可見於日本與烏拉圭BIT、日本與肯亞BIT、日本與智利BIT，所使用的限制用語較為緩和，且禁止降低任何勞工標準，而未列舉ILO相關規範[136]。

[136] Agreement between Japan and the Oriental Republic of Uruguay for the Liberalization, Promotion and Protection of Investment, art. 27; Agreement between the Government of Japan and the Government of the Republic of Kenya for the Promotion and Protection of Investment, art. 22; Agreement between the Government of Japan and the Government of the Republic of the Union of



DOI:10.6814/NCCU201901272

## 二，日本與歐盟FTA

2018年簽署而於2019年2月1日生效的日本與歐盟FTA，於前言提及根據永續發展在經濟、社會和環境方面的目標及促進彼此間的貿易和投資，締約國認識到加強經濟、貿易和投資關係的重要性，同時須注意到締約方工商界的需求，特別是中小型企業的需求，以及通過雙方均為締約方的相關國際公認標準和國際協定所提供的環境和勞動保護水準。另外，希望加強勞動和環境法律和政策的制定和執行，促進基本工人權利和永續發展，並以符合這些目標的方式執行本協定，同時，重申其對「聯合國憲章」的承諾，並考慮到「世界人權宣言」所闡述的原則。

本協定第十六章「貿易與永續發展」同時規範環境與勞動條款，在內容與目標方面，除了考量1992年「21世紀議程（Agenda 21）」、1998年「ILO宣言及其後續」、2002年「約翰尼斯堡執行計劃」和2006年聯合國經濟及社會理事會（ECOSOC）通過之「關於充分就業和體面勞動之部長宣言（Ministerial Declaration on Full an Productive Employment and Decent Work），還有2008年「ILO追求公平全球化之社會正義宣言」、2012年聯合國永續發展會議通過之「我們要的未來（The Future We Want）」及2015年聯合國永續發展高峰會通過之「翻轉我們的世界：2030永續發展議程（Transforming Our World: The 2030 Agenda for Sustainable Development，簡稱 Agenda 30）」[137]，締約方認識到以永續發展的方式發展國際貿易對現在和未來世代的重要性，因此本章的目的是就永續發展加強貿易關係與合作，而非調和彼此的勞動與環境法規[138]。

1. 實體保障

---

Myanmar for The Liberalisation, Promotion and Protection of Investment, art. 25.

[137] 取代聯合國 2000 年制訂並於 2015 年屆滿的千禧年目標（Millennium Development Goals）。

[138] Agreement between the European Union and Japan for an Economic Partnership, art 16.1.



DOI:10.6814/NCCU201901272

在承認各締約方有權設定勞動的優先事項、建立自己的勞工保護水準，並以符合其國際勞動承諾(包含本章內容)的方式通過或修正其法律與政策的前提下，各締約方應努力確保（shall strive to ensure）其法律、法規和相關政策提供高水平的環境和勞動保護，並應努力繼續（shall strive to continue）改進這些法律法規及其基本保護水平。雙方不得（shall not）通過放寬或降低各自環境或勞動法規的保護水平來鼓勵貿易或投資，為此締約方不得（shall not）豁免或以其他方式減損這些法規，或通過影響締約方之間貿易或投資的持續或反覆作為或不作為而未能有效地執行這些法規。雙方不得（shall not）以構成對另一方任意或無理歧視的手段或對國際貿易變相限制的方式使用其各自的環境或勞動法律和法規。

締約方承認所有人的充分及生產性就業與體面工作是應對經濟、勞工和社會挑戰的關鍵因素，並進一步認識到以有利於充分生產性就業和人人享有尊嚴勞動的方式促進國際貿易發展的重要性，就此締約方應在根據（第22章聯合委員會下設立之專門委員會）「貿易和永續發展委員會」會議上，並酌情在其他論壇上對有關共同利益且與貿易相關之勞工問題交換意見和資訊。雙方重申其ILO成員資格所產生的義務，並進一步重申各自對ILO「工作中基本原則和權利宣言」的承諾及其後續行動。因此，締約方應在其法律、法規和實踐中尊重、促進和實現國際公認的有關工作中基本權利的原則，這些原則是：（a）結社自由和有效承認集體談判權；（b）消除一切形式的強迫或強制勞動；（c）有效廢除童工和（d）消除就業和職業方面的歧視。各締約方應主動繼續努力批准ILO基本公約和各締約方認為適合批准的其他ILO公約，並就各自批准情形交換資訊、重申有效將各自批准的ILO公約落實於法律、法規和慣例的承諾。另外，締約方不能援引或以其他方式將違反有關基本工作權利的國際公認原則作為合法的比較優勢，並且不



DOI:10.6814/NCCU201901272

應將勞工標準用於貿易保護主義目的[139]。

條文就促進永續發展的貿易與投資，要求締約方認識到在經濟、社會和環境方面加強貿易和投資對永續發展目標貢獻的重要性，同時認識到有關工作中的基本權利、人人享有體面工作以及自由的基本價值、人類尊嚴、社會正義、安全和不歧視等原則對永續經濟和社會發展及效率的重要性，以及尋求將這些原則更好地納入貿易和投資政策的重要性；另外，應鼓勵企業社會責任，在「貿易和永續發展委員會」會議或其他論壇上就此事項交換意見和資訊，並認識到相關國際公認原則及準則的重要性，包括於1976年6月21日被納為「OECD國際投資和多國企業宣言（OECD Declaration on International Investment and Multinational Enterprises）」一部分的「多國企業準則（OECD Guidelines for Multinational Enterprises）」和1977年11月國際勞工局理事會通過的「關於多國企業和社會政策的三方原則宣言（Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy）」[140]。

在制定和實施旨在保護可能影響貿易或投資的環境或勞動條件的措施時，締約方應考慮現有的科學和技術資訊，並酌情考慮相關的國際標準、準則或建議以及預防方法，按照其法律和法規以及第17章以透明的方式管理任何追求本章目標的一般適用措施，包括向公眾提供合理的機會和充分的時間發表評論，以及發布此類措施。締約方認識到通過各自的或根據本協定設立的進程和機構，共同或各自審查、監測和評估本協定的實施對永續發展的重要性。在合作項目方面，條文列舉締約方可以進行的項目，如在環境保護和勞工領域進行雙邊或多邊合作，包括藉由雙方共同參加的國際組織或機構；共同評估貿易與環境、貿易與勞動之間的相互影響，並考量締約方實行的監測和評估結果，來確定加強、預防或減輕此

[139] Japan-EU EPA, art. 16.3.
[140] Japan-EU EPA, art. 16.5



DOI:10.6814/NCCU201901272

類影響的方法，例如，就歐盟而言，永續性影響評估；促進企業社會責任，特別是通過交換資訊和最佳做法，包括遵守、實施、後續行動和傳播國際公認的準則和原則；就ILO尊嚴勞動議程（Decent Work Agenda）中與貿易相關方面進行合作[141]。

2. 機構設置

根據第22.3條設立的「貿易和永續發展委員會」（以下簡稱委員會）負責本章的有效實施和運作，其職權包括審查和監督本章的實施和運作，並在必要時向「聯合委員會」就協定之修正案提出適當的建議、在締約雙方同意下討論與本章有關的任何其他事項、就執行本章規範上與「公民社會」[142]互動、代理聯合委員會的職權、對本章適用與解釋的歧異提出解決辦法，包含政府協商未果之情形，每年定期開會並追求其工作與ILO或相關國際組織活動的一致性。

各締約方應在本協定生效時指定一個「聯絡點」，以促進雙方就與本章有關的任何事項進行溝通，並將聯繫方詳情通知另一方，包括有關官員的資訊，雙方應立即相互通知這些聯絡詳情的任何變更。另外，就與本章有關的經濟、社會和環境問題，締約方應召集其新的或現有的「國內諮詢小組」會議，並根據其法律、法規和慣例與小組進行諮商，同時確保在諮詢小組成員平衡代表獨立的經濟、社會和環境利害關係者，包括雇主組織和工人組織以及環境組織。各締約方的一個或多個諮詢小組可以主動召開會議，獨立於該締約方就本章的實施表達意見，並將該意見提交該締約方。締約方應與位於其領土內的公民社會組織召開「聯合對話（Joint Dialogue）」，包括國內諮詢小組成員，在各方利害關係人平衡代表下

[141] Japan-EU EPA, art. 16.9-16.12.

[142] 就本章而言，「公民社會」是指獨立的經濟、社會和環境利益相關者，包括雇主組織和工人組織以及環境組織。



DOI:10.6814/NCCU201901272

就本章節進行對話[143]。

3. 執行機制

在政府協商規範條文，開宗明義表示如果雙方就本章的解釋或適用的任何事項存在分歧，只能訴諸政府協商（Government consultations）和專家小組（Panel of experts）的程序，值得注意的是，本章的規定不應受制於爭端解決專章。透過書面請求協商時，請求協商的締約方應說明請求的理由，包括確定事項、說明其事實和法律依據，及具體說明本章的有關規定，另一方則應迅速作出答覆並進行協商，以期達成雙方滿意的解決方案。在協商期間，每一締約方應提供足夠的資訊，以便能夠對有關事項進行全面審查，同時考慮到ILO和雙方參與的其他相關國際組織或機構的活動，或締約方臨時要求的活動，來尋求這些國際組織或機構或其他專家們的建議，並就這些建議，討論出該實施適當的措施。協商若未能達成解決辦法，「委員會」則應在締約方要求下迅速召開以審議爭議事項；如果締約方要求召開委員會之日起75天內，又未能達成雙方滿意的解決辦法，締約方可以透過書面形式向另一方的聯絡點要求召集「專家小組」依其職權範圍對該事項進行審查，同時表明請求的理由，包括確定要解決的事項以及其事實和法律依據的說明。締約方應確保通過協商達成的解決方案將共同公佈，除非雙方另有協議[144]。

針對小組的職權範圍，委員會應在本協定生效之日起一年內通過專家小組的議事規則和職權範圍，議事規則應確定搜尋相關資訊的程序。小組應按照國際公法的解釋習慣規則解釋本章有關條款，包括1969年5月23日在維也納完成的「維也納條約法公約」中編纂的規則。專家小組可從其認為適當的任何來源獲取資訊，對於與ILO文書或多邊環境協定有關的事項，它應該尋求相關國際組織或機構提

[143] Japan-EU EPA, art. 16.13-16.16.
[144] Japan-EU EPA, art. 16.17.



DOI:10.6814/NCCU201901272

供的資訊和建議，並且向締約方徵求意見。小組於成立後90天內須發布期中報告，締約方收到小組期中報告後45天內可提出意見，最後小組於成立後180天內作出最終報告，而締約方在收到最終報告三個月內應通知另一方及其國內諮詢小組有關其後續解決辦法的行動與措施，並由委員會加以監督[145]。

三，跨太平洋夥伴全面進步協定

2017年美國退出「跨太平洋夥伴協定」（Trans-Pacific Partnership Agreement, TPP）後，由澳洲、紐西蘭、加拿大、墨西哥、智利、秘魯、日本、汶萊、馬來西亞、新加坡及越南11個國家批准更名後的「跨太平洋夥伴全面進步協定（CPTPP）」保留TPP第19章勞動專章，以下就其規範進行介紹。

1. 實質規範

CPTPP以1998年ILO宣言為主軸，要求締約方落實國際基本勞動權益，包括（a）結社自由與集體協商權、（b）消除強迫勞動、（c）消除童工、（d）消除職業與就業歧視等，同時要求各國制訂適當的工作條件，包括基本工資、工時與職業安全衛生相關規範[146]；並以「共同承諾宣言（Statement of Shared Commitment）」使全體締約方確認渠等身為ILO成員之義務，以及重申ILO宣言所述勞動標準不得被用於貿易保護之目的[147]。再者，藉由「不減損（Non Derogation）」義務來規定「通過削弱或減少國內勞動法所提供的保護來鼓勵貿易或投資是不恰當的。因此，每一締約方『不應（shall not）』豁免或以其他方式減損，或者提議（offer）豁免或以其他方式減損勞動權利的法規落實」，並且此等豁免（waiver）或減損（derogation）係以影響締約方之間貿易或投資的方式，違反勞工權利的規定，或者在其領土內如加工出口或外貿區等特殊貿易或關稅區

[145] Japan-EU EPA, art. 16.18.
[146] Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership (CPTPP), art. 19.3.
[147] CPTPP, art. 19.2.



DOI:10.6814/NCCU201901272

域中，削弱或減少上開規定勞工權利或工作條件的遵守[148]。若主張此等義務的違反，締約方必須證明另一締約方未能有效維持其法規並影響締約方之間的貿易或投資。

就勞動法的執行，締約方不得以影響締約方之間貿易或投資的方式且透過持續或反覆性的作為或不作為，而無法有效執行其勞動法。另外，如果一方未能履行本章規定的義務，該締約方針對提供執法資源作出的決定不應成為未履行的理由，就此每一締約方保留行使合理執法自由裁量的權利，並有權對執法資源分配作出善意（bona fide）決定，只要此等自由裁量的行使及決策合乎基本勞動法和適當工作條件的義務。最後，本章的任何內容均不得解釋為授權一方當局在另一締約方境內從事勞動執法活動[149]。這樣的規定相當程度加強勞動規範，因為勞動標準的削弱通常是出於執行未果而非正式的減損措施，同時條文亦限制執行自由裁量權。

對於提倡企業社會責任與避免強迫勞動產品，各締約方應努力鼓勵企業自願就該締約方認可或支持的勞工問題採取企業社會責任之倡議[150]。另外，每一締約方都承認消除一切形式的強迫或強制勞動的目標（包括強迫或強制童工），且應透過其認為適當的舉措，阻止從強迫或強制勞動（包括強迫或強制童工）全部或部分生產的進口貨物[151]。

就公共意識與程序保障而言，為了提高公眾對勞動實體或程序的參與，各締約方應推廣其勞動法律之公共意識，包括確保與其勞動法律、執法及遵循程序相關之資訊為公開可得，同時確保在特定事物依法受有利益的人享有法庭公正且獨立之審判，以執行該締約方的勞動法。這些法庭可包括各締約方法律規定的行政

[148] CPTPP, art. 19.4.
[149] CPTPP, art. 19.5.
[150] CPTPP, art. 19.7.
[151] CPTPP, art. 19.6.



DOI:10.6814/NCCU201901272

法庭，準司法法庭，司法法庭或勞動法庭，且在這些法庭上執行其勞動法的程序也務必是：公正，公平和透明；遵守正當法律程序；並且不包含不合理的費用或時間限制或無理拖延，除非司法部門另有要求並且符合其適用法律，這些訴訟程序中的任何聽證會均應向公眾開放[152]。就程序的內容而言，各締約方應確保在上述程序中之當事人皆有支持或辯護各自立場之權利，包括提供資料或證據；以及就案件的案情作出終局決定是基於已提供當事人表示意見的資料或證據；說明他們所依據的理由；並且以書面形式提供，使訴訟程序之當事人在無不正當延遲之情況下取得，且依其法律，使公眾可取得。另外，當事方應有權根據其法律尋求審查或上訴，並且獲得救濟管道，以有效執行其於該締約方勞動法律下之權利，各締約方亦應確保及時執行這些救濟措施，以及提供可有效執行其審判終局決定之程序[153]。

全體締約方認可以合作（Cooperation）作為有效落實本章機制之重要性，以強化改善勞動標準之機會並進一步增進有關勞動議題之共同承諾，包括勞工福祉、生活品質及ILO宣言所示之原則及權利在內。為進行合作活動，全體締約方應依循下列原則：(a) 考量各締約方之優先事項、發展程度及可用資源；(b) 全體締約方之廣泛參與及共同利益；(c) 能力與能力建構活動之適用性，包括全體締約方間為處理勞動保障議題之技術協助，及促進工作場所創新實務之活動；(d) 產出可衡量、正向及有意義的勞動成果；(e) 資源效率，包括於適當情形下透過運用科技達到資源最優化；(f) 既存區域及多邊行動就處理勞動議題之互補性；及(g) 透明化及公眾參與[154]。各締約方應邀請包括勞工及雇主代表等利害關係人之意見及適當情形下之參與，以發現可能合作之領域並從事合作活動。依相關締約方之合意，合作活動得透過雙邊或多邊約定之方式進行，並得包括相關的區域性

[152] CPTPP, art. 19.8.1-19.8.3.
[153] CPTPP, art. 19.8.5-19.8.7.
[154] CPTPP, art. 19.10.1-19.10.2



DOI:10.6814/NCCU201901272

或國際性組織如ILO及非締約方。在本章架構下從事之合作活動經費，應由參與之締約方依個案決定。除本條所示之合作活動外，全體締約方應以適當方式，召開會議並利用其於區域或多邊場域中之會員身份，促進其處理勞動議題之共同利益[155]。

關於合作領域，CPTPP羅列許多項目包括：(a) 創造就業並促進具生產力且優質之工作，包括增加就業機會、促進永續企業及企業家精神之政策；(b)為新興產業如環境產業之職業，創造與永續成長及技能發展有關且具生產力而優質之工作；(c) 創新工作場所實務以提升勞工福利及企業及經濟競爭力；(d) 人力資本之發展及就業能力之提升，包括透過終身學習、持續進修、訓練及技能發展及提升；(e) 工作生活平衡；(f) 促進企業及勞動生產力之改進，尤其是中小企業；(g) 薪酬機制；(h) 促進對ILO宣言中之原則及權利及ILO定義「尊嚴勞動（Decent Work）」概念之認知及尊重；(i) 勞動法律及實務，包括有效執行ILO宣言中之權利及原則；(j) 職業安全及衛生；(k) 勞工行政及裁決，例如強化能力、效率及效能；(l) 勞動統計資料之蒐集與運用；(m) 勞動檢查，例如改善遵循及執行之機制；(n) 應對多元、跨世代勞動力之挑戰與機會，包括；(i) 促進平等，並消除移民勞工就業及職業之歧視，或因年齡、身心障礙、及其他非關績效或工作要求等特徵形成之歧視；(ii) 促進婦女之就業權益，平等及消除歧視；(iii) 保護弱勢勞工，包括移民勞工及低薪勞工、臨時或派遣勞工；(o) 應對經濟危機對於勞工及就業之挑戰，例如透過ILO全球工作協定（Global Jobs Pact）中之共同利益領域；(p) 社會保障議題，包括勞工發生職業傷害或職業病之補償、年金制度，及就業協助方案；(q) 勞資關係之實務典範，例如改善勞資關係，包括促進替代性爭端解決機制之實務典範；(r) 社會對話，包括三方諮詢及夥伴關係；(s) 關於跨國企業之勞資關係，促進在二個以上締約方領土內營運之企業，與各締約方之

[155] CPTPP, art. 19.10.3-19.10.5



DOI:10.6814/NCCU201901272

具代表性的勞工組織針對就業條件之資訊共享及對話；(t) 企業社會責任；及(u) 其他經締約方議定的項目[156]。CPTPP亦建議締約方得透過下述方式進行上述合作項目：(a) 專題討論、研討會、對話及其他場域以分享知識、經驗及實務典範，包括線上論壇及其他知識分享平台；(b) 考察、參訪及研究以記錄並研析政策及實務作法；(c) 協力研究及發展有關共同關心議題之典範實務；(d) 於適當情形下就特定技術專業及協助之交流；及(e) 其他經締約方議定之形式[157]。

2. 機構建置

全體締約方茲成立「勞工理事會（Labour Council，下稱理事會）」，由各締約方指派之部長級或其他層級之資深政府代表組成。理事會應於本協定生效日起 1 年內召開，此後，除全體締約方另有約定外，理事會應每 2 年召開 1 次。理事會的職權範圍包含：(a) 審酌本章相關事項；(b) 建立及檢視優先事項，以引導全體締約方就依本章所進行之勞工合作與能力建立活動所作成之決定，並將第 19.10.2 條（合作）之原則納入考量；(c) 依第(b)款建立之優先事項，協定一般性的工作方案；(d) 監督及評估一般工作方案；(e) 審閱聯絡點之報告；(f) 討論共同關心之事項；(g) 促進關於本章節執行之公眾參與及認知；及(h) 執行依全體締約方決議之其他功能。於本協定生效後之第 5 年或全體締約方另行議定之時間，理事會應審查本章之執行以確保其有效運作，並報告其發現及任何建議予執委會。理事會得依全體締約方之協議進行後續復查，並由各締約方輪流主持，除理事會另有決議外，所有理事會之決議及報告應採共識決並公開，在每次理事會會議後應就其工作成果合意作成聯合摘要報告。全體締約方應就與本章有關之事務，於適當情形下與相關區域性及國際性組織保持聯繫，例如ILO及亞太經濟合作會議（Asia-Pacific Economic Cooperation），理事會得尋求發展與該等組織

156 CPTPP, art. 19.10.6
157 CPTPP, art. 19.10.7



DOI:10.6814/NCCU201901272

或非締約方之聯合提案或合作。

各締約方應於本協定對該締約方之生效日起 90 日內指定其勞動部或相關單位之辦公室或官員作為「聯絡點（Contact Points）」，以處理與本協定有關之事務。各締約方之聯絡點倘有任何變動時，應立即通知其他締約方。聯絡點的職權範圍包含 (a) 促進全體締約方間之定期聯繫及協調工作；(b) 協助理事會；(c) 於適當情形時向理事會報告；(d) 於各自領土內，作為與公眾溝通之管道；及(e) 依循理事會之優先事項、本章羅列的合作領域及全體締約方之需要，與包括其政府之適當機構共同合作以發展及執行合作活動。另外，聯絡點得發展並執行特定之雙邊或多邊合作活動，並且親自或透過電子或其他通訊方法聯繫及協調活動。

各締約方應透過其設置的聯絡點（contact point），依其國內程序收受並審查締約方之人民就本章相關事務所提交之書面意見（Public Submissions），公開並使公眾取得其收受及審查書面意見之程序如時程，另可於其程序中規定為了取得被審查之資格，意見書至少應當(a) 提出與本章直接相關之議題；(b)清楚指明提交意見書之人或組織；及(c)在可能之程度內解釋該議題如何影響締約方間之貿易或投資及其影響範圍。且各締約方應：(a)考量意見書提出之事務，並提供即時回覆予提交人，包括於適當情形下以書面為之；及(b)適時使其他締約方及，於適當情形下，使公眾得知該意見書及審查結果。締約方得要求提交該意見書之人或組織提供為審查意見書實質內容所必要之額外資訊[158]。

為促成合作性勞工對話（Cooperative Labour Dialogue），締約方得向其他締約方聯絡點遞交書面請求，隨時請求與另一締約方就本章所衍生之任何事項進行對話。提出請求之締約方須提供特定且充分足以使受請求之締約方加以回應之資訊，包括特定系爭事項、闡明本章之請求基礎及，倘有適用，締約方間之貿易或

[158] CPTPP, art. 19.9



DOI:10.6814/NCCU201901272

投資如何受影響。除提出請求之締約方及受請求之締約方(合稱「對話之締約方」)另有約定外，對話應即於締約一方收到對話請求後 30 日內展開。對話之締約方應善意（in good faith）進行對話。作為對話之一部份，對話之締約方應提供一個能夠接受並考慮利害關係人對於該議題觀點之方法。對話得以親自出席方式進行或以對話之締約方可行之任何技術性方式進行[159]。對話之締約方應處理所有於請求中提出之議題。倘對話之締約方已解決該議題，其應紀錄結果，包括於適當情形下經雙方同意之特定步驟及時程，除另有約定外，對話之締約方應使公眾得知該議題解決之結果。為達成前述之結果，對話之締約方應當考量所有可行之選項，並得共同決定採取其認為適當之任何作法，包括：(a) 發展並執行經其認為滿意之任何形式的行動方案，得包括特定或可經驗證之步驟，例如對於勞動檢查、調查或遵循行動，及適當之時程；(b) 由對話之締約方選擇之個人或機構如ILO，就遵循或執行進行獨立之驗證；及(c) 適當之誘因，例如合作方案及能力建立以鼓勵或協助對話之締約方辨識並處理勞動事項[160]。

對於提升公眾參與，於舉辦包括會議在內之活動時，理事會應提供管道接受並考量本章相關事務之利害關係人之意見。各締約方應建立或維持，並詢問國內勞動諮詢或建議單位或類似機制，使其公眾成員包括其勞工及商業組織代表得就本章相關事務提供意見。

3. 程序保障

全體締約方應基於相互尊重之原則，經由合作及諮商，盡一切努力以解決本章所衍生之任何事務。任一締約方（請求之締約方）得隨時透過寄送書面請求予另一締約方（回應之締約方」）之聯絡點，請求雙方就本章所衍生之事務進行勞動諮商（Labour Consultations）。請求之締約方應提供具體並充分足以使回應之

[159] CPTPP, art. 19.11.1-19.11.4
[160] CPTPP, art. 19.11.5-19.11.6.



DOI:10.6814/NCCU201901272

締約方進行回應之資訊，包括系爭爭議事項、及闡明請求之在本章下之法律基礎。請求之締約方應透過其他締約方各自之聯絡點將其請求傳遞予其他締約方，除與請求之締約方另有約定外，回應之締約方應於收受請求之日起 7 日內以書面回覆該請求及提交予其他締約方，並本於善意進行勞動諮商。請求或回應之締約方（諮商締約方）以外之締約方，倘認為其就該議題具實質利益，得於請求之締約方傳送其勞動諮商請求之日起 7 日內，書面通知其他締約方以參與該勞動諮商，並於其通知書中說明其就該議題之實質利益。全體締約方應於回應之締約方收到請求之日起 30 日內展開勞動諮商。締約一方在不損害「合作性勞動對話」之開始及繼續之前提下，得依本條規定訴諸勞動諮商，勞動諮商應為機密，且不損及任一締約方就任何其他程序之權利。

於勞動諮商中，各諮商締約方應提供足夠資訊以利對該事務進行全面檢視；及參與諮商之任一締約方處理任何在諮商過程中交換之機密資訊時，應以與提供該資訊之締約方立於相同之基礎。勞動諮商得以親自出席或任何諮商締約方可行之科技方式進行，倘勞動諮商係以親自出席方式進行，除諮商締約方另有約定外，應於回應之締約方之首都進行，諮商締約方應盡一切努力透過本條規定下之勞動諮商，考量與該事務相關之合作機會，就系爭事項達成共同滿意之解決方案，諮商締約方得向獨立專家或由諮商締約方挑選之專家徵詢建議協助，該諮商締約方得循斡旋、調處或調解等程序。本條規定之勞動諮商中，一諮商締約方得請求另一諮商締約方提供其就系爭勞動諮商事項具有專業之政府機關或其他主管機關之人員。

倘諮商締約方未能解決該事項，任一諮商締約方得透過向另一諮商締約方之聯絡點提出書面請求，請求諮商締約方之「理事會」代表召開會議審議該事項。提出要求之締約方應透過其他締約方之各該聯絡點通知其他締約方。除諮商締約方另有合意外，諮商締約方之理事會代表應自接受請求日起30日內召開會議，並



DOI:10.6814/NCCU201901272

尋求解決此事項，其中包括於適當情形下諮詢獨立專家及依循斡旋、調停或調解程序處理。倘諮商締約方得解決該事項，其應記錄所有結果，於適當情形下，包括具體步驟及經合意之時程，除另有約定外，諮商締約方應將結果公開予其他締約方及公眾。與歐盟相關FTA不同的是，倘諮商締約方無法於收到原諮商請求之日起 60 日內解決該事項，請求之締約方得請求設立CPTPP爭端解決專章第28.7 條規定之專家小組，及該章其他規定之救濟，前提是已先依勞動協商規定尋求解決者才得以依第28章尋求爭端解決。

## 第二節　美國保障勞工權利之概況

### 一，美國MODEL BIT

除了前言指出「希望以與保護健康、安全和環境相一致的方式實現投資相關目標，並促進國際公認的勞工權利」，美國MODEL BITs以「投資與勞工」條文來規定「締約方認知到，通過削弱或減少國內勞動法所提供的保護來鼓勵投資是不恰當的。因此，每一締約方『應努力確保（shall ensure that）』其不以豁免或其他方式減損，或提議（offer）以豁免或其他方式減損其勞動法而違反國際公認的勞工權利，或者未能通過持續或反覆的行為或不行為有效地執行其勞動法，藉此來鼓勵在其境內設立、獲得、擴大或保留投資。」再者，締約方可就與本條產生的任何事項提出書面請求，要求與另一方進行協商，另一方則應在收到此類請求後30天內回覆協商請求，此後雙方應協商並努力達成雙方滿意的決議，並酌情提供公眾參與的機會[161]。

值得注意的是，在國與國爭端解決條文規範中明定，除了環境與勞工條款不適用外，締約方之間關於本條約的解釋或適用的任何爭端，如未通過協商或其他

[161] 2012 U.S. Model Bilateral Investment Treaty, art. 13.



DOI:10.6814/NCCU201901272

外交途徑解決，應因應任何一方的請求提交仲裁，透過法庭根據適用的國際法規則作出具有約束力的決定或裁決。如果雙方沒有達成相反的協議，則以「貿易法委員會仲裁規則（UNCITRAL Arbitration Rules）」為準，但締約方或本條約有所修改除外[162]。

美國MODEL BITs「投資與勞工」條文同時解釋勞動法為與國際公認勞工權利直接相關的法規或條例或其規定，即（a）結社自由；（b）有效承認集體談判權；（c）消除一切形式的強迫或強制勞動；（d）有效廢除童工並禁止最惡劣形式的童工；（e）消除就業和職業方面的歧視；和（f）關於最低工資、工作時間和職業安全與衛生的可接受的工作條件。這些列舉項目與ILO宣言所列舉的核心勞動權利差別在於多數美國IIAs將「可接受的工作條件」納入保障範圍，但是排除ILO宣言所列舉的「消除就業與職業歧視」[163]。

## 二，美國FTAs

美國、加拿大、墨西哥三國簽署之「北美自由貿易協定（North American Free Trade Agreement, NAFTA）」於1994年1月正式生效，為全球首次將勞動條款納入規範的FTA，以附加協定「北美勞動合作協定（North American Agreement on Labor Cooperation, NAALC）」作成。美國川普總統上任後，為平衡美國與加、墨二國之貿易，並創造國內更多的高薪工作，爰與加、墨二國重啟談判，三方於2018年10月1日達成新版「美墨加協定（United States-Mexico-Canada Agreement, USMCA）」，三國領袖並於2018年11月30日出席G20峰會前於阿根廷布宜諾斯艾利斯正式簽署。美國貿易代表認為USMCA堪稱21世紀的高標準協定，為貿易

[162] *Id*., 37.
[163] Treaty between the United States of America and the Oriental Republic of Uruguay concerning the Encouragement and Reciprocal Protection of Investment, art. 13; Treaty between the Government of the United States of America and the Government of the Republic of Rwanda concerning the Encouragement and Reciprocal Protection of Investment, Art. 13.



DOI:10.6814/NCCU201901272

協定的新典範，然在USMCA生效前，NAFTA仍繼續有效，因此本文首先介紹NAALC及2108年簽署而目前尚未生效的USMCA勞動專章。

（一）NAALC

NAALC於第一條目的規範便提及本協定的目的之一是要在最大程度上促進附件1中規定的11個勞工原則（Labor Principles），做為締約國依其國內法承諾推廣的指導原則，而非為其國內法建立共同的最低標準，這些原則包括：1. 結社自由和保護組織權；2. 集體談判的權利；3. 罷工權（right to strike）；4. 禁止強迫勞動；5. 對兒童和青少年的勞動保護；6. 最低就業標準；7. 消除就業歧視；8. 男女同工同酬；9. 預防職業傷害和疾病；10. 職業傷害和疾病的賠償；11. 保護移民工人[164]。其他協定之目的包含：改善每個締約方領土的工作條件和生活水平;鼓勵促進創新、提高生產力與質量水平的合作;鼓勵資訊交換和出版、數據開發和協調以及聯合研究，以加強對各締約方領土內勞動法律和制度的互利理解；在互利的基礎上開展勞動相關合作活動；促進各締約方遵守其勞動法並有效執行，並培育勞動法管理的透明度[165]。

1. 實體規範

在保護水準的義務方面，除了確認每一締約方的憲法得到充分尊重，並認識到各方有權制定自己的國內勞工標準且相應地通過或修改其勞動法律和法規，NAALC僅要求各方確保其勞動法律及法規規定高勞工標準，符合高質量和高生產率的工作場所，並將繼續努力改進這些標準[166]。為促進遵守和有效執行其勞動法，各國應透過適當的政府行動，例如任命和培訓視察員；監督合法情況並調查涉嫌違法行為，包括通過現場檢查;尋求自願遵守的保證;要求記錄保存和報告；

[164] North American Agreement on Labour Cooperation (NAALC), Annex 1.
[165] NAALC, art. 1.
[166] NAALC, art. 2.



DOI:10.6814/NCCU201901272

鼓勵建立工人管理委員會，以解決工作場所的勞動監管問題；提供或鼓勵調解、調停和仲裁服務；或及時啟動程序，以尋求對違反其勞動法的適當制裁或補救措施。除了上述執法行動，各締約方應確保其主管當局根據其法律適當考慮雇主、僱員或其代表或其他利害關係人的任何請求，以調查涉嫌違反該締約方勞動法的行為[167]。關於私人訴訟（private action），每一締約方亦應確保在特定事項中依法具有法律承認利益的人有適當的機會進入行政、準司法、司法或勞動法庭，以執行該締約方的勞動法，並確保這些人針對職業安全與衛生、就業標準、勞資關係和移民工人等勞動法下與集體協議中所產生的權利，得以訴諸訴訟程序[168]。在確保這些程序公平、公正和透明外，NAALC要求各締約方應規定在行政、準司法、司法或勞動法庭程序的當事方可尋求補救措施，以確保其勞工權利得到執行，此類補救措施可酌情包括命令、遵守協議、罰款、處罰、監禁、禁令或緊急關閉工作場所[169]。

2. 機構建置

NAALC設立一個由部長理事會和秘書處組成的勞動合作委員會（Commission for Labor Cooperation），並配合各締約方國家行政辦公室予以協助，其中由各方勞動部長或其代表組成的「理事會」為治理機構，理事會應制定其規則和程序，每年至少一次常規會議，其職權包括監督實施並就進一步制定本協議提出建議，為此理事會應在本協定生效之日起四年內，根據經驗審查其運作和有效性；指導秘書處以及理事會召集的任何委員會或工作小組的工作和活動；確定合作行動的優先事項，並酌情制定關於第11條所列合作事項的技術援助方案；批准委員會的年度活動計劃和預算；批准秘書處、獨立專家或工作組編寫的出版物、報告和研究；促進締約方間的協商，包括通過資訊交換；解決雙方就本協議

[167] NAALC, art. 3.
[168] NAALC, art. 4.
[169] NAALC, art. 5.



DOI:10.6814/NCCU201901272

的解釋或適用可能產生的問題和分歧；和促進收集和公佈關於執法、勞工標準和勞動力市場指標的可比數據[170]。第11條規定理事會應酌情促進締約方之間的合作活動：包括職業安全與健康；童工；締約方的移民工人；人力資源開發；勞工統計；工作福利；工人及其家庭的社會方案；有關提高生產力的計劃、方法和經驗；勞資關係和集體談判程序；就業標準及其施行；對與工作有關的傷害或疾病的賠償；關於工會組建和運作、集體談判和解決勞動爭議及其執行的立法；工作場所中男女平等；工人、管理層和政府之間的合作形式；應締約方的要求提供技術援助，以制定其勞工標準；和雙方可能同意的其他事項[171]。

理事會任命的秘書長和其15位職員所組成的「秘書處」，負責協助理事會行使其職能、向理事會提交委員會年度活動計劃和預算審核，包括應急費用和擬議的合作活動、每年向理事會報告其活動和支出、定期公佈根據協商解決或提交給專家評估委員會的事項清單。另外，秘書處應定期編寫背景報告，列出各締約方提供的公開信息：勞動法和行政程序；與勞動法的實施和執行有關的趨勢和行政戰略；勞動力市場條件，如就業率，平均工資和勞動生產率；和人力資源開發問題，如培訓和調整方案，並按理事會的要求編寫關於任何事項的研究報告，如果沒有具體的專業知識，可聘請一位或多位具有公認經驗的獨立專家，秘書處的報告和研究原則上應在理事會批准後45天公佈[172]。另外，各締約方應在聯邦層級設立「國家行政辦公室（National Administrative Office, NAO）」作為與政府機構、秘書處及其他國家NAO的聯絡點，並公開提供秘書處作成報告和研究所需的資訊；締約方也可召集其公眾組成的「國家諮詢委員會」，包括其勞工和商業組織的代表等等，或是召集「政府委員會」，該委員會可以包括聯邦和州或省政府的

[170] NAALC, art. 8-10.
[171] NAALC, art. 11.
[172] NAALC, art. 12-14.



DOI:10.6814/NCCU201901272

代表，就其實施和進一步制定本協議提供諮詢[173]。

3. 程序規範

（1）NAOs間協商與部長級協商

締約方應始終努力就本協議的解釋和適用達成一致，並應通過合作和協商盡一切努力解決可能影響其運作的任何事項。NAO可以要求與另一個NAO就其他方的勞動法、行政管理或其境內的勞動力市場條件進行協商，同時通知其他締約方NAO和秘書處，並及時提供公開數據或資訊，包括其法律、法規、程序、政策或慣例的描述，對此類程序、政策或做法進行修改的建議，以及與此類事項有關的澄清和解釋，可以幫助NAOs更好地理解和回應所提出的問題，任何NAO在通知締約方和秘書處後皆有權參與協商[174]。再者，締約方也可透過書面要求與另一方進行部長級協商，請求方應提供具體和充分的信息，以便被請求方作出答覆，並立即將該請求通知其他締約方，對該事項具有實質利益的第三方有權參加協商，協商各方應盡一切努力通過此等協商解決該問題，包括交換足夠的公開資訊，以便對該事項進行全面審查[175]。

（2）專家評估委員會

如果部長級協商後問題仍未得到解決，任何諮詢方均可以書面形式要求設立專家評估委員會（Evaluation Committee of Experts, ECE），請求方應將請求書提交給其他締約方和秘書處，理事會應在提出請求時設立ECE，除非根據附件23裁定該事項「與貿易無關（not trade-related）」或「不受相互承認的勞動法保護（not covered by mutually recognized labor laws）」，或者該事項曾為ECE報告主

[173] NAALC, art. 15-18.
[174] NAALC, art. 21.
[175] NAALC, art. 22.



DOI:10.6814/NCCU201901272

題而無須進一步作成報告的新資訊，ECE設立後應根據本協定的目標並以非對抗方式分析各締約方在執行其職業安全與衛生或其他技術勞工標準時的實踐模式[176]。根據理事會制定的議事規則，由三位成員組成的ECE主席應由理事會根據第45條與ILO協商制定的專家名冊選出，其他成員則從締約方制定的名冊中選出，每一締約方應有合理的機會審查和評論ECE收到的資訊，並向ECE提交書面文件[177]。在成立後120天內或理事會決定的其他期間內，ECE應提交一份評估報告草稿供理事會審議，其中應包括：對所審議事項的比較評估與其結論，及提出有助於締約方解決該事項的實用建議，而各締約方可就其報告草稿向ECE提交書面意見，供ECE作成最終報告時進行評估，除非理事會另有決定，否則ECE應在提交報告草稿後60天內向理事會提交最終評估報告，並於提交理事會後30天內公佈之，締約方應在公佈後90天內向對方和秘書處提供對ECE報告所載建議的書面答覆，最後報告和書面答覆應提交理事會下一屆常會審議，理事會可以繼續審查此事[178]。

根據ECE向理事會提出關於解決締約方執行職業安全與衛生、童工或最低工資技術勞工標準的最後報告，任何締約方均可以書面形式要求與任何其他締約方進行協商，以解決另一締約方是否一直存在未能就報告所述主題事項有效執行此類標準的情況，並允許具有實質利益的第三方參與[179]。如果諮詢方未能在提交協商請求後60天內解決該事項，則任何此類締約方均可以書面形式要求理事會特別會議，請求方應在請求中說明所投訴的事項，並將請求提交給其他締約方和秘書處，除非另有決定，理事會應在提出請求後20天內召開會議，並應盡力解決爭議，藉由召集相關技術顧問或必要時設立此類工作小組或專家小組，訴諸斡旋、調停、調解或其他爭端解決程序，或對解決方案提出建議且公布凡通過理事會三分之二

[176] NAALC, art. 23.
[177] NAALC, art. 24.
[178] NAALC, art. 25-26.
[179] NAALC, art. 27.



DOI:10.6814/NCCU201901272

投票決定的建議，如果理事會認定某事項在諮詢方所參與的另一協定或條約有更適當地規範，則應將該事項提交給這些締約方，以便依據該等其他協定或條約採取適當行動[180]。

（3）仲裁小組

如果在理事會召開特別會議後60天內未解決此事，理事會應根據任何諮詢方的書面請求並以三分之二決的投票方式召集「仲裁小組（Arbitral Panel）」審議該事項，且被控方對於有效執行其職業安全與衛生、童工或最低工資技術勞工標準的持續失敗模式必須是「與貿易有關的」和「涵蓋於相互承認的勞動法」[181]。理事會應建立並維持一份最多45名願意並能夠擔任小組成員的人員名冊（roster），名冊成員應以共識決方式任命，任期三年並可再次任命，供選擇五位仲裁小組成員，除各方同意的主席人選，締約方應互相選擇兩位為對方公民的小組成員，根據理事會所制定的議事規則範本進行審查，就「被控方是否一直存在未能有效執行其職業安全與衛生、童工或最低工資技術勞工標準的失敗模式」，作出調查結果、裁定和建議[182]。小組成立後180天內應向爭端方提交「初步報告（Initial Report）」，包含事實的發現、職權範圍的認定—即「被控方是否一直存在未能有效執行其職業安全與衛生、童工或最低工資技術勞工標準的失敗模式，且與貿易有關並涵蓋於相互承認的勞動法」，與解決方法的建議，爭端方可於收到初步報告後30天提出意見書，小組進一步審理後則於初步報告公布後60天內向爭端方提出最終報告（Final Report），爭端雙方於15日內再將最後報告和其補充意見書遞交給執委會，由執委會於收件5日後公布之[183]。

爭端各方應尋求解決辦法並告知秘書處與執委會，若最終報告公布後60日內

[180] NAALC, art. 28.
[181] NAALC, art. 29.
[182] NAALC, art. 30, 32-33.
[183] NAALC, art. 36-37.



DOI:10.6814/NCCU201901272

爭端方未就解決辦法達成共識，任何爭議的一方可於最終報告公布後60日至120日內要求重新召集該小組，請求方應以書面形式向其他締約方和秘書處提出請求，理事會則應重新召集小組。針對爭端方未能確認被告是否執行已達成共識的行動計劃，或是被告於最終報告公布後60日內向控訴方提出的行動計畫，或者經重新召集的小組通過被告所提出或為之設立的行動計劃（必要時施予罰鍰），任何爭議的一方則可於行動計畫作成180日後要求重新召集小組，由小組判定被告是否充分執行行動計畫與施加罰鍰與否[184]。

（4）罰則

針對小組判定未履行行動計畫且施加罰鍰之情形，原告仍能在小組作成判決180天後的任何時間，以書面形式要求重新召集小組，以確定被告是否正在全面執行該行動計劃。在向其他締約方和秘書處提交請求後，理事會應重新召集該小組，小組則應在重新召集後60天內或爭議雙方同意的其他期限內作出裁定[185]。如果未能於小組作成決定180內支付罰鍰，原告可根據附件41B暫停NAFTA的貿易優惠（Suspension of Benefits），如果一方暫停等價的貿易優惠，被告可向締約方及秘書處提出書面要求，由執委會重新召集小組並於45天內作成報告，以確定是否已經支付或收取罰鍰，或者被告是否正在全面實施行動計劃，若是，暫停貿易優惠便應停止[186]。

（二）美加墨協定

在USMCA共同宣言（Statement of Shared Commitments）中，締約方申明其作為ILO成員的義務，包括1998年工作中權利宣言（ILO Declaration on Rights at Work）和2008年ILO關於促進公平全球化的社會正義宣言（ILO Declaration on

[184] NAALC, art. 39.
[185] NAALC, art. 40.
[186] NAALC, art. 41.



DOI:10.6814/NCCU201901272

Social Justice for a Fair Globalization中所述的義務，並認識到工人組織和雇主組織在保護國際公認的勞工權利方面的重要作用，且同意僅對符合本章規範所生產的貨物進行交易，因此禁止締約國允許由強迫或強制勞動（包括強迫或強制童工）全部或部分生產的進口貨物進入其領土。

1. 實體規範

同樣以「ILO宣言」為主軸，要求締約方落實國際基本勞動權利，包括（a）結社自由與集體協商權、（b）消除強迫勞動、（c）消除童工、（d）消除職業與就業歧視等，同時要求各國制訂適當的工作條件，包括基本工資、工時與職業安全衛生相關規範，並藉由「不減損（Non Derogation）」義務規定「通過削弱或減少國內勞動法所提供的保護來鼓勵貿易或投資是不恰當的。因此，締約方不應豁免或以其他方式減損，或者提議（offer）豁免或以其他方式減損勞動法規的落實」，並且此等豁免（waiver）或減損（derogation）以影響締約方之間貿易或投資的方式，違反勞工權利的規定，或者在其領土內如加工出口或外貿區等特殊貿易或關稅區域中，削弱或減少上開規定勞工權利或工作條件的遵守[187]。

就勞動法的執行，締約方不得以影響締約方之間貿易或投資的方式且透過持續或反覆性的作為或不作為，而無法有效執行其勞動法。再者，各方應通過適當的政府行動來促進勞動法的遵守，例如：任命和培訓檢察員、監督遵守情況並調查涉嫌違法行為，包括通過不經宣布的現場檢察，及適當考慮調查涉嫌違反其勞動法的行為、尋求自願遵守的保證、要求記錄和報告、鼓勵設立勞工管理委員會，以解決工作場所的勞工監管問題、提供或鼓勵調停調解和仲裁服務、及時啟動訴訟程序，以便對違反其勞動法的行為尋求適當的制裁或補救措施、對不遵守勞動法的行為實施補救和制裁，包括及時收取罰款和幫助工人重返崗位。另外，如果

[187] Agreement between the United States of America, the United Mexican States, and Canada, (USMCA), art. 23.4.



DOI:10.6814/NCCU201901272

一方未能履行本章規定的義務，該締約方針對提供執法資源作出的決定不應成為未履行的理由。就此每一締約方保留行使合理執法自由裁量的權利，並有權對執法資源分配作出善意（bona fide）決定，只要此等自由裁量的行使及決策合乎基本勞動法和適當工作條件的義務。最後，本章的任何內容均不得解釋為授權一方當局在另一締約方境內從事勞動執法活動[188]。

USMCA就勞工行使其勞工權利多了若干新的保護規定，除了禁止進口全部或部分由強迫或強制勞動（包含強迫童工）所生產的產品外，為了抑制對工人的暴力行為，要求締約方認知到工人和勞工組織必須能夠在沒有暴力、威脅和恐嚇的環境下行使其勞工權利，以及政府有效處理對工人施加暴力、威脅和恐嚇事件之迫切性此任何締約方不得不解決勞工行使或企圖行使勞工權利所面臨的暴力或威脅使用暴力案件，且以持續或反覆性的行為或不行為影響雙方貿易或投資[189]。同時，為了保護移民勞工，締約方在實施勞工權利時，因認識到移民工人在勞動保護方面的脆弱性便應確保移民工人受其勞動法保護，無論他們是該國的國民還是非國民。再者，就消除工作場所的歧視，締約方認識到消除就業和職業歧視的目標，並支持促進工作場所中婦女平等的目標，各締約方應執行其認為適當的政策[190]，以保護工人免受基於性別（包括性騷擾）、懷孕、性取向、性別認同和照顧責任的就業歧視，並為出生或領養子女和照顧家庭成員提供工作保護假，且防

[188] USMCA, art. 23.5.

[189] USMCA, fn. 11: For greater certainty, a "sustained or recurring course of action or inaction" is "sustained" if the course of action or inaction is consistent or ongoing, and is "recurring" if the course of action or inaction occurs periodically or repeatedly and when the occurrences are related or the same in nature. A course of action or inaction does not include an isolated instance or case.; fn. 12: For greater certainty, a "course of action or inaction" is "in a manner affecting trade or investment between the Parties" if the course involves: (i) a person or industry that produces a good or supplies a service traded between the Parties or has an investment in the territory of the Party that has failed to comply with this obligation; or (ii) a person or industry that produces a good or supplies a service that competes in the territory of a Party with a good or a service of another Party.

[190] USMCA, fn. 13: The United States' existing federal agency policies regarding the hiring of federal workers are sufficient to fulfill the obligations set forth in this Article. The Article thus requires no additional action on the part of the United States, including any amendments to Title VII of the Civil Rights Act of 1964, in order for the United States to be in compliance with the obligations set forth in this Article.



DOI:10.6814/NCCU201901272

止工資歧視[191]。

就公共意識與程序保障而言，各締約方應推廣其勞動法律之公共意識，包括確保與其勞動法律、執法及遵循程序相關之資訊為公開可得，同時確保在特定事物依法受有利益的人享有法庭公正且獨立之審判，以執行該締約方的勞動法。這些法庭可包括各締約方法律規定的行政法庭，準司法法庭，司法法庭或勞動法庭，且在這些法庭上執行其勞動法的程序也務必是：公正、公平和透明；遵守正當法律程序；並且不包含不合理的費用或時間限制或無理拖延。除非司法部門另有要求並且符合其適用法律，這些訴訟程序中的任何聽證會均應向公眾開放。就程序的內容而言，各締約方應確保在上述程序中之當事人皆有支持或辯護各自立場之權利，包括提供資料或證據；以及就案件的案情作出終局決定是基於已提供當事人表示意見的資料或證據、說明他們所依據的理由、並且以書面形式提供，使訴訟程序之當事人在無不正當延遲之情況下取得，且依其法律使公眾可取得。另外，當事方應有權根據其法律尋求審查或上訴，並且獲得救濟管道，以有效執行其於該締約方勞動法律下之權利，各締約方亦應確保及時執行這些救濟措施，以及提供可有效執行其終局決定之程序。如果各締約方以其勞工組織內其他類型的程序來執行其勞動法，應確保這些程序為公平合理、由符合適當公正性保證的官員進行、無不合理的費用或時限或無理拖延，和向直接受這些程序影響的人提供文件並傳達決定[192]。

USMCA鼓勵締約方在以下領域開展合作活動：（a）勞動法律和實務，包含促進和有效實施「ILO工作中權利宣言」所述原則和權利；（b）與遵守ILO第182號公約「關於禁止和立即採取行動消除最惡劣形式童工（ILO Convention No. 182 Concerning the Prohibition and Immediate Action for the Elimination of the Worst

[191] USMCA, art. 23.7-23.9.
[192] USMCA, art. 23.10.



DOI:10.6814/NCCU201901272

Forms of Child Labor）」有關的勞動法律和實務；（c）強迫勞動所生產之貨物的識別和移動；（d）打擊強迫勞動和人口販運，包括對漁船的打擊；（e）解決對工人的暴力行為，包括對工會活動的暴力行為；（f）職業安全與衛生，包括預防職業傷害和疾病；（g）勞動行政和司法機關的機構能力；（h）勞動監察機構和檢查系統，包括提高勞動執法水平和效率的方法和培訓，加強勞動監察制度，並幫助確保遵守勞動法；（i）遵守有關工作時間、最低工資和加班費以及就業條件等勞動法的薪酬制度和機制；（j）處理勞工和就業領域與性別有關的問題，包括：（i）消除就業、職業和工資方面的性別歧視，（ii）制定與同工同酬或同等價值工作有關的分析和執法工具，（iii）促進將婦女納入就業市場的勞動實務，並建立女工的能力和技能，包括對工作場所挑戰和在集體談判，（iv）審議與職業安全和健康及其他工作場所實務有關的性別問題，包括提高兒童保育、哺乳母親和相關政策和方案的進展，以及預防職業傷害和疾病，以及（v）防止基於性別的工作場所暴力和騷擾；（k）促進工作場所的生產力、創新、競爭力、培訓和人力資本發展，特別是在中小企業方面；（l）解決多元化勞動力的機會，包括：（i）在年齡、殘疾、種族、民族、宗教、性取向、性別認同以及與績效或就業要求無關的其他特徵方面促進平等和消除就業歧視，以及（ii）為移徙工人和其他弱勢工人，包括低薪、非正式或臨時工，促進平等、消除就業歧視與保護；（m）收集和使用勞動包括基於性別的統計、指標、方法和程序；（n）社會保護問題，包括職業傷害或疾病時的工人賠償、養老金制度和就業援助計劃；（o）勞資關係，包括合作和爭議解決方式，以改善工人、雇主和政府之間的勞資關係；（p）學徒計劃；（q）社會對話，包括三方協商與夥伴關係；（r）關於跨國企業的勞資關係，促進在兩個或兩個以上締約方開展業務的企業與每個合作締約方的代表性工人組織之間針對就業條件的資訊共享和對話；（s）締約方可能決定的其他領域[193]。

[193] USMCA, art. 23.12.



DOI:10.6814/NCCU201901272

2. 機構建置

（1）勞動委員會（Labor Council）

締約方特此設立一個勞動委員會（Labor Council），由各締約方指定的貿易和勞動部部長或其他級別的高級政府代表組成，除非締約方另有決定，否則勞動委員會應在本協定生效之日起一年內召開會議，此後每兩年舉行一次會議。勞動委員會可以審議本章範圍內的任何事項，與履行締約方可能決定的其他職能。.在進行各項活動如召開會議，勞動委員會應提供管道供接收和考慮有關人士對本章事宜的意見，會議將包括公開議程或有其他方式供委員會成員與公眾會面，討論與本章實施有關的事宜。在本協議生效之日起的第五年，或經締約方另有決定，勞動委員會應審查本章的運作和有效性，此後可按締約方的決定進行後續審查，且除非委員會另有決定，否則勞動委員會的決定和報告應以協商一致方式作出並公之於眾，勞動委員會應在每次理事會會議結束時發布關於其工作的聯合總結報告或聲明[194]。

（2）聯絡點（contact point）

各締約方應於本協定對該締約方之生效日起60日內指定其勞動部或相關單位之辦公室或官員作為「聯絡點（Contact Points）」，以處理與本協定有關之事務。各締約方之聯絡點若有任何變動時，應立即通知其他締約方。聯絡點的職權範圍包含 (a) 促進全體締約方間之定期聯繫及協調工作；(b) 協助理事會；(c) 適時向理事會報告；(d) 於各自領土內，作為與公眾溝通之管道；及(e) 依循理事會之優先事項、本章羅列的合作領域及全體締約方之需要，與包括其政府之適當機構共同合作以發展及執行合作活動。另外，聯絡點得親自或透過電子或其他通訊方法聯繫及協調活動，各締約方的聯絡點在履行本章規定的職責時，應定期與

[194] USMCA, art. 23.14.



DOI:10.6814/NCCU201901272

其貿易部協商和協調。

各締約方應透過其設置的聯絡點，依其國內程序收受並審查締約方之人民就本章相關事務所提交之書面意見（Public Submissions），公開並使公眾取得其收受及審查書面意見之程序如時程，最後考量意見書提出之事務，並提供即時回覆予提交人，包括於適當情形下以書面為之；及(b)適時使其他締約方及，於適當情形下，使公眾得知該意見書及審查結果。締約方得要求提交該意見書之人或組織提供為審查意見書實質內容所必要之額外資訊[195]。對於提升公眾參與（Public Engagement），各締約方應建立或維持，並詢問「國家勞動諮詢或建議單位」或類似機制，使其公眾成員包括其勞工及商業組織代表得就本章相關事務提供意見[196]。

為促成合作性勞工對話（Cooperative Labour Dialogue），締約方得向其他締約方聯絡點遞交書面請求，隨時請求與另一締約方就本章所衍生之任何事項進行對話。提出請求之締約方須提供特定且充分足以使受請求之締約方加以回應之資訊，包括特定系爭事項、闡明本章之請求基礎及締約方間之貿易或投資如何受影響。除提出請求之締約方及受請求之締約方（合稱「對話之締約方」）另有約定外，對話應即於締約一方收到對話請求後 30 日內展開。對話之締約方應善意（in good faith）進行對話。作為對話之一部份，對話之締約方應提供一個能夠接受並考慮利害關係人對於該議題觀點之方法。對話得以親自出席方式進行或任何可行的技術方式進行。對話之締約方應處理所有於請求中提出之議題，若對話之締約方已解決該議題，其應紀錄結果，包括於適當情形下經雙方同意之特定步驟及時程，除另有約定外，對話之締約方應使公眾得知該議題解決之結果。為達成前述之結果，對話之締約方應當考量所有可行之選項，並得共同決定採取其認為適當

[195] USMCA, art. 23.11.
[196] USMCA, art. 23.16.



DOI:10.6814/NCCU201901272

之任何作法，包括：(a) 發展並執行經其認為滿意之任何形式的行動方案，得包括特定或可經驗證之步驟，例如對於勞動檢查、調查或遵循行動，及適當之時程；(b) 由對話之締約方選擇之個人或機構如ILO，就遵循或執行進行獨立之驗證；及(c) 適當之誘因，例如合作方案及能力建立以鼓勵或協助對話之締約方辨識並處理勞動事項[197]。

3. 程序保障

雙方應通過合作和對話盡一切努力，就本章產生的任何事項達成雙方滿意的解決方案。締約方（請求方）向答覆方的聯絡點提出書面請求，要求與另一締約方（答覆方）就本章產生的任何事項進行勞動協商。請求方應包括具體和足以使答覆方作出答覆的資訊，包括確定有爭議的問題，並說明根據本章提出請求的法律依據。認為其對該事項具有實質利益的第三方可以在勞動協商請求交付之日起七天之後通過其各自的聯絡點以書面形式通知其他締約方（諮詢方），以參加勞動協商，並在其通知中包括對其在該事項中實質利益的解釋。除非諮詢方另有決定，否則應在提出請求之日起30天內進行勞動協商。諮詢締約方應盡一切努力通過勞動協商達成雙方滿意的解決方案，其中可包括適當的合作活動，亦可要求諮詢締約方選擇的獨立專家提供諮詢意見予以協助[198]。

如果諮詢方未能解決問題，一諮詢方可以通過向另一個諮詢方聯絡點提交書面請求，要求雙方的相關部長或指定人員召開「部長級勞工協商（Ministerial Labor Consultations）」來審議有爭議的問題。諮詢締約方的部長應在收到請求之後立即召開會議，並尋求解決此事，包括酌情通過與諮詢締約方選擇的獨立專家進行協商，並訴諸救濟程序如斡旋、調停或調解。如果諮詢方能夠解決問題，則應記錄結果，包括酌情確定的具體步驟和時間表，除非另有決定，否則諮詢方應將結

[197] USMCA, art. 23.13.
[198] USMCA, art. 23.17.1-23.17.5.



DOI:10.6814/NCCU201901272

果提供給第三方和公眾。如果諮詢方未能在收到勞工協商請求之日起30天內或諮詢方可能同意的任何其他期限內解決此事，請求方可根據USMCA爭端解決專章第31.5條要求「委員會（Commission）」舉行會議，若問題仍未解決再根據第31.6條要求設立專家小組，締約方就勞動專章的問題訴諸爭端解決專章的前提是已先根據勞動協商規定尋求決方法。勞工協商應保密，不得損害另一訴訟中一方的權利，可以親自或通過諮詢方可用的任何技術方式進行，如果勞資協商是親自舉行的，則必須在被請求協商的締約方首都舉行，除非諮詢方另有決定，在根據本條進行的勞動協商中，諮詢方可以要求另一個諮詢方提供其在相關問題上具有專業知識的政府機構或其他監管機構的人員，且不妨礙合作勞動對話（Cooperative Labour Dialogue）的開始或繼續[199]。

## 第三節　歐盟保障勞工權利之概況

### 一，歐盟與南韓FTA

1. 前言

前言重申締約雙方對永續發展（sustainable development）的承諾，並確信國際貿易在經濟、社會和環境方面對永續發展的貢獻，包括經濟發展、減貧、充分和生產性就業以及人人享有尊嚴工作，以及保護和保存環境和自然資源。另外，希望加強勞動和環境法律和政策的制定和執行，促進基本勞動權利和永續發展，並以符合這些目標的方式執行本協定。並重申他們在1945年6月26日在舊金山簽署的「聯合國憲章」和1948年12月10日聯合國大會通過的「世界人權宣言」的承諾。同時，認識到締約方有權採取必要措施，在其認為適當的保護水平基礎上實現合法的公共政策目標，條件是這些措施不構成無理歧視的手段或對國際貿易的

[199] USMCA, art. 23.17.7-23.17.13.



DOI:10.6814/NCCU201901272

變相限制。

2. 實體保障

2010年簽署、2015年生效之歐盟—南韓FTA第十三章「貿易與永續發展」同時納入環境與勞動條款，第一，就內容與目的而言，各締約方根據聯合國環境與發展會議（俗稱地球高峰會）1992年於里約通過的Agenda 21、2002年於南非通過的「約翰尼斯堡執行計劃（Johannesburg Plan of Implementation）」和2006年ECOSOC關於充分就業與尊嚴勞動之部長宣言，重申其對促進國際貿易發展以致力於永續發展目標的承諾，並將努力確保這一目標在其貿易關係的各個層面得到整合和反映。由於經濟發展，社會發展和環境保護是永續發展中相互依存和相輔相成的組成部分，突顯出在與貿易相關的社會和環境問題上進行合作的益處，乃全球因應貿易和永續發展方法的一部分，值得注意的是，此章節不打算協調締約方的勞工或環境標準，而是以促進永續發展的方式加強貿易關係和合作，並且強調環境和勞工標準不應用於保護貿易目的[200]。

第二，國家規制權和保護標準並非毫無限制，各締約方雖有權建立自己的環境和勞動保護水平，並相應地通過或修改其相關法律和政策，仍須確保這些法律和政策所規定並鼓勵高水平的環境和勞工保護乃符合以下國際公認的標準或公約[201]。針對就業和勞動事務的國際合作和協定即是國際社會因應全球化帶來經濟、就業和社會挑戰和機運的作為，國家應就與貿易有關的勞動與就業議題進行協商與合作，條文列出兩項勞動多邊標準及協定：首先以2006年「部長宣言」要求締約方承認充分就業和尊嚴勞動是永續發展的關鍵要素且為國際合作的首要目標，應以有利於充分就業和尊嚴勞動的方式推廣國際貿易的發展；另外，依據ILO會

[200] Free Trade Agreement between the European Union and its Member States and the Republic of Korea (EU-Korea FTA), art. 13.1.
[201] EU-Korea FTA, art. 13.3.



DOI:10.6814/NCCU201901272

員國之義務及1998年ILO宣言之基本權利：（a）結社自由與集體協商權、（b）消除強迫勞動、（c）消除童工、（d）消除職業與就業歧視，締約方在其法律和實務上應尊重、促進和落實基本權利的原則，並應努力繼續改進這些法律和政策，但南韓至今仍未批准四大公約使歐盟要求成立專家小組。雙方亦重申其承諾有效實施韓國和歐盟成員國分別批准的國際勞工組織公約（ILO Conventions），且繼續和持續地努力批准ILO的基本公約以及ILO歸類為「最新（up-to-date）」的其他公約[202]。鑒於核心勞工標準和尊嚴勞動對經濟效率、創新和生產力的有益作用，突顯出加強貿易與勞動政策一致性的價值，條文鼓勵締約方推廣有利於永續發展的商品貿易，包含公平和道德貿易（fair and ethical trade）的商品或涉及企業社會責任的商品[203]。

第三，維持保護水準的義務，在法律、法規或標準的應用和執行中保持一定程度的保護，締約方不得以影響締約方之間貿易或投資的方式，通過持續或經常性的作為或不作為而未有效地執行其環境和勞動法；締約方亦不得為了鼓勵貿易或投資，藉由豁免或以其他方式減損、或提供豁免或以其他方式減損其法律、法規或標準，削弱或減少其法律規定的環境或勞工保護[204]。另外，針對科學根據與透明化，在制定或實施旨在保護環境和勞動條件但影響締約方之間貿易的任何措施，除應考量科技資訊及相關國際標準、準則或意見書，亦應以透明的方式為之，並給予適當的通知（notice）和公眾協商，及適時與非國家行為者進行溝通和協商包括私營部門在內[205]。最後，締約方有義務審查、監測和評估執行本協定關於永續發展的影響，包括促進體面勞動，藉由各自的參與進程和機構或根據本協定設立的例如與貿易相關的可持續性影響評估[206]。

202 EU-Korea FTA, art. 13.4.
203 EU-Korea FTA, art. 13.6.
204 EU-Korea FTA, art. 13.7.
205 EU-Korea FTA, art. 13.8-9.
206 EU-Korea FTA, art. 13.10.



DOI:10.6814/NCCU201901272

3. 相關機構設置

為了實現本協定的目標,締約方認識到在社會和環境政策中與貿易相關面相進行合作的重要性，承諾啟動附件13中規定的合作活動[207]。就制度機制（Institutional mechanism）而言，各締約方應在其行政範圍內指定一個辦事處，作為其他締約方的聯絡點。根據第15.2.1條（專門委員會）設立的「貿易和永續發展委員會（Committee on Trade and Sustainable Development）」應由締約方主管部門內的高級官員組成,應在本協定生效後的第一年內召開會議,並在必要時召開會議,監督本章的實施情況,包括根據附件13開展的合作活動；此外，各締約方應設立永續發展(環境和勞工)國內諮詢小組(Domestic Advisory Group)」,其任務是就本章的實施提出建議,並由環境、勞工和商業組織及其他利害關係方平衡代表的公民社會獨立代表組織組成[208]。又各締約方的國內諮詢小組成員代表每年舉行一次「公民社會論壇（Civil Society Forum）」，以便開展包含雙方貿易關係永續發展方面的對話,締約方可向公民社會論壇介紹本章的實施情況,公民社會論壇的觀點、意見或調查結果可直接或通過國內諮詢小組提交締約方,藉此形成公民社會對話機制（Civil society dialogue mechanism）[209]。

4. 爭端程序規範

政府協商（government consultations）為締約方向另一締約方的聯絡點提出書面請求,要求另一締約方就本章規範下涉及共同利益的問題進行協商[210],包括

[207] EU-Korea FTA, art. 13.11.
[208] EU-Korea FTA, art. 13.12.
[209] EU-Korea FTA, art. 13.13.
[210] 2018 年 12 月 17 日歐盟向南韓提出協商請求，指出 Korean Trade Union Act 相關規定違反南韓於 FTA 落實基本勞動權利如集會自由的義務，且於 FTA 生效七年後尚未批准若干基本公約違反其在 FTA 第 13.4 條的承諾。(如該法案對工人（worker）的定義將自僱人士，與被解僱和失業人口排除於集會自由的範圍之外;組織若允許非勞動定義下的人士參加,該組織便不得稱為工會) See Request for Consultations by the European Union, EU Commision (17 Dec. 2018), *available at* http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2018/december/tradoc_157586.pdf.；雙方協商未果後，歐盟於 2019 年 7 月 4 日請求成立專家小組 See Request for the establishment of a Panel of Experts by the



DOI:10.6814/NCCU201901272

前述國內諮詢小組的來文（communications）。在一締約方提出協商請求後，協商應立即展開，雙方應盡一切努力達成雙方滿意的解決方案，並確保該決議反映ILO的活動，以促進締約方與ILO工作之間的合作和一致性，在相關的情況下，雙方亦可同意尋求ILO的建議；如果締約方認為該事項需要進一步討論，該締約方可通過向另一締約方的聯絡點提出書面請求，要求召集「貿易和永續發展委員會」來審議該事項，委員會便應迅速召開會議並努力商定解決問題，除非委員會另有決定，否則委員會的決議應公開。委員會可徵求一方或雙方國內諮詢小組的意見，而各締約方可徵求其國內諮詢小組的意見。締約方的國內諮詢小組也可以主動向該締約方或委員會提交來文[211]。

除非締約方另有協議，否則在提出協商請求90天後，締約方可要求召集專家小組（Panel of Experts）審查未經政府協商達到滿意解決的事項。締約方可向專家小組提交資訊，而專家小組應在其認為適當的情況下，向任何締約方、國內諮詢小組或國際組織尋求資訊和建議，並在締約方提出要求後2個月內召開會議。專家小組應提供執行本章的專門知識，並在最後一位專家被選中後90天內向締約方提交報告並供給締約方的國內諮詢小組，締約方則應盡最大努力接受專家小組關於本章實施的意見或建議，且該執行情況應由「貿易和永續發展委員會」監督[212]。最後，條文表示根據本章產生的任何事項，雙方只能訴諸政府協商和專家小組的程序，而不適用爭端解決機制[213]。

## 二，歐盟與加拿大全面經濟貿易協定（Comprehensive Economic and Trade Agreement）

European Union, EU Commision (4 July 2019), *available at* https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2019/july/tradoc_157992.pdf.

[211] EU-Korea FTA, art. 13.14.

[212] EU-Korea FTA, art. 13.15.

[213] EU-Korea FTA, art. 13.16.



DOI:10.6814/NCCU201901272

前言重申他們對推廣永續發展和國際貿易發展的承諾，透過在經濟，社會和環境方面有利於永續發展的方式為之，同時以符合各自執行勞動和環境法及提高勞動和環境保護水平一致的方式落實本協定，並在勞動和環境問題上作出其國際承諾。CETA以第22章「貿易與永續發展」建立專門委員會來負責監督第23章「貿易與勞動」及第24章「貿易與環境」的落實情形，並鼓勵由雇主和勞工等團體代表組成的公民社會論壇（Civil Society Forum）對永續發展目標進行對話，以下就「貿易與勞動」專章進行介紹。

1. 實體條文

根據第23章「貿易與勞動」的內容及目的，締約方承認有關勞務之國際合作和協定的價值乃是國際社會因應全球化帶來的經濟、就業和社會挑戰及機遇的作為，並認識到國際貿易可以為人人享有充分及生產性就業和尊嚴勞動做出的貢獻，承諾酌情就雙方與貿易有關的勞動和就業問題進行諮詢和合作。因為肯定尊嚴勞動政策一致性的價值，包括核心勞工標準和高水平的勞動保護，再加上有效執法，各方認識到這些領域可對經濟效率、創新和生產力發揮有益作用，包括出口業績（export performance）。在這方面，他們還認識到工人和雇主及其各自組織和政府之間社會對話( social dialogue )對勞工問題的重要性，並承諾促進這種對話[214]。

就規範權限及保護水準而言，各締約方有權設定勞動的優先事項、建立自己的勞工保護水準，以及並以符合其國際勞工承諾（包含本章內容）的方式通過或修正其法律與政策，因此條文要求各締約方應尋求確保（shall seek to ensure）這些法律和政策規定並鼓勵 高水平的勞動保護，以及努力繼續改進這些法律和政策，以提供高水平的勞動保護[215]。各締約方應確保其勞動法律和實務體現並保護

[214] Comprehensive Economic and Trade Agreement between Canada and the European Union and Its Member States, art. 23.1.
[215] CETA, art. 23.2.



DOI:10.6814/NCCU201901272

下列工作中的基本原則和權利，即根據ILO成員的義務與1998年ILO宣言的承諾：（a）結社自由與集體協商權、（b）消除強迫勞動、（c）消除童工、（d）消除職業與就業歧視，同時確保其勞動法律和實務促進ILO尊嚴勞動議程（ILO Decent Work Agenda）中包含的以下目標，並符合2008年ILO公平全球化的社會正義宣言（Declaration on Social Justice for a Fair Globalization）以及其他國際承諾：

（a）工作中的健康和安全，包括預防職業傷害或疾病，及在此類傷害或疾病情況下的賠償；

（b）為時薪階層制定可接受的最低就業標準，包括集體協議未涵蓋的最低就業標準；和，

（c）在工作條件方面的不歧視，包括針對移民工人。

針對（a）款內容，各締約方應確保其勞動法律和實務體現並保護尊重工人健康和安全的工作條件，包括制定政策促進旨在預防因工作或在工作過程中產生的事故和傷害，以及發展預防性安全和健康文化等基本原則，其中預防原則被賦予最高優先性。在制定和實施旨在保護工作中的健康和安全的措施時，如果這些措施可能影響締約方之間的貿易或投資，各締約方應考慮到現有的相關科學和技術資訊以及相關的國際標準、準則或建議。雙方承認，如果現有或潛在的危險或條件可合理預期會對人造成傷害或疾病，則締約方不得將缺乏充分的科學確定性作為推遲具有成本效益的保護措施的理由。各締約方重申在其領土範圍內的法律和實踐中，有效執行加拿大和歐洲聯盟成員國分別批准的基本國際勞工組織公約，並持續努力批准尚未批准的ILO基本公約，且就其各自批准基本公約或其他最新公約的情況與進展交換資訊[216]。

在維持保護水準的實質義務方面，締約方認識到通過削弱或降低其勞動法和標準所提供的保護水平來鼓勵貿易或投資是不恰當的，且不得豁免或以其他方式

[216] CETA, art. 23.3.



DOI:10.6814/NCCU201901272

減損、或提出豁免或其他方式減損其勞動法和標準，以鼓勵在其領土內進行貿易或建立、獲取、擴大或保留投資，亦不得通過持續或經常性的作為或不作為而未有效執行其勞動法和標準，以鼓勵貿易或投資[217]。

在執法程序、行政程序和行政行為審查方面，第一，為了達到保護水準，各締約方在促進遵守並有效執行其勞動法時，應透過：(a)維持勞動監察制度(labour inspection），根據其國際承諾確保勞動監察員執行有關工作條件和保護勞工的法律規定；和（b）確保於特定事件具有法定利益的人主張在其法律下之權利受到侵害時，能為之提供行政和司法程序，以便採取有效行動打擊違反其勞動法的行為，包括對違反此類法律的適當補救措施。第二，為確保此等訴訟程序為公平公正，避免不必要的複雜或過於昂貴、或產生不合理的時限或拖延，在適當情況下提供禁令救濟（injunctive relief），締約方應採行下列措施：（a）在啟動程序時向被告提供合理通知，包括對訴訟性質和請求依據的說明；（b）在最終決定之前，為訴訟各方提供支持或辯護其各自立場的合理機會，包括提供資料或證據；（c）規定最終決定以書面形式作出，並根據程序各方陳述意見的資料或證據，針對案件說明適當的理由；和（d）允許行政訴訟各方有機會進行複審，並且如果有必要，由法律規定的法庭在合理的時間內糾正最終的行政決定，並保證法庭的獨立性和公正性[218]。

就公共資訊和意識而言，各締約方應鼓勵與非國家行為者或非國家行為者間對於政策的制定和定義進行公開辯論，以促使其公家機關通過相關勞動法和標準，並應提高公眾對其勞動法規和標準、以及執法和遵守程序的認識，藉由包括確保資訊可得性，並採取措施進一步認識和了解工人、雇主及其代表[219]。

[217] CETA, art. 23.4.
[218] CETA, art. 23.5.
[219] CETA, art. 23.6.



DOI:10.6814/NCCU201901272

締約雙方承諾透過合作活動來促進本章的目標，例如（a）就共同關心的議題以及相關事件、活動和倡議的最佳做法（best practices）交換資訊；（b）在處理與貿易和勞工相關問題的國際論壇上合作，特別是世界貿易組織和ILO；（c）國際宣傳和有效實施ILO基本勞動權利和體面勞動議程；（d）在各自的貿易協定範圍內就勞工條款及其施行進行對話和分享資訊；（e）探索有關第三方倡議的合作，（f）及任何其他形式的適當合作。在確定合作領域和開展合作活動時，締約方將考量工人、雇主和公民社會組織代表提出的任何意見，另外可與ILO和其他主管國際或區域組織建立合作安排，利用其專業知識和資源來實現本章的目標[220]。

2. 設置相關機構

關於制度機制（Institutional mechanisms），第一，各締約方應指定一個辦事處作為與另一締約方的聯絡點，以執行本章的合作計劃與活動、收取提交文件和意見書，以及給另一方、專家小組和公眾的資訊提供，且各締約方通知另一方聯絡點時應以書面形式為之。根據第26.2.1（g）條（專門委員會）設立的「貿易和永續發展委員會」透過有關本章事項負責人所組成的常會或專門會議，負責監督本章的執行情況，並審查其中已達成的進展，包括其運作和效力，以及討論本章範圍內的任何其他事項[221]。第二，各締約方應召集新的或諮詢其國內勞工或永續發展諮詢小組（domestic labour or sustainable development advisory groups），就本章有關問題徵求意見和建議。這些小組應由民主社會的獨立代表組織組成，並有均衡代表比例之雇主、工會、勞工和商業組織以及適當情況下的其他利害關係人，他們可以主動提交意見，並就與本章有關的任何事項提出建議。而每一締約方應開放接受並適當考慮公眾就本章有關事項所提交的文件，包括有關實施問題

[220] CETA, art. 23.7.
[221] 同時作為 CETA 第 22 章公民社會論壇（Civil Society Forum）的成員。



DOI:10.6814/NCCU201901272

的意見書，並應將這些文件通知其各自的國內勞工或永續發展諮詢小組[222]。最後，締約方應考慮到ILO的活動，以促進締約方與ILO之間的工作有更大的合作和一致性[223]。

3. 爭端解決程序

有關本章產生的任何問題，締約方可以透過向另一方聯絡點提出書面請求進行協商，並且須在其請求中明確陳述該事件，指出有爭議的問題，並簡要概述本章下的任何請求基礎。協商在締約方提出請求後應立即展開，且在協商期間，每一締約方應向另一方提供其掌握的充分資料，以便就問題進行全面審查，同時遵守其有關個人和商業祕密資訊的法律。若締約雙方同意，雙方應尋求可能有助於審查爭議的任何相關人士、組織或機構（包括ILO）的訊息或觀點。如果締約方認為需要進一步討論該事項，該締約方可向另一締約方的聯絡點提出書面請求，要求召集「貿易和永續發展委員會」來審議該事項，「貿易和永續發展委員會」便應迅速召開會議並努力解決此事，必要時徵求締約方國內勞工或永續發展諮詢小組的意見，最後，各締約方應公開與協商程序相關之任何解決方案或決定[224]。

對於未能通過協商達到令人滿意解決的任何事項，締約方可在收到協商請求後90天，向另一方的聯絡點提交書面請求要求召集「專家小組（Panel of Experts）」審查該事項。專家小組由三位小組成員組成，從「貿易和永續發展委員會」在協定生效後第一次會議所建立的一個至少九人小組名單選出，各締約方推薦至少三位勞動法專業人士，另外推薦至少三位非本國人士作為小組主席。小組成立後120天內須遞交期中審查報告給締約方，締約方可在遞交後45天內就期中報告向小組提供意見，小組則在提交期中報告後60天內提出最終審查報告，最終報告出爐後

222 CETA, art. 23.8
223 CETA, art. 23.8.
224 CETA, art. 23.9.



DOI:10.6814/NCCU201901272

締約方應於30天內公布之。若小組判定締約方有未遵守本章義務之情形，原被告雙方應就解決行動計畫進行討論，並相互告知其將採行之措施，由「貿易和永續發展委員會」監督小組建議和最終報告的後續發展，國內勞工或永續發展諮詢小組及公民社會論壇可向委員會提供意見書。雙方就解決辦法達到共識後應告知委員會及小組，小組程序便終止[225]。關於爭端解決，條文最後規定在本章規範下所引起的爭議，雙方只能訴諸本章規定的規則和程序，也就是不適用CETA爭端解決專章和投資人與地主國仲裁程序，藉由上述專家小組程序使得本章所包含的義務具有約束力與執行力，並且透過「貿易和永續發展委員會」討論本章執行的效力、各締約方的政策發展、國際協定的進展，以及利害關係者提出的意見，並且審查小組爭端解決的程序，若無法達成協議則持續透過協商程序審理小組爭端解決的規定。另外，「貿易和永續發展委員會」可向CETA「聯合委員會（Joint Committee）」建議有關本章的修正案[226]。

## 第四節　美國以FTA爭端解決訴瓜地馬拉案

2011年8月9日，美國貿易代表羅恩·柯克（Ron Kirk）致瓜地馬拉經濟部長路易斯·韋利斯克斯（Luis Velásquez）閣下的信函要求根據美國—多明尼加—中美洲自由貿易協定（The Dominican Republic-Central America Free Trade Agreement, CAFTA-DR）第20.6.1條設立仲裁小組[227]，以考慮瓜地馬拉政府是否符合CAFTA-DR第16.2.1（a）條規定的義務，即「在本協定生效日（2006年7月1日）後，締約方不得以影響雙方貿易的方式通過持續或反覆的行為或不行為而未

[225] CETA, art. 23.10.
[226] CETA, art. 23.11.
[227] DR-CAFTA 是美國與中美洲 5 國（尼加拉瓜、宏都拉斯、薩爾瓦多、瓜地馬拉、哥斯大黎加）、以及加勒比地區的多明尼加共和國在 2005 年 10 月 20 日於美國華盛頓間全面貿易的協議。美國建立此一自由貿易協定的目的是建立一個類似 NAFTA 的自由貿易區，以消除美國和以上國之間的貿易關稅，該自由貿易協定原本應於 2006 年 1 月 1 日正式生效，因哥斯大黎加未能核准美國肉品檢查機制而使正式生效日期往後延至同年 3 月 1 日生效。對美國而言，中美洲地區是美國在拉丁美洲地區僅次於墨西哥的第二大出口市場，簽定此一協定後，美國向這些國家出口的 80% 產品將不再被徵收關稅。



DOI:10.6814/NCCU201901272

有效執行其勞動法[228]。」美國認為瓜地馬拉未有效執行瓜地馬拉關於結社權、組織和集體談判權以及可接受的工作條件之勞動法義務，理由如下：（a）未能確保遵守法院命令，要求雇主恢復並賠償因工會活動而被錯誤解僱的工人，並為其報復行為支付罰款;（b）未能根據「瓜地馬拉勞動法（Guatemalan Labor Code, GLC）進行適當的調查，並且在勞動部檢查員發現雇主違規行為時未能採取必要的處罰措施；和（c）未能在法律規定的時間內為工會註冊或實施調解程序[229]。由於美國針對未即時註冊工會的三件例子有兩件是在其要求成立小組後發生的，（c）這項理由最終未落入小組的審查範圍[230]。小組在判決報告中，先就CAFTA-DR第16.2.1（a）條條文進行解釋，再評估系爭措施（a）未能遵守法院命令與（b）未進行適當的勞動檢查是否構成違反第16.2.1（a）條的義務。

## 一，CAFTA-DR第16.2.1（a）條之構成要件

本案為FTA中首次透過爭端解決機制針對勞動條款進行裁決的案例，判決首先就CAFTA-DR第16.2.1（a）條之四個構成要件進行分析：第一，勞動法（“Labor Laws”）的範圍，第二，未能有效執行（“Not Fail to Effectively Enforce”），第三，持續或反覆的作為或不作為（“Sustained or Recurring Course of Action or Inaction”），第四，以影響締約方間貿易的方式（“In a Manner Affecting Trade Between the Parties”），另外解釋CAFTA-DR第16.2.1（a）條與第16.2.1（b）條的關係，值得詳細介紹。

### （一）勞動法的範圍

[228] 原文 CAFTA-DR Article 16.2.1(a): A Party shall not fail to effectively enforce its labor laws, through a sustained or recurring course of action or inaction, in a manner affecting trade between the Parties, after the date of entry into force of this Agreement.
[229] CAFTA-DR Arbitral Panel Established Pursuant to Chapter Twenty, *In the Matter of Guatemala – Issues Relating to the Obligations under Article 16.2.1(a) of the CAFTA-DR*, Final Report of the Panel, June 14, 2017, at 58-60.
[230] *Id*. at 104-106.



DOI:10.6814/NCCU201901272

瓜地馬拉認為CAFTA-DR第16.2.1（a）條下有效執行其勞動法義務的範圍限於行政機關的行為，不屬於司法機關或其他非執行機構的行為。根據第16.8條中關於「勞動法」的定義，即涉及與「國際公認的勞動權利」直接相關的「法規或條例或其規定（statutes or regulations, or provisions thereof）」，其中「法規或條例」為立法院通過後由行政機關執行的法律，而未有效執行其勞動法本身乃是行政機關的行為，且第16.2.1（b）條規定的裁量權也是由行政機關行使，因此司法機關或勞動法庭等非行政機關的行為並非有效執行其勞動法義務的範圍[231]。

美國則認為「可由行政機關執行」的「法規或條例」僅用於確定某一特定措施是否符合法規或條例的資格而屬於「勞動法」，如果一項措施符合資格的話，無論行政機關或其他機關皆可能違反第16.2.1（a）條，且條文並未限縮構成違反的行為類別。再者，第16.3條規定國內程序保障中，提到「行政、準司法、司法或勞動法庭」在執行勞動法方面發揮作用，因此本案司法機關或勞動法庭等非行政機關的行為當然落入第16.2.1（a）條範圍[232]。

小組判定第16.2.1（a）條文的義務範圍不限於行政機關的行為，因為「可執行」僅意味著「能夠被執行」，「可由行政機關執行」的法規或條例只是「能夠被行政機關執行」，這並不排除司法或其他機構參與法律執行的可能性。第16.2.1（a）條文也未限制構成未有效執行勞動法的作為或不作為類型，而能夠被行政機關執行的要件並未意味其他機關的作為或不作為不會引發此類責任。相反地，第16.2.1（a）條並不要求由行政機關採取行動以實現有效執法，如果一個締約方通過其司法機構或國家其他非行政機構的行為來達到其勞動法的有效執行，那麼它沒有依賴行政機構這一事實並不會使其違反第16.2.1條（a）。小組也承認國內司法程序對執行勞動法的貢獻，第16.8條勞動法定義同樣適用於第16.3條國內司

[231] *Id*. at 109-111.
[232] *Id*. at 112-113.



DOI:10.6814/NCCU201901272

法救濟管道，若將第16.8條勞動法定義限縮在行政行為，第16.3條的義務則將成為規避的對象。為了符合CAFTA-DR的目標與宗旨，第16.2.1（a）條解釋上應無執行機關的差別，此條文不能解釋為排除司法法庭的作為或不作為而導致有效執法失敗的可能性[233]。

（二）未能有效執行

美國提出「強制執行（enforce）」意味著「強迫（compel）」，例如強迫服從或要求操作、遵守或保護法律。此外，它認為「有效地（effectively）」或「有效（effective）」的意思是「效果很好（with great effect）」和「結果很有成效（productive of results）」因此，根據美國的說法，為了「有效地執行（effectively enforce）」法律，「政府必須以產生結果的方式強制遵守法律，結束違反法律的行為」。關於「失敗（fail）」一詞，美國認為它意味著「錯失（miss attainment）」或「達不到（fall short）」義務的結果或「忽視（neglect）」義務。總而言之，在美國看來，第16.2.1（a）條規定的義務「要求各方履行其承諾，制止違法行為；它必須達到合法性（it must attain compliance）」[234]。

瓜地馬拉認為，「強制執行（enforce）」的一般含義是「強迫遵守或符合...強制其發生或履行；對某人施加（行動）.....強迫遵守（法律，規則，慣例等）；用武力支持（要求，索賠等）」。關於「有效地（effectively）」一詞，瓜地馬拉認為它是指「有關或具有完成或執行（accomplishing or executing）的功能」。因此，瓜地馬拉認為，根據第16.2.1（a）條，「締約方不得[原文]忽視以完成或執行的方式強迫遵守或符合其勞動法。」[235]。

小組判定第16.2.1（a）條規定了一種消極形式的義務，即各方「不應」做的

[233] *Id*. at 114-120.
[234] *Id*. at 123-124.
[235] *Id*. at 125.



DOI:10.6814/NCCU201901272

事情。從表面上看，美國對義務的理解似乎等同於必須有效地執行以達到完美的合法性，如果允許任何不遵守情事持續存在，那麼締約方就沒有實現有效的執法；在美國看來，不遵守的情況事實上意味著未能有效執行勞動法，瓜地馬拉似乎沒有這種解釋[236]。

考慮到爭議各方的意見，小組轉而考慮有效執法與遵守之間的關係，CAFTA-DR起草人在修改「強制執行（enforce）」一詞之前加上「有效地（effectively）」一詞反映了執法固有自由裁量權的要素（此種理解也反映在第16.2.1條（b）款中）和因此可能會有不同的執法程度。認識到這一事實，僅僅要求一個締約方執行其勞動法，就不會完成CAFTA-DR中闡明的與勞動相關的目標；相反地，為了實現這些目標，起草人要求締約方「有效地」執行其勞動法。根據條約解釋的習慣規則，這些用語必須在條約背景下並根據CAFTA-DR的目標和宗旨來解釋，而「有效」一詞的背景包括第16.1.1條，該條款表達了締約方共同承諾「努力確保第16.8條規定的勞動原則和國際公認的勞工權利得到各締約方法律的承認和保護。」它還包括CAFTA-DR序言中締約方「保護、加強和執行基本勞工權利」的決心[237]。但這仍然留下了有效執法與遵守之間關係的問題，特別是須達到何等程度的遵守水平來確定執法是在促進和保護對國際公認的勞工權利，以及締約方或爭端解決小組如何知道是否達到了遵守水平，回答這個問題最終取決於特定案件的事實和情況，但是第16.2.1（a）條的條文和背景確實引導小組採用某些普遍適用的命題如下[238]：

第一，有效的執法通常會在結果中顯而易見，特別是雇主遵守CAFTA-DR第16.8條規定的締約方勞動法。正如美國所指出的那樣，「有效地（effectively）」可能意味著「產生結果（productive of results）」，瓜地馬拉同樣將有效執法稱

[236] *Id*. at 128.
[237] *Id*. at 129-131.
[238] *Id*. at 132-133.



DOI:10.6814/NCCU201901272

為「以一種完成或執行的方式」。我們同意產生結果是執法行動有效的品質。此外，第16.2.1(a)條的背景，特別是確保國際公認的勞工權利受法律保護的目標，顯然要產生的結果是雇主遵守勞動法。

第二，由於勞動法的有效執行是導致雇主遵守這些法律的強制執行，因此有效執法通常要求當執法機關發現雇主不合法時，他們將採取適當行動使其符合規定，第二個命題邏輯上跟隨第一個命題。

第三，如果一個締約方有效地執行其勞動法，其執法當局將充分發現和補救不遵守法律的行為，以便雇主合理地期望其他雇主將遵守法律，缺乏這種期望往往表明有效執法失敗。

最後，個別違規事件並不能事實上證明執法無效，在執法機關無所行動或行動不力的情況下，雇主不遵守規定的情況當然可能表明有效執法失敗，但是情況並非總是如此，例如雇主可能僅因為不了解其法律義務而不符合規定，並非因執法機關有所缺失。此外，情況有可能是：負責執行勞動法的機構施加巨額罰款甚至刑事制裁進行處罰，最終沒有達到完全遵守來彌補雇主所犯下的違法行為；其他情況可能還有一些雇主未能履行某些法律義務，但其行為軌跡表明了總體改善合法性的記錄，以便當局行使其自由裁量權，不對每一個不合法的情況進行處罰。相反地，高合法性並不總能證明有效執法，一項對其實質內容要求很少的法律很少需要執行，只有在不遵守規定的情況下才可能顯明執行的有效性[239]。

綜上所述，小組認為，將「有效執行」解釋為要求締約方達到每個雇主的完全遵守，將會產生第16.2.1（a）條未規定的不合理負擔，因為根據這一標準，很難想像任何締約方能夠履行協定的義務，因此第16.2.1（a）條中禁止「未能有效執行」這一段話規定了以足夠的方式強制遵守勞動法（或者更準確地說，不是忽

[239] *Id*. at 134-137.



DOI:10.6814/NCCU201901272

視或不成功地強制此類遵守）的義務，確保該等遵守是能夠合理地預期雇主通常會遵守這些法律，及雇主可以合理地期望其他雇主也會遵守這些法律[240]。

（三）持續或反覆的作為或不作為

美國提出，「持續（sustained）」一詞的普通含義是「保持不間斷、削弱或喪失權力或品質：延長、不懈的長度（maintained at length without interruption, weakening, or losing in power or quality: prolonged, unflagging）」，因此「持續的舉止（sustained course）」是「一致或持續作為或不作為的舉止（a consistent or ongoing course of action or inaction）」，瓜地馬拉也認為「持續」意味著「持續一段時間或不間斷.....這種情況一直持續下去；持續保持或長期保持不變（continuing for an extended period or without interruption … that has been sustained; esp. maintained continuously or without flagging over a long period）」；關於「重複（recurring）」一詞，美國認為它意味著「再來一次或再次發生（coming or happening again）」.....「重複（to recur）意味著再次發生或出現：通常是在一定間隔後或根據一些常規再次發生；定期或反覆再次發生或出現」此外，美國堅持認為這詞象徵各個事件是相關的，且因為中間有間隔，使得重複的行動與持續的過程有所不同。另一方面，瓜地馬拉也提出「重複（recurring）」一詞意味著「定期或反覆再次發生或出現」[241]。

對於美國而言，course一詞意味著一種表達自己的方式（manner of conducting oneself）或一種行為方式（way of acting: behavior）。因此，一種作為方式（a course of action）可以被理解為以積極或肯定的方式進行，而一種不作為方式（a course of inaction）就是在不採取行動或透過省略的情況下進行。這些含義加上recurring的含義表明了作為或不作為之間存在一定程度的相關性。另一方面，瓜地馬拉認

[240] *Id*. at 138-139.
[241] *Id*. at 141-142.



DOI:10.6814/NCCU201901272

為course一詞是指「習慣性或常規性的程序；習慣、實踐.....一系列行為方式，一個人的處理方法（habitual or regular manner of procedure; custom, practice … a line of conduct, a person's method of proceeding）」和「處理一種情況的程序（a procedure adopted to deal with a situation）」，「船舶、飛機、公路或河流所遵循的路線或方向（the route or direction followed by a ship, aircraft, road, or river）」和「事物進行或發展的方式(the way in which something progresses or develops)」。對於瓜地馬拉來說，在「行為或不行為」之前加上course這一詞語強化了「持續」和「反覆」所表達的重複和一致性概念，只有在一系列作為或不作為確立模式之後才會發生，而不是孤立的個別無關行為。此外，瓜地馬拉認為第16.2.1（a）條旨在捕獲有關締約方採取蓄意作為或不作為政策[242]。

小組認為「持續（sustained）」或「重複（recurring）是用來限定「一系列作為或不作為（course of action or inaction）」，因此，並非每一個通過一系列作為或不作為而未能有效執行勞動法的行為都將成為第16.2.1（a）條挑戰的對象，惟有透過「持續」或「重複」的一系列作為或不作為而未能有效執行者。「持續或重複一系列的作為或不作為」與「持續或重複的作為或不作為」相比，多了course意味著作為或不作為必須以一系列行為來連結，且構成一系列行為的聯繫因素為行為隨時間或地點的充分相似性，以表明相似性不是隨機的，而是相互聯繫的。綜觀而論，「持續或重複一系列的作為或不作為」是由以下兩種行為組成：（i）顯示足夠相似性的重複行為，或（ii）長期行為，其中持續作為或不作為具有足夠一致性以構成一連串行為[243]。

另外，小組不認同瓜地馬拉對於存在一系列作為或不作為是締約方蓄意表現的解釋，第16.2.1條（b）款說明政府可能在調查、起訴、監管和守法事宜，以及

[242] *Id*. at 143-144.
[243] *Id*. at 147-148.



DOI:10.6814/NCCU201901272

對具優先性的勞工事務進行資源分配方面，做出有限的選擇，因此若未能有效執行勞動法是基於行使合理的裁量權或善意決定，則（b）款能合法化一系列作為或不作為，反之不適用於有意圖違反（a）款未能有效執行勞動法的行為。總而言之，小組認為第16.2.1（a）條中的「持續或重複一系列的作為或不作為」一詞是指執行機構的一系列相互關聯、重複或延長的行為，而構成這種行為連接表現為行為隨時間或地點的充分相似性，以顯示相似性不是隨機的。最終，一方是否履行其證明存在持續或反覆一系列作為或不作為的責任，應根據個案的具體情況評估[244]。

（四）以影響締約方間貿易的方式

首先，在界定何謂影響貿易，小組認為如果持續或重複一系列的作為或不作為而未能有效執行勞動法，使得締約方之間從事貿易的雇主獲得一些競爭優勢，便成為影響締約方間貿易的方式，且這樣的判定並不取決於該雇主在其特定經濟部門中的分量或重要性[245]。就分析本案的事實，小組有幾點觀察：第一、未能有效執行勞動法未必形成競爭優勢，雖然未能有效執行勞動法可能對雇主成本產生一定影響，但在某些情況下，這種影響可能過於簡短、太局部化或太小而無法賦予競爭優勢，例如僅在短期之內對少數工人造成影響；第二、競爭優勢的證明不需要從雇主記錄中提取證據，而是根據未有效執行的可能後果或整體情況的其他面向來推斷競爭優勢；第三、證明競爭優勢並不需要任何特定精確的成本或其他影響的證明，只需確定相關雇主的競爭優勢對競爭條件有影響，而不需要確定這種優勢的確切程度[246]。因此，對於調查未能執行勞動法是否會使CAFTA-DR締約方之間的貿易具有競爭優勢，小組主要集中在以下方面：（1）有關企業或企業是否在競爭性市場中向CAFTA-DR締約方出口或與CAFTA-DR締約方的進口產

[244] *Id*. at 149-152.
[245] *Id*. at 190.
[246] *Id*. at 192-195.



DOI:10.6814/NCCU201901272

品競爭；（2）確定未執行的影響；（3）這些影響是否足以賦予這類企業一定的競爭優勢[247]。

再者，對於締約方之間（between the Parties）的範圍，瓜地馬拉認為必須被理解為涉及所有CAFTA-DR締約方國家，因此作為或不作為必須對整個FTA貿易產生影響，而不僅僅是對兩個締約方之間的貿易流動產生影響。就此解釋，美國認為會破壞第16.2.1（a）條規定，使得締約方在兩個、三個、四個、五個或六個締約方之間的貿易受到影響、甚至嚴重扭曲時，根據本條文無須負任何義務，因此「締約方之間」的正確解讀應是任何CAFTA-DR締約方之間的貿易受到影響，這必然包括至少兩個締約方[248]。小組認為瓜地馬拉的解釋將第16.2.1（a）條的適用範圍限縮在未能有效執行而影響所有七個CAFTA-DR締約國貿易關係的情形，而條約目的並未提供如此嚴格解釋，且between是用於表達事物與許多周圍事物的個別或數個關係，因此語法上正確解釋第16.2.1（a）條乃涉及個別或數個CAFTA-DR締約方之間進行的貿易（trade severally and individually between the CAFTA-DR Parties）[249]。

（五）CAFTA-DR第16.2.1條（a）款與（b）款的關係

首先（b）款規定「每一締約方保留在調查、起訴、監管和遵守事項方面行使自由裁量權的權利，並就具有更高優先性的其他勞工事項的執法資源分配做出決定。因此，締約方理解，各締約方遵守（a）款中的作為或不作為反映了合理行使這種自由裁量權或源於有關資源分配善意決定的結果。[250]」瓜地馬拉認為小

[247] *Id*. at 196.
[248] *Id*. at 199-200.
[249] *Id*. at 202-203.
[250] 原文 CAFTA-DR Article 16.2.1(b): Each Party retains the right to exercise discretion with respect to investigatory, prosecutorial, regulatory, and compliance matters and to make decisions regarding the allocation of resources to enforcement with respect to other labor matters determined to have higher priorities. Accordingly, the Parties understand that a Party is in compliance with subparagraph (a) where a course of action or inaction reflects a reasonable exercise of such discretion, or results from a



DOI:10.6814/NCCU201901272

組在得出系爭措施違反（a）款的結論前應先審查是否違反（b）款，且原告應證明被告的自由裁量權行使不合理或資源配置的決定不恰當。對於小組提出（b）款應限制（a）款義務或者應作為（a）款例外規定的疑問，這問題影響了舉證責任的歸屬，美國認為（b）款提供被告合理化的工具，應由被告援引（b）款作為對違反（a）款義務進行抗辯的表面證據（prima facie），而瓜地馬拉認為（b）款條文中與（a）款交互參照的結果顯示，（b）款應作為（a）款義務的限制，原告應舉出被告的自由裁量權行使不合理或資源配置的決定不恰當，才有違反(a)款的可能[251]。

考量CAFTA-DR的目標和宗旨和第16.2.1條字義等，小組認為（b）款應被理解為合理化違反（a）款的規定，因此被告瓜地馬拉應證明被指控違反（a）款的系爭措施並未違反(b)款的規定。雖然(b)款未使用與例外或合理化(an exception or a justification）相關的語言，但從功能上來說，該條款是作為例外或合理化運作的。（b）款僅在某一締約方的行為本身被認為與（a）款不一致時才具有相關性，如果毫無疑問該行為符合本身所述的（a）款，則沒有理由提及（b）款來確定一個締約方是否履行其義務，正是因為（b）款只有在可能違反的情況下才具有相關性，它與（a）款的關係本質上是一種例外或理由。且自由裁量的行使和資源分配的理由是有關政府審議和決策過程的事項，要求原告就掌握在被告手中的證據提出反證可以說沒有任何根據，因為外國政府並未介入該等事項，不應由原告證明被告行為不屬於（b）款範圍[252]。

## 二，瓜地馬拉是否構成未能有效執行勞動法之判決結果

小組依其職權範圍審查兩項美國認定瓜地馬拉違反CAFTA-DR第16.2.1條的

bona fide decision regarding the allocation of resources.
[251] *Supra* 229, at 205-207.
[252] *Id*. at 208-212.



DOI:10.6814/NCCU201901272

主張，分別為（a）多次未能強制遵守法院命令，恢復和賠償在工會組織活動和調解程序中被非法解僱的工人，並對此類非法解僱實施制裁；及（b）多次未就善意指控進行適當的勞動檢查，以確定雇主是否違反有關可接受工作條件的法律，或未適當執行檢查，以確定雇主是否違反瓜地馬拉勞動法或未就違法行為實施處罰。以下分別說明小組對此兩項主張的判決結果。

（一）未強制遵守法院命令是否違反CAFTA-DR第16.2.1條

美國認為瓜地馬拉未根據CAFTA-DR第16.2.1條與第16.8條之規定有效執行勞動法，且相關法律規定在1961年由瓜地馬拉立法通過的勞動法（Guatemalan Labor Code, GLC）中，瓜地馬拉未能執行的GLC條款如下：第10、62（c）、209、223、379和380條，由於這些條款與結社權、組織和集體談判權利直接相關，美國認為這些是第16.8條意義上的勞動法[253]。第16.8條規定勞動法的定義「勞動法（Labor laws）是指締約方與下列國際公認的勞工權利直接相關的法規或條例或其規定：（a）結社權；（b）組織和集體談判的權利；（c）禁止使用任何形式的強迫或強制勞動；（d）童工最低就業年齡、禁止和消除最惡劣形式的童工；和（e）關於最低工資、工作時間和職業安全與衛生的可接受工作條件。」再者「法規或條例（statutes or regulations）是指：哥斯大黎加、多明尼加共和國、薩爾瓦多、瓜地馬拉、宏都拉斯和尼加拉瓜，其立法機構的法律或根據其立法機構的行為頒布的法規，可通過行政機構的行動強制執行。[254]」

[253] *Id*. at 275-276.

[254] **Labor laws** mean a Party's statutes or regulations, or provisions thereof, that are directly related to the following internationally recognized labor rights: a. the right of association; b. the right to organize and bargain collectively; c. a prohibition on the use of any form of forced or compulsory labor; d. a minimum age for the employment of children and the prohibition and elimination of the worst forms of child labor; and e. acceptable conditions of work with respect to minimum wages, hours of work, and e. occupational safety and health. (…) **statutes or regulations** means: for Costa Rica, the Dominican Republic, El Salvador, Guatemala, Honduras, and Nicaragua, laws of its legislative body or regulations promulgated pursuant to an act of its legislative body that are enforceable by action of the executive body…



DOI:10.6814/NCCU201901272

然瓜地馬拉主張第16.8條所指的勞動法應由行政機構執行，其司法機關和勞動法庭並非行政機構，因此其司法機關未能追究刑事處罰以及瓜地馬拉勞動法庭的作為或不作為不屬於CAFTA-DR第16.2.1（a）條的範圍[255]。這一點小組在說明構成要件時已認定執行勞動法的機構不限於行政機構。

1. GLC第10、62（c）、209、223、379和380條是否為勞動法

首先，關於GLC第10、62（c）、209、223、379和380條是否為勞動法的範圍，小組認為GLC確實為瓜地馬拉國會1961年由1441號法令通過之法律且由行政機關負責執行，符合第16.8條法規或條例的定義。再者，小組亦認定GLC第10、62（c）、209、223、379和380條與國際公認的結社權、組織和集體談判權利直接相關，條文分別規定如下[256]：

(1.) 第10條－禁止對工人進行任何形式的報復，目的是為了阻止他們行使其權利或因為他們已行使或試圖行使這些權利；

(2.) 第62(c)條－禁止雇主強迫或試圖強迫僱員退出其所屬的工會或法律團體，或加入不同的或特定團體；

(3.) 第209條－工人不得因參加工會而被解僱，工人向勞動監察總局（General Labor Inspectorate, GLI）通知其組成工會時應享有此類保護。如果發生解雇情形，工人應在二十四小時內恢復工作，負責的雇主將被處以罰款，且必須支付工人未能獲得的工資和經濟利益，如果雇主堅持這種行為超過七天，則所導致的罰款應增加百分之五十。

(4.) 第223條－雇主不得在沒有正當理由的情況下解僱在工會或協會任期內或任期屆滿後12個月內的執行委員會成員。這種保護也適用於組織過程中的工會或協會臨時委員會的成員。

255 *Supra* 229, at 277.
256 *Id*. at 280-284.



DOI:10.6814/NCCU201901272

(5.) 第379條－關於調解程序，一旦勞動法庭收到集體勞動爭議的通知，工人和雇主就被禁止相互報復。如果雇主違反這一規定則應處以罰款，若該行為持續超過七天，該罰款將增加百分之五十。

(6.) 第380條－在集體勞動爭議中提交要求清單後，任何終止僱用關係都必須得到法官的授權。如果不遵守這一規定，法官應處以處罰並命令恢復有關工人的工作，並指定一名法院僱員擔任該命令的執行人，以強制執行復職。

2. 瓜地馬拉未能遵守法院命令是否構成未有效執行勞動法

美國提出八位雇主Industria de Representaciones de Transporte Maritimo (ITM), Negocios Poruatrios S.A. (NEPORSA), Operaciones Diversas (ODIVESA), Representaciones de Transporte Maritimo, S.A (RTM), Fribo, Alianza, Avandia and Solesa非法解雇工人的案件，說明瓜地馬拉沒有執行法院命令，以下簡短介紹之[257]：

(1.) ITM案：美國指出2008年2月19日，勞動法庭發現ITM違反了GLC第209條，解雇了14名從事組建工會的裝卸工人；ITM沒有恢復工人；勞動法庭向司法機關證實了裝卸工人的案件，但沒有追究刑事責任；法院未能根據法律要求對雇主的違規行為增加處罰。

(2.) NEPORSA案：美國指出2008年6月至2008年9月4日，勞動法庭認定NEPORSA錯誤地解雇了40名裝卸工，以報復他們參加工會；NEPORSA未能恢復工人；勞動法庭向公共部門證實了裝卸工人的案件，但沒有追究刑事處罰，也沒有增加處罰。

(3.) ODIVESA案：美國認為2008年6月24日和2008年8月25日，勞動法庭發現ODIVESA於2008年5月15日錯誤地解雇了11名從事工會組建活動的裝卸工

[257] *Id*. at 287-425.



DOI:10.6814/NCCU201901272

人；截至2014年10月15日，六名裝卸工人仍有待復職；並且勞動法庭沒有將此事提交刑事訴訟或增加法律規定的處罰。

(4.) Fribo案：美國認為2009年4月1日，勞動法庭發現Fribo非法解僱24名參與組建工會的工人；2009年7月10日，24名工人中有15人恢復工作；然而，他們沒有獲得薪資或福利，而且許多人被派到薪水較低的職位；針對這種持續不守法的情況，沒有進一步行動來增加對公司的處罰或將此事提交司法機關進行刑事制裁。美國更指出2009年8月21日，Fribo支付部分積欠工人的工資和福利時，瓜地馬拉官員敦促工人接受減少的工資，一些工人同意以低於他們應得的金額來解決他們的訴求。

(5.) RTM案：美國認為2010年8月19日、23日和25日，瓜地馬拉勞工法庭認定RTM已經解雇了12名工人，作為報復工人要求組建工會並啟動調解程序以解決與RTM的衝突；截至2014年5月，RTM尚未恢復六名被解僱的裝卸工人或支付工資或福利；對於2010年8月的四項法院命令，RTM未能支付法院判處的罰款；法院沒有將違法行為提交刑事制裁或因不遵守規定而增加罰款。

(6.) Alianza：美國指出2010年3月26日，勞動法庭認定Alianza錯誤地解雇了33名工人，他們已啟動調解程序以解決與雇主的集體衝突；Alianza沒有恢復被解僱的33名工人；30名工人簽署協議的工資低於法律規定的欠款；其餘三名工人尚未恢復，也未獲得報酬。

(7.) Avandia案：美國認為2006年11月22日勞動法庭發現Avandia非法解僱9名工人；2007年8月6日，Avandia恢復了九名工人中的兩名，但將他們分配至較低薪的職位；法院沒有處理工人後來提出關於不當復職的指控；並且七名工人從未恢復過。

(8.) Solesa案：美國指出2010年11月8日，勞動法庭發現Solesa錯誤地解僱了49名尋求與雇主進行調解程序的工人；2011年3月8日，上訴法院維持了有關31名工人的命令；2011年4月8日，上訴法院下令執行恢復職位並支付工人薪水，



DOI:10.6814/NCCU201901272

若未執行命令則會面臨增加罰金的威脅；截至2014年10月3日，Solesa沒有恢復21名工人的職位，其中兩人因未執行的命令而去世；但法院沒有增加對Solesa的處罰，也沒有將此事提交司法機關進行刑事制裁。

小組判定上述每種情況下的證據都支持瓜地馬拉勞動法院未能有效執行法律的結論，證據表明有關當局未能成功執行法院命令或忽視執法。法院特別且直接負責啟動執行並確保命令之遵守，以恢復因工會活動而被解僱的僱員群體及督促未能或拒絕遵守這些命令的雇主。雇主沒有支付這些法院判處的罰款，法院未能相繼採取有效的執法行動，無非向有關雇主表明他們不會因不遵守勞動法而被追究責任。由於第10、62（c）、209、223、379和380條與結社權和組織和集體談判權有關，這些規定旨在保護工人行使勞動權利時免於遭受報復，包括因參加工會活動或調解程序而被解僱，且根據第16.2.1（a）條，締約方承諾「努力確保第16.8條規定的勞工原則和國際公認的勞工權利得到各國法律的承認和保護。」所有CAFTA-DR締約方皆為國際勞工組織（ILO）的成員，受到ILO憲章與1998年ILO「工作中基本原則和權利宣言」所闡明的義務約束「尊重、促進和實現.....有關基本權利的原則，即.....（ a）結社自由和有效承認集體談判權。」ILO相關委員會對這些原則的解釋反映了一種明確的理解，即報復性解僱是嚴重的違法行為，可以預期會破壞結社自由以及組織和集體談判的權利，依法保護這些國際公認的權利需要禁止並迅速有效地糾正這種解僱。基於上述所有原因，小組得出的結論是，瓜地馬拉未能有效執行CAFTA-DR第16.2.1（a）條所指的勞動法，涉及上述8個工地的74名工人[258]。

3. 持續或重複一系列的作為或不作為

瓜地馬拉認為美國控訴的未執行不構成一致或反覆的一系列行為或不作為，

[258] *Id.* at 426-428.



DOI:10.6814/NCCU201901272

違反GLC某些條款的行為僅發生在某些公司而非其他公司;有關公司沒有再發生違法行為;任何特定年份的違規行為數量不足以證明反映一致或重複行為或模式的聯繫。小組考量司法經濟的原因,拒絕在這個問題上得出明確的結論,相反地,在臨時的基礎上得出結論,即執法失敗已經證明是一種持續或反復的行為或不行為,基於在本報告後面討論的原因,這個結論並不是美國主張的決定因素,因此小組不需要重新審視臨時結論,並就此問題得出明確的結論[259]。

小組認為,美國證實的執法失敗構成持續的行為或不行為或反覆的行為或不行為,或兩者兼而有之,但這還不足以支持瓜地馬拉的行為違反CAFTA-DR第16.2.1(a)條規定義務的結論,因此,必須確認的問題是個別執法失敗是否構成「一系列(course)」的行為或不行為,解釋上應為(i)表現出足夠相似性的重複行為,或(ii)長期行為,其中持續行為或不作為具有足夠的一致性,構成勞動執法機構的一系列相關行為,而非孤立或斷開的行動或不作為[260]。雖然小組沒有發現任何故意、偏見、方向、習慣、慣例或其他此類因素的證據來表明我們已經確定的執法失敗之間存在聯繫,但是注意到不同的執法失敗之間存在許多相似之處,這種相似之處可能有助於構成一系列(course)的要件,特別是每一個被證實的執法失敗都相當於法院長期未能履行具體和持續的法定義務,透過立即採取行動以確保恢復和賠償因尋求組織工會或集體談判而被非法解僱的工人[261]。

檢視系爭行為必須根據適用法律的明確和嚴格要求,特別是GLC第379和380條規定了對雇主的義務,更重要的是從提起訴訟的那一刻起,對法院規定的義務包括對非法雇主報復進行處罰,並確保支付這些罰款,如果雇主在違反第380條的情況下解僱工人,法官必須實施制裁並命令立即恢復被解僱的工人;如果雇主不遵守命令,法官必須增加制裁;如果雇主的不服從仍然存在,第380條要求法

[259] *Id*. at 429-430.
[260] *Id*. at 432-433.
[261] *Id*. at 440.



DOI:10.6814/NCCU201901272

官為了起訴目的而命令對雇主違規行為的證明，且不使雇主免除恢復受影響僱員的義務。第380條進一步規定，法官的復職令必須在法院收到僱員的投訴後24小時內作出，並且法官必須指示法院的僱員作為該命令的執行人，以使復職生效；GLC第425條讓法官負責執行他或她提出的任何命令[262]。這種法律背景－特別是採取行動所需的精確和強制性－可以說驗證了有效執行的失敗構成一系列（course）的行為或不行為，在勞動法庭的職權和績效之間存在顯著落差的模式，這表明失敗不是隨機的，更不只是孤立的行為，這一推測得到了統計證據的證實，該證據表明在有關事件發生後不久的兩年期間內，被告大量並高比率未履行法院命令以應對某些執法程序（付款要求和核實），經常發生在復職案件中[263]。最後，小組認為這個問題並不是美國主張的結果的決定因素，因此無需明確解決[264]。

4. 以影響締約方之間貿易的方式

美國聲稱這些未履行使雇主能夠逃避或放棄遵守GLC第10、62（c）、209、223、379和380條的費用，從而自不當減少的勞動成本中受益。具體來說，公司迴避：（1）向受影響的工人支付欠他們的工資和福利的費用，以及相關的罰款（賠償和制裁費用）；（2）在工會的支持下能夠提倡比非工會工人更好的工資和工作條件，並且能夠在工會的支持下獲得瓜地馬拉勞動法執行機制的管道（工會成本）。美國提出這些工會成本是與在工作場所建立有效的工會或集體勞動協議相關的成本。根據美國的說法「由於這個原因，雇主終止了試圖組織工會的工人－也就是說，避免了工人為提高工資或改善工作條件而談判的成本。」美國還認為，作為裝卸公司客戶的瓜地馬拉出口商也因未能對這些公司執行勞動法而降低成本。最後美國提出，特定雇主的不遵守可能會產生部門溢出效應（spillover

[262] *Id*. at 441.
[263] *Id*. at 442.
[264] *Id*. at 444.



DOI:10.6814/NCCU201901272

effects），因為「對一家公司的不作為可能促使該行業的其他公司同樣降低其勞動力成本以便能夠競爭，結果降低了整個行業的勞動成本，並不公平地改變瓜地馬拉工業與競爭出口業者之間的競爭條件。[265]」瓜地馬拉認為部分公司未遵守勞動法的情形不能推論出整個產業將受惠於更好的競爭條件，且美國未就瓜地馬拉系爭企業規避成本提出證明，因此未執行勞動法而影響貿易的主張純為理論見解[266]。

由於美國對船運公司（ITM, NEPORSA, ODIVESA and RTM）、服裝製造商（Avandia, Fribo and Alianza）和Solesa橡膠種植園的主張有不同的基礎，小組分別考慮未有效執行針對每個雇主的勞動法行為是否影響貿易，考量影響貿易的因素（1）有關企業或企業是否在競爭性市場中向CAFTA-DR締約方出口或與CAFTA-DR締約方的進口產品競爭；（2）確定未執行的影響；（3）這些影響是否足以賦予這類企業一定的競爭優勢，基於篇幅限制，審查結果為僅有一家公司Avandia構成影響貿易的要件，原因是Avandia在其工人所組成的工會企圖展開集體談判時，於2006年11月14日解雇了9名組成整個臨時執行委員會的工人，隨後未遵守勞動法院的復職令，法院也未採取有效的執法行動來因應這樣嚴重破壞結社自由的行為，使得小組認定瓜地馬拉未有效執法賦予Avandia競爭優勢[267]。

5. 小結

基於審查結果僅有一家廠商構成影響貿易的要件，美國對於違反第16.2.1(a)條規定的主張是否還成立？首先小組認同瓜地馬拉對於構成要件的累積性質（cumulative nature），也就是要同時符合各個要件，有可能多個影響貿易的執法失敗構成一系列持續或反覆的行為或不行為，也有可能少數或不影響貿易的執

[265] *Id*. at 446-447.
[266] *Id*. at 448.
[267] *Id*. at 487.



DOI:10.6814/NCCU201901272

法失敗擺在一起形成影響貿易的一系列持續或反覆的行為或不行為，例如雇主有動機透過免於制裁的違法來降低成本，進而形成競爭優勢且影響貿易。就本案事實，當瓜地馬拉的執法失敗被集體審視時，它們構成持續或重複的行為或不行為，但不以影響貿易的方式進行，而影響貿易的單一執法失敗本身透過單一檢視，不構成持續或重複的一系列行為或不行為。綜上所述，瓜地馬拉未執行其勞動法，使因參與工會和集體談判而受解雇的僱員未依法院命令復職，小組認定美國對瓜地馬拉違反第16.2.1（a）條規定的主張並未成立[268]。

（二）未執行適當檢查與未施加處罰是否違反CAFTA-DR第16.2.1條

此主張攸關瓜地馬拉勞動監察總局（GLI）的檢查員行為，其中兩種態樣分別為：（1）檢查員a.未就關於雇主對可接受工作條件之違法控訴進行檢查；b.未適當執行檢查（例如堅持工人支付檢查員旅費作為進行檢查的條件）以至於未能判斷雇主是否違法；（2）檢查員在發現雇主違法情事後，未施予處罰或其他後續處分。小組主要審查美國所提出的許多匿名申訴人書面聲明，並留意到聲明中對實際情境和申訴人動機的資訊不充足，可能影響聲明的主觀詮釋，以下分別介紹：

1. 未執行適當檢查與未施加處罰是否構成未有效執行勞動法

小組針對此主張分三部分進行討論：咖啡農場、Koa Modas服裝製造商與Fribo服裝製造商。首先，美國在其初步書面（Initial Written Submission）中表示「自2006年以來，70個咖啡農場的工人共同向勞動部提交了80多起關於最低工資（第103條）、虐待（第61條）或健康和安全條件的投訴（第197條）。」美國首先聲稱，儘管有這些投訴，「瓜地馬拉未能以確定雇主是否違反相關法律的方式檢查工地。」所謂的檢查缺陷包括投訴和檢查之間長達數週的延誤；檢查員要求

[268] *Id*. at 500-507.



DOI:10.6814/NCCU201901272

工人支付油資作為訪問工地的條件;沒有與工人見面或僅在管理層面前與他們會面;沒有檢查工作區域;納入管理層對檢查報告的評論,但未允許工人審查此類報告[269]。此外,美國聲稱,儘管檢查人員在2008年底或2009年初發現某些咖啡農場沒有支付最低工資,但勞動部卻「沒有採取進一步行動」來實現法律的遵守[270]。

對於咖啡農場的集體主張包含(i)Las Delicias和其他個體農場相關的主張(ii)與2008年8月瓜地馬拉工會原住民與農民團體(El Movimiento Sindical, Indigena y Campesino Guatemalteco, MSICG)投訴相關的主張。如果Las Delicias和其他農場的檢查實際上是按照美國所主張的方式(或根本沒有進行的方式)進行,那很可能相當於未能有效執行勞動法,因為美國糾正地指出,延誤、工人支付檢查員旅行費用的堅持,檢查員只與管理層或管理層親自挑選的員工會面,以及其他缺失皆可能使檢查員無法準確了解在工地的實踐情況,來因此確定是否存在勞工違規行為[271]。除了支持其表面證據確鑿的聲明外,美國還提交了三份工會代表聲明,內含政府對MSICG 2008年8月投訴的回應,美國認為這一證據反駁了瓜地馬拉證明檢查是針對MSICG的投訴而進行的,特別是工會代表認為此類檢查存在缺失因為政府未能與MSICG協調又向農場提前通知檢查,在視察之後繼續違反最低工資法和其他有關工作條件的法律[272]。

美國對Koa Modas服裝製造商的主張是,在進行勞動檢查時,檢查員只會與管理層或管理層親自挑選的員工會面,而不是與發起相關投訴的員工會面。美國還指控其他不足之處,包括一名檢查員在檢查期間睡覺,另一名工人被指示為檢查員準備禮物。美國進一步聲稱,當工人抱怨沒有加班費而不是進行檢查時,檢查員只是告訴工人他無能為力,因為公司缺乏必要的資金。

---

269 *Id*. at 520.
270 *Id*. at 521.
271 *Id*. at 534.
272 *Id*. at 542.



DOI:10.6814/NCCU201901272

美國關於Fribo服裝製造商的主張有兩個部分。首先，美國聲稱2007年9月勞工檢查員多次嘗試在Fribo進行檢查，以回應工人投訴雇主透過無薪假期對工會活動進行非法報復。美國聲稱該公司阻撓了每一個檢查的企圖，且勞動監察員最後告知該公司這違反其合作義務，亦未遵守先前關於工資的警告，儘管有這些調查結果以及對公司實施制裁的建議，勞務監察員並未採取進一步行動[273]。其次，美國認為，2009年7月10日勞動監察員發現Fribo對違反健康和安全的行為以及向恢復工人支付工資的義務負有責任，且儘管有這些調查結果，檢查員未能在7月22日和27日的後續檢查中核實並強迫Fribo遵守規定[274]。

Fribo主張的這兩部分似乎是相互關聯的，因為2009年7月檢查員發現對已復職工人補償恢復工資的要求源於2007年9月檢查中的相關行動。根據在相關時期即2007年7月和8月在Fribo工作的五個人聲明，他們和其他人控訴工作條件，包括健康和安全條件、不支付福利和不支付超時工作，也開始討論組建工會，隨後公司給他們一個月的無薪假期，使工人們認為公司的行為相當於無薪停工，這促使他們向勞動部提出投訴，遂有上述2007年9月的檢查。然而，當工人們得知他們無法通過行政管道獲得救濟時，便提起法庭訴訟，結果形成2009年4月1日恢復工資的命令，遵守該命令與否似乎成為2009年7月檢查中涉及的事項之一。關於2007年9月的檢查，除了五名Fribo工人的陳述之外，美國還提到勞動監察員的報告，記錄了他們在整個月內對Fribo進行檢查的失敗嘗試，也記錄了視察員遇到的各種不合作情況以及他們向公司發出的警告。另外，美國提交勞動監察員2007年9月24日的裁決，指出檢查員無法進入該地點進行檢查，並指示Fribo向被錯誤解僱的工人支付其在解僱期間的工資和福利，勞動部對2007年9月24日具體指出違法事項的裁決未採取更進一步行動[275]。

[273] *Id*. at 565.
[274] *Id*. at 566.
[275] *Id*. at 567-570.



DOI:10.6814/NCCU201901272

小組審核以上每個在美國要求成立小組（2011年8月9日）時或以前未能有效執行瓜地馬拉勞動法的指控，即未能對發現勞工違規行為進行適當檢查或未能處罰。這些指控涉及（a）對Las Delicias和其他咖啡農場的檢查，（b）對勞動部確定某些咖啡農場未支付最低工資的回應，（c）對Koa Modas服裝製造商的檢查，（d）2007年9月對Fribo服裝製造商進行檢查時對違規行為的回應，以及（e）2009年7月對Fribo服裝製造商進行檢查時對違規行為的回應。在這些指控中，美國唯一構成未能有效執行勞動法的指控是關於2007年9月對Fribo服裝製造商進行檢查的指控，該案證據表明公司阻礙檢查違反勞動法，美國注意到沒有任何證據表明實施制裁或採取其他後續行動，事實上沒有採取這種行動也不會有證據，瓜地馬拉也沒有提出任何此類行動的證據。在其他每一個案例中，小組都認為證據不足以支持未能有效執行勞動法的裁定[276]。

2. 連續或重複的一系列作為或不作為

對於構成連續或重複一系列作為或不作為的行為，它必須以執行機構的重複行為或長期行為為特徵，這些機構在不同情況下或在一段時間內表現出足夠的相似性或一致性－以及它涉及多個實例且在時間或地點上足夠接近－它可以被視為相關的機構行為，而不是孤立或斷開的作為或不作為的實例。在這裡，我們發現單單一個通過不正當檢查或未能實施處罰而未能有效執行的實例－尤其是當Fribo服裝製造商於2007年9月阻撓檢查時未能實施制裁或採取其他後續行動[277]。

理論上單一有效執行勞動法失敗的例子可以構成一系列作為或不作為，如果失敗的特點是執法當局在很長一段時間內始終如一地行事，那就可能出現這種情

[276] *Id*. at 588.
[277] *Id*. at 590.



DOI:10.6814/NCCU201901272

況[278]。然而，這並不是小組對2007年9月未能懲罰Fribo的認定結果，反而是有效執法失敗的一個獨立實例。基於上述理由，小組最終認定美國對瓜地馬拉以持續或重複一系列行為或不行為導致未能有效執行勞動法的主張並不成立[279]。

### 三，小組判決結果

美國證明了在8個工地和涉及74個工人中，瓜地馬拉未能遵守法院命令來有效執行其勞動法，但這些情況並不構成影響貿易的一系列作為或不作為，且美國亦未充分證明未適當進行勞動檢查足以構成一系列作為或不作為。小組對這些程序中美國提出的其他主張沒有管轄權，因為它們未列入小組請求，因此小組的結論是，美國沒有證明瓜地馬拉違反其在CAFTA-DR第16.2.1（a）條下的義務。

## 第五節　小結

### 一，各協定勞動規範之比較

| | 涉及ILO基本權利 | 實體規範 | 機構建置 | 爭端程序保障 |
|---|---|---|---|---|
| 日本BITs | | 禁止降低勞動標準 | | |
| 日歐FTA | 1998年ILO宣言四項基本權利 | 禁止降低勞動保護水準以鼓勵貿易或投資，或透過影響貿易或投資的持續性 | 貿易與永續發展委員會 | 政府協商；政府協商未果則召開委員會協商<br><br>協商未果則成立 |

[278] *Id*. at 591.
[279] *Id*. at 592.



DOI:10.6814/NCCU201901272

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| | | 作為或不作為而未能有效執行勞動法規。<br><br>禁止以構成對另一方任意或無理歧視的手段或對國際貿易變相限制的方式使用其各自的環境或勞動法律和法規。<br><br>持續批准ILO基本或其他公約 | 聯絡點<br><br>國內諮詢小組（各方平均代表）<br><br>與公民社會定期召開聯合對話 | 勞動專章專家小組並由委員會加以監督（不適用爭端解決專章） |
| CPTPP | 1998年ILO工作權利宣言四項基本權利，加上適當工作條件（最低工資、工時和職業安全與健康）共五項 | 禁止降低勞動法規的保護水準以鼓勵貿易或投資，或透過影響貿易或投資的持續性作為或不作為而未能有效執行勞動法規。 | 勞動理事會（Labor Council）<br><br>（透過聯絡點進行）合作性勞動對話<br><br>聯絡點（受理公眾意見 | 國內程序保障<br><br>政府協商；協商未果則召開部長級協商<br><br>協商未果則適用爭端解決專章成立小組（被告若選擇支付罰鍰則不得暫停貿易優惠，罰鍰額度協商未果以貿易優惠 |



DOI:10.6814/NCCU201901272

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| | | | 書）<br><br>國內諮詢機構 | 50%計算） |
| US Model BIT | 1998年ILO工作權利宣言四項基本權利，加上適當工作條件（最低工資、工時和職業安全與健康）共五項 | 禁止降低勞動法規的保護水準以鼓勵投資，或透過持續性作為或不作為而未能有效執行勞動法規。 | | |
| NAALC | 11個勞動原則（非最低標準）：1.結社自由和組織權；2.集體談判權；3.罷工權；4.禁止強迫勞動；5.對兒童和青 | 促進遵守並有效執行其勞動法<br><br>禁止未有效執行職業安全與衛生、童工或最低工資等技術勞動標準（包含第4－11項勞動原則）之 | 勞動合作委員會（包含理事會與秘書處）<br><br>國家行政辦公室 | 國內程序保障<br><br>政府協商；協商未果則召開部長級協商<br><br>專家評估委員會（評估報告） |



DOI:10.6814/NCCU201901272

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| | 少年的勞動保護;6.最低就業標準;7.消除就業歧視;8.男女同工同酬;9.預防職業傷害和疾病；10.職業傷害和疾病的賠償；11.保護移民工人。 | 持續行為,與貿易相關並涵蓋於相互承認的勞動法 | （聯絡點）<br><br>國內諮詢小組 | 針對評估報告協商未果又經理事會調解不成才得以成立仲裁小組（暫停NAFTA優惠前之罰鍰以總貨品貿易0.007%為限） |
| USMCA | 1998年ILO工作權利宣言四項基本權利，加上適當工作條件（最低工資、工時和職業安全與健康）共五項 | 禁止降低勞動法規的保護水準以鼓勵貿易或投資,或透過影響貿易或投資的持續性作為或不作為而未能有效執行勞動法規。<br><br>禁止透過影響貿易或投資的持續性作為或不作為而未能阻止勞工行使或企圖行使勞動權所面臨的暴力或暴力威脅。 | 勞動理事會（Labor Council）<br><br>（透過聯絡點進行）合作性勞動對話<br><br>聯絡點（受理公眾意見書）<br><br>國內諮詢機構 | 國內程序保障<br><br>政府協商;協商未果則召開部長級協商<br><br>協商未果則適用爭端解決專章,經委員會調解不成才得以成立小組（直接行使暫停貿易優惠,而無罰鍰規定） |



DOI:10.6814/NCCU201901272

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| 歐盟－南韓FTA | 1998年ILO工作權利宣言四項基本權利（結社自由與集體協商權；消除強迫勞工；禁止童工；消除職業和就業歧視） | 禁止降低勞動法規保護水準以鼓勵貿易或投資，或透過影響貿易或投資的持續性作為或不作為而未能有效執行勞動法規。 | 貿易與永續發展委員會<br><br>聯絡點<br><br>國內諮詢小組（各方平均代表）<br><br>定期召開公民社會論壇 | 政府協商；政府協商未果則召開委員會協商<br><br>協商未果則成立勞動專章專家小組並由委員會加以監督（不適用爭端解決專章） |
| 歐盟－加拿大CETA | 1998年ILO工作權利宣言四項基本權利（結社自由與集體協商權；消除強迫勞工；禁止童工；消除職業和就業歧視）；2008年ILO社會正義宣言及尊嚴勞動議 | 禁止降低勞動法律和標準，或透過持續性作為或不作為而未能有效執行勞動法規，以鼓勵貿易或投資。 | 貿易與永續發展委員會<br><br>聯絡點（收受公眾意見書）<br><br>國內諮詢小組（各 | 國內程序保障<br><br>政府協商；政府協商未果則召開委員會協商<br><br>協商未果則成立勞動專章專家小組並由委員會加以監督（不適用爭端解決專章） |



DOI:10.6814/NCCU201901272

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| | 程（Decent Work Agenda）之三項目標（工作安全與健康；最低雇用標準；不歧視之工作條件） | | 方平均代表） | |

（一）實體規範之比較

在CPTPP與USMCA共同承諾宣言（Statement of Shared Commitment）中，CPTPP除了確認身為ILO成員國的義務，包含1998年ILO宣言中之勞動權利，同時承認ILO宣言第五段所述「勞動標準不應為貿易保護目的所使用」。而USMCA對身為ILO成員國義務的申明，包含1998年ILO工作權利宣言與2008年ILO社會正義宣言，且締約國認識到工人組織和雇主組織對保護國際公認勞動權利的重要角色，以及僅對符合本章規範之貨品進行貿易的目標。針對勞動法規的執行，CPTPP與USMCA皆認可國家對執法資源配置的自由裁量權與善意決定，但不得以此作為違反本章義務的理由，USMCA如同NAALC進一步列舉多項政府行動加強執法效力，如指派監察人員、調查違反情形和建立救濟管道等；而相較於無執法規定的歐盟－南韓FTA，CETA則要求締約方以勞動檢查制度與行政及司法救濟程序來有效執行其勞動法。

針對ILO宣言中消除各種形式的強迫或強制勞工之原則，CPTPP與USMCA皆限制進口強迫或強制勞工（含強迫或強制童工）所生產之產品，惟用語上USMCA要求締約國禁止（shall prohibit）進口的力道大於CPTPP不鼓勵（shall discourage）的規定，USMCA甚至將強迫勞動產品之辨識與追蹤納入締約國合作範圍。USMCA另外新增對移民勞工的保護，要求締約國在落實勞動規範時確保



DOI:10.6814/NCCU201901272

移民勞工與本國國民受同等待遇，CPTPP則將移工保護列為合作項目之一；就消除職業與就業歧視之原則及促進婦女於工作場所的平等地位，USMCA首開先例要求締約國保護工人免受基於性別（包括性騷擾）、懷孕、性取向、性別認同和照顧責任的就業歧視，並為出生或領養子女、及照顧家庭成員提供工作保護假，還有保護工資的歧視。而CPTPP則是要求締約國鼓勵企業自發性地就勞動議題落實企業社會責任（corporate social responsibility），實屬軟性條款。綜上所述，USMCA對勞動權利的保護標準明顯大於CPTPP。

相對於由美國主導的CPTPP與USMCA，歐盟體系的實體規範僅要求締約國落實ILO宣言之承諾與不降低勞動保護水準之義務，無更進一步的強制性禁止規定，但是要求締約國持續批准ILO基本公約為歐盟體系所獨有的規定，為歐盟與其他國家洽簽FTA的依據，換句話說，其他國家必須承諾繼續批准尚未批准的八大基本公約始有可能與歐盟簽訂FTA，例如今（2019）年6月30日歐盟與越南簽署FTA前，越南於同月批准ILO集體談判的第98號公約，展現其達成FTA的決心，歐盟還對越南持續計畫批准第105號和第87號公約表示歡迎[280]。

（二）機構建置與爭端解決之比較

歐美國家主導的FTA皆透過部長級代表成立的專門委員會來監督勞動規範之執行以及討論任何勞動相關事件，各國並設立聯絡點作為聯絡窗口，以及成立由各方利益代表平均組成的國內諮詢小組，為勞動議題提出意見。惟美國主導的協定NAACL、CPTPP與USMCA較著重官方的角色，透過聯絡點收受公眾意見書，並就勞動問題進行合作對話，另外加強公眾參與而成立國內諮詢小組以提供意見，若經過政府協商或部長級委員會協商未果，CPTPP與USMCA可訴諸爭端解決專章之小組審查，NAACL則以自身之仲裁小組解決，三者最終皆得以暫停貿易優

[280] EU-Viet Nam free trade agreement - Joint press statement by Commissioner Malmström and Minister Tran Tuan Anh, EU Commision, News archive, 30 June, 2009.



DOI:10.6814/NCCU201901272

惠來履行小組對違法事由的改善建議。

歐盟體系的FTA則重視各方利益代表進行對話，要求締約國定期與民間團體所組成的國內諮詢小組召開聯合對話或公民社會論壇，並告知國內諮詢小組民眾意見書之內容，若勞動爭議經政府協商或部長級協商未果，乃在勞動專章成立專家小組加以審查，且小組判決結果出爐後，原告與被告締約方皆須通知對方以及通知國內諮詢小組其將採行的改善行動或措施，最後由貿易與永續發展委員會加以監督執行，各國的國內諮詢小組或公民社會論壇則可就該爭議向委員會提出意見書。與美系FTA明令得暫停貿易優惠的制裁效力相比，歐盟體系在勞動規範的民眾參與程度高，勞動爭議之後續執行也透過各方代表協商尋求滿意的解決方案，似乎較透過輿論壓力的方式落實改善建議。不同於一般的爭端解決機制透過法庭之友提交意見書，歐盟永續發展專章建立的公民社會和國際組織扮演重要角色，同時藉由專門委員會來監督小組報告的落實，然由於這樣的方法不包括制裁，使得執行效率有待觀察[281]。

## 二，美國訴瓜地馬拉案之分析

美國－瓜地馬拉案首度以違反FTA勞動條款為主張而援引爭端解決作為改善勞動情形之工具，此舉似為國際勞動法上的一大突破，然在避免締約國透過降低勞工保護水準來鼓勵貿易或投資的目的下，CAFTA-DR勞動條款要求締約國不得以影響貿易的方式透過持續或反覆一系列的作為或不作為而未能有效執行勞動法，美國以CAFTA-DR勞動條款控訴瓜地馬拉許多未執行勞動法院命令的業者中，僅有一家公司單一執法失敗符合影響雙方貿易的構成要件，但總體觀之並未形成影響貿易的一系列作為或不作為，又其他執法失敗雖構成持續或重複的作為

[281] Trade and Sustainable Development (TSD) chapters in EU Free Trade Agreements (FTAs), Non-paper of the Commission services (July 11, 2017) *available at* http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2017/july/tradoc_155686.pdf.



DOI:10.6814/NCCU201901272

或不作為，但不滿足影響貿易的條件；對於未執行檢查或處罰而違反勞動法的情形也只有一例，同樣未形成一系列作為或不作為。

由上述可知，即便確實有個別的勞動違反事件仍無法符合所有構成要件，因此無強制改善單一違反勞動權利情形，除非構成一系列的作為或不作為且影響到締約國之間的貿易，這樣在FTA保障貿易條件不受勞動條件牽制的目的下，將勞動權利與貿易做掛勾的規範，也就是改善勞工權益要先符合影響貿易的前提要件，似乎無法直接促使締約國遵守國際勞動基準的要求，以促進貿易為訴求之FTA無法觸及到未影響貿易之違反勞動法情形，如此嚴格解釋FTA不減損勞動保護原則的構成要件，可以說透過FTA來改善勞動情形似乎緣木求魚。

國立政治大學 National Chengchi University



DOI:10.6814/NCCU201901272

# 第五章　評析與結論

## 第一節　評析

大多數的BIT與FTA納入ILO四大核心國際勞動基準，作為要求締約國保障勞工權利的依據，提倡結社自由和有效承認集體談判權利、消除一切形式的強迫或強制勞動、有效廢除童工，以及消除就業與職業歧視，並且要求締約國認知到削弱國內勞動法所提供的保護來鼓勵投資是不正確的，且不得以豁免或減損這些保護作為鼓勵其境內設立、收購、擴大或保留投資的條件，即必須遵守「不減損（Non Derogation）」義務。當發生有關勞動權的爭議時，締約國可選擇透過投資仲裁與爭端解決兩種處理方式，此兩種解決態樣之行為者與主張基礎等有所不同，以下就觀察條文規範與判決結果探討此兩種方式保障勞工權利的效果為何。

一，與勞工權利有關之投資仲裁

（一）地主國勞動標準不足

由於投資人與地主國之仲裁（investor-state dispute settlement, ISDS）通常由投資人作為訴訟發起人，而投資人權利受損的情形可分為地主國勞動標準不足與勞動標準提高所產生的影響，首先在UPS仲裁案中，美國投資人UPS主張地主國加拿大未保障四大核心勞動基準之一的集體談判權，此舉使加拿大國營郵政公司給付員工較低的工資，進而對投資人造成不平等的競爭地位，因此違反NAFTA最低待遇原則。此案原告主張未被採納的結果顯示，地主國未給予其國民適當的勞工權利，並未直接構成侵害投資人權利，因此無法以保護投資人之最低待遇原則來約束地主國為其國民提供勞工權利，即便地主國有遵守ILO核心勞工權利的義務。



DOI:10.6814/NCCU201901272

對此爭議，許多美國及加拿大工會向NAALC提交意見書後，美國國家行政辦公室拒絕進一步審查，亦可看出NAALC的執法效力，NAALC眾多投訴中沒有任何一項超出初步審查和諮詢階段，與許多國際協定一樣，NAALC允許私人提出投訴，但在此之後，只有政府才能將案件從最初的投訴階段轉移到更上一層的處理和最終執行，NAALC從未有專家評估委員會成形，也從未有任何仲裁小組審理案件。關於勞工問題，只有存在「有效執行列舉勞工標準…的持續失敗模式（persistent pattern of failure…to effectively enforce enumerated labor standards）」，政府才能使用正式爭端解決機制，且可通過仲裁強制執行的標準僅限於「職業安全及健康、童工或最低工資技術勞工標準」，換句話說，否認集體談判或組織工會的權利不會受到仲裁的約束[282]。在進行政府間磋商之後，可能會發生理事會的事實調查和/或調解，如果此時問題沒有得到解決，當事人可以要求仲裁，這一步驟需要理事會三分之二的投票才能獲得批准，而在三分之二票數的門檻下，NAALC下從未發生任何仲裁[283]。

（二）地主國提高勞動標準

針對地主國保護本國勞工權利的情況，俄國投資人Paushok認為蒙古地主國政府要求雇用蒙古國民而對超過配額的外國雇員處以罰款，違反公平公正原則與不歧視原則，包含國民待遇與最惠國待遇，不過在沒有穩定條款的條件下，對於蒙古在投資時便提倡其國民在採礦業的就業率，投資人就此不能期待蒙古政府的法律不會有所改變。另外，義大利投資人Foresti以徵收為由控訴南非政府要求其給予弱勢地位的南非人一定的控股比例而侵害其投資權利，對此南非政府認為該措施並不構成徵收，即便徵收也符合合法徵收的條件，最後兩造另尋解決方法終止訴訟。由這兩個案例可見，投資人雖具備發動訴訟的權利，但未必得以勝訴，

[282] NAALC, art. 27.1.
[283] NAALC, art. 28-29.



DOI:10.6814/NCCU201901272

這樣的結果顯示地主國仍然保有其對勞工的規制權，雖對ISDS仲裁的批評大多為此機制偏向保護企業利益，而非國家對公共利益進行管制的主權利益，以至於有學者如諾貝爾經濟學獎得主Joseph Stiglitz和哈佛法學教授勞Laurence Tribe表示如果ISDS小組強迫各國支付過高的罰款，將使國家將自動放棄健康、安全、勞動和環境等大型企業不喜歡的法律[284]。

根據報導，2017年1月舊金山市長簽署一項法案，從7月1日起將所有工人的最低工資從每小時8美元提高到每小時16美元，他的律師向他保證聯邦和加州的最低工資法均未禁止這樣的規定，且符合美國憲法，一家在舊金山擁有15家餐廳的越南公司在一個月後提起訴訟，聲稱加薪違反TPP對投資者保護的規定，該訴訟不在聯邦法院或州法院審理，而是由三名私人仲裁員審理[285]。這樣的例子可能導致其他外國投資者從不同的商業領域出現類似的索賠要求，反之，也可能會激勵國會或其他機構限制工人工資、福利或保護的增加，以防止其他外國投資者向美國財政部尋求救濟。雖然美國從未在投資人與國家之仲裁中敗訴，但這一案例與Veolia案相似，法國廢水處理投資者Veolia控訴埃及提高其最低工資的要求，ISDS可能會演變成一種扼殺工人而非保護工人的有效工具[286]。

有論者認為雖然FTA是目前促進經濟發展的有力工具，但仍存在條文用語上的缺點，使得締約國在解釋上產生不一致的情形，問題在於大多數的條約以廣泛的方式進行談判，而未給地主國充分對公共事務進行規範的自由裁量權，這種情況導致投資者和地主國的權利不穩定，且大部分條約中的術語和標準不包含如何解釋此類術語和標準的指導原則，使得仲裁庭在基於條約設立的ISDS中，轉向解釋FTA作為其適用法的任務，並冒著超過其解決爭端合法權利的風險，造成前

[284] Joseph Stiglitz, *Beware of TPP's Investor-State Dispute Settlement Provision*, Roosevelt Institute (Mar. 28, 2016), http://rooseveltinstitate.org/beware-tpps-investor-state-dispute-settlement-provision/.
[285] Alan Morrison, *Is the Trans-Pacific Partnership Unconstitutional?*, The Atlantic (June 23, 2015), http://www.theatlantic.com/politics/archive/2015/06/tpp-isds-constitution/396389/.
[286] Veolia Propreté v. Arab Republic of Egypt, ICSID Case No. ARB/12/15 (Not public).



DOI:10.6814/NCCU201901272

後不一致和相互矛盾的決定。有鑒於此，未來的貿易協議應對勞工標準的承諾納入更具體的語言，無論在勞動和投資章節加以規範，重要的是增加ISDS關於提升勞工標準的例外規定，不單單保障國家改變公共政策的能力，應特別將為勞工權益列為特別例外[287]。

二，與勞工權利有關之爭端解決

美國與瓜地馬拉仲裁案為首度透過FTA爭端解決小組處理勞動條款的案例，為了防止「逐底競爭」，CAFTA-DR與大部分的FTA如CPTPP及USMCA相同規定締約國遵守「不減損義務」，禁止締約國以較低的勞工標準來吸引投資或貿易，而此案小組判決首度解釋了此項義務的條文規定，包括勞動法的範圍、未有效執行的意義、定義通過持續或反覆的作為或不作為，以及何謂以影響貿易的方式為之。其中為人詬病之處為「以影響貿易的方式」作為執行協定的標準，相較於NAALC「與貿易相關」的規定，限縮了與貿易有關的標準。NAALC控訴方政府要證明被告違法並勝訴的前提必須表明被告在「與貿易相關」的背景下未能有效執行其勞動法，這是一項廣泛的標準，包含只要是從事NAFTA相關貿易的公司和部門侵犯工人權利和執法失敗，然而如前所述，從未有在勞工協議下提交仲裁的例子，甚至連NAALC的中間評估階段都沒有，這樣的階段包含「貿易相關」的測試[288]。

乍看之下「與貿易相關」和「以影響貿易的方式」這兩段話是相似的，但是「以影響貿易的方式」這項構成要件在FTA唯一達成仲裁小組決定的案例中被證明是具災難性的[289]。此案件是由美國和瓜地馬拉工會於2008年在CAFTA勞工專

[287] Margie-Lys Jaime, *Relying Upon Parties' Interpretation in Treaty-Based Investor-State Dispute Settlement: Filling the Gaps in International Investment Agreements*, 46 Geo. J. Int'l L. 261, 313 (2014).
[288] See NAALC Article 29 (1) (a).
[289] See International Center for Trade and Sustainable Development, Trade Dispute Panel Issues Ruling in US-Guatemala Labour Law Case, BRIDGES (July 6, 2017),



DOI:10.6814/NCCU201901272

章下提出之控訴，指控瓜地馬拉政府有效執法的普遍失敗，並引述了針對工會領導人和激進份子的廣泛暴力行為，包括暗殺他們和其家人。由兩名沒有勞工背景的貿易法專家及僅一名勞工專家組成的仲裁小組，於2017年6月裁定瓜地馬拉勞工當局未能在許多從事CAFTA相關貿易的公司有效執行其勞動法。然而，小組利用「以影響貿易的方式」此一測試門檻要求原告進一步證明特定公司通過侵犯工人權利獲得出口的成本和價格優勢，並且政府的執法失敗包庇了這種比較優勢，因此僅在與美國貿易的公司發生違反勞動法和相關的執法失敗是不構成影響貿易的。對於所有未能有效執行勞動法律的行為乃因影響從事貿易的雇主而形成影響貿易的立場，小組不同意以這種方式來確定未能有效執行勞動法是否會影響競爭條件，且認為這種解釋會減損「影響貿易」的文字含義，並有效地將之等同於「與貿易相關」一詞，因此小組判定因未有效執法而影響貿易的前提是，必須賦予從事貿易的雇主競爭優勢，形成競爭條件的改變。小組這樣超技術、經濟學的方法需要一定程度的法證財務分析，這在勞動章節下的爭端解決中是不可能完成的，因為仲裁小組沒有傳票權，沒有獲得這種私密財務資訊的發現程序。如果這種方法在未來的案例中成為任何形式的先例（技術上它不會，但在實務上它會是受審政府提出的第一道抗辯理由），「未能有效執行」可能將因此等舉證之困難而最終難形成制裁效力，來支持工人權利[290]。

在目前USMCA新的勞工章節一個極為重要的腳註中，似乎可以解決在CAFTA瓜地馬拉仲裁決定所造成的問題，案件中，仲裁小組發現瓜地馬拉未能有效執行其勞動法而違反CAFTA的勞動義務，但執法失敗並非「以影響貿易的方式」為之，涉及瓜地馬拉案件的服裝製造商和種植業主將其產品出口到美國，

---

https://www.ictsd.org/bridges-news/bridges/news/trade-dispute-panel-issues-ruling-in-usguatemala-labour-law-case.

[290] For more discussion and analysis, see Eric Gottwald, Jeffrey Vogt, & Lance Compa, Wrong Turn for Workers' Rights: The US-Guatemala CAFTA Labor Arbitration Ruling – And What To Do About It, INT'L LABOR RIGHTS FUND (Apr. 12, 2018), https://laborrights.org/publications/wrong-turn-workers%E2%80%99-rights-us-guatemalacafta-labor-arbitration-ruling-%E2%80%93-and-what-do.



DOI:10.6814/NCCU201901272

但小組裁定本案無法證明他們是為獲得競爭優勢而改變定價政策。USMCA勞工章節保留「以影響貿易的方式」的表述（與NAALC不同的是增加「或投資」），但為了解決瓜地馬拉的判決結果，新製作的腳註規定「以影響貿易的方式」涵蓋「生產商品或提供服務並於締約方間交易的個人或產業…[291]」這樣就無需證明參與貿易的公司因政府未能有效執行勞動法而改變其價格結構，這個瓜地馬拉仲裁小組的要求。

埋藏在USMCA的爭端解決章節中的另一個變化似乎是解決瓜地馬拉案中的一個問題。如前所述，該訴訟程序中的三名小組成員中有兩名是沒有勞動法或勞動關係專業知識的貿易法從業人員，而新的北美貿易協定設立了五人小組，並補充說「對於根據第23章（勞工）產生的爭議…除主席以外的專家組成員應具有勞動法或實踐方面的專業知識或經驗」—這意味著五名仲裁員中至少有四名將為爭議帶來勞動法知識和經驗[292]。

## 第二節　結論

綜觀ILO成立以來到各國簽訂FTA來提倡勞工權利的趨勢，此處就ILO的執行效力、FTA落實勞工權利的效力與投資仲裁機制對保障勞工權利的成效來分別歸納總結，以檢視本文研究的目的，即目前國際投資保障勞工權利的程度為何，以下分別論述：

一，ILO的執行效力

在第一次世界大戰成立的ILO揭櫫了工業革命起，工人在經濟發展時遭受的不平等待遇，以至於產生社會動盪、危害世界和平，對於國際經濟層面的影響，

[291] USMCA, footnotes 7, 8, 9.
[292] USMCA, Chapter 31 Dispute Settlement, Article 31.8 (3) (a).



DOI:10.6814/NCCU201901272

則是會使投資者往勞工標準較低的地方進行生產製造或投資，形成「逐底競爭」的情形，影響投資母國的經濟和就業機會，是以形成國際投資法納入ILO勞工條款的必要。

ILO機構的特殊性在於其成員代表由政府、雇主與勞工三方代表共同組成，透過會員國三方代表批准勞動公約與勞動宣言來形成保障勞工權利的共識，是國際投資法納入勞工規範的前提，尤其關於四大核心勞工權利：結社自由與集體談判、廢除童工、消除強迫勞動與消除工作歧視，無論ILO會員國是否批准相關公約都有遵守的義務，也成為目前多數FTA勞動條款的保障基礎。

在落實國際勞工基準方面，ILO透過要求會員國自行提交年度實施報告的方式，監督會員國執行公約的情形，針對嚴重違反的情勢，ILO雖有申訴機制可成立調查委員會，甚至由最高層級的理事會展開權宜之計，然ILO實際上並不具備強制執行的機制，反而多以政治中立的立場介入相關違反勞工權利的國家，以提供技術性的援助，避免提高政治衝突，因此可見改善勞工權利的轉變通常發生在政黨輪替後的民主建構，有賴一國的政治氛圍與接受ILO介入的程度，這樣的執行效力促成本文轉而研究藉由國際投資法保障勞工權利的果效。

二，FTA落實勞工權利的效力

通常勞工保護水準高的國家會在洽簽國際投資或貿易協定時，要求低開發中國家遵守國際勞工基準，或禁止透過降低勞工標準來吸引外資或貿易，由於這樣的規範在WTO多邊場域遭到多數開發中國家否決，該等國家認為這樣的規定有保護主義之嫌，因此各別國家開始於BIT或FTA中納入勞工條款。

觀察世界上首次規範勞工權利的NAFTA附加協定NAALC，到近來歐美兩大主要雙邊協定如CETA或多邊貿易協定如CPTPP與USMCA，就執行勞工爭議的



DOI:10.6814/NCCU201901272

效力而言，歐盟協定皆透過勞工專章設立的專家小組加以審查，不適用爭端解決專章，這一點成為其強制力備受質疑之處，惟加強與國內諮詢小組的互動可顯示其民主參與的程度，且以締約國是否願意承諾批准ILO基本公約做為歐盟與締約國洽簽FTA的前提要件，不失為敦促低勞工標準國家晉身至遵守ILO標準行列的方式。

相較於歐盟，美國協定之勞工爭議得以在政府協商未有結果時，援引爭端解決專章加以解決，因此有了美國與瓜地馬拉這個世界上首次針對勞工專章規範進行小組判決的案例，該判決的重要性在於解釋了FTA禁止締約國透過一系列持續或反覆的作為或不作為、且影響締約國間貿易的方式而未有效執行其勞動法，這樣的要件門檻，似乎使要求提高勞工標準的國家自打嘴巴，因為此一與貿易做掛鉤的條文使得單一未能落實勞工法的情形無法被改善，甚至連續的違法情形要達到影響雙方貿易的條件，才有強制改善的可能，此處似乎要將勞工規範與貿易條件脫鉤，才能更有效達到保障勞工權利的果效。

三，投資仲裁機制對保障勞工權利的成效

從投資人對地主國發起的仲裁機制來看，投資條約設立的宗旨本為保護投資人利益，而賦予地主國保護投資人之單邊義務，這往往形成地主國在推動公共利益政策如勞工權利時的阻力之一，因為投資人得以透過徵收、最低待遇與不歧視原則來對地主國影響投資環境的行為進行審查。由於仲裁庭對這些原則的解釋無既定的標準，端視個案情形而定，使得國家在提升勞工標準或推動就業政策時，可能因顧慮接下來會面臨的仲裁威脅而自動放棄落實該等目標，因此在投資仲裁條款納入勞工權利例外規定不失為提升勞工基準的方式之一。

最後，本文觀察到勞工權利的保障主體為廣大的工人權益，無論是工人的工作條件或是結社自由，但是發動有關勞工爭議的行為者卻往往不是工人本身，惟



DOI:10.6814/NCCU201901272

僅能間接透過工會代表向政府申訴，由政府與他國政府進行協商，以致成立專家小組加以審查，似乎工人只有被動接受審查結果是否能改善勞工標準的可能，因此追求社會正義仍有賴各國政府加強保障勞工權利的國際共識。

國立政治大學 National Chengchi University



DOI:10.6814/NCCU201901272

# 參考文獻

## 一，英文專書


1. DF Vagates, WS Dodge and HH Koh, *Transnational Business Problems*, 3rd ed. Foundation Press, New York 2003.
2. F Orrego Vicuña, *Of contracts and Treaties in the Global Market* (2005) Vol. 8 Max Plank Yearbook of United Nations Law.
3. Vaughan Lowe, *International Law*, 1st edn. Clarendon Law series, Oxford University Press, 2007.
4. Rudolf Dolzer and Christoph Schreuer, *Principles of International Investment Laws*, 2nd Edn. Oxford University Press, Oxford, 2012.
5. Vaughan Lowe, *International Law*, 1st edn. Clarendon Law series, Oxford University Press, Oxford, 2007.
6. TJ Grierson-Weller and IA Laird, Standards of Treatment in P Muchlinski, F Ortino and C Schreuer (eds), *The Oxford Handbook of International Investment Law*, Oxford University Press, Oxford, 2008.
7. I Knoll-Tudor, The Fair and Equitable Treatment Standard and Human Rights Norms in P-M Dupuy, F Francioni and E-U Petersmann (eds), *Human Rights in International Investment Law and Arbitration*, Oxford University Press, Oxford 2009.
8. Kevin J. Middlebrook, *The Paradox of Revolution*, Johns Hopkins University Press, 1995.
9. Edward E. Potter, *Freedom of Association, the Right to Organize and Collective Bargaining: The Impact on U.S. Law and Practice of Ratification of ILO*




DOI:10.6814/NCCU201901272

*Conventions No. 87 & No. 98*, Labor Policy Association, 1984.

10. Jefferson Cowie, *Capital Moves: RCA's Seventy-year Quest for Cheap Labor*, Cornell University Press, 1999.
11. Roger Blanpain, *Labour Law, Human Rights and Social Justice : Liber Amicorum in Honour of Prof. Dr. Ruth Ben Israel*, Kluwer Law International, 2001.
12. Jan-Erik Lane, *Globalization and Politics: Promises and Dangers*, Ashgate Publishing, 2006.
13. Sandrine Kott & Joelle Droux, *Globalizing Social Rights: The International Labour Organization and Beyond*, Palgrave Macmillan UK, 2013.
14. Michael D. Bordo, Claudia Goldin, and Eugene N. White, *The Defining Moment: The Great Depression and the American Economy in the Twentieth Century*, University of Chicago Press, 1998.
15. I.M. Destler, *American Trade Politics*, Peterson Institute for International Economics (4th ed. 2005).

二，英文期刊

1. Kari Tapiola, Lee Swepston, *The ILO and the Impact of Labor Standards: Working on the Ground after an ILO Commission of Inquiry*, Vol. 21 Stanford Law and Policy Review 513 (2010).
2. Daniel Ikenson, *A Compromise to Advance the Trade Agenda: Purge Negotiations of Investor-State Dispute Settlement*, No.57 Free Trade Bulletin, CATO Institute 2 (Mar. 4, 2014), *available at* https://www.cato.org/sites/cato.org/files/pubs/pdf/ftb57.pdf.
3. Matthew C. Porterfield, *Exhaustion of Local Remedies in Investor-State Dispute Settlement: An Idea Whose Time Has Come?*, 41 Yale Journal International Law (2015).



DOI:10.6814/NCCU201901272

4. Jeswald W. Salacuse, *Is There a Better Way? Alternative Methods of Treaty-Based, Investor-State Dispute Resolution*, 31 Fordham International Law Journal (2007).
5. Margie-Lys Jaime, *Relying Upon Parties' Interpretation in Treaty-Based Investor-State Dispute Settlement: Filling the Gaps in International Investment Agreements*, 46 Georgetown Journal Internaitonal Law (2014).
6. Marco Bronckers, *Is Investor-State Dispute Settlement (ISDS) Superior to Litigation Before Domestic Courts?: An EU View on Bilateral Trade Agreements*, 18 Oxford Journal of International Economic Law, 655 (2015).
7. Bernardo M. Cremades y David J. A Cairns, *The Brave New World of Global Arbitration*, 3 Journal of World Investment (2002).
8. Y Fortier and S L Drymer, *Indirect Expropriation in the Law of International Investment: I Know It When I See It, or Caveat Investor*, Vol.19 ICSID Review-Foreign Investment Law Journal, 2004.
9. Stuart G. Gross, *Inordinate Chill: Bits, Non-NAFTA Mits and Host-State Regulatory Freedom: An Indonesian Case Study*, Vol. 24 Michigan Journal of International Law, 2003.
10. Lance Compa, *Trump, Trade, and Trabajo: Renegotiating Nafta's Labor Accord in A Fraught Political Climate*, Vol. 26 Indiana Journal of Global Legal Studies, 2019.
11. Robert Howse, *The World Trade Organization and the Protection of Workers' Rights*, 3 J. SMALL & EMERGING BUS. L. 1999.
12. Claire La Hovary, *A Challenging Ménage à Trois? Tripartism in the International Labour Organization*, Vol. 12 Interrnational Organizations Law Reviews, 2015.
13. Ko-Yung Tung, *Investor-State Dispute Settlement under the Trans-Pacific Partnership*, Vol. 23 California Internaitonal Law Journal 19, 2015.
14. Ajit Singh & Ann Zammit, *Labour Standards and the 'Race to the Bottom': Rethinking Globalization and Workers' Rights from Development and Solidaristic*



DOI:10.6814/NCCU201901272

*Perspectives*, Vol. 20 Oxford Review of Economic Policy 85, 2004.

15. Abraham Berglund, *The Reciprocal Trade Agreements Act of 1934*, Vol. 25 The American Economic Review, 1935.
16. David Strang and Patricia Mei Yin Chang, *The International Labor Organization and the welfare state: institutional effects on national welfare spending, 1960-80*, Vol. 47 International Organization Journal, 1993.
17. Manley O. Hudson, *The Membership of the United States in the International Labor Organization*, Vol. 28 American Society of International Law, Oct. 1934.
18. John H. Jackson, *The General Agreement on Tariffs and Trade in United States Domestic Law*, Vol. 66 Michigan Law Review, 1967.
19. Andreas Bieler, John Hilary & Ingemar Lindberg, *Free Trade and Transnational Labour Introduction: Trade Unions, 'Free Trade', and the Problem of Transnational Solidarity*, Vol. 11 Globalizations Journal, 2014.
20. William W. Olney, *A Race to the Bottom? Employment Protection and Foreign Direct Investment*, Vol. 91 Journal of International Economics, 2013.
21. Susan D. Franck, *The Legitimacy Crisis in Investment Treaty Arbitration: Privatizing Public International Law Through Inconsistent Decisions*, Vol. 73 Fordham Law Review, 2005.
22. Guillermo A. Alvarez & William W. Park, *The New Face of Investment Arbitration: NAFTA Chapter 11*, Vol. 28 Yale Journal of International Law, 2003.
23. Barton Legum, *The Innovation of Investor-State Arbitration Under NAFTA*, Vol. 43 Harvard International Law Journal, 2002.
24. Anna Joubin-Bret & Jean E. Kalicki, *Introduction to Reshaping the Investor-State Dispute Settlement System: Journeys for the 21st Century*, Vol. 4 Nijhoff International Investment Law Series, 2015.



DOI:10.6814/NCCU201901272

25. William L. Owen, *Investment Arbitration Under NAFTA Chapter 11: A Threat to Sovereignty of Member States?*, Vol. 39 Canada-United States Law Journal, 2015.

三，官方文件

1. ILO Constitution
2. ILO Declaration concerning the Aims and Purposes of the International Labour Organisation, *available at* https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---asia/---ro-bangkok/---ilo-islamabad/documents/policy/wcms_142941.pdf.
3. ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work and Its Follow-Up, *available at* https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/publication/wcms_467653.pdf.
4. ILO Declaration on Social Justice for a Fair Globalization, *available at* https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---cabinet/documents/genericdocument/wcms_371208.pdf.
5. ILO Convention - Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948（No. 87）
6. ILO Convention - Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949（No. 98）
7. ILO Convention - Worst Forms of Child Labour Convention, 1999（No. 182）
8. ILO Convention - Forced Labour Convention, 1930（No. 29）
9. ILO Convention - Abolition of Forced Labour Convention, 1957（No. 105）.
10. ILO Convention - Minimum Age Convention, 1973 (No. 138)
11. ILO Convention - Equal Remuneration Convention, 1951（No. 100）
12. ILO Convention - Discrimination (Employment and Occupation) Convention, 1958（No. 111）



DOI:10.6814/NCCU201901272

13. ILO Convention - Labour Inspection Convention, 1947（No. 81）.
14. ILO Convention - Labour Inspection (Agriculture) Convention, 1969（No. 129）.
15. ILO Convention - Tripartite Consultation (International Labour Standards) Convention, 1976（No. 144）
16. ILO Convention - Employment Policy Convention, 1964（No. 122）
17. Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, Slavery Convention, *available at* http://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/slavery.pdf.
18. Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade, and Institutions and Practices Similar to Slavery, *available at* http://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/slaverytrade.pdf.
19. Agreement between Japan and the Oriental Republic of Uruguay for the Liberalization, Promotion and Protection of Investment.
20. Agreement between the Government of Japan and the Government of the Republic of Kenya for the Promotion and Protection of Investment.
21. Agreement between the Government of Japan and the Government of the Republic of the Union of Myanmar for The Liberalisation, Promotion and Protection of Investment,
22. Agreement between the European Union and Japan for an Economic Partnership.
23. Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership.
24. 2012 U.S. Model Bilateral Investment Treaty.
25. Treaty between the United States of America and the Oriental Republic of Uruguay concerning the Encouragement and Reciprocal Protection of Investment.
26. Treaty between the Government of the United States of America and the



DOI:10.6814/NCCU201901272

Government of the Republic of Rwanda concerning the Encouragement and Reciprocal Protection of Investment.

27. North American Agreement on Labour Cooperation.
28. Agreement between the United States of America, the United Mexican States, and Canada.
29. Free Trade Agreement between the European Union and its Member States and the Republic of Korea.
30. Comprehensive Economic and Trade Agreement between Canada and the European Union and Its Member States.
31. S.D. Myers, Inc. v. Government of Canada, UNCITRAL, First Partial Award (Nov. 13, 2000).
32. Biwater Gauff (Tanzania) Ltd v. United Republic of Tanzania, ICSID Case No. ARB 05/22, Award (July 24, 2008).
33. Aguas del Tunari S.A. v. Republic of Bolivia, ICSID Case No. ARB/02/3 and Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and Interagua Servicios Integrales de Agua S.A. v. Argentine Republic ICSID Case No. ARB/03/17.
34. Piero Foresti, Laura de Carli and others v. Republic of South Africa, ICSID Case No. ARB (AF)/07/1.
35. Methanex Corporation v. United States of America, ICSID Case No ARB(AF)/97/1, Award (Aug. 30, 2000).
36. MTD Equity Sdn. Bhd. and MTD Chile S.A. v. Republic of Chile, ICSID Case No. ABR/01/7, Award (May 23, 2004).
37. Parkerings-Compagniet AS v. Republic of Lithuania, ICSID Case No. ARB/05/8, Award (Sept. 11, 2007).
38. Occidental Exploration and Production Company v. The Republic of Ecudaor,



DOI:10.6814/NCCU201901272

LCIA Case No. UN3467.

39. United Parcel Service of America, Inc. v. Government of Canada, Investor's Memorial (Merits Phase) (March 23, 2005).
40. United Parcel Service of America, Inc. v. Government of Canada, Canada's Counter Memorial (Merit Phase) (June 22, 2005).
41. United Parcel Service of America, Inc. v. Government of Canada, Investor's Reply (Merit Phase) (Aug. 15, 2005).
42. United Parcel Service of America, Inc. v. Government of Canada, Canada's Rejoinder (Merit Phase) (Oct. 6, 2005).
43. United Parcel Service of America, Inc. v. Government of Canada, Award on the Merits (May 24, 2007).
44. Sergei Paushok, CJSC Golden East Company and CJSC Vostokneftegaz Company v. The Government of Mongolia, Award on Jurisdiction and Liability (April 28, 2011).
45. Piero Foresti, Laura de Carli & Others v. The Republic of South Africa, ICSID Case No. ARB(AF)/07/01, Award (Aug.4, 2010).
46. CAFTA-DR Arbitral Panel Established Pursuant to Chapter Twenty, *In the Matter of Guatemala – Issues Relating to the Obligations under Article 16.2.1(a) of the CAFTA-DR*, Final Report of the Panel (June 14, 2017).
47. Request for Consultations by the European Union, EU Commision (17 Dec. 2018), *available at* http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2018/december/tradoc_157586.pdf.
48. Request for the establishment of a Panel of Experts by the European Union, EU Commision (4 July 2019), *available at* https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2019/july/tradoc_157992.pdf.



DOI:10.6814/NCCU201901272

49. EU-Viet Nam Free Trade Agreement - Joint Press Statement by Commissioner Malmström and Minister Tran Tuan Anh, EU Commision, News archive, June 30, 2009.
50. United States Trade Representative, *United States-Vietnam Plan For The Enhancement of Trade and Labour Relations* (2016), *available at* https://ustr.gov/sites/default/files/TPP-Final-Text-Labour-US-VN-Plan-for-Enhancement-of-Trade-and-LaborRelations.pdf.
51. U.S.Code, Title 42 The Public Health And Welfare, Chapter 21 Civil Rights (Civil Rights Act of 1964).
52. U.S. Code, Title 19. Customs Duties, Chapter 12 Trade Act Of 1974
53. ILO, 326th Session of the Governing Body, Institutional Section, Decision on the eighth item on the agenda: Complaint concerning non-observance by Qatar of the Forced Labour Convention, 1930 (No. 29), and the Labour Inspection Convention, 1947 (No. 81), made by delegates to the 103rd Session (2014) of the International Labour Conference under article 26 of the ILO Constitution (GB.326/INS/8), March 17, 2016.
54. ILO, 326th Session of the Governing Body, Legal Issues and International Labour Standards Section, THIRD ITEM ON THE AGENDA The Standards Initiative: Joint report of the Chairpersons of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations and the Committee on Freedom of Association (GB.326/LILS/3/1), Feb. 29, 2016.

四，其他資料

1. ILO, The Rana Plaza Accident And Its Aftermath, Topics: Employment injury insurance and protection,



DOI:10.6814/NCCU201901272

https://www.ilo.org/global/topics/geip/WCMS_614394/lang--en/index.htm (last visted Oct. 1, 2019).

2. ILO, *The ILO : what it is, what it does*, July 22, 2004, *available at* http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---webdev/documents/publication/wcms_082364.pdf.
3. ILO, *Rules of the Game: An introduction to the standards-related work of the International Labour Organization* (Centenary edition 2019), *available at* https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_672549.pdf.
4. ILO, *Global estimates of modern slavery: Forced labour and forced marriage*, Geneva, 2017, *available at* https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms_575479.pdf.
5. ILO, *Global estimates of child labour: Results and trends, 2012-2016*, Geneva, 2017, *available at* https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/documents/publication/wcms_575541.pdf.
6. Joint ILO, World Bank and UNICEF project - Understanding Children's Work (UCW), *Understanding the Brazilian success in reducing child labour: Empirical evidence and policy lessons*, Rome, ILO, 2011, *available at* http://www.ucw-project.org/attachment/Brazil_20june1120110622_103357.pdf.
7. M. Oelz, S. Olney and M. Tomei, *Equal pay: An introductory guide*, Geneva, ILO, 2013, *available at* https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_216695.pdf.
8. ILO Press Release, ILO Governing Body decides to appoint Commission of Inquiry for Venezuela (Mar. 21, 2018). http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_622567/lang--en/index.htm (last visited Oct. 1, 2019).
9. ILO Press Release, 102nd International Labour Conference, ILO Governing Body opens the way for unprecedented action against forced labour in Myanmar (Nov. 17, 2000),



DOI:10.6814/NCCU201901272

http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_007918/lang--en/index.htm (last visited Oct. 1, 2019).

10. ILO Press Release, ILO lifts remaining restrictions on Myanmar (June 18, 2013), http://www.ilo.org/ilc/ILCSessions/102/media-centre/news/WCMS_216355/lang--en/index.htm (last visited Oct. 1, 2019).
11. ILO, *Promoting better working conditions: A guide to the international labor standards system*, Washington Office, 2003, p. 29, *available at* https://digitalcommons.ilr.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1001&context=intl.
12. ILO, *Freedom of Association: Digest of Decisions of the Committee on Freedom of Association of the Governing Body of the ILO*, 5th ed., 2006, p. 31, *available at* https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_090632.pdf.
13. Howard Mann, *International Investment Agreements, Business and Human Rights: Key Issues and Opportunities*, International Institute for Sustainable Development, 2008, *available at* https://www.iisd.org/pdf/2008/iia_business_human_rights.pdf.
14. Luke Eric Peterson, *Human Rights and Bilateral Investment Treaties*, International Centre for Human Rights and Democratic Development, 2009, *available at* http://publications.gc.ca/collections/collection_2012/dd-rd/E84-36-2009-eng.pdf.
15. Christoph Schreur, *Investment Dispute*, Max Plank Encyclopedia of Public International Law, 2010, *available at* https://is.muni.cz/el/1423/podzim2015/ESS423/um/59220375/Investment_Disputes.pdf.
16. Trade and Sustainable Development chapters in EU Free Trade Agreements, Non-paper of the Commission services (July 11, 2017), *available at* http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2017/july/tradoc_155686.pdf.
17. Kate Linthicum and Jeff Abbott, *Trump Threatens to Send Troops to the Border*



DOI:10.6814/NCCU201901272

*and Cancel Trade Deal to Stop Migrant Caravan*, The Los Angeles Times (Oct. 18, 2018), http://www.latimes.com/world/la-fg-mexico-caravan-20181018-story.html (last visited Oct. 2, 2019).

18. Glenn Thrush, *Trump's NAFTA Plan Could Be Upended by Democrats' House Takeover*, N.Y. TIMES (November 12, 2018), https://www.nytimes.com/2018/11/12/us/politics/nafta-trump-democratic-house.html (last visited Oct. 2, 2019).
19. Gwen Ifill, *The 1992 CAMPAIGN: The Democrats; With Reservations, Clinton Endorses Free-Trade Pact*, N.Y. TIMES (Oct. 5, 1992), https://www.nytimes.com/1992/10/05/us/1992-campaign-democrats-with-reservations-clinton-endorses-free-trade-pact.html (last visited Oct. 2, 2019).
20. Paul W. Singer, *Allegations of Cronyism, Misdeeds Leave Labor Panel under Cloud, Government Executive* (Oct. 31, 2006), http://www.govexec.com/federal-news/2006/10/allegations-of-cronyism-misdeeds-leave-labor-panel-under-cloud/23040/ (last visited Oct. 2, 2019).
21. Maquila Solidarity Network, *Labor Justice Reform in Mexico* (2017), *available at* http://www.maquilasolidarity.org/sites/maquilasolidarity.org/files/resource/Labour_Justice_Reform_Mexico_MSN_2017_0.pdf.
22. Carlos de Buen Unna, *Collective Bargaining Agreements for Employers Protection in Mexico*, Friedrich Ebert Stiftung (2011), http://www.academia.edu/7879996/Collective_Bargaining_Agreements_for_Employers_Protection_in_Mexico.
23. Celeste Drake, *How We Should Rewrite the Rules of NAFTA for Working People*, AFL-CIO, June 12, 2017,



DOI:10.6814/NCCU201901272

https://aflcio.org/2017/6/12/how-we-should-rewrite-rules-nafta-working-people (last visited Oct. 2, 2019).

24. Sharay Angulo, *As NAFTA Talks Stall, Mexico Raises Minimum Wage to $4.71 Per Day*, Reuters Business News, Nov. 21, 2017, https://www.reuters.com/article/us-mexico-wages/as-nafta-talks-stall-mexico-raises-minimum-wage-to-4-71-per-day-idUSKBN1DL2KA (last visited Oct. 2, 2019).
25. Harley Shaiken, *The NAFTA Paradox*, Berkeley Review of Latin American Studies (Spring 2014)
26. John Otis, *How Mexico's Pro-Industry Unions Undermine Workers' Rights*, Agence France-Presse, March 21, 2012, https://www.pri.org/stories/2012-03-21/how-mexicos-pro-industry-unions-undermine-workers-rights (last visited Oct. 2, 2019).
27. Jeff Schuhrke, *Workers Say NAFTA's Neoliberal Foundations Need to Be Dismantled from the Left--Not the Right*, In These Times, Oct. 23, 2017, http://inthesetimes.com/working/entry/20626/NAFTA-labor-unions-workers-Mexico-Canada-United-States-Donald-Trump (last visited Oct. 2, 2019).
28. Human Rights Watch, *A Strange Case: Violations of Workers' Freedom of Association in the United States by European Multinational Corporations* (2010), *available at* https://www.hrw.org/sites/default/files/reports/bhr0910web_0.pdf.
29. Human Rights Watch, *Unfair Advantage: Workers' Freedom of Association in the United States under International Human Rights Standards* (2000), *available at* https://www.hrw.org/reports/pdfs/u/us/uslbr008.pdf.
30. Adrian Morrow, *Canada Demands U.S. End 'Right to Work' Laws as Part of NAFTA Talks*, The Globe and Mail, Sept. 5, 2017, https://www.theglobeandmail.com/news/world/canada-demands-us-end-right-to-w



DOI:10.6814/NCCU201901272

ork-laws-as-part-of-nafta-talks/article36160015/ (last visited Oct. 2, 2019).

31. *Canadian Unions Expect Government to Push for ILO Ratifications in Labor Chapter*, Inside U.S. Trade, Aug. 19, 2017, https://insidetrade.com/daily-news/canadian-unions-expect-government-push-ilo-ratifications-labor-chapter.
32. ILO, Ratification of ILO Conventions - Ratification by Country: Ratifications for United States, https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11200:0::NO:11200:P11200_COUNTRY_ID:102871 (last visited Oct. 2, 2019).
33. ILO News, *Canada ratifies the Collective Bargaining Convention*, June 14, 2017, https://www.ilo.org/global/standards/subjects-covered-by-international-labour-standards/collective-bargaining/WCMS_558488/lang--en/index.htm (last visited Oct. 2, 2019).
34. Konrad Yakabuski, *Arch Enemy*, The Globe and Mail, Aug. 31, 2001, https://www.theglobeandmail.com/report-on-business/rob-magazine/arch-enemy/article18417788/ (last visited Oct 2, 2019).
35. Tonda Maccharles, *Top Court Backs Wal-Mart over Union Store Closing, Toronto Star,* Nov. 27, 2009, https://www.thestar.com/news/canada/2009/11/27/top_court_backs_walmart_over_union_store_closing.html (last visited Oct 2, 2019).
36. *Mexican Senate Approves Labour Law Reforms,* Industri-all Global Union, Oct. 24, 2016, http://www.industriall-union.org/mexican-senate-approves-labour-law-reforms-0(last visited Oct 2, 2019).
37. Kimberly A. Nolan García, *Labor Rights under NAFTA: A Potential Renegotiation,*



DOI:10.6814/NCCU201901272

Forbes, May 8, 2017, https://www.forbes.com/sites/themexicoinstitute/2017/05/08/labor-rights-enforcement-under-nafta-labor-clause-what-comes-next-under-a-potential-renegotiation/#485c4dda6059 (last visited Oct 2, 2019).

38. Carol Pier, *A Way Forward for Workers' Rights in Us Free Trade Accords*, Human Rights Watch (2008), https://www.hrw.org/report/2008/10/22/way-forward-workers-rights-us-free-trade-accords/way-forward-workers-rights-us (last visited Oct 2, 2019).
39. International Center for Trade and Sustainable Development, *Trade Dispute Panel Issues Ruling in US-Guatemala Labour Law Case*, BRIDGES, July 6, 2017, https://www.ictsd.org/bridges-news/bridges/news/trade-dispute-panel-issues-ruling-in-usguatemala-labour-law-case (last visited Oct 2, 2019).
40. Eric Gottwald, Jeffrey Vogt, & Lance Compa, *Wrong Turn for Workers' Rights: The US-Guatemala CAFTA Labor Arbitration Ruling – And What to Do about It*, International Labor Rights Forum, Apr. 12, 2018, https://laborrights.org/publications/wrong-turn-workers%E2%80%99-rights-us-guatemala-cafta-labor-arbitration-ruling-%E2%80%93-and-what-do (last visited Oct. 2, 2019).
41. David Bacon, *NAFTA, the Cross-Border Disaster*, The American Prospect, Nov. 8, 2017, http://prospect.org/article/nafta-cross-border-disaster (last visited Oct. 2, 2019).
42. Michael D. Shear and Julie Hirschfeld Davis, *As Midterm Vote Nears, Trump Reprises a Favorite Message: Fear Immigrants*, N.Y. Times, Nov. 1, 2018, https://www.nytimes.com/2018/11/01/us/politics/trump-immigration.html (last visited Oct. 2, 2019).



DOI:10.6814/NCCU201901272

43. Thomas C. Kohler and Julius G. Getman, *The Story of NLRB v. Mackay Radio & Telegraph Co.: The High Cost of Solidarity*, Boston College Law School Faculty Papers, 2006, *available at* https://lawdigitalcommons.bc.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=1&article=1161&context=lsfp.
44. Nina Lakhani, *Mexico: Children Toil in Tobacco Fields as Reforms Fail to Fix Poverty*, The Guardian, June 27, 2018, https://www.theguardian.com/world/2018/jun/27/mexico-child-labour-tobacco-fields-nayarit (last visited Oct. 2, 2019).
45. Human Rights Watch, *US: Child Workers in Danger on Tobacco Farms*, May 14, 2014), https://www.hrw.org/news/2014/05/14/us-child-workers-danger-tobacco-farms (last visited Oct. 2, 2019).
46. Annette Bernhardt et. al., *Broken Laws, Unprotected Workers: Violations of Employment and Labor Laws in America's Cities*, National Employment Law Project Report (2015), *available at* https://www.nelp.org/wpcontent/uploads/2015/03/BrokenLawsReport2009.pdf.
47. Celeste Drake, *Written Comments on How to Make NAFTA Work for Working People*, AFL-CIO (June 12, 2017), *available at* https://aflcio.org/sites/default/files/2017-06/NAFTA%20Negotiating%20Recommendations%20from%20AFL-CIO%20%28Witness%3DTLee%29%20Jun2017%20%28PDF%29_0.pdf.
48. *US, Mexican unions file NAFTA labor complaint against Mexico*, Associated Press, Jan. 27, 2018, https://www.apnews.com/a5b9bf64c854410381e0bc189aaf7696 (last visited Oct. 2, 2019).



DOI:10.6814/NCCU201901272

49. National Administrative Office of Mexico, *Supplement to Petition/Public Communication MEX 2016-1* (Jan. 22, 2018), *available at* http://cdmigrante.org/wp-content/uploads/2018/03/NAALC-Supplement-MEX-2016-1-english.pdf.
50. *Engendering Exploitation: Gender Inequality in U.S. Labor Migration Programs*, Centro De Los Derechos Del Migrante, University of Pennsylvania Law School, *available at* http://cdmigrante.org/wp-content/uploads/2018/03/NAALC-Supplement-MEX-2016-1-english.pdf.
51. Tory Newmyer, *The Finance 202: Now Comes the Hard Part on New Trade Deal with Canada and Mexico*, The Washington Post, Oct. 1, 2018, https://www.washingtonpost.com/news/powerpost/paloma/the-finance-202/2018/10/01/the-finance-202-now-comes-the-hard-part-on-new-trade-deal-with-canada-and-mexico/5bb0e2991b326b7c8a8d1778/ (last visited Oct. 2, 2019).
52. Tonia Novitz, *The Restricted Right to Strike: "Far-Reaching" ILO Jurisprudence on the Public Sector and Essential Services*, 38(3) University of Bristol Comparative Labor Law and Policy Journal 353, *available at* https://research-information.bristol.ac.uk/files/111923070/NOVITZ_Berlin_30.9.16.pdf.
53. William Mauldin and Vivian Salama, *Democrats' House Victory Complicates Passage of New Nafta, Trade Deals*, The Wall Street Journal, Nov. 8, 2018, https://www.wsj.com/articles/democrats-house-victory-complicates-passage-of-new-nafta-trade-deals-1541673000 (last visited Oct. 2, 2019).
54. Jacqueline Alemany, *Power up: NAFTA 2.0 Looks like a Hard Sell to New Congress*, The Washington Post (November 15, 2018),



DOI:10.6814/NCCU201901272

https://www.washingtonpost.com/news/powerpost/paloma/powerup/2018/11/15/powerup-nafta-2-0-looks-like-a-hard-sell-to-new-congress/5bec6fe41b326b3929054823/?utm_term=.0073a8a1ab86 (last visited Oct. 2, 2019).

55. Sean Higgins, *Unions to Push New Democratic House to Alter Trump's Trade Deal*, Washington Examiner, Nov. 7, 2018, https://www.washingtonexaminer.com/policy/economy/unions-to-push-new-democratic-house-to-alter-trumps-trade-deal (last visited Oct. 2, 2019).
56. John M. Culbertson, *The Folly of Free Trade*, Harvard Business Review, Sept. 1986, https://hbr.org/1986/09/the-folly-of-free-trade (last visited Oct. 2, 2019).
57. *NAFTA's Impact on the U.S. Economy: What Are the Facts?*, Knowledge@Wharton, University of Pennsylvania, Sept. 6, 2016, http://knowledge.wharton.upenn.edu/article/naftas-impact-u-s-economy-facts/ (last visited Oct. 2, 2019).
58. Gary Burtless, *Workers' Rights: Labor Standards and Global Trade*, Brookings Institution, Sept. 1, 2001, https://www.brookings.edu/articles/workers-rights-labor-standards-and-global-trade/ (last visited Oct. 2, 2019).
59. Jane M. Smith, Daniel T. Shedd & Brandon J. Murrill, W*hy Certain Trade Agreements are Approved as Congressional-Executive Agreements Rather than Treaties*, Congress Research Service (RS97-896), 2013.
60. *The Economic Effects of Significant U.S. Import Restraints*, U.S. International Trade Commission, 2009, *available at* https://www.usitc.gov/publications/332/pub4094.pdf.
61. Frederick M. Abbott, *The North American Free Trade Agreement (NAFTA): Structure, Dispute Settlement and Case Law*, Max Planck Encyclopedia of Public



DOI:10.6814/NCCU201901272

International Law, 2014 Update Edition.

62. Rebecca Kaplan, *Why Obama picked Nike to Pitch Trade Deal*, CBS News, May 7, 2015, https://cbsnews.com/news/why-obama-picked-nike-to-pitch-trade/ (last visited Oct. 2, 2019).
63. Nathalie Bernasconi-Osterwalder, *State-State Dispute Settlement in Investment Treaties, Int'l Inst. For Sustainable Development*, International Institute for Sustainable Development, Oct. 2014, *available at* https://www.iisd.org/sites/default/files/publications/best-practices-state-state-dispute-settlement-investment-treaties.pdf.
64. Christian Tietje, et al., *The Impact of Investor-State-Dispute Settlement (ISDS) in the Transatlantic Trade and Investment Partnership*, Study prepared for Ministry of Foreign Affairs, The Netherlands (June 24, 2014), *available at* https://www.politiekemonitor.nl/9353000/1/j4nvgs5kjg27kof_j9vvioaf0kku7zz/vjn8exgvufya/f=/blg378683.pdf.
65. Todd Tucker, *Accountability in a Regime Complex: Charting Policy Reforms for Investor-State Dispute Settlement*, Prepared for the 2016 American Political Science Association Meetings, Panel on Judicialization of International Relations, Roosevelt Institution (Sept. 2, 2016), *available at* https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2840217
66. Alan Morrison, *Is the Trans-Pacific Partnership Unconstitutional?*, The Atlantic June 23, 2015, http://www.theatlantic.com/politics/archive/2015/06/tpp-isds-constitution/396389/ (last visited Oct. 2, 2019).
67. Joseph Stiglitz, *Beware of TPP's Investor-State Dispute Settlement Provision*, Roosevelt Institute, Mar. 28, 2016,



DOI:10.6814/NCCU201901272

https://rooseveltinstitute.org/beware-tpps-investor-state-dispute-settlement-provision/ (last visited Oct. 2, 2019).

國立政治大學 National Chengchi University



DOI:10.6814/NCCU201901272