

第三章 WTO 協定間之累積適用關係

WTO 協定間條文若產生規範重疊之情形時，其適用關係僅有兩種，不是衝突關係 (conflict)，就是累積適用關係 (accumulation)。若二規範間沒有衝突關係時，必然就會累積適用，反之亦然¹。因此，二規範應累積適用或因衝突關係而須排除適用，須視二規範間是否有衝突存在。

若二項規定屬於衝突關係時，即須透過衝突條款或衝突法則，決定應優先適用之規定，優先適用之規定會產生排除其他規定適用之效力，因此，只要須審查優先適用之規定即可做出裁決，不須再就被排除適用之規定加以審查。

但是，若二規範屬於累積適用之關係時，即應同時遵守，換言之，會員的行為或措施必須同時符合二項規定，才屬符合 WTO 協定之行為或措施。爭端解決小組或上訴機構對於系爭措施是否符合 WTO 協定之規定，應分別審查各項規定，僅有所有規定均未違反時，才能做出未違反 WTO 協定之認定²。

從 *Turkey-Textiles* 案爭端解決小組所建立之 WTO 協定義務應屬累積義務之原則可以看出，累積適用關係應屬 WTO 法學上之常態，衝突則屬例外。因此在發生規範重疊之情形下，多數情形仍屬累積適用之關係，只有少數符合衝突關係之判斷時，才會產生排除適用之效力。

第一節 累積適用關係之類型化

國際法學者間為了釐清 WTO 規範間之適用關係，曾試圖依據規定間之互動情形式，將累積適用關係之再區分為補充關係、確認關係、原則例外關係、相互援用關係及重疊關係等多種情形，然而其劃分的標準並非絕對且容易，亦存在許多不同的看法。不過，透過將累積適用關係類型化的過程，對於判斷規範間是否具有衝突關係，仍具有相當的澄清作用。

其次，累積關係之類型化，亦有助於訴訟經濟原則 (judicial economy) 在爭端解決機制上之運用。在具有衝突關係之條文間，透過衝突條款或衝突

¹ JOOST PAUWELYN, CONFLICT OF NORMS IN PUBLIC INTERNATIONAL LAW: HOW WTO LAW RELATED TO OTHER RULES OF INTERNATIONAL LAW, 161 (2003)

² 當然不包括提起非違反協定控訴 (non-violation) 之情形。

法則而決定優先適用之規定時，當然即會排除其他規定之適用。此時，對於當事國所主張之其他規定，爭端解決小組及上訴機構即不須另加以審理，不論被控訴國是否違反優先適用之規定。但是，若屬累積關係之條文，在做出違反其中一項規定之認定時，其他規定是否得以訴訟經濟為理由而免除審理之責，則須再視累積關係之類型而定。

早在「美國毛衣案 (*United States-Measures Affecting Imports of Woven Wool Shirts and Blouses from India*, 以下簡稱 *US-Wool Shirts and Blouses* 案)」一案中，上訴機構即已運用訴訟經濟理論處理小組之審查權限。在該案中，上訴機構認為，不論是 DSU 第 11 條之規定或先前 GATT 之實務，均未要求小組應就控訴國所提出之所有請求加以審查。依據 GATT 時代之實務及 WTO 之爭端解決小組，通常僅就其認為，為解決當事國間之事件有必要之議題才予以審查。因此，小組若認定一項措施已違反 GATT 1947 之一項特定條文時，通常即不會再審查是否違反其他條文之規定³。

最近的 WTO 實務亦是如此。在 *Australia-Salmon* 案中，上訴機構即提到，適用訴訟經濟原則時，對於爭端解決制度的目的必須謹記在心，即解決系爭事件及確保爭端能完全地解決之目的，若僅能對系爭事件提供部分的解決，即屬訴訟經濟原則之誤用。小組在裁決中所處理的請求，必須足以使 DSB 能做出充分準確的建議及裁決，並使會員得以即使遵守這些建議及裁決，以確保爭端的有效解決⁴。在 *EC-Hormones* 案中，上訴機構同意小組援引訴訟經濟原則免除審查 SPS 協定第 2.2 條之義務，小組既然認定系爭措施因為未經風險評估此點已違反 SPS 協定第 5.1 條之規定，在此種情形下，是否有必要就違反 SPS 協定第 2.2 條加以審查即已不重要⁵。

然而，在「加拿大汽車案 (*Canada-Certain Measures Affecting the Automotive Industry*, 以下簡稱 *Canada-Auto* 案)」中，對於已經認定違反 GATT 1994 第 III:4 條及 GATS 第 XVII 條規定之措施，小組是否能以訴訟經濟為由，免除審查是否違反 SCM 協定第 3.1(a)條之規定？上訴機構採肯定之見解，其認為，依據訴訟經濟原則所賦與小組之裁量權，小組得免除審查系爭措

³ Appellate Body Report, *United States – Measures Affecting Imports of Woven Wool Shirts and Blouses from India*, p.339, WT/DS33/AB/R (25 April 1997) .

⁴ Appellate Body Report, *Australia – Measures Affecting Importation of Salmon*, ¶223, WT/DS18/AB/R (Oct. 20. 1998)

⁵ Appellate Body Report, *European Communities – Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones)*, ¶250, WT/DS26/AB/R (16 January 1998) .

施是否違反 SCM 協定第 3.1(a)條之主張⁶。若從 GATT 1994 第 III:4 條與 SCM 協定第 3.1(a)條之關係而言，二者所處理的事物並不相同，而且義務類型及救濟方式均不相同。認定 GATT 1994 第 III:4 條及 GATS 第 XVII 條時，僅得要求被控訴國修改其措施以符合國民待遇原則之規定，但是，若認定違反 SCM 協定第 3.1(a)條時則可以要求會員立即撤回系爭措施。因此此處小組以訴訟經濟原則而未審理 SCM 協定第 3.1(a)條，似乎不符合上訴機構在 *Australia-Salmon* 案中，要求爭端解決應被完全解決之目的。

因此，並非所有屬於累積適用之數規定間，均有訴訟經濟原則之適用，仍必須視累積適用關係的類型而定。本文將累積適用關係再區分為原則例外關係、確認關係及補充關係三類，分析如下：

第二節 補充關係

雖然學者間均認為，WTO 協定之規定原則上應屬補充關係，但是對於補充關係之認定及其應具備之條件，並非完全一致。對於構成補充關係之條文是否應具備處理不同事物之要件，適用結果無矛盾是否為其要件等等問題均未見討論，因此何謂補充關係，其實並不明確。

一、學者見解

有學者謂，當二規定所規範的標的、對象或時間等完全不同時，由於二規範間並無任何重疊之處，即屬補充關係 (complementarity)，得同時適用，例如最惠國待遇原則及 DSU 第 4 條諮商之規定。即使規範的事物相同，如果一規範只是增加另一規範所無之權利或義務，而且二者沒有矛盾存在時，亦屬補充關係，例如商品貿易與服務貿易之規範，二者雖然均屬對貿易所為之規範，但是後者只是單純地增加前者所沒有之權利及義務，對前者並無任何減損之效力。在此種情形下遵守一項規定並不會造成另一規定之違反，反之亦然，故二規範係屬補充關係，應同時遵守⁷。

此外，亦有認為，當二規範間，其所規範的客體可能相同，但欠缺重疊之關係，即欠缺重複要件或沒有基本規定及詳細規定之關係時⁸，亦可能可以

⁶ Appellate Body Report, *Canada – Certain Measures Affecting the Automotive Industry*, ¶116, WT/DS139/AB/R, WT/DS142/AB/R (31 May 2000)

⁷ JOOST PAUWELYN, *supra* note 1, 162.

⁸ 請參見確認關係之說明。

同時適用，此種關係即稱為補充關係，例如 1994 第 VI 條與 SCM 協定第五篇及 GATT 1994 第 XIX 條與防衛協定第 2.1 條間，均屬補充關係⁹。

從學者所下之定義及其所舉的例子可知，其實對於補充關係並無一明確的定義及認定標準存在。

二、WTO 之實務案例

針對 GATT 與 GATS 之關係為何，二者是否屬於補充關係，在 *Canada-Periodicals* 案及 *EC-Bananas III* 案中亦有討論。

(一) *Canada-Periodicals* 案

以國民待遇原則為例，在 *Canada-Periodicals* 案中，由於 GATT 第 III 條與 GATS 第 I:1 條及第 XVII 條均屬國民待遇原則之義務，但二項義務的內容並不相同，如何適用即有爭議。在本案中，加拿大在 1995 年生效之貨物稅法第六篇中，針對分刊雜誌 (split-run) 新增課徵貨物稅規定。此一修正案要求針對分刊雜誌，依其廣告價值之 80% 課徵貨物稅。所謂的分刊雜誌，依其所下之定義係指，一、於加拿大內銷售，二、實質內容有 20% 以上與在國外銷售的雜誌內容相同，且；三、包含一項以上未在相同國外雜誌出現之廣告。換言之，若在加拿大境內銷售之雜誌，其內容有 20% 以上與國外雜誌相同，且國內版雜誌內含有一項以上國外版所未刊登之廣告，即屬分刊雜誌，須加徵廣告價值 80% 之貨物稅。

美國主張，加拿大對於分刊版本之雜誌課徵 80% 之貨物稅之措施，違反了 GATT 1994 第 III:2 條第一句之規定，因為其人為地將分刊雜誌從其他類型的雜誌中挑出並對其加徵廣告價值 80% 之貨物稅。此一措施使得加拿大得對若干進口雜誌課徵較其國內同類產品更高之國內稅。故違反了 GATT 1994 第 III:2 條國民待遇原則¹⁰。

加拿大則主張，系爭措施係針對廣告服務所採取之措施，應適用 GATS 之規定。雜誌出版商之獲利來源主要有二，一為對消費者銷售其雜誌之所得，二為對廣告商銷售廣告空間之所得。而對廣告商提供廣告空間，即屬

⁹ Elisabetta Montaguti & Maurits Lugard, *The GATT 1994 and other Annex 1A Agreement: Four Different Relationship?* 3 JOURNAL OF INTERNATIONAL ECONOMIC LAW 473 (2000)

¹⁰ WTO Panel Report, *Canada – Certain Measures Concerning Periodicals*, ¶3.32, WT/DS31/R (14 March 1997).

廣告服務之提供。貨物稅法第六篇係針對雜誌出版商提供廣告服務之所得而課徵者，因此係屬針對廣告服務所課徵之稅。對於服務貿易之多邊規範，係屬 GATS 之規範範圍，而非 GATT 之規範範圍。因此貨物稅法第六篇並無 GATT 1994 第 III 條之適用¹¹。此外，在 GATS 下，加拿大就廣告服務並未提出任何承諾，因此加拿大對於廣告服務所採取的任何措施，並不會構成 GATS 第 XVII 條國民待遇原則之違反。加拿大認為，若一項措施同時適用二協定時，可能會發生規範重疊而產生不同的法律效果。然而，為決定系爭措施應適用 GATT 或 GATS 之規定，應視系爭經濟活動之主要及重要特性（dominant or essential characteristics of the economic activity）而定。在本案中，貨物稅法第六篇之主要效果係為了限制外國出版商進入加拿大的廣告市場，非常清楚地，系爭措施與服務之提供有關，其本身亦屬 GATS 下所欲規範之對象¹²。

對於加拿大主張應視經濟活動之主要特性來決定適用 GATT 或 GATS，且以此避免規範重疊一點，小組不表同意。小組認為，事實上，GATT 1994 與 GATS 所規範的事物重疊是無法避免的，且隨著經濟活動的全球化及科技發展，此種情形只會有增無減。但是小組不認為規範事物重疊的情形會對 WTO 體系的一貫性造成傷害。事實上，若干類型的服務，例如運輸及銷售服務，均已被認為有 GATT 1994 第 III:4 條之適用¹³。小組認為，既然加拿大亦認為 GATT 1994 與 GATS 沒有衝突存在，即無理由認為二者無法同時適用於貨物稅法第六篇¹⁴。

上訴機構則直接認為，加拿大之貨物稅法第六篇既然是針對「雜誌」此一貨品所課徵者，即有 GATT 1994 之適用。故並無進一步討論 GATT 1994 與 GATS 規範重疊之情形。

（二）EC-Bananas III 案

在 *EC-Bananas III* 案中，上訴機構在處理 GATT 與 GATS 二者是否屬於相互排斥之協定時則表示，GATS 並沒有打算處理與 GATT 相同的事物（same subject matter），制定 GATS 的目的，是為了處理 GATT 所未規範之事物，即服務貿易。基於二項協定有其各自適用之領域，他們可能發生重疊，也

¹¹ *Ibid.*, ¶3.33.

¹² *Ibid.*, ¶3.40.

¹³ *Ibid.*, ¶5.18.

¹⁴ *Ibid.*, ¶5.19.

可能不會有重疊，必須視系爭措施的性質而定。若干措施，當其只影響到貨品貿易時，即會完全落入 GATT 1994 的規範中。某些措施，當其只影響到服務或服務之提供，亦會完全落入 GATS 之規範內。然而，亦有可能有第三類措施，同時受 GATT 1994 及 GATS 所規範。當一項措施涉及到與特定貨品有關之服務時，或一項服務之提供與特定貨品相連結時，即會同時受到二協定所規範。屬於第三類的措施，雖然應就是否違反 GATT 1994 及 GATS 均加以審查，然而此一措施在不同協定下所受審查的特定部分即有所不同，在 GATT 1994 下，重點在此一措施如何影響貨品部分，而在 GATS 下，則著重於影響服務之提供或供給者之部分。至於一項措施究竟屬於哪一類措施，則須視個案而定¹⁵。

（三）GATT 與 GATS 之關係

在 *Canada-Periodicals* 案中，針對 GATT 第 III 條之國民待遇原則與 GATS 第 I:1 條及第 XVII 條之國民待遇原則規定並無衝突存在一點，當事國及小組均持肯定之看法，因此問題並不在於規範間是否有衝突存在，而是在於二規範應如何累積適用。加拿大認為應適用 GATS 第 XVII 條之原因，在於其認為系爭措施係屬對服務貿易所為之限制，因此應適用 GATS 之規定。小組認為系爭措施同時有 GATT 及 GATS 之適用，只是累積適用之結果，二規定均必須同時符合，故仍有 GATT 第 III 條之義務。上訴機構則直接認定系爭措施係屬對商品貿易所為之限制措施，當然有 GATT 第 III 條之適用。

事實上，就規範本身而言，二者並無規範重疊之情形。GATT1947 在制定當時，除了少數條文，例如第 IV 條對電影所為之規定外，並未針對服務貿易加以規範，直到烏拉圭回合才將服務貿易另以 GATS 規範，因此，二項規範在規範範圍上原本即有所區別，原則上，單純與服務貿易有關之措施，不會涉及到 GATT 規範，而單純的商品貿易措施亦不會受到 GATS 所規範。此點在 *EC-Bananas III* 案中上訴機構亦已清楚提及，因為二項規定本即就不同事物所為之規範，從規範本身來看並無重疊之處。只是，當一項措施同時涉及服務貿易及商品貿易時，例如 *Canada-Periodicals* 案中之措施，即有可能同時有二項規範適用，此時即非規範是否重疊之問題，情形與一項措施同時受到不同規定所規範並無不同，涉及服務貿易的部分應

¹⁵ Appellate Body Report, *European Communities – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas*, ¶221, WT/DS27/AB/R (9 September 1997)

符合 GATS 下之規定，涉及商品貿易部分應符合 GATT 下之規定，服務貿易部分符合 GATS 規定或為行使 GATS 下之權利均不能做為合理化商品貿易部分違反 GATT 規定之理由。

三、補充關係之認定

雖然學者舉最惠國待遇原則與諮商規定做為補充關係之例子，但是本文認為，此種完全沒有關係之二規定間，並無歸類於補充關係之必要，因為此種情形並無討論條文適用關係之實益。因此，就補充關係之認定，本文認為，至少必須在適用上產生了規範重疊之情形者，才有討論之意義。

從上述案例可知，GATT 與 GATS 因所規範之事物並不相同，規範本身並無重疊存在，只是適用時，有可能因為一項措施同時符合不同的規定而產生規範重疊之情形，為與屬於法律衝突的規範重疊予以區分，本文乃將此種規範本身並無重疊，而是實際適用後才發生規範重疊之情形，歸類為補充關係。由於其規範本身並非針對相同事物所為之規範，各有其不同的法規目的，因此並無選擇其一適用的空間存在，必須累積適用。

其次，對於上述學者所言，在規範事物相同時亦有補充關係存在此點，本文則持不同看法。第一，GATT 與 GATS 本身並非針對相同事物所為之規範，小組及上訴機構即已明確說明。其次，若條文間因屬重複規定，或只是針對原規定之要件所為更詳細或更明確的判斷標準時，因為二規定間並無新增或減少要件之關係，在適用上即不會產生矛盾，例如 GATT 1994 第 VI:1 條就課徵反傾銷稅之實體要件與反傾銷協定第 2、3 及 4 條等規定間之關係，此種情形累積適用因無任何問題，可將之歸類為下一節之確認關係。

但是，若規範事物相同，但是要件不完全相同時，是否屬於補充關係亦有問題，例如 GATT 1994 第 XIX 條與防衛協定第 2.1 條，二項規定就實施防衛措施之要件並不相同，GATT 1994 第 XIX 條與防衛協定第 2.1 條而言，增加了「未預見發展」此一要件。二者是否能同時適用而無矛盾仍有疑問，就欲實施防衛措施之會員而言，在 GATT 1994 第 XIX 條下之義務顯然較防衛協定第 2.1 條之義務重，因此會員是否必須捨棄防衛協定第 2.1 條下可以主張較輕義務的規定，而必須遵守較重的義務，由於此點認定涉及衝突定義的範圍，就規範相同事物之二規範間，是否一定可以累積適用仍有討論的空間，故本文認為 GATT 1994 第 XIX 條與防衛協定第 2.1 條並不當

然屬於補充關係。

第三節 原則例外關係

與衝突關係最為相像，但因為在條文中已經針對可能的衝突預為處理，因此衝突亦隨之消失者，即為原則例外關係（express derogation）。若一規範係處理一般情況，而另一規範明文規定為前者之例外時，二者即屬累積適用之關係。在此種情形下，例外規定可視為主張原則規定之權利時之條件，在符合例外條件之情形下，取得排除適用原則規定之權利。因此，例外規定與原則規定之適用範圍不同，二者不論在任何情形下，均可併存適用。此時，可視為在不同的情形適用不同的規範，並無規範衝突之情形。

例如，GATT 1994 第 XX 條與 GATT 其他義務規定之關係。GATT 1994 第 XX 條明文規定：「本協定之規定不得被解釋為排除第 XX 條措施者」，其與 GATT 1994 第 III 條表面上雖似有衝突存在，然而，由於第 XX 條明文排除第 III 條在此一例外情形之適用，表面上的衝突因此消失。

雖然原本可能產生衝突之情形，藉由例外規定及原則規定之規定，即得將適用範圍加以區分而使衝突消失，並產生累積適用之結果。然而，例外規定與原則規定之關係，在實際上的判斷上並非毫無問題。同一協定內之原則規定與例外規定，在判斷上或許較無問題，但若原則規定與例外規定存在不同協定內時，即有可能因為談判者的不同及是否有以例外規定排除原則規定適用之意圖不明確而發生判斷上的難題。因此本文僅就不同協定內之原則例外關係予以分析，並試圖找出判斷原則例外關係之要素。

壹、不同協定中之原則例外規定

一、最惠國待遇原則與授權條款之關係

在 1979 年東京回合談判結束時，締約國間作成了「區別但較優惠之待遇：互惠與開發中國家更充分的參與（Differential and More Favourable Treatment: Reciprocity and Fuller Participation of Developing Countries）」之決議，又稱為授權條款（enabling clause）。文中規定「雖有總協定第 I 條之規定，締約國得對開發中國家授予區別且較優惠之待遇，而不將此種待遇授予其他締約國」，奠定了已開發國家提供開發中國家 GSP 優惠待遇之永久性法律基礎。因此，一般均認為，授權條款即為最惠國待遇原則之例

外之一。然而，就二者是否屬於原則例外關係，及授權條款是否有排除最惠國待遇原則適用之效力及在何種情形況下排除，實務上亦曾發生爭議。

(一) EC-Tariff Preferences 案

在「歐體優惠關稅案 (*European Communities-Conditions for the Granting of Tariff Preferences to Developing Countries*，以下簡稱 *EC-Tariff Preferences* 案)」中，主要的爭點即在於最惠國待遇原則與授權條款之關係為何。歐體在其 EC No.2510/2001 規則（以下簡稱系爭規則）中，就若干開發中或轉型中國家之若干產品提供關稅優惠。歐體於系爭規則第 10 條規定，對於附件四之若干藥品（系爭產品）停止課徵一般關稅，稱為藥品約定 (*Drug Arrangement*)。歐體的藥品約定適用於 12 個國家，使得對開發中國家而言，僅有適用藥品約定之 12 個開發中國家享有零關稅之待遇，其他不適用藥品約定之開發中國家，仍適用一般約定，僅享有若干降低關稅之優惠¹⁶。

印度主張系爭規則第 10 條之藥品約定違反了 GATT 1994 第 I:1 條之最惠國待遇原則，且無授權條款之適用。歐體則主張授權條款係權利規定，並非肯定性抗辯，而且，授權條款得排除 GATT 1994 第 I:1 條最惠國待遇原則之適用。印度再進一步主張，縱使有授權條款之適用，依據授權條款，提供給開發中國家之優惠待遇仍必須遵守最惠國待遇原則。

1. 爭端解決小組之裁決

雙方對於授權條款是義務規定或例外規定有不同之意見，因此小組首先就授權條款之性質加以探討。小組援引上訴機構在 *US-Wool Shirts and Blouses* 案中對例外規定之認定標準，即是否構成「例外規定」應具備以下要件：第一，該規定本身不能是創設法律義務之規定；二、該規定必須對創設義務之積極規定具有限制性減損其效力之功能¹⁷。小組認為，基本上授權條款的結構與 GATT 1994 第 XX 條、第 XXI 條及第 XXIV 條類似。授權條款規定：「雖有總協定第 1 條之規定，締約國仍得...」，而「雖有 (*notwithstanding*)」之通常意義是指不論、不管的意思，有排除創設義務規定之意。因此小組認為授權條款之性質與 GATT 1994 第 XX 條、第 XXI

¹⁶ WTO Panel Report, *European Communities — Conditions for the Granting of Tariff Preferences to Developing Countries*, ¶¶2.1-2.8, WT/DS246/R (1 December 2003) .

¹⁷ *Ibid.*, ¶7.35.

條及第 XXIV 條無異¹⁸。

小組認為，GATT 1994 第 I 條最惠國待遇原則係創設義務之積極規定，GATT 第 II 條、第 III 條及第 XI:1 條等，亦屬創設義務之積極規定。相反地，GATT 1994 第 XX 條、第 XI: (2)(c)(i)條即非創設義務之積極規定，因為 GATT 1994 並未要求會員應採取第 XX 條措施，在 GATT 1994 下會員亦無採取第 XX 條措施之法律義務，而是會員有權利選擇是否採取第 XX 條之措施，只是若會員決定採取第 XX 條之措施，即必須符合該條之要件。即使欲採取第 XX 條之措施必須證明符合其所有要件，此點亦不會變更其屬「非義務性 (non-obligatory) 規範」之性質。這些要件只是附帶義務 (subsidiary obligation)，其義務之產生與否取決於會員是否採取相關措施。適用例外規定時所應符合之要件，只是表示該例外有其限制，並非絕對例外，且必須在符合若干要件下，才得被授權免除義務¹⁹。

就授權條款而言，係指在符合若干要件下，授權已開發國家得提供開發中國家普遍性優惠關稅待遇，而可以排除 GATT 1994 第 I 條之適用。授權條款本身並非創設義務之積極規定，因為並未要求會員應提供優惠關稅給開發中國家。因此小組認為授權條款係屬有限制之例外規定，在符合限制之條件下，得不須遵守最惠國待遇原則，提供給所有開發中國家普遍性、非歧視性及非互惠性之關稅。最後，小組認為授權條款係屬例外規定，即係屬 GATT 1994 第 I 條之例外規定²⁰。

然而，即使授權條款規定「雖有總協定第 1 條之規定，締約國仍得...」，但是小組認為，由於條文內容並非直接明文排除 (exclude) GATT 1994 第 I:1 條，小組亦無法直接推定立法者有排除適用之意。小組認為，GATT 之基本義務與例外規定間之關係，並非適用例外規定即排除原則規定適用之關係。實際上，從以往案例中，GATT 1994 第 I 條、第 III 條及第 XI:1 條與第 XX 條之適用關係可知，所有規則對系爭措施均同時適用。在 *US-Gasoline* 案、*US-Shrimp* 案、*Korea-Various Measures on Beef* 案及 *EC-Asbestos* 案中，小組及上訴機構均是，先就 GATT 1994 第 I 條、第 III 條及第 XI:1 條進行審查，認定違反上述規定後，再進一步審查是否有第 XX 條之適用。因此對於系爭措施而言，其實是有二套規則，此二套規則應同時適用，只是在這二套規則有所衝突時，第 XX 條優先適用。如果認

¹⁸ *Ibid.*, ¶7.36.

¹⁹ *Ibid.*, ¶7.37.

²⁰ *Ibid.*, ¶¶7.38-7.39.

為第 XX 條排除第 I 條、第 III 條及第 XI:1 條之適用，上訴機構及小組在上述案例中即不須就系爭措施進行第 I 條、第 III 條及第 XI:1 條之審查了。因此小組認為，授權條款與最惠國待遇應同時適用 (applies concurrently)，並於有衝突存在時，優先適用授權條款²¹。

2. 上訴機構之裁決

上訴機構首先同意小組對於授權條款係採例外規定之見解，承諾授權條款係最惠國待遇原則之例外。上訴機構認為，依據授權條款第 1 段之規定，當授權條款與最惠國待遇義務有衝突之情形時，由於授權條款係較特別之規定，應優先 GATT 1994 第 I:1 條之適用。為了判斷是否有衝突存在，爭端解決小組第一步應先審查系爭措施是否符合 GATT 1994 第 I:1 條之一般規定。若系爭措施違反 GATT 1994 第 I:1 條之規定時，小組第二步驟即須進一步審查系爭措施是否因為授權條款而合法化。而只有到第二階段時，才有認定授權條款與 GATT 1994 第 I:1 條關係之必要²²。因此，換言之，在程序上授權條款並不會排除 GATT 1994 第 I:1 條之可適用性 (applicability)，系爭措施同時必須經過二項規定之審查。但是在最終認定上，即法律的適用上 (application)，非常明確地，僅會適用其中之一。這也是小組為何做出「授權條款應與最惠國待遇應同時適用 (applied concurrently)」並於二者相互衝突時優先適用之認定」之理由²³。

3. 本文見解

在本案中，小組首先認為授權條款係屬最惠國待遇原則之例外規定，因此主張例外規定之歐體就其藥品約定符合授權條款應負舉證責任。其次，在審查藥品約定是否符合授權條款時，小組認為，依據授權條款第 2(a)段之規定，所謂的開發中國家應指所有的開發中國家，而註 3 中亦要求應給予所有開發中國家相同的優惠關稅，因此最後認定歐體之系爭措施因不符合授權條款之規定而不能正當化其違反 GATT 1994 第 I:1 條之行為。

在本案中，小組認為，最惠國待遇原則與授權條款並非排除適用關係，並認為二者皆可適用，只是最後必須決定應適用何者。此點與本文將原則例外關係歸類於累積適用關係之理由不謀而合。因為屬於原則例外關係之條

²¹ *Ibid.*, ¶¶ 7.44-7.45.

²² Appellate Body Report, *European Communities-Conditions for the Granting of Tariff Preferences to Developing Countries*, ¶101, WT/DS246/AB/R (7 April 2004).

²³ *Ibid.*, ¶102.

文，在適用上已將可能產生重疊的部分予以區別，所以在一開始的適用上，即須判斷屬於是否屬於例外規定的範圍，一旦認定後，即分別適用，所以在實際的適用上並不會產生規範重疊之情形。這也是原則例外關係在在適用上不會產生矛盾，故累積適用亦無問題之原因。

二、GATT 第 XXIV 條與防衛協定之關係

此外，GATT 1994 第 XXIV 條關於區域貿易協定（regional trade agreement，以下簡稱 RTA）之規定，同樣被認為是最惠國待遇原則之例外²⁴。然而，防衛協定第 2.2 條中復規定，對進口產品採取防衛措施時，應不論其來源，故會員在實施防衛措施時，對於所有來源的產品即產生了不歧視原則之義務。因此究竟將 RTA 會員排除在防衛措施之外，是否符合 WTO 之規範，在「阿根廷鞋類案（Argentina—Safeguard Measures on Imports of Footwear，以下簡稱 Argentina-Footwear 案）」及「美國圓形焊接鋼鐵線管案（United States-Definitive Safeguard Measures on Imports of Circular Welded Carbon Quality Line Pipe from Korea，US-Line Pipe 案）」中有若干討論。

（一）Argentina-Footwear 案

在 Argentina-Footwear 案中，歐體對於阿根廷將南方共同市場會員排除在防衛措施之適用此點並無爭執，其所爭執者，係阿根廷一方面在為嚴重損害及因果關係之認定時，將南方共同市場會員之進口納入，但另一方面，在實施防衛措施的對象上，卻排除了南方共同市場之會員，此點違反了依據防衛協定第 2.1 條及第 2.2 條所規定之平行要件。因此，其實雙方的爭點並不在對 RTA 之會員能否排除防衛措施之適用上。

然而，爭端解決小組在為平行要件的分析時，仍然對防衛協定第 2.2 條及 GATT 1994 第 XXIV:8 條之關係加以解釋。小組並不同意阿根廷關於防衛協定第 2.2 條與防衛協定註釋 1²⁵ 係原則例外關係之主張，因此小組認為，

²⁴ 羅昌發，國際貿易法，頁 47，2004 年 9 月。

²⁵ 關稅同盟得以單一整體或代表其一會員之地位採行防衛措施。如關稅同盟以單一整體之地位採行防衛措施，所有認定嚴重損害或有嚴重損害之虞之要件，須以既存於關稅同盟整體之情況為基準。如係代表其一會員採行防衛措施，所有認定嚴重損害或有嚴重損害之虞的要件，須以既存於該會員之情況為基準，而該項防衛措施應限適用於該會員。本協定並未針對 GATT 1994 第 XIX 條及第 XXIV:8 條間之關係預作判斷性之解釋。(A customs union may apply a safeguard measure as a single unit or on behalf of a member State. When a customs union applies a safeguard measure as a single unit, all the requirements for the determination of serious injury or threat thereof under this

防衛協定註釋 1 並不會減損防衛協定第 2.2 條最惠國待遇原則之效力。其理由在於，防衛協定若有意排除某一規定之適用，會以明文方式排除之，例如防衛協定第 9 條有關開發中國家的除外規定²⁶。

就 GATT 1994 第 XXIV:8 條與防衛措施之關係，小組認為，雖然 GATT 1994 第 XXIV:8(b)條之例外規定中，並未包含 GATT 1994 第 XIX 條之規定，因此防衛措施即非被允許實施之例外。然而，依據 GATT 1994 第 XXIV:8(a)條之規定，關稅同盟間應廢除者，僅有與絕大多數貿易（substantially all trade）有關之限制性貿易措施，並非與所有貿易有關之限制性貿易措施。因此防衛措施是否與絕大多數貿易有關，而影響絕大多數貿易之自由化，必須視實際上的實施情況而定，一般而言，防衛措施僅針對特定類型的產品所為，難以認為其與絕大多數之貿易有關，亦不會影響絕大多數貿易的自由化，但若防衛措施實施的對象過廣或時間過長，亦有可能會區域內對絕大多數貿易之自由化造成影響。因此 GATT 1994 第 XXIV:8 條是否有禁止 RTA 會員採取防衛措施之義務，應視防衛措施之實施情況而定²⁷。

小組認為，GATT 1994 第 XXIV:8 條並無當然禁止 RTA 會員採取防衛措施之效果，不得援引該條規定排除防衛協定第 2.2 條應對所有來源實施防衛措施之義務。因此，根據防衛協定第 2 條及 GATT 1994 第 XXIV 條之規定，在 RTA 的情況下，僅對非 RTA 會員所採取的防衛措施，若是基於對所有來源的進口所為之嚴重損害分析，即無法援引 GATT 1994 第 XXIV 條而正當化²⁸。

（二）US-Line Pipe 案

在 *US-Line Pipe* 案中，韓國主張美國的對進口圓形碳鋼管所實施防衛措施，因為排除了加拿大及墨西哥之進口，違反了 GATT 1994 第 I 條、第 XIII:1 條、第 XIX 條及防衛協定第 2.2 條之規定。美國則主張，GATT 1994 第 I 條、第 XIII:1 條及第 XIX 條及防衛協定第 2.2 條等規定，並無禁止其

Agreement shall be based on the conditions existing in the customs union as a whole. When a safeguard measure is applied on behalf of a member State, all the requirements for the determination of serious injury or threat thereof shall be based on the conditions existing in that member State and the measure shall be limited to that member State. Nothing in this Agreement prejudices the interpretation of the relationship between Article XIX and paragraph 8 of Article XXIV of GATT 1994).

²⁶ WTO Panel Report, *Argentina – Safeguard Measures on Imports of Footwear*, ¶8.85, WT/DS121/R (25 June 1999) .

²⁷ *Ibid.*, ¶8.97.

²⁸ *Ibid.*, ¶8.100-101.

將自由貿易區協定會員排除在防衛措施外之效力，因為 GATT 1994 第 XXIV 條原本即為 GATT 1994 第 I 條之例外規定。且由於防衛協定註釋 1 最後段之規定，防衛協定之規定並無宣告 GATT 1994 第 XXIV 條無效之效力。因此，防衛協定第 2.2 條與 GATT 1994 第 XXIV 條之關係為何，即有爭議。

1. 爭端解決小組之裁決

就違反防衛協定第 2.2 條之措施，能否以 GATT 1994 第 XXIV 條做為抗辯，小組採取肯定之見解。主要的原因在於，小組首先認為 GATT 1994 第 XXIV 條是 GATT 1994 第 I 條及第 XIX 條之例外規定，得做為違反上述規定之抗辯事由，而防衛協定中所規範之措施，依據防衛協定第 1 條之規定，既為 GATT 第 XIX 條之措施，即不應為不同的認定，因此，GATT 1994 第 XXIV 條亦得做為防衛協定第 2.2 條之抗辯事由²⁹。

其次，小組認為，依據防衛協定註釋 1 最後段之規定，亦可得出相同之結論。該條規定，防衛協定並未針對 GATT 1994 第 XXIV:8 條與 GATT 第 XIX 條關係之解釋為預先之判斷³⁰，因此，防衛協定中之任何規定，包括防衛協定第 2.2 條，均不能就 GATT 1994 第 XXIV:8 條與 GATT 第 XIX 條之關係預為判斷。小組既然已經認定，GATT 1994 第 XXIV:8 條得做為 GATT 第 XIX 條之抗辯事由，此一認定實際上已經觸及 GATT 1994 第 XXIV:8 條與 GATT 第 XIX 條關係之解釋，因為其表示，GATT 1994 第 XXIV:8 條在某些情況下，有優先第 XIX 條之效力。而依據防衛協定註釋 1 之規定，防衛協定第 2.2 條既不能就 GATT 1994 第 XXIV:8 條與 GATT 第 XIX 條之關係預為判斷，因此，綜上所述，小組即得出 GATT 1994 第 XXIV 條得做為防衛協定第 2.2 條抗辯事由之結論。小組認為，除了上述結論外，其他任何結論都會影響其已認定之 GATT 1994 第 XXIV:8 條與 GATT 第 XIX 條之關係。因為，若認為防衛協定第 2.2 條在本案中得有效適用，會員將無法主張 GATT 1994 第 XXIV:8 條下之權利，即影響了 GATT 1994 第 XXIV:8 條與 GATT 第 XIX 條原本的關係，因此在本案的情形下，應排除防衛協定第 2.2 條之效力³¹。

²⁹ WTO Panel Report, *United States-Definitive Safeguard Measures on Imports of Circular Welded Carbon Quality Line Pipe from Korea*, ¶7.150, WT/DS202/R (29 October 2001)

³⁰ “Nothing in this Agreement prejudices the interpretation of the relationship between Article XIX and paragraph 8 of Article XXIV of GATT 1994.”

³¹ WTO Panel Report, *supra* note 29, ¶¶7.157-158.

此外，就韓國所主張，依據總附註的規定防衛協定第 2.2 條應優先適用此點，小組認為，就防衛協定第 2.2 條之不歧視義務與 GATT 1994 第 XXIV 條不歧視原則之抗辯將會產生衝突此點，透過防衛協定註釋 1 之適用即可解決，換言之，防衛協定第 2.2 條不能妨礙 GATT 1994 第 XXIV 條得做為 GATT 1994 第 XIX 條之抗辯事由此點³²。因此似乎認為，此處並無總附註適用之餘地。

2. 上訴機構之裁決

上訴機構對小組就「防衛協定第 2.2 條不能妨礙 GATT 1994 第 XXIV 條與 GATT 1994 第 XIX 條之關係」此點，有不同見解。上訴機構認為，其不須處理美國可否援引 GATT 1994 第 XXIV 條做為抗辯事由此點，亦不對防衛協定第 2.2 條與 GATT 1994 第 XXIV 條之關係作出認定。上訴機構並認為，爭端解決小組有關 GATT 1994 第 XXIV 條與防衛協定之關係及 GATT 1994 第 XXIV 條得做為抗辯事由等裁決為「尚未決定，且無法律效果」³³。

3. 本文見解

在 *Argentina-Footwear* 案中，基本上對於是否能將 RTA 成員排除在防衛措施外並無爭議，其爭點在於平行要件之適用，無論是防衛協定註釋 1 或 GATT 1994 第 XXIV 條之規定，與平行要件並無衝突存在，因此也不會有原則例外關係存在。平行要件源自於防衛協定第 2.1 條及第 2.2 條之規定，係要求對於做為嚴重損害及因果關係調查對象之進口來源，與實施防衛協定之來源應一致。而第 2.2 條本身則要求應對所有來源均實施防衛措施，二者並不相同。註釋 1 係規定 RTA 實施防衛措施時應如何認定損害，GATT 1994 第 XXIV:8 條對於防衛措施而言，僅得出未當然禁止對 RTA 成員實施防衛措施之結論，因此不論是何者，與平行要件所規範之事項均不相關，因此非原則例外規定實屬當然。

然而，單就防衛協定第 2.2 條之最惠國待遇原則而言，因為涉及能否對 RTA 排除防衛協定之適用，其與 GATT 1994 第 XXIV:8 條之關係就另當別論了。GATT 1994 第 XXIV:5 條規定，本協定不得禁止各締約國間設立「關稅同盟」或「自由貿易區」。因此一般均承認 GATT 1994 第 XXIV 條為最惠國待遇原則之例外。然而，欲主張 RTA 之例外，當然必須符合 GATT 1994

³² *Ibid.*, ¶7.160.

³³ Appellate Body Report, *United States-Definitive Safeguard Measures on Imports of Circular Welded Carbon Quality Line Pipe from Korea*, ¶199, WT/DS202/AB/R (15 February 2002).

第 XXIV 下之相關規定。GATT 1994 第 XXIV:8(b)條即規定：「『自由貿易區』」係指兩個或兩個以上之關稅領域，除了在必要時，且為本協定第 XI、XII、XIII、XIV、XV 及 XX 條所允許者外，原則上對產自各關稅領域之商品貿易取消相互間關稅及其他限制貿易規定³⁴」。因此，在本質上，GATT 1994 第 XXIV:8(b)條是一項屬於自己責任之義務規定。違反 GATT 1994 第 XXIV:8(b)條之規定時，只是不能主張 GATT 1994 第 XXIV:5 條之抗辯，不一定會構成 WTO 協定之違反。

然而，小組在 *US-Line Pipe* 案中，對於認為 GATT 1994 第 XXIV:8(b)條有更進一步之解釋。小組認為，依據該條對自由貿易區之定義可知，GATT 1994 第 XXIV:5 條意指，會員被授權 (authorized)，在某種情況下，得對自由貿易區成員的絕大多數貿易，消除關稅或其他限制貿易規定。儘管自由貿易區的形成，會造成對自由貿易區的成員提供較有利於非自由貿易區成員之待遇，即對自由貿易區的成員消除關稅或其他限制性貿易規定，但對非自由貿易區之會員則繼續維持，此一授權仍然存在³⁵。防衛措施既屬第 XXIV:8 條「關稅或其他限制性的貿易規定」，美國將墨西哥及加拿大排除在防衛措施之適用外，即有權 (is entitled to) 依據第 XXIV:5 條規定，排除 GATT 1994 第 XIX 條之適用³⁶。

依小組之見解，GATT 第 XXIV 條除了是例外規定之抗辯事由外，亦具有授權規定之性質，且為了使會員得主張 GATT 第 XXIV 條下之權利，小組認為，GATT 第 XXIV 條有優先防衛協定第 2.2 條適用之效力。在此處之所以排除總附註之適用而使 GATT 下之條文具有優先於附件 1A 協定條文的效力，主要的依據是防衛協定註釋 1 之規定，因此小組似乎承認二規定間有衝突存在，而防衛協定註釋 1 即為解決衝突的衝突條款。

然而，亦有學者持不同之見解，認為，防衛協定第 2.1 條註釋 1 雖對關稅同盟適用防衛措施之問題制定部分規範，然其僅規定關稅同盟得以區域範圍的基礎適用防衛措施；若損害係以一國之情形加以認定，則可基於個別國家的基礎適用防衛措施，且該措施亦應限於該會員。就與排除 RTA 成員有關之部分，防衛協定卻保持沈默。防衛協定第 2.1 條註釋 1 只規定就第

³⁴ “A free-trade area shall be understood to mean a group of two or more customs territories in which the duties and other restrictive regulations of commerce (except, where necessary, those permitted under Articles XI, XII, XIII, XIV, XV and XX) are eliminated on substantially all the trade between the constituent territories in products originating in such territories”

³⁵ WTO Panel Report, *supra* note 29, ¶7.140.

³⁶ *Ibid.*, ¶¶7141, 7.146.

XXIV:8 條與第 XIX 之關係未預作判斷性之解釋，但並未明確解釋第 XXIV:8 條是否「容許」或「禁止」RTA 成員採行防衛措施，遑論是否「容許」或「禁止」區域成員排除適用於防衛措施等進一步問題。蓋若有此項推論，則可能落入對二者關係之預先判斷³⁷。故對於此一爭議尚無定論。此點見解亦與 *US-Line Pipe* 案之上訴機構見解相同，對於防衛協定第 2.1 條註釋 1 是否屬於衝突條款，用於解決第 XXIV 條與第 XIX 之衝突關係，上訴機構亦持保留的看法。

本文認為，在認定 RTA 與防衛措施之關係時，應為更細緻的討論。GATT1994 第 XXIV:8 條係就自由貿易區所為之定義，在符合自由貿易區之定義下，即享有 GATT 第 XXIV:5 條得排除最惠國待遇原則適用之權利。而第 XXIV:8 條只是在判斷是否構成自由貿易區，針對該條所解釋之結果，只能得出以下結論：雖然防衛措施不屬於除外規定中得被允許之限制性貿易措施，但是因為防衛措施不一定會構成對絕大多數貿易之限制，因此不會因為對 RTA 會員實施防衛措施即認為不構成自由貿易區。因此，即使會員對 RTA 會員實施防衛措施，亦不一定會影響其自由貿易區之地位及依據 GATT 第 XXIV:5 條所得享有之權限。但是，此一結論並未產生禁止會員對 RTA 成員採取防衛措施之義務。因此，美國不能援引第 XXIV:8 條做為違反最惠國待遇原則及防衛協定第 2.2 條之例外規定此點並無問題。故 GATT 1994 第 XXIV:8 條與防衛協定第 2.2 條之最惠國待遇原則，並非原則例外關係。

即使依據防衛協定註釋 1 之規定，結論亦不會有所不同。防衛協定註釋 1 既然規定未針對 GATT 1994 第 XIX 條及第 XXIV:8 條間之關係預作判斷性之解釋，即表示對於二規定間之關係，防衛協定不予規範，因此此一規定即無法解決二規定之適用關係，當然亦無法解決防衛協定第 2.2 條之最惠國待遇原則及防衛措施排除 RTA 成員之問題³⁸。

然而，本文認為，第 XXIV:8 條本身雖非防衛協定第 2.2 條之例外規定，但結合 GATT 第 XXIV:5 條後，則有不同的結果。GATT 第 XXIV:5 條及第 XXIV:8 條之規定與 GATT 第 XX 條一般例外規定並無不同，與最惠國待遇原則之關係應屬原則例外之關係。GATT 第 XXIV:5 條規定「本協定不

³⁷ Robert E. Hudec & James D. Southwick, *Regionalism and WTO Rules: Problems in the Finde Art of Discriminating Fairly*, in *TRADE RULES IN THE MAKING, CHALLENGES IN REGIONAL AND MULTILATER NEGOTIATIONS*, 69 (1999)

³⁸ 林彩瑜，論 WTO 架構下區域貿易協定防衛措施適用之有關問題，政大法學評論，第 86 期，頁 44 (94 年 8 月)。

得禁止各締約方間設立「關稅同盟」或「自由貿易區」³⁹，本協定之規定不禁止會員成立關稅同盟或自由貿易區，但必須符合第 XXIV:8 條之規定，因此承認會員在符合若干條件下，得援引 GATT 第 XXIV 條做為違反最惠國待遇原則之抗辯事由。其規範方式與 1994 第 XX 條所規定之「本協定任何規定不得解釋為禁止締約國採取以下措施⁴⁰」雷同。因此，對於同屬最惠國待遇原則之防衛協定第 2.2 條，似乎亦得援引此一例外規定做為抗辯事由。

貳、原則例外關係之認定

二條文間雖可以判斷係屬原則規定及例外規定，但是依據實務上之見解，若條文中沒有明文排除規定時，即不會產生例外規定排除原則規定之效力。在 *EC-Banana III* 案中，歐體雖然主張，依據農業協定第 4.1 條之規定，在農業協定下所為之減讓承諾，應優先於 GATT 1994 第 XIII 條適用，然而上訴機構則維持小組之見解認為，欲主張排除 GATT 1994 第 XIII 條之適用，必須附件 1A 協定中有明文排除規定存在，從農業協定第 4.1 條中，看不出允許會員得以農業協定下之減讓承諾排除 GATT 1994 第 XIII 條適用之文句。

上訴機構認為，若談判者有意允許會員得為違反 GATT 1994 第 XIII 條之行為，即會以明文方式表示⁴¹。而上訴機構在該案中則認為屬於原則例外關係者，例如農業協定第 5 條特別防衛措施之規定，即屬 GATT 1994 第 XIX 條之例外規定，得不遵守 GATT 1994 第 XIX 條之規定。

然而，在無明文規定原則例外之情形下，仍有可能發生規範衝突。若有例外之規範，但在原則規範中未明文應優先適用例外規定，或例外規定未明文排除原則規定之適用時，則必須視該協定中是否設有解決協定規定衝突之衝突條款存在。若亦無衝突條款存在，最後僅能依據國際法上處理規範衝突之一般原理原則，例如特別法優先原則 (*lex specialis*) 等解決之⁴²。但是由於特別法優先原則的適用，會使原則規定無適用之餘地，因此在實務上，解釋是否有此原則之適用時，多傾向從嚴解釋的態度。

³⁹ “..the provisions of this Agreement shall not prevent, as between the territories of contracting parties, the formation of a customs union or of a free-trade area..”

⁴⁰ “...nothing in this Agreement shall be construed to prevent the adoption or enforcement by any contracting party of measures:”

⁴¹ Appellate Body Report, *supra* note 15, ¶157.

⁴² JOOST PAUWELYN, *supra* note 1, 162-163.

第四節 確認關係

確認關係 (confirming) 亦屬累積適用之關係。確認關係是指，對於既存的權利或義務，在不增加及不減損原有權利義務的情況下予以確認，例如 DSU 第 3.2 條，即是對既存的國際法上原理原則加以確認而已⁴³。

有學者則將此種關係稱為重疊關係。其認為，就 GATT 1994 與其附件 1A 協定間，尚存有所謂的重疊關係 (overlapping)，發生重疊關係的原因若非基於二規定所規範的範圍相同 (same coverage)，就是因為原本在 GATT 1994 本文中已有規定之事項，在附件 1A 協定對相同的事物做更特別且更詳細的規範⁴⁴。此處所指的重疊關係，與確認關係應屬相同的關係，包括二種情形，一為二項規定為重複規定；二為一規定為基本規定，另一規定為在不增減基本規定之權利義務下，就基本規定之特定要件所為之更具體的詳細規定。本文認為，重疊關係係屬較為上位的概念，而且「確認關係」一詞較能顯示其不增加權利義務之特性，故以統一以確認關係稱之。

確認關係與衝突關係相同的是，都是在處理規範本身重疊之情形，即數規範間均具有處理相同事物之特徵。然而不相同者在於，在確認關係下，二規定之同時適用不會有互相矛盾之情形，因此亦不須進一步決定優先適用之規定，即無排除適用之問題。因為在確認關係下，不論是重複規定或是基本規定與詳細規定間之關係，一項規定均不會增減另一項規定之權利及義務，因此適用的結果即不會有義務不同或義務與權利併存的矛盾存在。因此若規範重疊之情形，但屬於確認關係時，亦可認為係屬累積適用之關係。

壹、確認關係之相關規定

確認關係之規定，主要可再分為重複規定及基本規定與詳細規定兩類：

一、重複規定之關係

(一) 不歧視原則之重複規定

由於 GATT 1994 第 I 條及第 III 條之不歧視原則是整個 GATT/WTO 架構下

⁴³ *Ibid.*, 161.

⁴⁴ Elisabetta Montaguti & Maurits Lugard, *supra* note 9, 473.

的核心價值所在，亦是最重要的義務之一，因此在制定其他 WTO 協定時，為了重申或強調不歧視原則的重要性，有時即會在個別協定中重複規範，包括 GATS 第 II 條及第 XVII 條、TRIPS 協定第 3 條及第 4 條、防衛協定第 2.2 條、TBT 協定第 2.1 條、裝船前檢驗協定第 2.1 條、反傾銷協定第 9.2 條、SCM 協定第 19.3 條、TRIMS 協定第 2 條及 SPS 協定第 2.3 條等。此外，在 DSU 及 GPA 中，亦有不歧視條款之相關規定。然而，並非所有的不歧視原則與 GATT 1994 第 I 條及第 III 條均屬確認關係，亦有可能係屬補充關係，例如 GATS 第 XVII 條的國民待遇原則及政府採購協定之不歧視原則。

1. TBT協定第2.1條

TBT 協定第 2.1 條之不歧視原則，從其內容可以看出，只是將 GATT 1994 第 I 條及第 III 條中之要件組合成一項規定，與 GATT 之不歧視原則在適用要件上並無太大差異，因此，TBT 協定第 2.1 條只是更進一步確認在技術性規範上亦有 GATT 不歧視原則之適用而已⁴⁵。故 TBT 協定第 2.1 條與 GATT 1994 第 I 條及第 III 條係屬確認關係應無問題。

比較可能產生的問題的是，不歧視原則之例外規定。違反 GATT 1994 第 I 條及第 III 條之規定時，可援引第 XX 條做為抗辯，GATT 第 XX 條既為一般例外，任何不歧視原則的違反原則上均可援為抗辯事由。然而，在 TBT 協定下，就 TBT 協定第 2.1 條之違反，有另外的抗辯事由存在。TBT 協定對於可能違反不歧視原則之措施所提供之合法依據，規定在第 2.2 條。第 2.2 條規定：「各會員應確保其技術性法規之擬訂、採行或適用，不得以對國際貿易造成不必要之障礙為目的或產生該等效果。為此，技術性法規對貿易之限制，不應較諸達成合法目的所必須者嚴格，同時並顧及未達成該合法目的所可能產生之風險。該合法目的其中包括國家安全需要、欺騙行為之預防、人類健康或安全、動物或植物生命或健康、或環境之保護等。評估該等風險時所考量之相關事項，其中包括現有之科學性及技術性資料，相關之加工技術或對產品所預定之最終用途。」由於 TBT 第 2.2 條允許會員國基於合法目的制定技術性規範，因此會員所制定之規範，只要符合第 2.2 條之合法目的，即使違反了第 2.1 條之規定，亦在所不問。

就 GATT 1994 第 XX 條與 TBT 協定第 2.2 條之關係而言，二者要件不同，

⁴⁵ Julia Ya Qin, *Defining Nondiscrimination under the Law of the World Trade Organization*, 23 BOSTON UNIVERSITY INTERNATIONAL LAW JOURNAL 215, 274 (2005)

舉證責任亦不同，因此得否援引 GATT 1994 第 XX 條做為違反 TBT 協定第 2.1 條之抗辯事由，即生問題。學者認為，對於違反不歧視原則之技術性規範，不須援引 GATT 1994 第 XX 條所列之事由做為抗辯，直接主張符合第 2.2 條之規定即可⁴⁶，因為就舉證責任而言，後者對實施系爭措施之被控訴國較為有利。

該學者是從被控訴國之權利面出發，認為與其主張一般例外做為抗辯事由，不如直接主張在 TBT 協定第 2.2 條下之權利。然而，若從被控訴國的義務面出發，當其欲採取技術性規範時，在 GATT 下之義務顯然較在 TBT 協定下之義務為重，因為主張 GATT 1994 第 XX 條之抗辯事由顯然較主張 TBT 協定第 2.2 條之權利更為困難。

TBT 協定第 2.2 不論是在舉證責任上或要件上，對被控訴國而言，均較 GATT 1994 第 XX 條寬鬆及有利。在二規範要件不同的情形下，是否構成衝突而有排除適用關係，或者因無衝突存在而構成累積適用必須同時遵守？即 TBT 協定第 2.2 條能否排除 GATT 1994 第 XX 條？當被控訴國符合 TBT 協定第 2.2 條之規定下，控訴國能否再主張系爭措施違反 GATT 不歧視原則？若可，被控訴國即必須再證明系爭措施符合 GATT 1994 第 XX 條之例外規定？

由於 TBT 協定並無如同 SPS 協定第 2.4 條之規定，即符合 SPS 協定之規定推定符合 GATT 1994 第 XX(b)條之規定，因此發生此一問題時，由於 GATT 下之不歧視原則與 TBT 協定第 2.1 條之規定無異，但是以 TBT 協定第 2.2 條做為第 2.1 條之例外，較以 GATT 第 XX 條做為 GATT 不歧視原則之例外容易，為了避免在已證明符合 TBT 協定之例外規定而不構成 TBT 第 2.1 條之違反下，因為無法通過 GATT 1994 第 XX 條之舉證責任，而構成 GATT 不歧視原則之違反此種互相矛盾的結論，宜認為此時 TBT 協定第 2.2 條與 GATT 第 XX 條應有衝突存在，並依據附件 1A 總附註之規定，排除 GATT 不歧視原則規定及 GATT 第 XX 條之適用。

2. TRIMs協定第2條

TRIMs 協定第 2.1 條規定：「在不影響 GATT 1994 中其他權利與義務之前提下，會員不得採行任何與 GATT 1994 第 III 條或第 XI 條條文相抵觸之投

⁴⁶ Gabrielle Marceau & Joel P. Trachtman, The Technical Barriers to Trade Agreement, the Sanitary and Phytosanitary Measures Agreement, and the General Agreement on Tariffs and Trade, 36(5) JOURNAL OF WORLD TRADE 811, 823 (2002)

資措施。」第 2.2 條規定：「與 GATT 1994 第 III:4 條國民待遇之義務及第 XI:1 條普遍消除數量限制之義務相抵觸之 TRIMs 例示清單，附於本協定之附件內。」

針對 TRIMs 協定第 2 條與 GATT 1994 第 III 條之關係，在「印尼汽車補貼案 (*Indonesia-Certain measures Affecting the Automobile Industry*，以下簡稱 *Indonesia-Auto* 案)」中，由於控訴國主張印尼關於自製率之規定違反了 GATT 第 III:4 條與 TRIMs 協定第 2 條之規定，因此小組認為，有必要就二規定之關係加以釐清。

印尼認為，二規定之關係並不會產生任何問題，因為 TRIMs 協定第 2 條並未增加或減少 GATT 第 III:4 條之義務，TRIMs 協定第 2 條只是在解釋 GATT 第 III:4 條之義務如何適用在與貿易有關之投資措施而已。

小組認為，TRIMs 協定第 2 條及 GATT 第 III:4 條均屬禁止自製率之規範，就此點而言，可以說 TRIMs 協定第 2 條包含了與 GATT 第 III:4 條相同的標的(cover the same subject matter)。然而，由於 TRIMs 協定第 2 條與 GATT 第 III:4 條在法律上仍屬不同且獨立的 WTO 協定條文，因此小組認為，有必要分別進行審查。在決定審查之順序時，小組認為，TRIMs 協定第 2 條之規定對 GATT 第 III:4 條而言，係屬較特定的規範，因此應先審查 TRIMs 協定第 2 條之規定⁴⁷。

在 *EC-Banana III* 案中，小組在認定系爭措施違反 GATT 1994 第 III:4 條後，認為沒有必要再審查是否違反 TRIMs 協定第 2.1 條之規定。小組所持之理由在於，TRIMs 協定第 2 條之功能，主要是在解釋及釐清涉及與貿易有關的投資措施時，GATT 1994 第 III:4 條仍有適用，因此，並未增加或減少 GATT 下之義務，即使它釐清了 GATT 1994 第 III:4 條可能包括了與投資有關之事物此點亦同。因此小組認為，即使其承認 TRIMs 協定在 WTO 協定中之重要性，但亦認為沒有必要再就 TRIMs 協定之規定加以審查⁴⁸。

從上述二案的小組見解可知，因為 GATT 本來即會包含與貿易有關之投資措施，因此在 TRIMs 協定第 2 條中規定不得違反 GATT 國民待遇原則，只是重申該原則之適用，使其適用更明確，並未增加或減少 GATT 下之義務。

⁴⁷ WTO Panel Report, *Indonesia-Certain measures Affecting the Automobile Industry*, ¶¶14.60-14.63, WT/DS54/R, WT/DS55/R, WT/DS59/R and WT/DS64/R (2 July 1998)

⁴⁸ WTO Panel Report, *European Community—Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas*, ¶¶7.185-7.186 WT/DS27/R/USA (22 May 1997)

因此，在違反 GATT 國民待遇原則的情況下，必然亦會構 TRIMs 協定第 2 條之違反，故無再審查後者之必要。因此二者應屬累積適用之確認關係。

3. 防衛協定第 2.2 條

防衛協定第 2.2 條規定，對進口產品採行防衛措施時，應不論其來源，係屬最惠國待遇原則之重申，故與 GATT 第 I 條應屬確認關係。

4. 反傾銷協定第 9.2 條

反傾銷協定第 9.2 條規定，課徵反傾銷稅時，應以不歧視的原則，對一切有傾銷並引起損害之所有來源之貨物，依個案課徵適當之稅額，但依本協定條款提出價格具結而被接受者不在此限。此一規定亦屬最惠國待遇原則之重申，故與 GATT 第 I 條應屬確認關係。

5. SCM 協定第 19.3 條

SCM 協定第 19.3 條規定，對任何產品課徵平衡稅時，應基於不歧視原則，對從各供應來源進口，且經認定受補貼並造成損害之產品，課徵適當稅額。但進口來源已放棄任何系爭補貼或接受依本協定之規定對進口產品提出之具結者，不在此限。此一規定亦屬最惠國待遇原則之重申，故與 GATT 第 I 條應屬確認關係。

6. 其他不歧視原則之規定

政府採購協定第 3 條對於締約國之政府採購事項，亦課予不歧視原則之義務。然而，就政府採購事項而言，由於 GATT 第 III:8(a) 條對於政府機構為政府目的之用且非為商業轉售或使用於供商業銷售之用之採購行為，排除第 III 條國民待遇原則之適用，因此會員在 GATT 下並無不歧視原則之適用及義務。

雖然政府採購協定第 3 條之內容與 GATT 之不歧視原則不盡相同，政府採購協定下之不歧視原則，其規範的範圍擴及服務貿易，保護對象亦擴及具有外國關係的國內廠商，且無同類產品或同類服務之要件等等，然而，由於政府採購事項僅有簽署政府採購協定之會員有才適用，因此，若二當事國中有一非政府採購協定之簽署國，即無該條文之適用。若二當事國均為政府採購協定之簽署國，因為在 GATT 下，例外規定已先排除不歧視原則之適用，因此在政府採購協定下之不歧視原則與 GATT 下之不歧視原則會因為規範的事物不同，而非確認關係。

至於 GATS 第 XVII、TRIPs 協定第 3 條及第 4 條及裝船前檢驗協定第 2.1 條與 GATT 第 III 條之關係，二者之所以不是確認關係而為補充關係在於，理由亦在於二者所規範的事物並不相同，與政府採購協定第 3 條及 GATT 第 III 條之關係相同。GATS 是針對服務貿易所為之規範，而裝船前檢驗協定之不歧視原則則是針對檢驗行為，均非規範對同類產品所造成之歧視。

二、基本規定與詳細規定之關係

(一) GATT 1994 第 X:3(a) 條與輸入許可程序協定第 1.3 條

GATT 第 X:3(a) 條規定：「任何締約方應以一致、公正且合理的態度，管理其在本條第 1 段下所規定之法律、規章、決議及行政規則。」輸入許可程序協定第 1.3 條則規定：「輸出入許可之程序規定在適用上應具中立性，且應以公平合理態度管理之。」由於 GATT 第 X:3(a) 條所提到本條第 1 段之法令規章包含與邊境措施有關之法令規章，因此與輸入許可程序協定所規範之對象即重疊之處。

在 *EC-Banana III* 中，上訴機構亦認為，輸入許可程序協定第 1.3 條所謂「適用上應具中立性，且應以公平合理態度管理 (neutral in application and administered in a fair and equitable manner)」，與 GATT 第 X:3(a) 條中的「應以一致、公正且合理之態度管理 (administer in a uniform, impartial and reasonable manner)」二者並無明顯的不同，其認為，此二段文字，在實務之運用上，應可相互替代 (interchangeable)。上訴機構更進一步認定，在本案中，雖然二項條文均得適用，但是爭端解決小組，應優先審查輸入許可程序第 1.3 條之規定，因為系爭協定對於輸入許可證程序之管理係屬較為特別且較詳細之規定。若小組已先就輸入許可程序協定第 1.3 條加以審查，即無庸再進一步審查系爭規定是否違反 GATT 1994 第 X:3(a) 條之規定⁴⁹。因此，基於輸出入許可證程序協定對 GATT 1994 第 X:3(a) 條而言，前者之規範標的可完全被後者包含，且較係特別詳細的規範，二者應屬於確認關係。學者亦認為 GATT 1994 第 X:3(a) 條與輸入許可程序協定第 1.3 條二者係屬重疊關係，即確認關係者⁵⁰。

⁴⁹ Appellate Body Report, *supra* note 15, ¶¶203-204..

⁵⁰ Elisabetta Montaguti & Maurits Lugard, *supra* note 9, 473.

(二) 貿易救濟措施之實體要件規定

GATT 第 VI 條及第 XIX 條中，關於採取貿易救濟措施的實體要件，與反傾銷協定、SCM 協定及防衛協定中之實體要件規定，具有規範重疊之關係，在第二章中已有說明。這些規定間，除了防衛協定第 2.1 條與 GATT 1994 第 XIX 條間，因為要件不同而構成不同的義務規定外，其他規定間，均屬對 GATT 之基本規定，在不增加或減損權利義務之情形下所為之更詳細之規定，因此不論是 GATT 1994 第 VI:1 條與反傾銷協定第 2、3 及 4 條之關係、GATT 1994 第 VI:3 條與 SCM 協定第 1、14、15 及 16 條之關係及 GATT 1994 第 XIX:1(a)條與防衛協定第 4 條之關係等，均屬確認關係。

在「美國 1916 年反傾銷法 (*United States-Anti-Dumping Act of 1916*，以下簡稱 *US-1916 Act*)」案中，爭端解決小組亦認為，美國的 1916 法案因為未規定應進行符合 GATT 1994VI:1 條之損害測試而違反了 GATT 1994VI:1 條之規定，又因為反傾銷協定第 3 條係針對 GATT 1994VI:1 條之實質損害要件所為之詳細規定，因此小組認為既已認定系爭措施違反 GATT 1994VI:1 條之規定，依據訴訟經濟原則，即沒有必要再就是否違反傾銷協定第 3 條進行審查⁵¹。

貳、確認關係之認定

從上述案例可知，若二規定所規範之事物相同，但內容不完全相同時，之所以仍然可以累積適用，理由在於累積適用的結果並不會有任何矛盾之處。只有在二規定間，一項為基本規定，另一項在不增減權利義務之前提下，針對基本規定為更詳細之規定時，才有可能達到不會產生矛盾之結果。因此將此種適用關係稱之為確認關係。屬於確認關係之二規定間，違反一規定之結果，必然亦會違反另一規定，符合詳細規定時，必然會符合基本規定，二者在適用上不會產生適用後結果不同的矛盾。也因為如此，在爭端解決程序上，小組通常會擇一審查，並以訟訴經濟為由免除另一規定之審查。

將確認關係再區分為重複規定及基本規定與詳細規定的實益在於訴訟經濟原則之適用有所不同。若屬重複規定之確認關係，因為二規定之要件幾乎完全相同，只是規範的對象有所限縮，因此在已就其中一項規定已為審

⁵¹ WTO Panel Report, *United States-Anti-Dumping Act of 1916*, ¶6.211, WT/DS136/R (31 March 2000)

查後，除了對象之因素外，即可以訴訟經濟為由，免除另一規定之審查。以 TRIMs 協定第 2.1 條與 GATT 1994 第 III:4 條之關係為例，不論審查哪一項規定，均可以免除另一規定之審查。

但是若屬基本規定與詳細規定間之關係，雖然違反其一，即會構成另一規定之違反，但是，若符合基本規定則不一定會符合詳細規定。以 GATT 1994 第 VI:1 條與反傾銷協定第 2、3 及 4 條之規定為例，不論違反 GATT 1994 第 VI:1 條或違反反傾銷協定第 2 條、第 3 條或第 4 條，均會構成另一規定之違反，因此在認定違反其一規定時，即可以訴訟經濟為由免除另一項規定之審查。但是若認定符合 GATT 1994 第 VI:1 條之規定時，因為並不能推定即同時符合反傾銷協定第 2 條、第 3 條或第 4 條之規定，只有在符合反傾銷協定第 2 條、第 3 條或第 4 條下才能推論符合 GATT 1994 第 VI:1 條之規定，因此在審查順序上，除非先審查詳細規定，才能以訴訟經濟免除基本規定之審查。

第五節 其他關係

若對同一事物有二項內容不相同的規範（例如針對採取相同的措施有不同的要件，因而產生不同的義務），但一規範明文表示應參照（refer to）或包含（incorporate）另一項規範時，二規範間亦屬累積之關係。雖然二項不同的規範所產生的義務可能不同，但是由內條文明文規定應相互參照或包含，最終之義務為何即應累積適用二規定後判斷之。例如防衛協定第 1 條及第 11.1(a)條明文規定應適用 GATT 1994 第 XIX 條之規定，故二者應屬累積適用關係，對於得採取防衛措施之要件，即使防衛協定並無「未預見發展」要件之規定，但累積適用 GATT 1994 第 XIX 條之結果，欲採取防衛措施之會員仍須證明該要件之具備。

在相關案例中，上訴機構認為未預見發展仍為有效要件之理由，主要是基於有效解釋原則。但是，學者 PAUWELYN 認為，GATT 1994 第 XIX 條與防衛協定之所以是累積適用的關係，即未預見發展之要件仍應有效適用之原因，在於防衛協定第 1 條及第 11.1(a)條已明文規定二者係屬相互援用之關係，而非基於條約有效解釋原則而來，即非為使所有要件均為有效所為之解釋結果。如果沒有此一相互援用之明文規定，二者即會存在衝突關係，此時即必須依據總附註 1A 之規定，優先適用防衛協定⁵²。

⁵² JOOST PAUWELYN, *supra* note 1, 164.

關於相互援用關係，本文則採保留的看法。因為衝突條款，亦會提及二條文間之關係，只是用語不同而已。例如 SCM 協定第 10 條及第 32.1 條、農業協定第 21.1 條等等，這些提及協定間關係的條文，未必是屬於相互援用之關係，亦有可能是衝突條款，其內容多有爭議，容後再述。

綜上所述，規範標的不同的補充關係、確認關係及原則例外關係，此三種適用關係屬於累積適用關係較無問題。但就規範標的相同的二規範間，有可能會因為內容相互矛盾而無法相容，此一問題涉及衝突的定義，應再進一步探討。至於相互援用關係，因為條文間雖有提及另一條文，但用語不明確的情況下，亦有可能係屬衝突條款，未必均屬累積適用之關係，因此此一部分在衝突條款中已有討論。

第六節 結論

WTO 協定條文間發生規範重疊之情形時，除了衝突關係外，原則上為累積適用之關係。然而累積適用關係，依據條文間之互動關係，又可再分為原則例外關係、確認關係與補充關係。原則例外關係，因為在條文中已明確劃分適用範圍，原本可能存在的衝突即會因此而消失。確認關係係指，處理相同事物之規範間，因為一項規範只是另一項規範在不同協定中之重複規定，或重在不增加或減少權利義務的情形下，就基本規定為更詳細的規定時，因為累積適用之結並不會改變原本的權利義務，所以在適用上不會有矛盾存在。

最後，若非屬規範本身重疊的問題，而是適用後產生重疊之情形時，即應屬於補充關係。補充關係因為係屬處理不同事物規範間之關係，基於各法規有其不同的目的及義務，必須同時被遵守，並無排除適用之餘地，故其累積適用乃屬當然。

