

WTO協定衝突條款之適用問題*

張 南 薰**

要 目

壹、前 言	四、爭端解決程序一般規定與特別 規定之衝突
貳、WTO協定間之適用關係	(一)Guatemala-Cement案
參、WTO協定中之衝突條款	(二)Brazil-Aircraft案
一、解決GATT 1994與貨品貿易多 邊協定間衝突之規定	(三)小 結
(一)附件1A總附註	五、總 結
(二)防衛協定第11.1(a)條	肆、衝突定義之問題
二、解決農業協定與其他協定衝突 之規定	一、衝突定義過窄之問題
三、解決SPS協定與其他協定衝突 之規定	二、WTO協定中之相關問題
(一)TBT協定第1.5條	(一)農產品出口補貼措施之法律適 用問題
(二)SPS協定第2.4條	(二)防衛措施之法律適用問題
	三、小 結

* 感謝三位審查人對本文所提出之諸多寶貴意見，這些意見在本文修正時發揮了相當大的激發作用，惟文責仍由作者自負。

** 開南大學法律系助理教授。

投稿日期：九十七年三月六日；接受刊登日期：九十七年五月二十八日

責任校對：楊舒婷

伍、處理相同事物之認定

一、維也納條約法公約第30條之規定

二、WTO實務上之見解

(一)Indonesia-Auto案

(二)Chile- Price Band System案

(三)小 結

三、處理相同事物要件之必要性

陸、結 論

摘 要

在美國高地棉補貼案中，上訴機構裁定美國的境內支持措施即使未違反農業協定第6.3條之削減承諾，亦會因為違反SCM協定第3.1(b)條而被禁止。上訴機構所持理由之一即在於，依據農業協定第21.1條之規定，除非二規定間包含相互排斥之義務，遵守一項規定必然會違反另一項規定，才有衝突存在。然而以此一衝突定義，適用在農產品之出口補貼措施上即會產生不合理之結果。問題主要的爭點即在於衝突的定義為何？WTO協定中之各條文間，在何種情況下，構成衝突關係而會產生排除適用之效果？在何種情形下應屬累積適用，而必須符合所有規定之要件？針對這些問題，本文就WTO協定條文間之適用關係先予以簡單說明。其次，再就協定中已有明文規定之衝突條款及其在實務上之運用加以介紹。最後並就適用衝突條款時所可能發生之問題加以探討，期待能就WTO協定間複雜的累積適用關係及排除適用關係加以釐清。

關鍵詞：法律衝突、衝突條款、衝突定義、WTO協定

壹、前言

就世界貿易組織（World Trade Organization，以下簡稱WTO）下各協定內條文間之關係，爭端解決小組在*Turkey-Textiles*案中建立了一項原則，即基於WTO協定係屬一體承諾（single undertaking）之性質，WTO協定下之義務應屬累積的義務，會員在任何時點均應遵守所有的義務，除非有形式上的衝突（formal conflict）存在¹。然而，整個WTO協定包括了從馬爾喀什建立WTO協定（Marrakesh Agreement Establishing The World Trade Organization，以下簡稱馬爾喀什協定）、商品貿易多邊協定（Multilateral Agreements on Trade in Goods）、服務貿易總協定（General Agreement on Trade in Services，以下簡稱GATS）、智財權等不同部門的協定，到決議文、瞭解書等多達六十多種不同的法律文件。此外，WTO協定中尚包含國家別的承諾表，亦屬WTO協定的一部分。有些法律文件係經過烏拉圭回合之談判而完成，但有些法律文件，例如GATT 1994本文，則是將GATT時代之文件，未經修改地直接納入WTO協定中。很明顯地，這些法律文件是在不同時期及不同背景下，經由不同的談判者所協商而成，而談判者在談判當時，對於各項法律文件間之關係未必有所認知並進一步地為適當的安排，因此未預見的漏洞或衝突，即有可能產生。

實際上，整個烏拉圭回合協定的內容非常複雜，其中不乏衝突的規範或漏洞。有學者認為主要的原因在於，到了烏拉圭回合談判的後期，談判者不願意讓法律專家進行最後的磨合，以消除這些法律漏洞與衝突的問題²。烏拉圭回合開始進行談判時，初期構想是

¹ WTO Panel Report, *Turkey – Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, ¶9.92, WT/DS34/R (1999.05.31).

² John H. Jackson, *The WTO: structure of the treaty and the institution*, in *SOVER-*

依據東京回合規約的模式，針對個別領域締結獨立的規約或協定。由於個別的協定或規約多源自於GATT 1947本文，所以常有就GATT 1947之本文加以修正後納入協定或重申GATT 1947本文規定之情形。一直要到烏拉圭回合的最後階段，才有將所有烏拉圭回合談判之結果，納入一項單一旦對所有會員均發生效力之架構協定下的想法出現。由於參與各協定談判及草擬的談判者均不相同，且已無多餘時間就各協定間之關係加以檢視，重啟談判討論此一複雜問題更可能損及各協定得來不易的共識，因此，在此種背景下所產生的協定，自然無法避免條文重複、遺漏及衝突的可能性³。

舉WTO爭端解決上訴機構在美國高地棉補貼（*United States – Subsidies on Upland Cotton*，以下簡稱US-Upland Cotton案）為例，在該案中，巴西主張，美國在其2002年農場安全與農村投資法（The Farm Security and Rural Investment Act of 2002）第1207(a)節中，以使用國產高地棉為條件對國內使用者所提供之補貼措施（user marketing payment, Step 2 payment），違反了SCM協定第3.1(b)條及第3.2條中關於進口替代補貼之禁止規定。美國承認使用者行銷給付係屬「補貼」，且為獲得該補貼，國內的高地棉使用者不管是為了直接使用或出口，均必須使用美國境內所生產之高地棉。但是此一補貼同時亦屬農業協定第6.3條下境內支持削減承諾範圍內之補貼，依據SCM協定第3.1條之前言及農業協定第21.1條之規定，農業協定應優先於SCM協定適用。依據農業協定第6.3條規定，若會員所提供之補貼仍在其境內支持之削減承諾範圍時，對此一支持措施即不能主張違反SCM協定第3.1(b)條禁止性補貼之規

EIGHTY, THE WTO, AND CHANGING FUNDAMENTALS OF INTERNATIONAL LAW 104, 104-05 (2006).

³ JOOST PAUWELYN, CONFLICT OF NORMS IN PUBLIC INTERNATIONAL LAW: HOW WTO LAW RELATES TO OTHER RULES OF INTERNATIONAL LAW 23-4 (1st ed. 2003).

定。因為農業協定優先適用，會員即有採取境內支持措施之權利，即使符合進口替代補貼之規定亦無不同。小組最後認為農業協定第6.3條與SCM協定第3.1(b)條並無衝突存在，係屬累積適用之關係。

在WTO下，農業補貼措施涉及了三項協定，即GATT 1994第XVI條、農業協定及SCM協定。雖然農業協定在第13條設有三者適用關係之規定，即所謂的和平條款。惟和平條款之適用期間為協定生效後九年，即至2003年底為止。在和平條款屆期後，對於農業補貼的規範為何即有所疑問。小組認為農業協定第6.3條與SCM協定第3.1(b)條並無衝突存在之原因之一，在於二規範間要有衝突存在，除非是二規範所規定之義務相互排斥，若不具備此種關係，即應屬累積適用之關係。

然而，若依小組對衝突所為之定義，適用在農產品的出口補貼上，即會產生不合理的結論。在農業協定下，出口補貼並非禁止性規定，只要符合會員所提之承諾表及相關規定即可為之。但是在SCM協定第3.1(a)條之禁止性補貼中，並未排除對農產品的出口補貼措施。若採取爭端解決小組對衝突所持之見解，二義務間亦因不具有相互排斥之關係而屬累積適用，如此一來，將使所有的農業出口補貼均落入禁止性補貼的規範中，農產品之出口補貼承諾將形同具文。

上述問題的主要的爭點，即在於衝突的定義為何？WTO協定中之各條文間，在何種情況下，構成衝突關係而會產生排除適用之效果？在何種情形下應屬累積適用，而必須符合所有規定之要件？針對這些問題，本文擬就WTO協定條文間之適用關係先予以簡單說明。其次，再就協定中已有明文規定之衝突條款及其在實務上之運用加以介紹。最後並就適用衝突條款時所可能發生之問題加以探討，期待能就WTO協定間複雜的累積適用關係及排除適用關係加以釐清。

貳、WTO 協定間之適用關係

在討論法律衝突之前，首先必須先就WTO協定條文間之關係予以釐清。WTO協定間條文之適用關係僅有兩種，不是累積適用關係（*accumulation*）就是排除適用關係（*exclusion*）。二規範應累積適用或排除適用，須視二規範間是否有衝突存在。在發生衝突之情形下，即會產生排除適用之效果，否則，即屬累積適用之關係。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相關規定，應分別審查，僅有所有規定均未違反時，才能做出未違反WTO協定之認定。相反地，若二項規定屬於排除適用之關係時，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，只要未違反優先適用之規定，即可做出未違反協定規定之認定。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亦可看出，累積適用關係應屬WTO法學上之常態，衝突則屬例外。

參、WTO 協定中之衝突條款

若談判者在談判當時，已經意識到規範間可能存在衝突時，理應會在協定中納入衝突條款（*conflict clause*），以解決適用順序之問題。若協定中欠缺衝突條款，並不代表即無衝突存在，有可能是在協定締結時尚未預見或有所忽略，此時，只能藉助其他國際法上處理法律衝突之一般原理原則來解決，例如維也納條約法公約第30條之後法優先原則或特別法優先原則。當然，有時法律衝突的發生可能是因為對條文有不同的解釋所造成，因此，若是能透過解釋原

則，使得解釋後的結果為無衝突存在時，亦應優先選擇無衝突之解釋。

就WTO協定在適用上可能會產生衝突此點，各協定在制定時，有些情況已被預見，因此，WTO協定中亦不乏處理條文發生衝突時應如何適用之衝突條款。例如，就馬爾喀什協定與其他協定間之關係，馬爾喀什協定第16.3條即規定：「在本協定之條文與其他多邊貿易協定之條文相衝突時，本協定之條文在相衝突的範圍內應優先適用⁴。」馬爾喀什協定之內容主要涉及WTO之組織架構及權限等，具有組織法的性質，亦是WTO下最基本的遊戲規則，任何在WTO架構下所締結的協定或決議等，均不得違反此一基本規則，因此馬爾喀什協定第16.3條屬衝突條款，在其他協定與其有牴觸時，馬爾喀什協定有優先適用之效力。

此外，就GATT 1994本文與其他貨品貿易多邊協定間之關係為何，於發生衝突時如何決定適用順序，規定於附件1A總附註（General Interpretive Note to Annex 1A，以下簡稱總附註）中。除了上述二項衝突條款外，在各個個別協定中，亦有針對該協定與其他協定間之衝突所制定衝突條款。以下即就這些條款之適用及相關實務見解加以瞭解分析，並探討以衝突條款解決法律衝突時所面臨的相關問題。

一、解決GATT 1994與貨品貿易多邊協定間衝突之規定

(一)附件1A總附註

關於WTO附件1A之貨品貿易多邊協定與GATT 1994本文間之

⁴ “In the event of a conflict between a provision of this Agreement and a provision of any of the Multilateral Trade Agreements, the provision of this Agreement shall prevail to the extent of the conflict.”

關係，附件1A之總附註規定：「GATT 1994之條文與其他馬爾喀什協定附件1A協定之條文發生衝突時，其他附件1A協定之條文在衝突的範圍內應優先適用⁵。」就GATT 1994本文與貨品貿易多邊協定間之關係，爭端解決小組在「巴西椰乾案（*Brazil-Measures Affecting Desiccated Coconut*，以下簡稱*Brazil-Desiccated Coconut*案）」中即有說明。小組認為，SCM協定並無取代GATT 1994第VI條之效力，二者在WTO協定下均有其目的及效力，這點從附件1A總附註的規定即可看出。若認為貨品貿易多邊協定有取代GATT 1994本文之效力，即無該條規範之必要了⁶。此點亦說明了，貨品貿易多邊協定與GATT 1994本文間，原則上應屬累積適用之關係，僅有在符合附件1A總附註所規定之衝突下，前者才有優先適用之餘地，例如，GATT 1994 第XI:2(c)條與農業協定第4.2條之關係。GATT 1994 第XI:2(c)條規定，農產品原本享有第XI條禁止數量限制之例外，然而，農業協定第4.2條規定會員不應維持、採取或回復任何已被要求轉化為一般關稅之原有非關稅措施，如數量限制等，因此對於已轉換為一般關稅之產品，是否得再依據GATT第XI:2(c)條之規定採取數量限制措施此一問題上，二項規定即有衝突，此時依據總附註之規定，農業協定第4.2條應優先適用⁷。

⁵ “In the event of conflict between a provision of the General Agreement on Tariffs and Trade 1994 and a provision of another agreement in Annex 1A to the Agreement Establishing the World Trade Organization (referred to in the agreements in Annex 1A as the “WTO Agreement”), the provision of the other agreement shall prevail to the extent of the conflict.”

⁶ WTO Panel Report, *Brazil-Measures Affecting Desiccated Coconut*, ¶227, WT/DS22/R (1996.10.17).

⁷ Mitsuo Matsushita, *Governance of International Trade Under World Trade Organization Agreements – Relationships Between World Trade Organization Agreements and Other Trade Agreements*, 38(2) JOURNAL OF WORLD TRADE 185, 205-06 (2004).

然而，在WTO實務上，對於何種情形構成法律衝突而有總附註之適用，見解並非完全一致。小組及上訴機構所面臨的問題，主要在於如何判斷二規定間有衝突存在。

1. EC-Bananas III案

在「歐體香蕉案（*European Communities – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas*，以下簡稱*EC-Bananas III*案）」中，由於歐體對香蕉所採取的關稅配額措施，同時受到GATT 1994、輸入許可證程序協定（*Agreement on Import Licensing Procedures*）及與貿易有關投資措施協定（*Agreement on Trade-Related Investment Measures*，以下簡稱TRIMs協定）等三項協定之條文所規範，因此小組面臨了須就三協定之關係加以認定的問題。小組在該案中，首次對於總附註中之「衝突」加以解釋。小組認為，適用總附註之規定時，首先必須就「衝突」加以定義。依據總附註之目的及宗旨，總附註主要係在處理以下二種情形：第一，當GATT 1994條文內之義務與附件1A協定中之義務相衝突，且二義務對於一會員而言，係屬相互排斥而無法同時遵守者；第二，當一協定中之條文禁止在其他協定中明文允許者⁸。但是小組認為，若附件1A協定中所課予之義務，與GATT 1994所課予者，係不同或補充之義務（*different or complementary obligations*）時，即與總附

⁸ “In light of the wording, the context, the object and the purpose of this Note, we consider that it is designed to deal with (i) clashes between obligations contained in GATT 1994 and obligations contained in agreements listed in Annex 1A, where those obligations are mutually exclusive in the sense that a Member cannot comply with both obligations at the same time, and (ii) the situation where a rule in one agreement prohibits what a rule in another agreement explicitly permits”, WTO Panel Report, *European Community – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas*, ¶7.159, WT/DS27/R/USA (1997.05.22).

註所言之衝突無關，因為在此種情形下，GATT 1994下之義務，可以在不須放棄明文規定之權利或權限下同時被遵守，因此，沒有理由認為會員無法或無須同時遵守GATT 1994之義務及附件1A協定中之相關規定⁹。

根據上述之理由，小組認為必須確認輸入許可證程序協定及TRIMs協定之規定，是否包含了與GATT 1994第I、III、X及XIII條相衝突之義務，亦即WTO會員無法同時遵守二協定下之義務，或WTO會員在附件1A協定下被授權許可之行為，在某種程度上會違反GATT之規定。若上述答案有一為肯定，則TRIMs協定或輸入許可證協定下之義務或授權，根據總附註之規定，即應優先於GATT 1994之條文而適用；若答案為否定，則三協定即應平等地適用¹⁰。小組最後認定TRIMs協定第2條及輸入許可證程序與GATT 1994間並無衝突存在。

2. Indonesia-Autos案

在「印尼汽車案（*Indonesia – Certain measures Affecting the Automobile Industry*，以下簡稱*Indonesia-Autos*案）」中，當事國雙方亦對於衝突的定義有所爭執。控訴國日本主張應採最狹義之見解，所謂的規範衝突係指二義務具有相互排斥關係（*mutually exclusive obligation*）而言。日本透過歷史解釋的方式表示，在1993年加拿大對總附註所草擬的條文為「在GATT之條文與其他附件1A協定中之條文有所衝突（*conflict*）時，其他協定之條文就不符（*inconsistency*）部分應取代適用」。隨後，日本代表提議刪除「不符」一字，而以「衝突」取代，也就是目前的總附註規定。日

⁹ WTO Panel Report, *European Community – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas*, ¶7.160, WT/DS27/R/USA (1997.05.22).

¹⁰ *Id.* ¶7.161.

本認為，當時處理此一修正的與會代表們大致上都同意有必要釐清適用總附註的有限情形。「不符」係屬較為廣義的解釋，而「衝突」僅指GATT 1994之義務與其他WTO協定義務間有無法協調的歧異（*irreconcilable differences*）存在，亦即二協定的條文必須是相互排斥而無法同時履行者^{11·12}。

小組在判斷二規定是否具有衝突關係時，援引國際公法學者Jenk之見解，其在註釋649中即表示，條約衝突之必須具備三項要件，第一，當事國相同；第二，二條約必須包含相同的事物及第三，二條文必須課予相互排斥之義務¹³。雖然小組在相同事物的要件上，即認為GATT 1994第III條之國民待遇原則與SCM協定第3.1(b)條間，因二者所規範的事物不同而無衝突，未進一步就二者是否具有相互排斥關係加以審查，但從其所援引的學者意見可知，小組認為衝突應指二條文間必須課予相互排斥之義務者。

從上述二案之小組報告可知，對於何種情況構成總附註之衝突，有廣義及狹義二種不同的見解存在。在*Indonesia-Autos*案中，

¹¹ WTO Panel Report, *Indonesia – Certain measures Affecting the Automobile Industry*, ¶5.240, WT/DS54/R, WT/DS55/R, WT/DS59/R, WT/DS64/R (1998.07.02).

¹² Pauwelyn則認為，在*Indonesia-Autos*案中，日本所採取的歷史解釋方式有待商榷，因為，日本提議將加拿大所擬條文中的「*inconsistency*」改為「*conflict*」，並無法證明*conflict*即指存在相互排斥義務之關係，只能說是為了使句子前後用語一致而已。不論是使用*conflict*或*inconsistency*，其意義並無不同，均是指遵守一規定之結果有可能會違反（*breach*）另一規定之情形。GATT 1994第XXIII:1(b)中之*conflict*，亦有違反（*breach*）之意，總附註的*conflict*實無理由採取不同的定義。因此，所謂的衝突，並非僅指當然衝突，尚應包含潛在衝突的情形。日本認為對於衝突應採狹義之解釋，此點在無衝突推定原則下或許有其意義，即在真正的衝突產生前，應儘量尋求避免衝突發生的技巧，但並不表示，衝突僅限於義務相互排斥之情形。PAUWELYN, *supra* note 3, at 189-90.

¹³ WTO Panel Report, *supra* note 11, ¶14.28.

小組提到，在國際公法下，所謂的規範衝突係指義務間具有相互排斥之關係而言，此一定義排除了義務規定與權利規定相衝突的情形。有學者即認為，小組採取狹義之衝突定義，將產生直接以定義衝突解決法律衝突問題之結果，而非先判斷是否有衝突存在，再決定應適用之規定。因為一旦不認為二者間有衝突，就會產生必須累積適用之結果，而累積適用的結果就是義務規範會優先適用，顯然較不利於享有權利之一方。若對衝突採取較廣義的定義，即採取包含義務規定與權利規定之衝突類型時，在本案中，GATT 1994第III:2與SCM協定第27.3條即有總附註之適用，即SCM協定第27.3條優先於GATT 1994第III:2適用，或許印尼在此一爭點上即有勝訴之可能性¹⁴。

然而，在*EC-Banana III*案中，小組對於衝突即採取較廣的定義。小組認為，除了相互排斥之義務規定外，亦包含當義務規定禁止了明文許可之行為之情形。依此一見解，若在GATT下所禁止之行為，在附件1A協定中存有許可或授權規定時，即可認為有衝突存在，依據總附註之規定，附件1A協定中之許可規定或授權規定應優先適用，即會排除GATT下之義務。

(二)防衛協定第11.1(a)條

除了總附註之規定外，在各協定中不乏提及GATT 1994本文與該協定關係之規定，例如反傾銷協定第1條、SCM協定第10條及第32.1條、防衛協定第11.1(a)條及農業協定第21.1條等。然而，這些規定是否均屬衝突條款而得以用來解決二協定條文間之衝突，仍有待探究。而其中最為問題者，即為防衛協定第11.1(a)條之規定，該條規定：「會員不得對特定產品之進口採取或尋求GATT 1994第

¹⁴ PAUWELYN, *supra* note 3, at 193.

XIX條所規定之緊急行為，除非此一行為符合根據本協定所適用之該條規定¹⁵」。

1. Korea-Dairy案及Argentina-Footwear案

就防衛協定第11.1(a)條而言，其是否具有衝突條款之性質？依據該條規定，在GATT 1994第XIX條與防衛協定有衝突時，防衛協定是否有優先適用之效力？在「韓國乳品案（Korea—Definitive Safeguard Measure on Imports of Certain Dairy Products，以下簡稱Korea-Dairy案）」及「阿根廷鞋類案（Argentina—Safeguard Measures on Imports of Footwear，以下簡稱Argentina-Footwear案）」中即有所爭議。

在Korea-Dairy案中，歐體主張韓國在實施防衛措施的調查中，未就進口之增加是否肇因於未預見發展此點加以審查，違反了GATT 1994第XIX條之規定。韓國則主張，GATT 1994第XIX條因為包含未預見發展之要件，此點與防衛協定第2.1之規定不符，依據防衛協定第11.1(a)條之規定，防衛協定應優先適用。因此會員在採取防衛措施時，不須考量未預見發展此一要件。

就GATT本文與防衛協定之關係，上訴機構首先說明，WTO協定係一項協定，而GATT 1994及防衛協定均為WTO協定附件1A下之貨品貿易多邊協定，二者均屬WTO協定不可分之一部分，且依據馬爾喀什協定第2.2條之規定，對所有會員均有相同的效力。至於GATT 1994第XIX條與防衛協定之關係，則規定在防衛協定第1條及第11.1(a)條中。第1條規定防衛協定之目的在於建立實施防衛措施之規則，而該防衛措施即為GATT 1994第XIX條所規定之措施。防衛協定第11.1(a)條規定依據文義解釋之結果，係指任何的防

¹⁵ “...unless such action conforms with the provisions of that Article applied in accordance with this Agreement”.

衛措施，均必須符合GATT 1994第XIX條之規定及（a well as）防衛措施之規定。因此，任何的防衛措施，除了農業協定第5條及紡織品暨成衣協定第6條之特別防衛措施外，在WTO協定生效後，必須同時遵守GATT 1994第XIX條及防衛協定之規定¹⁶。

在*Argentina-Footwear*案中，亦發生了相同的問題。針對此一問題，上訴機構同樣提到馬爾喀什協定第2條之規定，其認為依據該條之規定，GATT 1994第XIX條與防衛協定，構成了會員關於採取防衛措施時應遵守之「不可分之整套權利及規則（inseparable package of rights and disciplines）」。因此，對於WTO協定之解釋者而言，必須使此一協定中所有可適用之規定均有其意義¹⁷。其次，上訴機構認為，就GATT第XIX條與防衛協定間之關係，已於防衛協定第1條及第11.1(a)條中規定。上訴機構認為，從上述規定的文義，看不出烏拉圭回合的談判者有將GATT第XIX條之要件納入防衛協定中，並使GATT第XIX條之規定不再適用之意圖。防衛協定第1條規定「防衛協定之目的在於建立實施防衛措施之規定，防衛措施係指GATT 1994第XIX條所規定之防衛措施。」從此一規定可以看出GATT 1994第XIX條不但仍然有效，而且更建立了若干實施防衛措施之前提要件。此外，第11.1(a)條規定「除非此一措施符合根據防衛協定之該條規定」可以清楚看出，任何的防衛措施，必須同時符合GATT第XIX條及防衛協定之規定。因此，不論是防衛協定第1條或第11.1(a)條，均看不出在WTO協定生效後，防衛措施只要符合防衛協定即可¹⁸。上訴機構並舉SPS協定第2.4條為例，

¹⁶ Appellate Body Report, *Korea – Definitive Safeguard Measure on Imports of Certain Dairy Products*, ¶¶75-77, WT/DS98/AB/R (1999.12.14).

¹⁷ Appellate Body Report, *Argentina – Safeguard Measures on Imports of Footwear*, ¶¶79-81, WT/DS121/AB/R (1999.12.14).

¹⁸ *Id.* n. 73.

認為防衛協定第11.1(a)條並未如同SPS協定第2.4條，規定符合SPS協定之措施即推定符合GATT第XX條第(b)款之規定，因此並不生符合防衛協定之規定即推定符合GATT第XIX條之效力¹⁹。綜上所述，上訴機構認為，防衛措施必須同時符合GATT第XIX條及防衛協定之規定。

2. 防衛協定第11.1(a)條之性質

其他涉及到GATT本文與附件1A協定適用關係之條文者，尚有反傾銷協定第1條、SCM協定第10條及第32.1條之規定。反傾銷協定在其第1條即規定：「反傾銷措施應在GATT 1994第VI條規定之情況下方得實施，且其調查之展開與進行應符合本協定各項規定。下述條款係規範GATT 1994第VI條之適用，反傾銷之法律或規定應予採行之²⁰。」SCM協定中之平衡稅措施規範與GATT 1994第VI條間之關係，則規定在SCM協定第10條及第32.1條中。第10規定：「會員應採取一切必要步驟，確保對任一會員境內之任一產品輸往另一會員所課徵之平衡稅，均依據GATT 1994第VI條之規定及本協定之規定處理。平衡稅僅得依據本協定及『農業協定』之規定所展開及進行之調查為課徵²¹。」第32.1條規定：「會員除依本協定所

¹⁹ *Id.* ¶¶82-83.

²⁰ “An anti-dumping measure shall be applied only under the circumstances provided for in Article VI of GATT 1994 and pursuant to investigations initiated and conducted in accordance with the provisions of this Agreement. The following provisions govern the application of Article VI of GATT 1994 in so far as action is taken under anti-dumping legislation or regulations.”

²¹ “Members shall take all necessary steps to ensure that the imposition of a countervailing duty on any product of the territory of any Member imported into the territory of another Member is in accordance with the provisions of Article VI of GATT 1994 and the terms of this Agreement. Countervailing duties may only be imposed pursuant to investigations initiated and conducted in accordance with the

解釋之GATT 1994之規定外，不得對另一會員之補貼採取特定措施²²。」就反傾銷協定第1條、SCM協定第10條及第32.1條而言，因為其主要的目的在重申GATT本文在反傾銷協定及SCM協定中仍有適用，從其內容無法看出有處理GATT本文及附件1A協定間衝突之意圖，且若認定有衝突時，依該規定本身亦無法決定適用順序，因此本文認為上開規定並非衝突條款，充其量只是宣示，GATT 1994第VI條在反傾銷協定及SCM協定生效後仍有其效力，並未被反傾銷協定及SCM協定所取代。從上述規定雖可看出，GATT 1994第VI條與反傾銷協定與SCM協定間原則上應屬累積適用之關係，但是，並非有了上述規定，衝突即會消失，因此，在實際適用上發生衝突時，仍必須回歸總附註之規定解決之。

此外，相較於農業協定第21.1條之規定，規定當其他協定與農業協定有衝突時，應以農業協定優先適用，防衛協定第11.1(a)條則看不出衝突規定間之適用順序，因此即使認定有衝突，亦無法根據該條規定決定何者應優先適用。由於欠缺衝突條款中所應具備決定適用順序之功能，其在性質似乎與反傾銷協定第1條與SCM協定第10條及第32.1條相同，只是在說明GATT 1994第XIX條不會被防衛協定所取代而完全失去效力。如此一來，為解決衝突問題，仍應透過附件1A總附註之規定來解決，防衛協定第11.1(a)條並非解決衝突之道。

二、解決農業協定與其他協定衝突之規定

就貨品貿易多邊協定間若發生衝突時，應如何處理，因為無總

²² provisions of this Agreement and the Agreement on Agriculture.”
“No specific action against a subsidy of another Member can be taken except in accordance with the provisions of GATT 1994, as interpreted by this Agreement.”

附註之適用，即必須回歸各協定之規定。就農業協定與SCM協定及GATT 1994間之適用關係，農業協定在第13條和平條款及農業協定第21.1條中即有規定。依據農業協定第13條之規定，當一農產品之補貼措施符合和平條款之要件時，系爭措施即得免於當事國基於GATT 1994第XVI條及SCM協定禁止性補貼及可控訴補貼規定之控訴。因此，被控訴國得主張在符合和平條款之前提下，豁免其在GATT 1994第XVI條及SCM協定下之若干義務。因此，對於可能存在於SCM協定、GATT 1994及農業協定間之衝突情形，和平條款已為處理。然而，在和平條款屆期後或不符合和平條款之要件時，三者關係為何即必須回歸農業協定第21.1條之規定。

農業協定第21.1條規定：「GATT 1994及WTO協定附件1A中之其他多邊貿易協定之相關規定之適用應受本協定條文之規範。²³」何謂「應受本協定條文之規範（shall apply subject to the provisions of this Agreement）」？依據維也納條約法公約第30(2)條之規定「當一項條約特別指出其受規範於（is subject to）或其不得被認為不相容於（is not to be considered incompatible with）較前或較後的條約時，則該其他條約的條文應優先適用。」因此，農業協定在與其他協定之關係上，即有優先適用之效力。在審查農業協定與GATT 1994之關係時，小組在*EC-Bananas III*案中亦提到，在某些情況下，農業談判的結果將造成與GATT 1994規定不一致之情形，例如農業協定第4.2條之規定可能會禁止在GATT 1994第XI:2條下所允許的措施；農業協定第5條所允許的措施，可能會違反GATT 1994第II條、第XIX條及防衛協定之規定。為了建立農業協定與其

²³ “The provisions of GATT 1994 and of other Multilateral Trade Agreements in Annex 1A to the WTO Agreement shall apply subject to the provisions of this Agreement.”

他規範之適用順序（priority），農業協定第21.1條規定GATT 1994及其他WTO協定附件1A多邊貿易協定之適用，應受本協定條文之規範。由此可清楚地看出，農業協定有優先（prevail over）GATT 1994適用之效力²⁴。故農業協定第21.1條應屬衝突條款，得用以決定農業協定及其他協定間之適用關係。

雖然農業協定第21.1條之條文中，並未提及「衝突」一字，但在小組認為在適用上仍應有此限制。在*EC-Bananas III*案中，針對農業協定第4.1條與GATT 1994第XIII條是否有農業協定第21.1條之適用之問題，上訴機構認為，依據農業協定第21.1條規定，除非農業協定中有針對同一事物之特定處理規定，否則GATT 1994之規定，包括第XIII條之規定，對於農產品的市場進入承諾仍有適用之餘地²⁵。上訴機構認為，農業協定第4.1條只不過是在說明農產品的市場進入承諾置於何處，且說明烏拉圭回合談判之結果亦放在GATT 1994之減讓表中²⁶。但是，從第4.1條中無法看出，依據該條可以違反GATT 1994第XIII條之空間。上訴機構認為，不論是農業協定第4.1條或第4.2條或其他農業協定之規定，均非針對「農產品之關稅配額分配」所為之特別處理規範。如果談判者有意允許會員採取違反GATT 1994第XIII條之措施，應當會明示之（explicitly）。農業協定中對於農業協定與GATT 1994之關係，即有若干特別之處理規定，例如，農業協定第5條允許會員採取特別防衛措施，此一措施即有可能違反GATT 1994第XIX條及防衛協定之規定。又如，農業協定第13條規定，在執行期間內，對於符合農業協

²⁴ WTO Panel Report, *supra* note 9, ¶7.122.

²⁵ Appellate Body Report, *European Communities – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas*, ¶155, WT/DS27/AB/R (1997.09.09).

²⁶ *Id.* ¶156.

定境內支持及出口補貼規定之措施，不得於爭端解決程序中對其提出違反GATT 1994第XVI條、SCM協定第三篇可控訴補貼之控訴，但是，該條並不包括對於農產品關稅減讓部分不得提起GATT 1994之控訴，若談判有意使違反GATT 1994第XIII條之措施亦免於控訴，必然會在協定條文中加以規定²⁷。因此，依據上訴機構之見解，適用農業協定第21.1條之前提，必須有另一處理相同事物之規定存在，而判斷另一規定是否為處理相同事物之特別規定，須如上述農業協定第5條或第13條此種以明文表示之方式為之。

此一問題，亦發生在「美國高地棉補貼案（*United States – Subsidies on Upland Cotton*，以下簡稱*US-Upland Cotton*案）」中。上訴機構認為農業協定第21.1條在以下三種情形方得適用：第一，除非農業協定之條文中含有明文排除或例外於（*explicit carve-out or exemption*）SCM協定第3.1(b)條之適用；第二，會員無法同時遵守農業協定之削減義務及SCM協定第3.1(b)條之禁止性補貼義務；第三，農業協定中明文授權可以採取違反SCM協定第3.1(b)條之禁止性補貼措施之情形。而農業協定第21.1條適用之前提必須是，除非農業協定與SCM協定相較係處理相同事物之特別規定，才有農業協定優先適用的問題。因此問題即在於SCM協定第3.1(b)條與農業協定第6.3條及附件3第7項是否為處理相同事物之規範，而後者屬於特別規定²⁸。小組最後認為，農業協定第6.3條及附件3第7項均非處理相同事物之規範，故農業協定第6.3條及附件3第7項不能排除SCM協定第3.1(b)條之適用。

姑且不論上訴機構所為之結論，從其判斷二規定是否有農業協

²⁷ *Id.* ¶157.

²⁸ Appellate Body Report, *United States – Subsidies on Upland Cotton*, ¶532, WT/DS267/AB/R (2005.03.03).

定第21.1條適用時，均提及二條文間是否屬於處理相同事物之規定應明文規定之理由來看，似乎與農業協定第21.1條之目的有所矛盾。若條文中已有明文的排除適用規定或例外規定之關係時，直接適用該條文即可，根本無須再援引農業協定第21.1條之規定，如此一來，農業協定第21.1條何時適用？因此本文認為，農業協定第21.1條既然屬於衝突條款，只要符合二規定相衝突之情形，即應有適用之餘地，至於條文中是否已有「明示」其為處理相同事物之特別規定則非所問。

三、解決SPS協定與其他協定衝突之規定

(一) TBT協定第1.5條

就SPS協定與TBT協定之關係，TBT協定第1.5條規定：「本協定之條文不適用於依據附件1A之SPS協定所定義之SPS措施²⁹。」因此，若一項措施，同時有TBT協定與SPS協定適用之情形下，一旦依據SPS協定認定為SPS措施，即會排除TBT協定之適用。理論上雖然可能存在同時適用二協定之措施，但在法律上，一旦就措施之性質予以確定，即無同時適用之可能性發生。因此，問題可能只發生在，系爭措施是否屬於SPS措施的認定上。

然而，就一項措施是否構成SPS措施，在實務的認定上並非完全沒有爭議，在「歐體生技產品案（*European Communities – Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products*，以下簡稱*EC-Biotech*案）」中，就歐體對生技產品所採取的措施究竟係屬SPS措施或TBT措施，即有爭議。在該案中，歐體主張，TBT第

²⁹ “The provisions of this Agreement do not apply to sanitary and phytosanitary measures as defined in Annex A of the Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures.”

1.5條是指，單一措施同時屬於SPS協定及TBT協定之範圍時，應僅適用SPS協定之規定。但是，第1.5條並不適用於，一項法規同時包含SPS措施及TBT措施時之情形。否則，將使會員可以將原本屬於TBT協定之措施以加入SPS要素的方式，規避在某些方面較為嚴格的TBT協定。相反地，亦有可能使一項原本在TBT協定內合法的措施，因為與其他SPS措施係屬同一法規下，而成為未遵守SPS協定規定之違法措施。況且，若一項法規，99%係屬TBT措施，僅有1%係屬SPS措施，因此即完全排除TBT協定之適用而完全適用SPS協定，亦有不妥³⁰。

美國則認為，TBT協定第1.5條很清楚地規定，TBT協定不適用於SPS協定附件A定義下之SPS措施，而該附件亦未要求SPS措施必須排他地僅用於保護其所列舉的風險。因此，一項SPS措施不會因為具有其他的目的或理由，而變更其屬於SPS措施之地位。若如同歐體所言，系爭指令即使有其他有別於SPS的目的存在，即有其他有別於SPS的風險必須保護，亦不會變更其屬SPS措施而須適用SPS協定之事實³¹。

小組則認為，要分析歐體的主張，最好是以假設的例子來說明。假設會員對於一項特定產品有二項相同的規定（*identical requirements*）存在，而且這二項要件分別存在不同的法（*separate law*）中。其中，包含第一項規定的規範，具有SPS協定附件A(1)所列舉之目的之一。而包含第二項規定之規範，該要件所欲保護的目的，則非SPS協定附件A(1)所列舉之目的。很清楚地，第一項規定即屬於SPS措施，因為其在形式上（法律）、性質上（規定內容）

³⁰ WTO Panel Report, *European Communities – Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products*, ¶7.156, WT/DS293/R (2006.09.29).

³¹ *Id.* ¶7.157.

及目的上（列舉目的之一），均符合附件A(1)下所定義之SPS措施。同樣也很清楚地，第二項規定則非屬SPS措施，因為雖然其在形式上及性質上符合SPS協定附件A(1)之定義，但其不具備附件A(1)所列舉之目的。就第二項規定而言，仍然可能構成WTO協定下之措施，因此可以稱之為「非SPS措施（non-SPS measure）」³²。現在，假設將上述二項不同的法律，結合成一項法律時，因為其規定內容相同，所以在規定內容上並無差異。但是由於二項規定之目的不同，結合成一項法律後，此一規範即同時具有二項不同的目的。此時，即會產生一項問題，即此項規定，究竟是SPS措施、非SPS措施，或二者兼具³³？

根據美國及阿根廷的見解，此項規定應被認定為SPS措施，而且只能是SPS措施，除了形式上及性質上符合外，有一部分的目的亦符合，因此其完全符合SPS措施之定義。但歐體認為，應該該規定拆開來看，就具有SPS協定附件A(1)所列舉之目的之部分，認定其為SPS措施，但不具有該列舉目的之部分，則非屬SPS措施³⁴。

小組比較贊同歐體的見解。認為若一項法律中之規定，在追求SPS協定附件A(1)目的的範圍內，應被視為SPS協定下之SPS措施，但就追求其他目的的部分，則應將其視為另一項獨立的措施，只受SPS協定以外之其他WTO協定所規範。但是有一點必須強調，上述結論只能適用於可以被拆解成二項不同規定之法律，而且拆解後，雖然內容相同，但具有各自獨立的目的可以提供該條規定法律基礎者³⁵。

³² *Id.* ¶7.162.

³³ *Id.* ¶7.163.

³⁴ *Id.* ¶7.164.

³⁵ *Id.* ¶7.165.

TBT協定第1.5條，正好可以適用於小組所假設的情形。假設一項法律，符合TBT協定附件A(1)技術規章之定義，但同時又具有SPS協定附件A(1)定義下之目的時，就具有SPS協定附件A(1)目的部分，即構成SPS協定，依據TBT協定第1.5條之規定，就此一部分即無TBT協定之適用，即使其同時符合技術規章之定義亦同。但是，對於SPS協定附件A(1)目的所無法包含之部分，即可視為非SPS措施，此一部分即無TBT協定第1.5條之適用，而且，由於該部分仍然構成技術規章，故即有TBT協定之適用³⁶。

其次，小組認為，在爭端解決上，系爭規定若非屬SPS措施，或許可以通過小組之審查，但若屬SPS措施，即可能無法通過。因此當事國不會放棄同時主張其為非SPS措施之機會。如此一來，會員在制定法律時，即會將不同目的分開，然後重複規定，以彰顯其不同的法規目的。但是，如此一來，會員可能很難說服立法者，為何相同的規定要在不同的法律或相同法律的不同條文中重複規定。此種規範方式，可能也與會員國內的立法目的不符，因為將相同的規定在不同的條文或法律中規定，可能會降低法律的明確性，並造成適用上的混亂，亦會造成國內法秩序的破碎。因此，如果小組認為，同時具有不同目的的規定，只能被認定為SPS措施，將迫使會員必須採取其不願意選擇的立法方式。這並非小組所樂見³⁷。

因此，依據小組之見解，一項規定可能同時具有不同的法規目的，可能包含SPS協定之目的及其他協定下之目的，此時，在系爭規範可拆解而且有清楚的法規目的可以支持其獨立存在時，即可將其視為不同的規範，分別適用不同的協定，而不須全部均認定為SPS措施。此一見解將有助於TBT協定第1.5條之適用。

³⁶ *Id.* ¶7.167.

³⁷ *Id.* ¶¶7.168-170.

(二)SPS協定第2.4條

其次，GATT第XX:(b)條規定若屬維護人類、動植物生命健康之必要措施，即屬例外得採取貿易限制措施之事由。SPS協定在前言中亦表示，該協定係為提供GATT 1994中與檢驗或檢疫措施有關規定之實施，尤其是為第XX:(b)條制定適用之規定而訂定，因此SPS協定與GATT 1994第XX:(b)條間，有其密切之關係。二者之關係主要規定在SPS協定第2.4條中，該條規定：「符合本協定相關條款的檢驗或防檢疫措施應被推定為符合會員在GATT 1994中有關行使檢驗與防檢疫措施規定之義務，特別是第XX:(b)條所規定之義務³⁸。」因此，根據SPS協定第2.4條之規定，只要會員之措施符合SPS協定之規定時，即有推定符合GATT 1994第XX:(b)條之效力。由於SPS協定第2.4條僅有推定之效力，並非視為之效力，因此控訴國在該措施符合SPS協定之前提下，只要有反證，仍得主張系爭措施違反GATT 1994第XX:(b)條之規定。換言之，SPS協定與GATT第XX:(b)條，依據SPS協定第2.4條之文義解釋，並非相互排除之關係，即無以SPS協定取代GATT第XX:(b)條之效力。二者若有衝突，仍應回歸總附註之適用。

四、爭端解決程序一般規定與特別規定之衝突

爭端解決規則及程序瞭解書（Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Dispute，以下簡稱DSU）係爭端解決程序之一般規範，然而在其他協定中亦常存有不同的程序性

³⁸ “Sanitary or phytosanitary measures which conform to the relevant provisions of this Agreement shall be presumed to be in accordance with the obligations of the Members under the provisions of GATT 1994 which relate to the use of sanitary or phytosanitary measures, in particular the provisions of Article XX(b)”.

規定。DSU附錄2「含括協定之特別及增訂規則及程序（Special or Additional Rules and Procedures Contained in the Covered Agreement）」亦列舉出其他協定中關於爭端解決程序之特別規定。DSU第1.2條規定：「除本瞭解書附錄2含括協定另有爭端解決之特別或增訂規則及程序外，應適用本瞭解書規則與程序。若本瞭解書之規則及程序與附錄2所規定之特別或增訂規則及程序有差異（difference）時，則附錄2之特別或增訂規則及程序應優先適用。如爭端涉及一個以上之含括協定之規則及程序，且涉及之特別或增訂規則與前揭附錄2含括協定程序有衝突（conflict），而爭端當事國未能於小組成立後二十日內就處理之規則及程序達成共識，則依第2.1條所設爭端解決機構（以下簡稱DSB）之主席，在與爭端當事國諮商後，應於任一當事會員提出請求後十日內，決定應遵守之規則及程序。主席應盡可能優先適用特別或增訂規則及程序，另適用本瞭解書所訂之規則及程序之時機並限於可達避免衝突之必要程度內。」

(一)Guatemala-Cement案

至於在何種情形下，特別或增訂規定應優先適用？爭端解決小組及上訴機構在「瓜地馬拉水泥案（*Guatemala — Anti-Dumping Investigation Regarding Portland Cement from Mexico*，以下簡稱*Guatemala-Cement*案）」中則有不同見解存在。在本案中，墨西哥主張，爭端解決小組得審理之反傾銷措施，包括反傾銷調查程序中之任何行政作為。然瓜地馬拉則認為，只有最終反傾銷措施、造成重大衝擊之臨時反傾銷措施及價格具結等特定措施，始構成爭端解決小組得審查的事件（matter）。因此，本案主要的爭點在於，就反傾銷措施而言，其可提起控訴之標的，是否須為特定措施，或只要是經過諮商者，不論是否為特定措施，均可請求小組審查。

在該案中，小組認為，DSU第1.2條規定，於DSU之規定與其他協定內之特別及增訂規則有所差異時，後者應優先適用。反傾銷協定第17.4條相較於DSU第4條而言，即屬特別及增訂規定。反傾銷協定第17.4條規定「若該請求諮商之會員認為，依第3項所為之諮商未能達成雙方滿意之解決方案，而進口會員之行政主管機關已採取最終行動而課徵最終反傾銷稅或接受價格具結，該會員即得將該事件（the matter）提交於爭端解決機構……。」然而，DSU第4.4條規定，諮商之請求，應以書面為之，並說明請求之理由，包括系爭措施及控訴之法律依據。二者就諮商請求之內容及事後得請求成立爭端解決小組之標的，規範即有所不同。小組認為，第17.4條表面上並未規定得提出控訴之措施類型，其僅規定若諮商未達滿意之解決，且若已採取最終反傾銷措施或價格具結，即得將該事件向爭端解決機構提出。因此對小組而言，最重要的問題在於，何謂「事件（matter）」。瓜地馬拉雖然主張，所謂的事件應指特定的三項措施，但小組並不同意，小組認為只要依據第17.3條進行過諮商者，即構成第17.4條之事件。而第17.3條得進行諮商者並不限於特定措施，只要利益受到減損即可請求諮商。而此一利益之減損，也可能是基於調查機構未遵守反傾銷協定之程序上義務所引起。其次，小組認為，第17.3條雖非DSU附錄2所列之特別及增訂規定，但既然第17.4條已提及第17.3條，即必須與第17.4條一併解釋，否則第17.4條之效力即會受到影響。因此，若第17.3條之要件與DSU第4.4條不同時，第17.3條應優先適用。換言之，第17.4條所指之第17.3條之程序因與DSU第4.4條不同，為使第17.4條得有效被適用，第17.3條亦應優先DSU第4條而適用³⁹。

³⁹ WTO Panel Report, *Guatemala – Anti-Dumping Investigation Regarding Portland Cement from Mexico*, ¶¶7.8-7.13, WT/DS60/R (1998.06.19).

再者，第17.5條與DSU第6條亦不相同，其亦未要求成立爭端解決小組之請求中必須確定「系爭特定措施」。相反地，第17.5條僅要求控訴國於請求小組審查其事件時，應以書面記載其依本協定所直接或間接享有之利益如何被剝奪或減損等。故第17.5條亦應優先於DSU第6.2條規定之適用⁴⁰。

最後小組認為，由於反傾銷協定第17條之規定係針對反傾銷案件所設計之特別規定，應取代DSU之一般規定。由於反傾銷協定本身設計了許多會員於展開及進行反傾銷調查及課徵反傾銷稅時應遵守之程序及實質義務，因此在反傾銷案件中，所謂進行爭端解決之「事件」，不會僅指最終措施本身或其他二項措施，而應包含整個調查程序中調查機關所採取或未採取的行為。因此第17.3條明顯地係考量到上述情況所制定，應優先適用⁴¹。

然而，上訴機構則駁回小組關於反傾銷協定第17.3條應優先於DSU第4.4條適用之見解。上訴機構認為，在處理反傾銷案件之程序規定時，就DSU與其他協定中之特別程序規定，特別及增訂規定僅有在適用其一之結果會造成其他規定之違反時，即二者有衝突關係時，才能優先DSU適用。上訴機構認為，DSU第1.2條雖然規定，DSU之適用應遵守附錄2所列協定中之特別及增訂規則及程序，其亦規定，特別及增訂規則及程序僅有在與DSU條文有所差異（difference）時，才應優先適用。若二者若無差異，即應一併適用。故上訴機構認為，僅有在DSU之條文與其他協定中之特別及增訂規則及程序無法被解釋為具有相互補充之關係時，特別及增訂規定及程序才能優先適用。換言之，特別及增訂規定，僅有在遵守其中一項規定，將會造成其他規定之違反時，即二者有衝突之情形

⁴⁰ *Id.* ¶¶7.14-7.15.

⁴¹ *Id.* ¶7.16.

時，才能優先適用。因此，在認定特別及增訂之規定應優先適用前，必須先判斷其與DSU之條文間是否有不同（*difference*）或矛盾（*inconsistency*）存在⁴²。其次，就反傾銷協定第17.5條取代DSU第6.2條之見解，上訴機構亦加以駁回。上訴機構認為，第17.5條之規定係DSU第6.2條一般規定之附加要件，而非取代DSU第6.2條之規定，因此於成立爭端解決小組之請求中，會員除必須提供第17.5條所要求之資訊外，亦必須同時滿足DSU第6.2條所要求之確認特定措施及有關該措施之請求。

上訴機構認為，特別及增訂規則及程序與DSU之一般規定得同時適用，並構成WTO協定爭端解決體制不可或缺之一部分。DSU附錄所列之特別及增訂規則及程序係為處理因特定協定之義務所產生之爭端，係針對其特別性所為之設計，而DSU第1條則明白表示DSU係為WTO協定下所有含括協定所提供之廣泛性及整體性爭端解決機制。因此，僅有在特殊情況下，即DSU之條文與特別及增訂條文二者相互無法符合時，後者才得優先前者適用⁴³。很顯然地，反傾銷協定中之諮商及爭端解決規定並非取代DSU之規定，若認為反傾銷協定中之程序規定得以取得DSU之規定，即無視於第1.1條所規定之WTO爭端解決機制之整體性。小組認為反傾銷協定第17條取代了DSU之一般規定此點，上訴機構認為其否定了DSU其他詳細規定在反傾銷案件之適用，將使爭端解決機制回到GATT 1947及東京回合下之情況，無法反應WTO所欲建立之具有整體性之爭端解決機制⁴⁴。因此，基於上述理由，上訴機構駁回小組認定反傾銷

⁴² Appellate Body Report, *Guatemala — Anti-Dumping Investigation Regarding Portland Cement from Mexico*, ¶65, WT/DS60/AB/R (1998.11.02).

⁴³ *Id.* ¶66.

⁴⁴ *Id.* ¶67.

協定第17條係特別規定應取代DSU一般規定之見解，並認定墨西哥因未依據DSU第4條及第6條確認特定系爭措施，DSB無權審理本案件。

(二) Brazil-Aircraft案

在「巴西民用航空器案 (*Brazil-Export Financing Programme for Aircraft*, 以下簡稱*Brazil-Aircraft*案)」中，爭端解決小組裁決巴西對其民用航空器所提供之補貼措施違反SCM協定，並要求巴西應於九十日內撤回該項措施。小組認為，依據SCM協定第4.7條之規定，小組應建議當事國立即 (*without delay*) 撤回其補貼措施，而所謂的立即，在本案中即指巴西應於九十日內撤回其措施。巴西對小組所裁決的九十日執行期間提起上訴，巴西認為，依據SCM協定第4.12條之規定，除有特別規定者外，依據SCM協定第4條所提出之控訴，其期間應為DSU所規定者之一半。既然DSU第21.3(c)條規定，除非有特殊情況，DSB裁決及建議之執行期間不得超過十五個月，因此本案之執行期間應為七個半月較為合理⁴⁵。

上訴機構認為，SCM協定第4.7條即為DSU附錄2中所列之特別及增訂規定，SCM協定第4.7條⁴⁶包含了若干與DSU第19條及第21條不同的要件，例如，DSU第19條要求爭端解決小組應建議當事國使其措施符合含括協定之規定，但是SCM協定第4.7條則要求小組應建議當事國撤回系爭補貼措施。此外，DSU第21條要求當事國應

⁴⁵ Appellate Body Report, *Brazil-Export Financing Programme for Aircraft*, ¶¶188-190, WT/DS46/AB/R (1999.08.02).

⁴⁶ “If the measure in question is found to be a prohibited subsidy, the panel shall recommend that the subsidizing Member withdraw the subsidy without delay. In this regard, the panel shall specify in its recommendation the time-period within which the measure must be withdrawn.”

立即遵守小組之建議及裁決，於無法立即遵守時，得給予執行之合理期間。相反地，SCM協定第4.7條則要求當事國應立即撤回其措施。就DSB建議及裁決之執行此點，SCM協定第4.7條之特別規定顯然不同於DSU之一般規定，因此，在認定系爭措施違反SCM協定禁止性補貼之規定後，其執行期間之決定與DSU第21.3條即無任何關係。而且，上訴機構並不同意本案有SCM協定第4.12條之適用，在本案中，對於執行期間之決定應適用第4.7條之規定，而小組亦已做了正確的判斷⁴⁷。

(三)小 結

從二案之比較可以得知，不論是DSU第6.2條與反傾銷協定第17.5條之關係，或DSU第19條及第23條與SCM協定第4.7條之關係，二者對會員而言，均非屬相互排斥之義務關係，只是寬嚴不同的義務規定而已。就諮商及請求成立小組之內容，反傾銷協定並未要求須為特定措施，而DSU則有所要求，因此對提起控訴會員而言，DSU之規定較為嚴格。就對禁止性補貼措施之合理執行期間，SCM協定規定應立即撤回，而DSU協定則給予不得超過十五個月之期間，對會員而言，SCM協定之規定顯然較為嚴格。二案之結論，雖然均是適用較為嚴格規定，但是，理由並不相同，一有DSU第1.2條之適用，另一則無。因此上訴機構對於DSU第1.2條之適用，見解亦非完全一致。

五、總 結

從上述分析中可知，關於WTO協定內衝突條款之適用，主要存在三項問題。第一，某些不具備衝突條款性質之規定，被誤用於

⁴⁷ Appellate Body Report, *supra* note 45, ¶¶191-192.

解決協定間之法律衝突問題，例如防衛協定第11.1(a)條；第二，實務上對於衝突條款中之衝突認定，傾向採取狹義的見解，使得可能存在衝突的情形，在定義時即被排除，此種解決法律衝突的方式是否適當，然有待商榷；第三，在判斷是否存在法律衝突時，有一個前提要件，即二規定必須是處理相同事物之規範。在處理相同事物規範之判斷上，多數國際公法學者主要是就條約的目的加以判斷，惟此種判斷方式是否適用於WTO協定間，亦有疑問。因此，在適用WTO協定之衝突條款時，必須就上述問題予以釐清。

肆、衝突定義之問題

一、衝突定義過窄之問題

在*Indonesia-Auto*案、*Guatemala-Cement*案及*US-Upland Cotton*案中，上訴機構雖然採取較為狹義的法律衝突，即限於相互排斥之義務規定間才有衝突存在，換言之，必須遵守一項規定必然會違反另一項規定時，二者才有衝突存在。在此定義下，若非屬相互排斥義務關係的二項規定，即使是要件不同之輕重二項義務間，或一項義務規定與一項權利規定間，只要放棄權利規定所賦與之權利或不主張較輕之義務規定，即能遵守另一項規定，因此，非屬嚴格定義下之衝突關係，因無衝突條款之適用而應累積適用。然而在*EC-Bananas*案及*Brazil-Aircraft*案中，亦承認其他情形之法律衝突，因此就衝突定義為何，在WTO實務上亦未有共識。

何種不相容的規範間構成法律衝突？這個問題的答案影響非常深遠，因為一旦認定不構成法律衝突時，關於後法優先適用及特別法優先適用等衝突法則即無適用之餘地。因此，若採嚴格或狹義的定義，將會壓縮法官面對法律衝突及決定運用衝突法則的裁量權。

其次，是否存在一項法則，可以從客觀的角度去認定法律衝突？法律衝突的定義不是對與錯的問題，而是適當與否的問題。在法律衝突與邏輯上的矛盾（**logical contradiction**）不同，所謂的邏輯上的矛盾是指，二項相反的主張不可能均正確，只有一項是事實，例如上帝存在與上帝不存在，只能存在一項正確的主張，因此存在邏輯上的矛盾時即必須進行對錯的判斷。但是法律衝突不同，並無對錯的問題，二項衝突的法律可以同時存在相同的法律體系中，因此只有決定如何適用較為適當的問題⁴⁸。

在國際法上，對於衝突仍以狹義之衝突定義為主流⁴⁹，但有愈來愈多的學者主張應放寬衝突之定義⁵⁰。主張應放寬衝突定義之理由主要是為了避免用以衝突的定義來解決衝突的問題。若採取狹義的定義，會使得很多衝突的情形，在定義衝突的階段即被排除，但仍然無法解決問題。例如甲條約禁止為A行為，乙條約則賦與為A

⁴⁸ Erich Vranes, *The Definition of "Norm Conflict" in International Law and Legal Theory*, 17 EUROPEAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW 395, 398-99 (2006).

⁴⁹ Wilfred Jenks, *The Conflict of Law-Making Treaties*, 30 THE BRITISH YEARBOOK OF INTERNATIONAL LAW (BYIL) 401, 425 (1953); Wolfram Karl, *Conflicts Between Treaties*, in ENCYCLOPEDIA OF PUBLIC INTERNATIONAL LAW, VII, 468 (1984); Gabrielle Marceau, *Conflict of Norms and Conflicts of Jurisdictions-The Relationship between the WTO Agreement and MEAs and other Treaties*, 35(6) JOURNAL OF WORLD TRADE, 1086 (2001); Hans Kelsen, *Conflict of Norms*, in GENERAL THEORY OF NOMRS, 123-24 (1991).

⁵⁰ PAUWELYN, *supra* note 3, at 176; SEYED ALI SADAT-AKHAVI, *METHODS OF RESOLVING CONFLICTS BETWEEN TREATIES* 6 (2003); Lorand Bartels, *The Relationship between Treaties*, Paper for CIEL, 2001; Vranes, *supra* note 48, at 399; International Law Commission, *Report of the Study Group of the International Law Commission, Fragmentation of international law: difficulties arising from the diversification and expansion of international law*, U.N. GAOR, 54th Sess., at. 19, U.N. Doc. A/CN.4/L.682, (2006).

行為的權利。依據狹義的衝突定義，二者並無衝突存在，因為只要不主張乙條約下之權利，二條約即可併存。但此一解釋並無法解決問題，因為有時候賦予權利之規定有時是較新的規範或較特別的規範，若以嚴格衝突定義來排除適用，可能會發生問題，此種情形仍須進一步利用衝突法則來決定何者應優先適用才較為合理。其次，許多學者之所以採取狹義的定義，理由在於衝突是一種異常的情形。對採嚴格衝突定義的學者而言，在一個法律體系中之規範衝突，暗示該體系的缺點及不完美。由於衝突被視為是一種應儘量避免的立法瑕疵，因此在定義上應從嚴，且應限於該法律體系未就明顯的衝突提供清楚之解決方法之情形。然而，大部分的衝突並非異常的情形，衝突可以事先解決亦不表示即無衝突存在。

再者，條約的內容不僅課予義務，亦賦予權利，二者同等重要。課予義務之強制規定優先於賦予權利之許可規定此一概念，主要是來自於國內法。在國內法中，契約自由不能與強制規定相牴觸，是基於人民應受國家強制規定規範的理由。但是在國際法中，並無此種位階的關係，對於基於合意而產生的義務規定，本來即可以以合意的授權規定取代之。因此，所謂的相互排斥之義務只能說是一種比較嚴重的法律衝突，但不是唯一的一種法律衝突類型⁵¹。

在瞭解此一問題的重要性後，在實際適用WTO協定上，可以發現以下幾個具體的問題存在：

二、WTO協定中之相關問題

(一)農產品出口補貼措施之法律適用問題

以農業之出口補貼措施為例，其同時受到GATT 1994第XVI

⁵¹ PAUWELYN, *supra* note 3, at 169-74.

條、SCM協定第3.1(a)條及農業協定第3條、第8條至第10條所規範。在GATT 1994第XVI:3條下，對農產品所為之出口補貼，並非採取禁止規定，僅課予會員「不得使該締約方之該項產品在國際出口貿易市場上獲得超過合理之市場占有率」之義務。在SCM協定下，依據SCM協定第3.1(a)條之規定，出口補貼即為禁止性補貼，不得實施，不論是否為農產品。在農業協定中，對農產品所實施之出口補貼措施，農業協定第8條並非禁止規定。該條規定，會員承諾不採取本協定所規定以及會員減讓表中所述承諾以外之出口補貼。換言之，只要在減讓表所承諾之範圍內，會員即有實施出口補貼之權利。問題即在於，除了農業協定之規定外，GATT 1994第XVI:3條另課予農產品出口補貼不得超出國際市場合理占有率之義務，SCM協定更是直接禁止實施出口補貼。在一項農產品之出口補貼措施符合農業協定之規範下，是否能再主張其違反GATT 1994第XVI:3條或SCM協定第3.1(a)條之規定？

若採狹義之衝突定義，只要放棄農業協定下之權利即不會違反SCM協定下之義務，而GATT 1994第XVI:3條與農業協定之義務亦同時得被遵守，因此三者即會因為不具衝突關係而應累積適用。累積適用之結果，在WTO協定下，農產品之出口補貼即屬禁止性補貼，農業協定之出口補貼承諾將會變得無意義。

有學者認為，只有農業協定中對於特定的事物有自己的特定規定時，SCM協定之規定才會被排除適用（be excluded from applying to）於農產品之出口補貼。就SCM協定第3.1條之規定而言，對非減讓表中所列之農產品採取非第9.1條所列之出口補貼措施時，在農業協定並無針對其所為之特別規定。此類之措施因為非農業協定所規範者，應有SCM協定第3.1條之適用，與其他非農產品之出口補貼措施並無不同。因此，對於已列於減讓表中之農產品，在符合其他農業協定規定下所為之出口補貼，應屬被允許之補貼，但若對

非表列之農產品所為之出口補貼，則禁止之⁵²。雖然該學者並未明白指出，一項符合農業協定出口補貼規範之措施，是否能排除SCM協定第3.1(a)條之適用，但從推論過程，亦可看出有此意思。

此外，亦有學者認為，農業協定與SCM協定間亦有特別法與普通法之關係。由於農業協定對於出口補貼係採削減承諾之方式，與SCM協定係採完全禁止的方式不同，其主要的原因亦在於農產品與其他一般產品不同，必須針對農產品之出口補貼予以特別規範所致。因此，此一為農產品量身訂做的規定，自應優先於一般補貼規範之適用。若認為農業協定與SCM協定應採累積適用之原則時，農產品所受到的規範將較其他產品更為嚴格，與當初談判者的本意亦不符合。而依據契約解釋原則，當契約用語定義不明時，應做有利於義務人之解釋，結論亦是如此⁵³。更有學者直接認為，依據SCM協定第3.1條之前言，「除有農業協定規定者外」一詞即可看出，農業協定在出口補貼規範應優先適用，因此即使和平條款失效後，依據SCM協定第3.1條前言之規定，對於已遵守農業協定下農業出口補貼承諾之措施，即不得再主張該條之適用⁵⁴。然而即使認為SCM協定第3.1條之前言具有衝突條款之性質，亦非表示對農產品之補貼措施完全排除該條規定之適用，因此仍會遇到衝突認定之問題。因此，為解決此一問題，即必須放寬衝突定義，使其包含權利規定與義務規定之衝突或輕重義務間之衝突，再依農業協定第

⁵² MELAKU GEBOYE DESTA, *THE LAW OF INTERNATIONAL TRADE IN AGRICULTURAL PRODUCTS*, 239-40 (2002).

⁵³ Didier Chambovey, *How the Expiry of the Peace Clause (Article 13 of the WTO Agreement on Agriculture) Might Alter Disciplines on Agricultural Subsidies in the WTO Framework*, 36(2) *JOURNAL OF WORLD TRADE* 310 (2002).

⁵⁴ David Morgan & Gavin Goh, *Peace in Our Time? An Analysis of Article 13 of the Agreement on Agriculture*, 37(5) *JOURNAL OF WORLD TRADE* 977, 989 (2003).

21.1條之規定或SCM協定第3.1條前言之規定，優先適用農業協定之規定。

(二)防衛措施之法律適用問題

對於GATT 1994第XIX:1(a)條之「未預見發展」要件是否有效之爭議，文獻上已有許多論述⁵⁵。若未預見發展非有效要件，GATT 1994第XIX:1(a)條之規定與防衛協定第2.1條即無不同，亦不會有衝突存在。因此未預見發展須為有效要件，才會產生二規範是否有衝突之問題。在*Korea-Dairy*案及*Argentina-Footwear*案中，上訴機構均承認未預見發展之效力，惟依據防衛協定第1條及第11.1(a)條之規定，再加上在條約有效解釋原則下，條約解釋者有義務選擇使所有規定或要件均有意義之解釋，進而認定二者應屬累積適用關係。本文在前已提及，防衛協定第11.1(a)條在性質上並非衝突條款，充其量只是表示GATT第XIX條之規定並不會被防衛協定所取代，但在實際案例上，遇到條文衝突的問題時，仍必須適用總附註之規定解決之。若放寬衝突定義時，GATT 1994第XIX:1(a)條與防衛協定第2.1條間，即會因為義務輕重不同而有所衝突，依據總附註之規定，防衛協定第2.1條即應優先適用。

三、小 結

綜上所述，以狹義之定義解決衝突問題時，有可能會使後來減輕先前義務的條文或賦予違反先前義務之權利之條文，因累積適用

⁵⁵ 楊光華，由「未預見之發展」要件論WTO防衛協定面臨之兩難，載：WTO新議題與新挑戰，頁97-135，2003年；Yong-Shik Lee, *Critical Issues in the Application of the WTO Rules on Safeguards – In the Light of the Recent Panel Reports and the Appellate Body Decisions*, 34(2) JOURNAL OF WORLD TRADE 131, 131-47 (2000).

之結果而無法達成目的。雖然在減輕義務或賦予權利的同時，可以明文規定排除先前規定之適用，但是，在欠缺明文規定下，仍有可能發生此種情形。因此，是否有明文規定似乎並非重點，決定如何適用才能真正解決問題。故本文認為，就衝突的定義，仍宜採取較寬之解釋，避免以衝突定義來決定適用順序。

伍、處理相同事物之認定

然而，放寬衝突定義，使其包含權利與義務規定之衝突及輕重義務規定之衝突，則有可能面臨將無衝突關係之條文，納入衝突關係之情形。放寬衝突定義基本上是一個正確的方向，然而，若僅著重在衝突之定義之放寬，即有可能將不屬於衝突關係之規定納入衝突定義中，例如採取廣義說之學者即認為，在 *Indonesia-Auto* 案中，若將衝突定義放寬，印尼在SCM協定第27.3條下所享有豁免第3.1(b)條義務之權利，與GATT第III:4條之義務即有衝突，依據總附註之規定，或許印尼即可獲得勝訴⁵⁶。

又例如 *US-Upland Cotton* 案中，農業協定第6.3條之規定，亦有可能因為衝突定義之放寬而排除SCM協定第3.1(b)條之適用。這點也是美國主張農業協定第6.3條應優先SCM協定第3.1(b)條規定適用之理由⁵⁷。就此議題，歐體支持美國之主張認為，符合農業協定下

⁵⁶ PAUWELYN, *supra* note 3, at 193-94. 此一見解亦獲得其他採廣義說學者之認同，認為小組一旦做出無衝突之認定後，對於印尼所主張之SCM協定規定是否屬於特別規定而應優先適用即不會再為進一步的審查。此一結果，代表了爭端解決小組是用法律衝突的定義來解決了此一爭端，而不是真正地去考量印尼在SCM協定下之開發中國家權利，但是依據WTO協定附件1A總附註所規定之衝突條款，SCM協定之規定顯然應優先於GATT 1994。Vranes, *supra* note 48, at 400.

⁵⁷ WTO Panel Report, *United States – Subsidies on Upland Cotton*, ¶¶7.1022-7.1024, WT/DS267/R (2004.09.08).

之境內支持措施，即不能認定其違反SCM協定之規定，包括進口替代補貼措施。歐體認為，農業協定第21.1條係規定農業協定有優先適用之效力，因為當進口替代補貼依SCM協定被認定為係禁止性補貼而不能採行時，即會侵害到會員在農業協定下之權利⁵⁸。歐盟及美國的農業官員認為，若二協定所處理的事物相同，例如農業協定與SCM協定均有處理出口補貼及境內支持之問題時，即不適用累積適用之原則，而農業協定應排除SCM協定之適用。因為農業協定是對特定部門所締結之協定，其目的與SCM協定並不相同，本質上即具有優先適用之性質⁵⁹。

然而，GATT第III:4條與SCM協定第27.3條及第3.1(b)條及農業協定第6.3條與SCM協定第3.1(b)條間是否屬於衝突關係，仍有疑問。問題在於，二規定是否屬於處理相同事物之規定之認定。依據小組在*Indonesia-Auto*案及學者Jenk之見解，法律衝突僅存在於規範相同事物之規定間，因為若規定所規範之事物完全不同，則屬補充關係而應累積適用。然而，就處理相同事物此一要件，WTO協定中並無明文規定，其認定標準為何僅能試著從其他國際協定之規範或爭端解決案例中進行瞭解。

一、維也納條約法公約第30條之規定

何謂「相同事物 (the same subject-matter)」？維也納條約法公約第30條，在處理前後條約衝突的問題上，亦有此一之要件。維也納條約法公約第30.1條規定，依據聯合國憲章第103條之規定，會員在關於相同事物之後條約中之權利及義務應依據下列規定決

⁵⁸ *Id.* ¶¶7.1027-7.1028.

⁵⁹ Chambovey, *supra* note 53, at 309.

定⁶⁰。維也納條約法公約第30條僅處理同一事物之新舊法衝突問題，因此對於二條約所規範者是否屬於同一事物即常發生問題。

關於相同事物的認定，學者認為應採嚴格之解釋⁶¹，即必須具有普遍性的相同程度（the same degree of generality）而言，因此，維也納條約法公約第30條即不適用規範重點不同但有重疊議題之二條約，例如A、B、C及D四國曾就人權問題訂定相關人權條約，後來所訂定的貿易條約中，在執行面上會涉及人權問題，此時即不能認為二條約中關於人權的部分，僅有在不違反貿易條約之前提下，人權條約才有適用之餘地，此時即無後法優於前法原則之適用⁶²。因此，為決定標的是否相同，從嚴解釋的結果，即必須有相同程度的普遍性，而且應從條約整體來看，而非從個別條文的內容來看⁶³。

在討論是否有維也納條約法公約第30條之適用時，即有學者認為，若對相同事物採嚴格之解釋，將會使得若干重要前後法衝突無法適用第30條之規定，例如當環境條約與貿易條約，或人權條約與貿易條約間有衝突的情況⁶⁴。該學者舉生物安全議定書及WTO協定之關係為例，認為從嚴解釋的結果，WTO協定係處理貿易，而生

⁶⁰ “Subject to Article 103 of the Charter of the United Nations, the rights and obligations of States parties to successive treaties relating to the same subject-matter shall be determined in accordance with the following paragraphs”.

⁶¹ SINCLAIR, THE VIENNA CONVENTION ON THE LAW OF TREATIES, 93 (2nd ed. 1984).

⁶² Christopher J. Borgen, *Resolving Treaty conflicts*, 37 GEO. WASH. INT'L L. REV. 573, 573 (2005).

⁶³ Andrea Schulz, *The Relationship Between the Judgment Project and Other International Instruments*, Huge conference on Private International Law, Prel. Doc. No. 24, 2003. http://hcch.e-vision.nl/upload/wop/genaff_pd19e.pdf (last visited: 2005.09.08).

⁶⁴ Borgen, *supra* note 62, at 611-15.

物議定書則是關於環境保護，二者係屬不同的事物，因此並無第30條之適用。

從國際法學者對維也納條約法第30條相同事物之認定上，不難看出，所謂的相同事物似乎是以整個條約之目的作為區分標準。此種看法與WTO實務上之認定並不相同，而且亦無法用於解決WTO協定間之衝突問題。因為WTO協定本身，在國際法學者的歸類下，即屬貿易協定，以議題或整個條約之目的來看，所有的條文均會落入處理相同事物之規定中，此一結論並不能解決WTO協定內之衝突問題。因此，就相同事物之認定，仍有必要從WTO案例見解中探尋。

二、WTO實務上之見解

WTO實務案例上，不乏對於二條文是否係屬處理相同事物之規定加以認定，然而，其認定處理事物是否相同的目的，多數為了判斷是否有法律衝突存在，而是用於決定審查條文之順序。當當事國提出之請求，涉及多數條文時，基於審查效率之考量，爭端解決小組通常會就各條文間之關係進行認定，決定應優先審查的條文，並於認定系爭措施違反其中一項或若干規定時，以訴訟經濟之理由，免除審查其他規定之程序。因此，在認定處理事物是否相同時，由於目的不同，是否能直接援用於判斷是否有法律衝突存在，亦須審慎以待。

(一)Indonesia-Auto案

在Indonesia-Auto案中，印尼對國產車或使用國產零組件之車輛所提供之租稅優惠措施，主要涉及了GATT第III:4條、SCM協定第3.1(b)條及TRIMs協定第2條等三項規定。小組認為，GATT第III:4條與SCM協定第3.1(b)條及TRIMs協定第2條與SCM協定第

3.1(b)條，均非屬處理相同事物之規定。但是，GATT第III:4條與TRIMs協定第2條，則屬處理相同事物之規定，其判斷之理由如下：

1. SCM協定第3.1(b)條與GATT第III:4條所規範之標的是否相同？

在本案中，日本主張，國民車計畫使得印尼享有國民車公司地位之國內製造業者享有以下之競爭利益，第一，其得購買免關稅之零組件進行組裝，第二，購買國民車的消費者可免納貨物稅，與購買其他非國民車則應負20%到35%不等之貨物稅不同。由於進口零組件與國產零組件係屬同類產品，由自製率決定關稅時，將使得進口零件處於不利之競爭地位。在國民車計畫中，印尼國內製造商若欲取得國民車製造商之地位而享有免稅優惠，即必須使用國產零組件以取代進口零組件。因此日本主張其國民車計畫違反了GATT第III:4條國民待遇原則。

印尼承認，在1993年的租稅獎勵措施中，國內汽車製造商得以選用國產零組件的方式減免進口零組件之關稅及貨物稅，而1996年之國民車計畫，亦給予自製率達到特定標準之業者減免關稅及貨物稅之待遇。因此印尼承認且主張系爭措施均構成SCM協定下之第3.1(b)條之禁止性補貼措施。但是依據SCM協定第27.3條之規定，SCM協定第3.1(b)條之規定，於WTO協定生效後五年內，對開發中國家不適用之。因此，自一九九五年一月一日起至二〇〇〇年一月一日為止，印尼系爭措施在SCM協定下並非禁止性補貼⁶⁵。此外，當GATT第III條與SCM協定第3.1(b)條間有衝突存在時，SCM協定對於GATT第III:4條而言係屬特別規定（*lex specialis*）應優先適用，因此SCM協定第3.1(b)係特別法應排除GATT第III條之適用⁶⁶。

⁶⁵ WTO Panel Report, *supra* note 11, ¶¶5.142-5.143.

⁶⁶ *Id.* ¶14.27.

就GATT第III條與SCM協定之衝突，爭端解決小組提出二點看法，第一，依據國際法的原則，應先為無衝突之推定；第二，為認定二規定間是否有衝突存在，必須先認定二者係就相同事物所為之規範，否則二規定會因為目的不同而不會有衝突存在⁶⁷。小組審查後認為，GATT第III條與SCM協定第3.1(b)係並無衝突關係，因為二者所規範之事物並不相同，亦屬不同類型之義務⁶⁸。

小組認為，早在GATT 1947制定時，目的在於禁止歧視進口產品之第III條及對生產者補貼加以規範的第XVI條即已存在，顯示出GATT 1947立法者有意使上述二規定得相互補充。從上述二規定所涵蓋的範圍，亦可看出此點⁶⁹。一直以來，第III條所處理者是對進口產品與國內產品造成歧視之措施，相反地，GATT 1947第XVI條通常是處理對生產者提供補貼的規範，但是對於使用補貼措施是否會造成對進口產品之歧視此一問題，並不過問，因此如果補貼措施帶有歧視性的效果時，則是依據第III條來禁止之。此類之補貼措施之所以被禁止，是因為其帶有第III條之歧視性效果⁷⁰。

如同在GATT 1947第III條及第XVI條之關係，小組認為，GATT 1994第III條與SCM協定亦是在處理不同的問題。第III條是在處理對進口產品及國內產品所為之歧視性措施，包括自製率之規定，但是該規定本身（*per se*）並未禁止補貼的提供。相反地，SCM協定則禁止以自製率為要件之補貼，並對受該禁止性補貼所影響之會員，提供若干救濟措施。簡言之，第III條所禁止者係對國內產品及進口產品所造成歧視，而SCM協定所禁止者，則是補貼

⁶⁷ *Id.* ¶14.29.

⁶⁸ *Id.* ¶14.36.

⁶⁹ *Id.* ¶14.29.

⁷⁰ *Id.* ¶14.30.

的提供⁷¹。因此小組最後認定，GATT第III條與SCM協定因為規範的範圍不同，課予不同型態的義務，認為二者並無衝突存在。

2. SCM協定第3.1(b)條與TRIMs第2條所規範之標的是否相同？

其次，對於控訴國主張系爭措施違反TRIMs協定第2條之規定，印尼即主張其自製率之規定係屬補貼措施，僅有SCM協定之適用，TRIMs協定中關於自製率之規定，於此應無適用之餘地。小組在審查SCM協定及TRIMs協定對自製率措施之規範是否有衝突時認為，必須二項規定所課予之義務係屬相互排斥之義務，才有衝突的問題。小組認為，就自製率要求，從SCM協定與TRIMs協定下之義務性質來看，二協定所涉及的義務類型不同，規範標的亦不相同。在SCM協定下，其所禁止的是以使用國內產品為條件所授予之補貼，而非禁止要求使用國內產品本身。在TRIMs協定下，所禁止者係以自製率要求之形式所呈現之與貿易有關之投資措施，而非以自製率要求做為授權利益之條件。對於違反SCM協定第3.1(b)條之措施，只要除去補貼行為即可達到救濟，即使自製率要求仍然存在亦在所不問。但是相反地，違反TRIMs之規定時，會員國應除去的是自製率之要求，即使補貼措施仍然存在亦可。由此可見，二項協定所禁止者係不同的措施。

小組亦發現，在TRIMs協定下，自製率要求亦經常伴隨補貼以外之其他誘因及利益。故在SCM協定中，並未包含課予會員違反TRIMs協定義務之規定，反之亦然。因此小組認為SCM協定與TRIMs協定因為所規範的事物不同，且並未課予相互排斥之義務，二者並無衝突存在。SCM協定與TRIMs協定對於同一行為，可能因為規範有重疊之處而得同時適用，但二者之焦點不同，所課予之義

⁷¹ *Id.* ¶14.33.

務亦不相同⁷²。

3. GATT第III:4條與TRIMs協定第2條之關係

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⁷³。

綜上所述，TRIMs協定第2條、GATT第III:4條及SCM協定第3.1(b)條等三項規定均涉及不歧視原則之規定，但是三者之所規範之標的是否相同，爭端解決小組有明確的表示，即SCM協定第3.1(b)條與其他二項規定所規範的標的不同，但是TRIMs協定第2條與GATT第III:4條所規範之標的相同。小組認為，SCM協定所規範者係補貼措施，而GATT 1994第III條所規範者係歧視性措施，因此規範的標的不相同，義務亦不相同。此種情形與GATT及GATS之關係相同，係屬補充關係而應累積適用。而TRIMs協定第2條與GATT第III:4條均是針對歧視性措施所為之規範，因此前者之標的

⁷² *Id.* ¶¶14.49-14.55.

⁷³ *Id.* ¶¶14.60-14.63.

即包含後者，可謂標的相同。

(二)Chile-Price Band System案

就農產品之市場進入規範，多數學者及實務見解均認為，農業協定第4.2條應優先GATT 1994 第XI:2(c)條適用，因為二者均屬對數量限制所為之規範，係屬處理相同事物之規範並無問題。然而就農業協定第4.2條與GATT 1994第II:1(b)條是否屬於處理相同事物之規範，在*Chile—Price Band System*案中即有爭議。

處理相同事物之判斷，不僅是判斷衝突關係的要件，亦是小組在決定審查順序上之認定要件。智利對於小組認定農業協定第4.2條係較明確且詳細之規定而應優先審查一點提起上訴。智利認為，農業協定第4.2條相較於GATT 1994第II:1(b)條並非較為明確且詳細的規定，因為GATT 1994第II:1(b)條係處理關稅措施，而農業協定第4.2條係處理非關稅措施，二者係處理不同事物之規定⁷⁴。

上訴機構認為，農業協定第4.2條對GATT 1994第II:1(b)條而言，是否為在處理上較為明確且詳細之規定，必須進一步就其所規範之範圍加以比較。農業協定第4.1條係規定與關稅拘束及關稅減讓有關之農產品市場進入及減讓表中之其他市場進入承諾。第4.2條則要求會員不得維持任何已被要求轉換為一般關稅的措施，並且提供所謂「非一般關稅措施」之例示清單。農業協定第4.2條係以禁止會員採取其他非一般關稅措施的方式，來避免會員規避其就一般關稅所為之承諾。GATT 1994第II:1(b)條第1句亦是處理一般關稅之問題，其要求會員不得課徵超過其在減讓表中所載一般關稅之稅率。因此，農業協定第4.2條及GATT 1994第II:1(b)條第1句都是在

⁷⁴ Appellate Body Report, *Chile—Price Band System and Safeguard Measures Relating to Certain Agricultural Products*, ¶185, WT/DS207/AB/R (2002.09.23).

處理一般關稅及進口產品之市場進入之問題。二者之差別僅在，農業協定第4.2條，在處理避免農產品關稅減讓承諾之規避方面，較GATT 1994第II:1(b)條第1句更為明確具體。因此上訴機構認為，智利之上訴理由不足採⁷⁵。

在本案中，智利主張規範關稅義務與非關稅義務之二項規定，並非處理相同事物之規定，上訴機構則認為，均屬處理市場進入議題之規範，故屬處理相同事物之規定，可見上訴機構對於相同事物之認定似乎較為寬鬆。但是，上訴機構在本案中對相同事物之判斷，是為了決定審查順序，而非處理法律衝突之問題，因此無法判斷在法律衝突的爭議上，亦會採取相同的認定標準。

事實上，農業協定第4.2條並非針對關稅拘束義務所為之規範，對於農產品一般關稅之義務，農業協定並無規定，仍應適用GATT 1994第II:1(b)條第1句之規定。農業協定第4.2條之目的在於避免會員以數量限制措施等非關稅措施抵銷關稅化後所獲得之利益，係為了處理數量限制措施等非關稅措施所為之規範，與一般關稅拘束之規範目的不同。在該案中，小組認為，系爭價格平準制度的性質是類似於差價稅及最低進口價格之邊境措施，並非一般關稅，因此，並無GATT 1994第II:1(b)條第1句拘束關稅之問題。但是，由於價格平準制度係屬GATT 1994第II:1(b)條第2句之「其他租稅及規費」，依據「GATT 1994第II:1(b)條解釋瞭解書」第1段之規定，其他租稅及規費亦屬承諾表中所應承諾之事項，應記載於承諾表中之「其他租稅及規費」一欄。由於智利並未將此一措施記載於承諾表內，因此小組認定系爭措施違反GATT 1994第II:1(b)條之規定⁷⁶。

⁷⁵ *Id.* ¶187.

⁷⁶ WTO Panel Report, *Chile – Price Band System and Safeguard Measures Relating to Certain Agricultural Products*, ¶¶7.104-7.108, WT/DS207/R (2002.05.03). 但是這

從小組之見解亦可得知，與農業協定第4.2條處理相同事物者，是GATT 1994第II:1(b)條第2句之規定而非第1句之規定，因為，若一項措施記載於承諾表中而屬於得實施之措施，但依據農業協定第4.2條卻又不得實施時，即因二者係處理相同事物而有所衝突。

(三)小 結

綜上所述，對於是否構成處理相同事物之規範，仍宜以小組在*Indonesia-Auto*案中所提出之判斷標準為準，即從法規目的著手，判斷二規定是否有不同的法規目的進而有不同的義務存在，而非從議題或整個協定之目的著手。

三、處理相同事物要件之必要性

聯合國國際法協會在處理國際法破碎之議題上，亦曾在其研究報告中討論此一要件之必要性。其謂，所謂的「貿易法」與「環境法」只是一般對該類規範的稱謂，表示其所代表的利益或政策目的不同，但並非正式的分類，並無正式的價值存在。有時，單一條約即亦有可能包含二種以上的目的，包括貿易、人權或環境的保護等。因此此種分類方式，只是在描述其所代表的利益，並非對其真正本質的描述。若衝突只有存在二項處理相同事物之規則間，條約適用的關鍵問題即在於如何將該條約歸類於既存的事物類型中。但事實上，此種類型化並不存在。由於此一客觀事物分類標準並不存在，因此即有可能透過人為恣意的選擇，使得法律衝突不存在。故在認定是否有衝突存在時，處理相同事物並不適合做為一項決定性

個部分被上訴機構駁回，因為阿根廷並未主張違反GATT 1994第II:1(b)條第2句之規定，此部分之小組裁定因違反DSU第11條而被駁回。

的因素。因此，如果就一件事物，涉及二項以上之規定時，或透過解釋的結果，相關條約在適用上朝不同的方向，即可認為已符合相同事物之要件⁷⁷。

維也納條約法公約第30條所處理之問題，基本上是條約與條約間之衝突，因此相關的討論主要是依據條約之範圍及目的來判斷，由於整個條約之目的太過於籠統，因此在判斷是否處理相同事物上有其困難，例如若一開始即認為貿易協定與環境協定非屬處理相同事物之條約，二者即沒有必要再進一步判斷有沒有衝突了，因此此一要件之必要性會受到質疑。與維也納條約法公約第30條不同的是，WTO協定間之規範衝突，主要是在處理特定條文間之衝突，法規目的是否相同在判斷上相對較為容易。

其次，就處理相同事物此一要件，即使分類不易，仍有存在之必要，否則將無法判斷二規範究屬補充關係或衝突關係。以GATT 1994及GATS之規定為例，在*Canadian-Periodicals*案中，就GATT 1994第III條國民待遇原則與GATS第XVII條國民待遇原則是否有衝突之問題，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。若依據國際公法學者之見解，在此種情形下，因為GATT及GATS均屬涉及貿易之規範，屬處理相同事物之規定⁷⁸，再進一步依廣義的衝突定義來認定時，二者即會具有衝突關係。但此一結論顯然不符合GATT及GATS有不同法規

⁷⁷ International Law Commission, *supra* note 50 at 18, U.N. Doc. A/CN.4/L.682, (2006).

⁷⁸ PAUWELYN, *supra* note 3, at 162. 雖然其認為GATT與GATS屬於處理相同標的之規範，但是因為一規範只是單純地增加另一規定所沒有的權利或義務，遵守一項規定並不會造成另一項規定之違反，故仍屬補充關係而應累積適用。

目的及處理事物範圍不同之性質。故在判斷法律衝突時，仍有必要保留處理相同事物此一要件。

陸、結 論

自從小組在*EC-Bananas III*案中援引國際公法學者之學說，認定構成法律衝突之要件有三，即當事國須相同、須為處理相同事物之規範及須為相互排斥之義務規範以來，在處理WTO協定間之法律衝突問題時，常會面臨的問題衝突定義及處理相同事物之認定問題。就衝突的定義而言，若採取過於狹隘之定義，容易產生偏向義務面及以衝突定義解決衝突問題之缺陷。因此實有必要放寬衝突之定義，使其包含權利規定與義務規定間之衝突及輕重義務間之衝突。如此一來，對農產品所為之出口補貼措施，只要符合農業協定下出口補貼之承諾，依農業協定第21.1條之規定，即不得再主張其違反SCM協定第3.1(a)條之規定。就防衛措施而言，依總附註之規定，防衛協定第2.1條亦應優先適用。

然而，但若將衝突定義放寬，但不考慮二者是否為處理相同事物之規範，或對處理相同事物規定之認定過廣，亦容易產生將非衝突關係之條文納入衝突關係中之問題，例如會將農業協定第6.3條與SCM協定第3.1(b)條或GATT第III條與SCM協定第3.1(b)條等非處理相同事物之規定均納入。因此，在認定衝突關係並適用衝突條款時，仍應依據法規之目的，判斷是否屬於處理相同事物之規定，若答案為否定，即無衝突條款之適用。

參考文獻

一、中 文

- ◎楊光華，由「未預見之發展」要件論WTO防衛協定面臨之兩難，載：
WTO新議題與新挑戰，頁97-135，2003。

二、英 文

1. Appellate Body Report, *Argentina –Safeguard Measures on Imports of Footwear*, WT/DS121/AB/R (1999.12.14).
2. Appellate Body Report, *Brazil-Export Financing Programme for Aircraft*, WT/DS46/AB/R (1999.08.02).
3. Appellate Body Report, *Chile –Price Band System and Safeguard Measures Relating to Certain Agricultural Products*, WT/DS207/AB/R (2002.09.02).
4. Appellate Body Report, *European Communities –Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas*, WT/DS27/AB/R (1997.09.09).
5. Appellate Body Report, *Guatemala –Anti-Dumping Investigation Regarding Portland Cement from Mexico*, WT/DS60/AB/R (1998.11.02).
6. Appellate Body Report, *Korea –Definitive Safeguard Measure on Imports of Certain Dairy Products*, WT/DS98/AB/R (1999.12.14).
7. Appellate Body Report, *United States –Subsidies on Upland Cotton*, WT/DS267/AB/R (2005.03.03).
8. Borgen, Christopher J., *Resolving Treaty Conflicts*, 37 GEO. WASH. INT'L L. REV. 573 (2005).
9. Chambovey, Didier, *How the Expiry of the Peace Clause (Article 13 of the WTO Agreement on Agriculture) Might Alter Disciplines on Agricultural Subsidies in the WTO Framework*, 36(2) JOURNAL OF WORLD TRADE 310 (2002).
10. GEBOYE DESTA, MELAKU, *THE LAW OF INTERNATIONAL TRADE IN AGRICULTURAL PRODUCTS* (2002).

11. International Law Commission, *Report of the Study Group of the International Law Commission, Fragmentation of international law: difficulties arising from the diversification and expansion of international law*, U.N. GAOR, 54th Sess., U.N. Doc. A/CN.4/L. 682, (2006).
12. Jackson, John H., The WTO: structure of the treaty and the institution, in *SOVEREIGNTY, THE WTO, AND CHANGING FUNDAMENTALS OF INTERNATIONAL LAW* 104, 104-105 (2006).
13. Jenks, Wilfred, *The Conflict of Law-Making Treaties*, 30 *THE BRITISH YEAR-BOOK OF INTERNATIONAL LAW* 401 (1953).
14. Karl, Wolfram, Conflicts Between Treaties, in *ENCYCLOPEDIA OF PUBLIC INTERNATIONAL LAW* VII, 468 (1984).
15. Kelsen, Hans, *Conflict of Norms*, in *GENERAL THEORY OF NOMRS*, 123-24 (1991).
16. Lee, Yong-Shik, *Critical Issues in the Application of the WTO Rules on Safeguards—In the Light of the Recent Panel Reports and the Appellate Body Decisions*, 34(2) *JOURNAL OF WORLD TRADE* 131, 131-47 (2000).
17. Marceau, Gabrielle, *Conflict of Norms and Conflicts of Jurisdictions—The Relationship between the WTO Agreement and MEAs and other Treaties*, 35(6) *JOURNAL OF WORLD TRADE*, 1086 (2001).
18. Matsushita, Mitsuo, *Governance of International Trade Under World Trade Organization Agreements – Relationships Between World Trade Organization Agreements and Other Trade Agreements*, 38(2) *JOURNAL OF WORLD TRADE* 185 (2004).
19. Morgan, David & Goh, Gavin, *Peace in Our Time? An Analysis of Article 13 of the Agreement on Agriculture*, 37(5) *JOURNAL OF WORLD TRADE* 977 (2003).
20. PAUWELYN, JOOST, *CONFLICT OF NORMS IN PUBLIC INTERNATIONAL LAW: HOW WTO LAW RELATES TO OTHER RULES OF INTERNATIONAL LAW* (1st ed. 2003).

21. SADAT-AKHAVI, SEYED ALI, *METHODS OF RESOLVING CONFLICTS BETWEEN TREATIES* (2003).
22. SINCLAIR, *THE VIENNA CONVENTION ON THE LAW OF TREATIES*, 93 (2nd ed. 1984).
23. Vranes, Erich, *The Definition of “Norm Conflict” in International Law and Legal Theory*, 17 *EUROPEAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW* 395 (2006).
24. WTO Panel Report, *Brazil-Measures Affecting Desiccated Coconut*, WT/DS22/R (1996.10.17).
25. WTO Panel Report, *Chile – Price Band System and Safeguard Measures Relating to Certain Agricultural Products*, ¶¶7.104-7.108, WT/DS207/R (2002.05.03).
26. WTO Panel Report, *European Communities – Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products*, ¶7.156, ¶¶7.104-7.108, WT/DS293/R (2006.09.29).
27. WTO Panel Report, *European Community – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas*, WT/DS27/R/USA (1997.05.22).
28. WTO Panel Report, *Guatemala – Anti-Dumping Investigation Regarding Portland Cement from Mexico*, WT/DS60/R (1998.06.19).
29. WTO Panel Report, *Indonesia – Certain measures Affecting the Automobile Industry*, WT/DS54/R, WT/DS55/R, WT/DS59/R, WT/DS64/R (1998.07.02).
30. WTO Panel Report, *Turkey – Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products*, WT/DS34/R (1999.05.31).
31. WTO Panel Report, *United States – Subsidies on Upland Cotton*, WT/DS267/R (2004.09.08).

Application of Conflict Clauses under the WTO Agreements

Nan-Hsun Chang^{*}

Abstract

In the case of U.S. upland cotton initiated by Brazil to argue that certain U.S. subsidies for the domestic production of upland cotton, the Appellate Body upheld the Panel's findings that Step 2 payments to domestic users of U.S. upland cotton were subsidies contingent on the use of domestic over imported goods that were inconsistent with Articles 3.1(b) and 3.2 of the SCM Agreement. The United State argued that Step 2 payments were better characterized as part of its amber box domestic support program and were subject to "reduction commitment" under Article 6 of the Agriculture Agreement. According to the preamble of Article 3.1 of the SCM Agreement and Article 21.1 of the Agriculture Agreement, the latter should prevail over the Articles of the SCM Agreement. The Panel rejected this argument, stating that no conflict existed between the two provisions unless they contained mutually exclusive obligations. The narrow definition of conflict will lead to an unanticipated outcome should it be applied to the export subsidies for agricultural products. The core and important questions are what the definition of the conflict is and what kinds of relationship between the provisions of the WTO Agreements are accumulative and exclusive. This article attempts to make a description of the conflict clauses inserted in the WTO Agreements and discuss the related problems that arise from their application.

Keywords: Conflict of Norms, Conflict Clause, Definition of Conflict, WTO Agreements

^{*} Assistant Professor, Department of Law Kainan University.

Received: March 6, 2008; accepted: May 28, 2008