

國立政治大學國際貿易學系

碩士論文

指導教授：楊光華 博士

**WTO 爭端解決機制下貿易制裁手段缺失及改革
方案之探討**

**The Study of the Problems and Reform Proposals of Trade Sanctions
Authorized by WTO Dispute Settlement Mechanism**

研究生：王韋傑 撰

中華民國九十二年七月

摘 要

「世界貿易組織」(World Trade Organization, 以下簡稱 WTO) 爭端解決下之貿易制裁, 對於確保其任務之達成, 扮演著十分重要的角色。惟自 WTO 成立後至今的數年間, 所出現之「爭端解決機構」(The Dispute Settlement Body) 授權貿易制裁之實例, 透露了本機制之引發之問題, 例如除了被制裁國強力反彈外, 採取制裁措施之國自身也倍嚐其苦。針對上述問題, 不論是學界或 WTO 會員國均有一些檢討改革的方案。

上述改革方案包括倡議以其他手段完全取代現行「爭端解決程序與規則瞭解書」(Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, 以下簡稱 DSU) 之貿易制裁者, 經過本文之分析, 發現此等手段縱然取代 DSU 之貿易制裁, 仍無法解決問題, 蓋彼等或不具可行性、或有強制執行之困難。

鑑於貿易制裁對 WTO 規範遵循之確保, 目前無可取代, 故本文肯定其繼續存在之必要, 同時強調貿易制裁之法制化並無礙 WTO 協定整體架構之邏輯一貫性。此外, 法制化的結果, 不但可確保貿易制裁受到監督, 降低濫用的空間, 更可藉由內建之定期檢討與修正, 促使授權貿易制裁得以持續獲得改善, 將負面影響降到最低。

關鍵詞：貿易制裁、WTO 爭端解決、授權制裁

Abstract

The authorization of trade sanction, which secures the objectives of the World Trade Organization (hereinafter the “WTO”) to be achieved, plays a very important role in WTO dispute settlement mechanism. However, since the establishment of the WTO, the DSB authorization of trade sanctions in some cases has revealed some problems. In some instances, the exercise of the trade sanctions triggers counter-measures of the respondent member, while in others, the complaint member also suffers for the trade sanction it imposes as authorized. In response to the aforementioned problems, commentators as well as WTO members have proposed some ideas of reform.

The reform proposals include replacing the WTO trade sanctions with alternative measures. Nevertheless, after careful analyses of these proposals for alternatives, it is found in this thesis that the replacement of the WTO trade sanctions cannot resolve the aforementioned problems, in the sense that those alternatives suggested are not feasible or lack of ways to enforce them.

In light of the fact that currently no feasible alternative can have the function as trade sanction has in assuring the compliance of the WTO rules, this thesis argues that it needs to be preserved. Besides, this thesis believes that it does not cause any conflict in the current WTO legal framework. To preserve it under the WTO framework, the abuse can be avoided through the surveillance of the DSB. Moreover, the built-in review mechanism, which will continue reform trade sanction measures, can minimize their negative effects.

Key words: Trade Sanction, WTO Dispute Settlement, Authorization of Sanctions.

WTO 爭端解決機制下貿易制裁手段缺失及改革方案之探討

目 錄

第一章 緒論	3
第一節 研究動機.....	3
第二節 章節架構.....	4
第二章 背景介紹	5
第一節 補償與貿易制裁的介紹.....	5
第一項 補償.....	5
第二項 貿易制裁.....	5
第二節 DSU 貿易制裁與 GATT1947 貿易制裁的差異	13
第一項 關於授權制裁的決定.....	13
第二項 正面共識決與負面共識決的差異.....	13
第三項 被控訴國退出協定的規定.....	13
第四項 小結.....	14
第三節 GATT 與 WTO 爭端解決程序流程圖的對照	15
第一項 GATT 爭端解決程序流程圖 (1989 年以前)	15
第二項 WTO 爭端解決程序流程圖	16
第三章 DSU 貿易制裁手段缺點的探討	17
第一節 貿易制裁不易完全等同被控訴國貿易得失.....	17
第二節 貿易制裁的反噬.....	18
第三節 貿易制裁之貿易保護主義色彩.....	18
第四節 無成本的不履行義務期間.....	20
第五節 貿易制裁之不公平性.....	23
第一項 交叉制裁對小國形同具文.....	23
第二項 不能確保被控訴國受損產業能獲得救濟.....	23
第三項 池魚之殃.....	23
第四項 無法完全保護跨國企業利益.....	24
第六節 貿易制裁手段易招致被控訴國的反彈.....	24
第七節 小結.....	25
第四章 取代 DSU 貿易制裁之替代方案	29

第一節 停權.....	29
第二節 課處罰金.....	30
第三節 內國法的履行.....	32
第四節 貿易補償.....	36
第一項 金錢補償.....	37
第二項 另行降低關稅作為補償.....	38
第五節 小結.....	39
第五章 貿易制裁存在之必要性與改革建議	41
第一節 廢除現行貿易制裁的後果.....	41
第二節 貿易制裁之效能與法制化.....	42
第一項 貿易制裁的效能.....	43
第二項 維持貿易制裁的法制化.....	44
第三節 貿易制裁的改革建議.....	45
第一項 減少被控訴國拖延履行 DSB 建議及裁決的誘因.....	45
第二項 集體報復與移轉報復.....	46
第三項 放寬、豁免小國對於 DSU 交叉制裁的限制.....	47
第四節 小結.....	48
第六章 結論	50
參考文獻	52

第一章 緒論

第一節 研究動機

「世界貿易組織」(World Trade Organization, 以下簡稱 WTO) 為目前處理國際經貿關係中最重要的國際組織, 負責規範各會員國之貿易政策、推動自由貿易、加強全球經濟合作、防止保護主義再現等任務。惟 WTO 上述所有任務之達成, 端賴於全體 WTO 會員國可以確實遵守履行 WTO 內括協定規範, 而現行 WTO 爭端解決體制, 即為確保全體 WTO 會員國可以確實遵守履行所有 WTO 內括協定規範而存在; 同時, WTO 正是因為擁有一套強而有力的爭端解決體制, 可以確保 WTO 內括協定的落實, 而為人所稱道, 其中 WTO 爭端解決機制被認為具有強制力的關鍵在於¹: 若發生被控訴國拒絕履行「爭端解決機構」(The Dispute Settlement Body, 以下簡稱 DSB) 建議及裁決義務情形, DSB 得授權控訴國對被控訴國實施貿易制裁², 以為反制, 迫使被控訴國履行 DSB 建議及裁決義務。

現行爭端解決機制下之授權貿易制裁, 雖如上述, 具確保 WTO 任務達成之功能。但自 WTO 「爭端解決程序與規則瞭解書」(Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, 以下簡稱 DSU) 適用至今的數年期間, 共有數件爭端³進入涉及貿易制裁授權實施程序, 這其中貿易制裁授權的實施卻也引發了不少爭議。以著名的荷爾蒙牛肉案

¹ 在 GATT 時代雖然即存在授權停止減讓義務規定, 但 GATT1947 爭端解決程序對於小組報告的採認及貿易制裁的授權, 均採正面共識決, 須「締約國整體」(The CONTRACTING PARTIES) 的同意(Consensus Principle) 始可, 亦即只要包括被控訴國在內的任一締約國表示反對意見, 採認及制裁即不可能付諸實現。所以在 GATT 時代, 爭端解決程序、貿易制裁手段形同虛設, 有很多案件, 即使纏訟甚久, 最後獲勝的控訴國, 並無法迫使被控訴國履行 DSB 建議及裁決義務, 致使 GATT1947 爭端解決程序之功能及威信, 大受影響。於是此項缺失即成為 GATT1947 締約國急欲改革的目標, 此項缺失進入 WTO 時代, 因現行 DSU 貿易制裁授權改採負面共識決而匡正, 詳見本文第二章第二節的說明, 頁 13。

² ” If the Member concerned fails to bring the measure found to be inconsistent with a covered agreement into compliance therewith or otherwise comply with the recommendations and rulings within the reasonable period of time determined pursuant to paragraph 3 of Article 21, such Member shall, if so requested, and no later than the expiry of the reasonable period of time, enter into negotiations with any party having invoked the dispute settlement procedures, with a view to developing mutually acceptable compensation. If no satisfactory compensation has been agreed within 20 days after the date of expiry of the reasonable period of time, any party having invoked the dispute settlement procedures may request authorization from the DSB to suspend the application to the Member concerned of concessions or other obligations under the covered agreements.” The Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Article 22 (hereinafter the “DSU”), para.2.

³ 例如: 加拿大與巴西民用航空機出口信用貸款保證涉及補貼案, 美國 FSC 爭端案, 歐盟香蕉案與荷爾蒙牛肉案等。資料來源詳見 WTO 網站:
http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/distabase_e.htm

(EUROPEAN COMMUNITIES–MEASURES CONCERNING MEAT AND MEAT PRODUCTS “HORMONES”)為例，當 1999 年七月末，美國政府決定對來自歐盟各國價值 116.8 百萬美元的農產品，包括果汁、芥菜、豬肉、法國乳酪(Roquefort cheese)，課徵 100%的進口關稅⁴時，在歐洲引起廣泛的錯愕與反彈，特別是在法國，許多麥當勞速食店頓時成為被抗議的目標，法國 St. Pierre de Trivisy 村落，位於法國乳酪生產區的中心，甚至決定對可口可樂(Coca-Cola)於露營區和遊憩中心的權利金，加倍徵收以反制美國之貿易制裁行動。

由上述的事例看來，美國雖然在爭端解決的過程中取得對其立場有利之裁決，但並不能改變對手國繼續我行我素，即使經過 DSB 授權對歐制裁，也無法迫使對手國就範，姑且不論實施該制裁對美國國內消費者所形成之負擔為何？美國已經因對手國內之反彈而立即蒙受不利。針對這個問題，不論是學界或 WTO 會員國均有相當的討論，亦激發本文之研究動機。適逢 WTO 會員國正依照杜哈宣言之要求對 DSU 規範進行檢討之際，本文希望對於 DSU 授權貿易制裁之存廢進行研究，俾了解 DSU 未來在此問題上應如何發展？才較有利於 WTO 功能之強化。

第二節 章節架構

本篇論文共可分為六章：第一章為緒論，說明研究動機及章節架構；第二章為背景介紹，分別說明 WTO 爭端解決機制貿易制裁手段 比較 DSU 貿易制裁與 GATT1947 貿易制裁手段的差異 以及簡介說明 GATT 與 WTO 爭端解決程序的流程；第三章為 DSU 貿易制裁手段缺點的探討，分為七小節探討貿易制裁不易完全等同福利損失、貿易制裁的反噬作用、具有貿易保護主義色彩、存有不履義義務期間、本質上的不公平性、以及易遭致被控訴國反彈等缺失；第四章為取代 DSU 貿易制裁之替代方案，分為五節介紹這些替代方案的內容，並探討其可行性；第五章為貿易制裁存在之必要性與改革建議，分為四節，確定 DSU 貿易制裁存在的必要性，並分析各種並不以取代貿易制裁為目的之改革方案；第六章為結論，綜合歸納整理前述分析，提出本文對於現行 DSU 貿易制裁未來改革方向的想法。

⁴ European Communities – Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones), Recourse by the United States to Article 22.7 of the DSU, WTO doc.WT/DS26/21 (July 1999) .

第二章 背景介紹

本章主要係介紹 DSU 貿易制裁的規定，以及比較 GATT 與 WTO 對於貿易制裁手段規定的異同，以作為探討 DSU 貿易制裁存在必要性的背景資料。第一節將介紹 WTO 爭端解決程序貿易制裁的規定；第二節則比較 DSU 貿易制裁與 GATT1947 貿易制裁手段的差異；最後，第三節簡介說明 GATT 與 WTO 爭端解決程序的流程。由於 DSU 貿易制裁規定牽涉問題廣泛，故本章之介紹僅提供與後面各章探討相關之背景資訊。

第一節 補償與貿易制裁的介紹

WTO 爭端解決機制最大特色之一：「是在補償與暫停實施減讓（compensation and the suspension of concession）即所謂的貿易制裁方面之變革。」所謂補償與暫停實施減讓，係指控訴國，在被控訴國不履行 DSB 之建議及裁決義務時，可以請求被控訴國對控訴國提出貿易補償，或要求 DSB 授權控訴國對被控訴國施行暫停減讓或其他義務的貿易制裁。

根據 DSU 第二十二條第一項規定¹，補償與貿易制裁，係屬於被控訴國無法及時履行 DSB 建議及裁決義務的暫時性救濟措施；兩者在優先次序上，均應劣後於被控訴國履行 DSB 建議及裁決義務，改正其不符合 WTO 相關協定之措施。詳述如下²：

第一項 補償

DSU 第二十二條所規定之補償，係屬自願之性質；換言之，在被控訴拒絕履行 DSB 建議及裁決義務，且拒絕提供控訴國貿易補償時，DSB 或控訴國並無權強制要求被控訴國提出代替補償；此時 DSB 僅有授權控訴國對被控訴國施行貿易制裁，以迫使其履行 DSB 建議及裁決義務。不過，控訴國仍可繼續與被控訴國進行補償談判，以代替貿易制裁的施行。

第二項 貿易制裁

儘管在 WTO 相關協定當中，並沒有提到任何有關貿易制裁（SANCTION）字眼，但 DSU 第二十二條第二項³明白提到：「若被控訴國

¹ ” 1.Compensation and the suspension of concessions or other obligations are temporary measures available in the event that the recommendations and rulings are not implemented within a reasonable period of time. However, neither compensation nor the suspension of concessions or other obligations is preferred to full implementation of a recommendation to bring a measure into conformity with the covered agreements. Compensation is voluntary and, if granted, shall be consistent with the covered agreements.” The Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Article 22, para.1.

² 請參照羅昌發，《國際貿易法》，台北：元照，民國 89 年 9 月，頁 868-876。

³ DSU Article 22.2.

未能使其不符合 WTO 內括協定措施符合內括協定，或未在 DSU 第廿一條第三項所規定合理期間內遵行 DSB 建議及裁決，被控訴國應其他會員國請求，應於合理期間屆滿前，與控訴國進行諮商，尋求雙方可以接受之補償。若雙方在合理期間屆滿後二十日內未能就補償事宜獲致協議，控訴國得要求 DSB 授權，暫停內括協定有關減讓或其他義務對相關會員國之適用。」

一般皆把 DSU 此項規定視為現行 WTO 爭端解決制度關於貿易制裁手段的規定。此項規定是脫胎於「一九四七年關稅暨貿易總協定」⁴ (The General Agreement on Tariffs and Trade, 以下簡稱 GATT1947) 第二十三條第二項的規定：「如有關締約方間於合理期間內未能達成滿意之調整，或為前項第三款所述類型之困難，係爭事項得提交「締約國整體」(The CONTRACTING PARTIES) 解決。「締約國整體」就所提事項應迅予調查，並應向其認為有關之各締約方提出適當建議，或於適當時間就競爭事項作出裁決。「締約國整體」如認為必要，得與各締約方、聯合國經濟及社會理事會及任何適當之政府間組織諮商。如「締約國整體」認為依情形為適當時，得授權一締約方或有關之數締約方停止履行依本協定對其他締約方或有關數締約方之減讓或其他義務，如其認為情況嚴重而足以使該行為合理化；如對另一締約方之減讓或其他義務確已暫停履行，則該相對締約國得於競爭行動採取後六十日內，將其退出本協定之意思表達，並以書面通知「秘書處」(原為 Executive Secretary, 後於 1965 經締約國決議改為 Director-General), 此項退出將於送達翌日算起第六十日生效。」

貿易制裁，在 GATT 時代即已存在，但是因為 GATT1947 對於貿易制裁的授權，採取正面共識決，所以 GATT 締約國整體授權實施貿易制裁情形，極為少見，使得貿易制裁規定在 GATT 時代，形同具文。不過上述缺失在 WTO 時代，已經由 DSU 對於貿易制裁授權改採負面共識決而加以糾正，加上 DSU 對於施行貿易制裁的規定較以往更為詳盡，使得貿易制裁

⁴ "If no satisfactory adjustment is effected between the contracting parties concerned within a reasonable time, or if the difficulty is of the type described in paragraph 1 (c) of this Article, the matter may be referred to the CONTRACTING PARTIES. The CONTRACTING PARTIES shall promptly investigate any matter so referred to them and shall make appropriate recommendations to the contracting parties which they consider to be concerned, or give a ruling on the matter, as appropriate. The CONTRACTING PARTIES may consult with contracting parties, with the Economic and Social Council of the United Nations and with any appropriate inter-governmental organization in cases where they consider such consultation necessary. If the CONTRACTING PARTIES consider that the circumstances are serious enough to justify such action, they may authorize a contracting party or parties to suspend the application to any other contracting party or parties of such concessions or other obligations under this Agreement as they determine to be appropriate in the circumstances. If the application to any contracting party of any concession or other obligation is in fact suspended, that contracting party shall then be free, not later than sixty days after such action is taken, to give written notice to the Executive Secretary to the Contracting Parties of its intention to withdraw from this Agreement and such withdrawal shall take effect upon the sixtieth day following the day on which such notice is received by him." The General Agreement on Tariffs and Trade, Article 23, para.2.

在 WTO 時代，適用之機會增加⁵，得以充分發揮其嚇阻違法功能。因此，此一重要規範，更加值得吾人重視。茲分述其規範如次：

壹、貿易制裁意義與條件

所謂 DSU 貿易制裁，係指控訴國暫停對被控訴國適用自己先前所承諾之減讓，例如：控訴國對被控訴國進口之某些產品，課徵超過原關稅承諾表所規定之關稅屬之；或暫停對被控訴國履行其在相關協定下之義務，例如：對於由被控訴國進口之某些產品實施數量限制屬之。

貿易制裁施行條件，依照 DSU 第二十二條第二項⁶後段之規定，倘若在合理期限結束後二十日內雙方無法達成相互滿意之補償協議，控訴國得要求 DSB 授權暫停適用對被控訴國減讓或其他義務。此外，DSU 第二十二條第五項⁷則禁止 DSB 在相關內括協定不許暫停實施減讓或暫停實施其他義務情形下，授權實施貿易制裁。故實施貿易制裁條件有三：第一，必須被控訴國家未履行 DSB 建議及裁決義務，且爭端之當事國雙方無法就補償達成相互滿意之協議；第二，必須經 DSB 授權同意後，始得為之；第三，施行貿易制裁所能暫停減讓或其他義務的範圍，雖然不需要相關 WTO 協定訂有允許施行貿易制裁的明文，但必須 WTO 相關協定並無禁止實施貿易制裁之規定。

貳、授權貿易制裁決議

在 WTO 時代，貿易制裁授權可能性較 GATT 時代為高。蓋在 GATT 時代，授權貿易制裁係以正面共識決之方式決定；而在 DSU 規定下，貿易制裁授權係以負面共識決方式規範。DSU 第二十二條第六項前段⁸規定：倘若被控訴國拒絕履行 DSB 建議及裁決義務，而且無法就補償條件與控訴國達成協議，則在控訴國依照 DSU 第二十二條第二項向 DSB 申請貿易制

⁵ 嚴格言之，適用制裁措施之機會增加，實際上並不一定會大幅增加適用之情況。

⁶ DSU Article 22.2.

⁷ " 5.The DSB shall not authorize suspension of concessions or other obligations if a covered agreement prohibits such suspension." The Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Article 22, para.5.

⁸ " 6.When the situation described in paragraph 2 occurs, the DSB, upon request, shall grant authorization to suspend concessions or other obligations within 30 days of the expiry of the reasonable period of time unless the DSB decides by consensus to reject the request. However, if the Member concerned objects to the level of suspension proposed, or claims that the principles and procedures set forth in paragraph 3 have not been followed where a complaining party has requested authorization to suspend concessions or other obligations pursuant to paragraph 3(b) or (c), the matter shall be referred to arbitration. Such arbitration shall be carried out by the original panel, if members are available, or by an arbitrator⁸ appointed by the Director-General and shall be completed within 60 days after the date of expiry of the reasonable period of time. Concessions or other obligations shall not be suspended during the course of the arbitration." The Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Article 22, para.6.

裁授權，除非 DSB 以共識決拒絕其要求，否則 DSB 在前述合理期限終了後三十日內，應授權該國實施貿易制裁。

參、貿易制裁僅係暫時之性質

根據 DSU 第二十二條第八項規定⁹，貿易制裁並非常態之性質，而應僅係暫時之性質；其必須在被控國已經改正其違反 WTO 相關協定措施、或對於控訴國所受利益之剝奪或減損另行提出解決之道、或爭端當事國已經達成相互滿意的補償協議時，停止實施。

肆、制裁方式

貿易制裁實施項目在以往 GATT 時代較為單純。其所以稱為較為單純，係由於在 GATT 架構下實施制裁，因為 GATT1947 所涵蓋之範圍限於貨品貿易，自然所暫停之減讓或義務，亦僅限於貨品貿易項目。若締約國欲就非貨品貿易事項實施貿易制裁，例如：締約國欲就服務貿易實施貿易制裁，由於並非 GATT1947 所可管轄範圍，故 GATT1947 之締約國整體並無權力授權個別締約國就貨品貿易以外之貿易事項，實施制裁。

然在 WTO 架構下，情況則較為複雜。由於 WTO 所涵蓋之實體規範主要有三，此即貨品之貿易規範（含 GATT 與其他相關協定）、服務貿易之規範（即 GATS）以及智慧財產權之規範（即 TRIPS 協定）；故 DSB 在授權會員國實施貿易制裁時，究竟係授權其實施貨品貿易事項之制裁¹⁰、抑或實施服務貿易事項之制裁¹¹、抑或實施智慧財產權事項之制裁¹²，應予以明確訂定，否則將甚難執行。

就此，DSU 第二十二條第三項規定三種制裁之項目：「平行制裁」（parallel retaliation）、「跨部門制裁」（cross-sector retaliation）以及「跨協定制裁」（cross-agreement retaliation）。後二者可合稱「交叉制裁」（cross retaliation）在具體個案中，究竟應選擇此三種情形之何種制裁加以實施，係由控訴國選定，並在決定之後向 DSB 要求授權該國實施此種制裁；但依

⁹ ” 8.The suspension of concessions or other obligations shall be temporary and shall only be applied until such time as the measure found to be inconsistent with a covered agreement has been removed, or the Member that must implement recommendations or rulings provides a solution to the nullification or impairment of benefits, or a mutually satisfactory solution is reached. In accordance with paragraph 6 of Article 21, the DSB shall continue to keep under surveillance the implementation of adopted recommendations or rulings, including those cases where compensation has been provided or concessions or other obligations have been suspended but the recommendations to bring a measure into conformity with the covered agreements have not been implemented.” The Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Article 22, para.8.

¹⁰ 例如：提高關稅、或實施貨品進口之數量限制。

¹¹ 例如：限制服務進口之總值。

¹² 例如：對特定國家之智慧財產權不加保護。

照 DSU 第二十二條第三項第 (d) 款¹³控訴國應遵守下述之各項原則，並且控訴國在適用下列各項原則時，應考量相關部門或被認定違反協定或剝奪或減損利益部分之貿易量、此貿易對該控訴國之重要性、與剝奪或減損利益有關之泛經濟性因素與實施貿易制裁之泛經濟結果。

DSU 第二十二條第三項第 (e) 款規定¹⁴，倘若控訴國決定要求 DSB 授權實施「跨部門制裁」或「跨協定制裁」，則其應陳述其要求之理由。茲將各種制裁情形分述如下：

一、平行制裁

DSU 第二十二條第三項第 (a) 款規定¹⁵，原則上，控訴國必須先就爭端解決小組或上訴機構所認定違反規定或所認定剝奪或減損利益之相同部門內，尋求暫停減讓或暫停其他義務。依照 DSU 第二十二條第三項第 (f) 款之規定¹⁶，所謂相同部門 (sector)，就貨品部門而言，係指所有貨品部門¹⁷；就服務部門而言，所謂相同部門，係指「服務部門分類表」(Services Sectoral Classification List) 所列舉之十一項服務部門¹⁸；就與貿易有關之智慧財產權而言，所謂相同部門，係指 TRIPS 協定第 部分所規定之著作權與相關權利、商標、地理標示、工業設計、專利、積體電路佈

¹³ ” (d) in applying the above principles, that party shall take into account:

(i) the trade in the sector or under the agreement under which the panel or Appellate Body has found a violation or other nullification or impairment, and the importance of such trade to that party;
(ii) the broader economic elements related to the nullification or impairment and the broader economic consequences of the suspension of concessions or other obligations;” The Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Article 22, para.3.

¹⁴ ” (e) if that party decides to request authorization to suspend concessions or other obligations pursuant to subparagraphs (b) or (c), it shall state the reasons therefor in its request. At the same time as the request is forwarded to the DSB, it also shall be forwarded to the relevant Councils and also, in the case of a request pursuant to subparagraph (b), the relevant sectoral bodies;” The Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Article 22, para.3.

¹⁵ ” (a) the general principle is that the complaining party should first seek to suspend concessions or other obligations with respect to the same sector(s) as that in which the panel or Appellate Body has found a violation or other nullification or impairment;” The Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Article 22, para.3.

¹⁶ ” (f) for purposes of this paragraph, "sector" means:

(i) with respect to goods, all goods;
(ii) with respect to services, a principal sector as identified in the current "Services Sectoral Classification List" which identifies such sectors;¹⁶
(iii) with respect to trade-related intellectual property rights, each of the categories of intellectual property rights covered in Section 1, or Section 2, or Section 3, or Section 4, or Section 5, or Section 6, or Section 7 of Part II, or the obligations under Part III, or Part IV of the Agreement on TRIPS;” The Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Article 22, para.3.

¹⁷ 是故，貨品部門總共僅有一個部門，例如：倘若一國就魚產品違反 GATT 規定，控訴國在相同部門之制裁，可以為魚產品、農產品、礦產品或任何工業產品。

¹⁸ 是故，若一國就金融之服務部門違反 GATS 之規定，控訴國就相同部門之制裁，可以就金融服務部門內之任何項目為之。

局、或營業秘密等七項智慧財產權之一、或 TRIPS 協定第 關於智慧財產權之執行、或 TRIPS 協定第四部分關於智慧財產權之獲得與維持¹⁹。

二、跨部門制裁

根據 DSU 第二十二條第三項第 (b) 款規定²⁰，倘若控訴之會員國認為，在相同部門內實施制裁並不可行，或無法產生實際效果，則其得在相同協定下之其他部門尋求授權以進行制裁。所謂相同協定根據 DSU 第二十二條第三項第 (g) 款規定²¹，就貨品貿易而言，WTO 協定附件 A 所列之全部協定均視為同一協定²²，另相關之爭端會員國若係複邊貿易協定之締約國，則貨品貿易部分所謂同一協定尚包括該等複邊貿易協定；就服務貿易而言，GATS 為一協定；就智慧財產權而言，TRIPS 為一協定。

三、跨協定制裁

DSU 第二十二條第三項第 (c) 款規定²³，倘若控訴之會員國認為，在相同協定之不同部門內實施制裁並不可行，或無法產生實際效果，且其情況嚴重，則其得就不同協定尋求授權以進行制裁。跨協定制裁所產生之效果最大，但其對相關會員國之利害關係亦最為重要，故 DSU 要求必須在情況嚴重時始得為之。

伍、實施制裁之程度

¹⁹ 是故，TRIPS 總共分為十一個部門；例如倘若一國就智慧財產權之執行違反 TRIPS 之規定，控訴國就相同部門之制裁，僅限於智慧財產權之執行部分。

²⁰ ” (b) if that party considers that it is not practicable or effective to suspend concessions or other obligations with respect to other sectors under the same agreement, and that the circumstances are serious enough, it may seek to suspend concessions or other obligations under another covered agreement;” The Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Article 22, para.3.

²¹ ” (g) for purposes of this paragraph, "agreement" means:

(i) with respect to goods, the agreements listed in Annex 1A of the WTO Agreement, taken as a whole as well as the Plurilateral Trade Agreements in so far as the relevant parties to the dispute are parties to these agreements;

(ii) with respect to services, the GATS;

(iii) with respect to intellectual property rights, the Agreement on TRIPS.” The Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Article 22, para.3.

²² 故 GATT1944、農業協定、動植物衛生檢疫協定、紡織品與成衣協定、技術性貿易障礙協定、TRIMS 協定、反傾銷協定、關稅估價協定、裝船前檢驗協定、原產地規則協定、輸入許可程序協定、補貼暨平衡措施協定、以及防衛協定等，在此條規定之意義下，共同構成同一協定。

²³ ” (c) if that party considers that it is not practicable or effective to suspend concessions or other obligations with respect to other sectors under the same agreement, and that the circumstances are serious enough, it may seek to suspend concessions or other obligations under another covered agreement;” The Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Article 22, para.3.

依據 DSU 第二十二條第四項規定²⁴，DSB 所授權實施之貿易制裁程度，應相當於控訴國所受剝奪或損害之程度。控訴國所提議之制裁程度若為被控訴國所接受，固然並不發生爭議；但若雙方就控訴國所提議之暫停減讓幅度有所爭議，或被控訴國認為控訴國並未遵照「交叉制裁」之原則進行制裁，依照 DSU 第二十二條第六項²⁵後段之規定，此種爭議應由仲裁人加以決定；而仲裁人原則上由原來之爭端解決小組成員擔任，或由 WTO 秘書長指定擔任仲裁人之成員；而仲裁人應在前述合理期限終了後六十日內作成判斷；不過在判斷之前，不得實施制裁。DSU 第二十二條第七項²⁶就仲裁人之職責進一步規定：仲裁人不得審查控訴國所擬實施制裁內容之性質，而應審查制裁之程度與利益剝奪或減損之程度是否相當；仲裁人另得審查所擬實施之制裁在相關協定下是否應被允許。

陸、DSU 貿易制裁目的

對於 DSB 授權控訴國實施貿易制裁的目的，論者存有下列不同看法：

一、僅為手段而非目的

持此觀點論者認為授權控訴國實施貿易制裁之目的與宗旨，在促使被控訴國履行 DSB 建議及裁決義務，而非藉此彌補控訴國損失，亦即授權控訴國實施貿易制裁僅為手段而非目的。WTO 爭端解決機制貿易制裁手段，其主要目的已不再是藉由關稅或配額的再平衡，彌補控訴國損失，而是促使被控訴國履行 DSB 建議及裁決義務。因為現行 DSU 二十二條貿易制裁手段，乃是授權控訴國暫停減讓或其他義務，並非要求被控訴國負起彌補控訴國損失的責任，與契約法上損害賠償概念不相同。

此點亦可從 DSU 第二十二條第一項規定²⁷：「補償及減讓或其他義務的暫停，僅為暫時性措施」得證。此外，在 WTO 爭端解決案例，美國與

²⁴ ” 4.The level of the suspension of concessions or other obligations authorized by the DSB shall be equivalent to the level of the nullification or impairment.” The Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Article 22,para.4.

²⁵ DSU Article 22.6.

²⁶ ” 7.The arbitrator acting pursuant to paragraph 6 shall not examine the nature of the concessions or other obligations to be suspended but shall determine whether the level of such suspension is equivalent to the level of nullification or impairment. The arbitrator may also determine if the proposed suspension of concessions or other obligations is allowed under the covered agreement. However, if the matter referred to arbitration includes a claim that the principles and procedures set forth in paragraph 3 have not been followed, the arbitrator shall examine that claim. In the event the arbitrator determines that those principles and procedures have not been followed, the complaining party shall apply them consistent with paragraph 3. The parties shall accept the arbitrator's decision as final and the parties concerned shall not seek a second arbitration. The DSB shall be informed promptly of the decision of the arbitrator and shall upon request, grant authorization to suspend concessions or other obligations where the request is consistent with the decision of the arbitrator, unless the DSB decides by consensus to reject the request.” The Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Article 22, para.7.

²⁷ DSU Article 22.1.

歐盟的香蕉案，及厄瓜多爾與歐盟的香蕉案，皆明白指出此一觀點，補償及減讓或其他義務的暫停僅為暫時性措施，旨在促使被控訴國履行 DSB 建議及裁決義務²⁸。

此外，由於現行貿易制裁措施重新提高貿易障礙，有違 WTO 促進貿易自由化的宗旨，所以僅被視為暫時性、及補充性的措施，DSU 第三條第七項規定²⁹，WTO 爭端解決程序最首要的目標，仍係落實被控訴國履行 DSB 建議及裁決措施義務，撤銷其不符合內括協定的措施，DSU 包括貿易制裁與補償在內的其它兩個救濟手段，均係輔助上述 WTO 爭端解決程序首要目標的達成而存在。

二、減讓義務的重新平衡

另有學說³⁰認為 DSB 授權貿易制裁，目的不在於迫使被控訴國履行義務，而係在於藉由控訴國暫停對被控訴國的減讓或其他義務，以重新平衡爭端當事國雙方在 WTO 協定義務下減讓義務之對等性，藉以彌補控訴國因被控訴國所採行措施而致的損害，因此其認為 DSU 第二十二條貿易制裁關於「控訴國暫停減讓程度應與其受剝奪或損害程度相當」的要件規定，十分重要，攸關公平性考量，避免讓控訴國因此救濟手段，而獲得不當得利，引發其濫用貿易制裁手段以謀求不當得利的道德風險。

此外，如果現行 DSU 貿易制裁手段，僅旨在迫使被控訴國履行 DSB 建議及裁決義務，則其不會在 DSU 第二十二條第四項限定 DSB 所授權控訴國對被控訴國暫停減讓或其他義務之程度，應與其所受剝奪或損害之程度相當，其應該允使控訴國對被控訴國施行超過其受剝奪或損害的程度，以有效迫使被控訴國履行 DSB 建議及裁決義務。

三、小結

DSU 授權貿易制裁之目的，攸關貿易制裁手段的改進方向，必須予以釐清。若旨在迫使被控訴國迅速履行 DSB 建議及裁決義務，則當現行貿易

²⁸ European Communities-Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas-Recourse to Arbitration by the European Communities under Article 22.6 of the DSU, Decision of the Arbitrators, WTO doc. WT/DS27/ARB (April 9,1999, para.6.3, at 34; European Communities-Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas-Recourse to Arbitration by the European Communities under Article 22.6 of the DSU, Decision of the Arbitrators, WTO doc. WT/DS27/ARB/ECU (Mar.22,2000) , para.72, at 18.

²⁹ ” ... the first objective of the dispute settlement mechanism is usually to secure the withdrawal of the measures concerned if these are found to be inconsistent with the provisions of any of the covered agreements...” The Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Article 3, para.7.

³⁰ DAVID PALMETER and STANIMIR A. ALEXANDROV, “*Inducing compliance*” in *WTO dispute settlement, in THE POLITICAL ECONOMY OF INTERNATIONAL TRADE LAW ESSAYS IN HONOR OF ROBERT E. HUDEC* 650-666 (DANIEL L. M. KENNEDY and JAMES D. SOUTHWICK ed.,2002)

制裁授權幅度以控訴國利益之受剝奪或減損為限，而無法迫使被控訴國履行時，改革方向恐將朝向更嚴格的貿易制裁手段，使被控訴國為其不履行付出更高的代價；反之，若貿易制裁手段目的，旨在重新平衡爭端當事國在 WTO 規範下的減讓義務³¹，則似無必要朝更高的制裁水準發展。

第二節 DSU 貿易制裁與 GATT1947 貿易制裁的差異

現行 DSU 貿易制裁手段雖然脫胎於 GATT1947 規定，但兩者實際上仍存在著下列差異：

第一項 關於授權制裁的決定

依據 GATT1947 第二十三條的規定，貿易制裁的施行係由締約國整體視情況依職權為之，並未明文規定控訴國有權要求締約國整體授權制裁；但依 DSU 二十二條規定，控訴國雖然仍須得到 DSB 的授權才能進行制裁，但條文已明白規定控訴國有權要求 DSB 授權制裁。

第二項 正面共識決與負面共識決的差異

依據 GATT1947 的規定，締約國整體依職權為授權貿易制裁的決定，必須依正面共識決為之，亦即必須經全體締約國的同意，大會始得授權控訴國對被控訴國實施貿易制裁。因為要取得全體締約國一致同意並不容易，尤其要取得被制裁之締約國同意，更是困難，因此在 GATT 時代，要依此規定授權控訴國實施貿易制裁的機會極小，使得貿易制裁手段形同虛設，飽受批評；到了 WTO 時代，為了匡正 GATT 時代對於貿易制裁授權決定採正面共識決的缺失，DSB 依據 DSU 的規定³²，對於貿易制裁授權的決定，改採負面共識決，亦即除非 DSB 以共識決拒絕控訴國授權實施貿易制裁的要求，否則 DSB 在合理期間終了後三十日內，即應授權控訴國實施貿易制裁，使得授權實施貿易制裁的規定不但較 GATT 時代更為詳盡，同時使得授權實施貿易制裁的機會大幅增加，對被控訴國產生實際的嚇阻效果。

第三項 被控訴國退出協定的規定

³¹ 因為被控訴國違反 WTO 內括協定措施，致使控訴國依 WTO 協定所享有的直接或間接利益，受到剝奪或損害，雙方當初依 WTO 規範所協商的減讓義務平衡，發生破壞。因此需要透過貿易制裁手段，暫停控訴國對被控訴國的減讓義務，以重新平衡爭端當事國依 WTO 規範的協商減讓義務。

³² DSU Article 22.6.

在 GATT 時代明文規定，在已授權實施貿易制裁的情形，若控訴國已對被控訴國暫停履行其減讓或其他義務，則控訴國得於系爭行動採取後六十日內，以書面通知秘書處其退出本協定之意思，此項退出將於送達翌日算起第六十日生效；但在 WTO 時代，DSU 並未保留此項規定，由此可見 WTO 爭端解決制度的強制性甚於 GATT 時代，不鼓勵會員國以退出來規避義務之履行。

第四項 小結

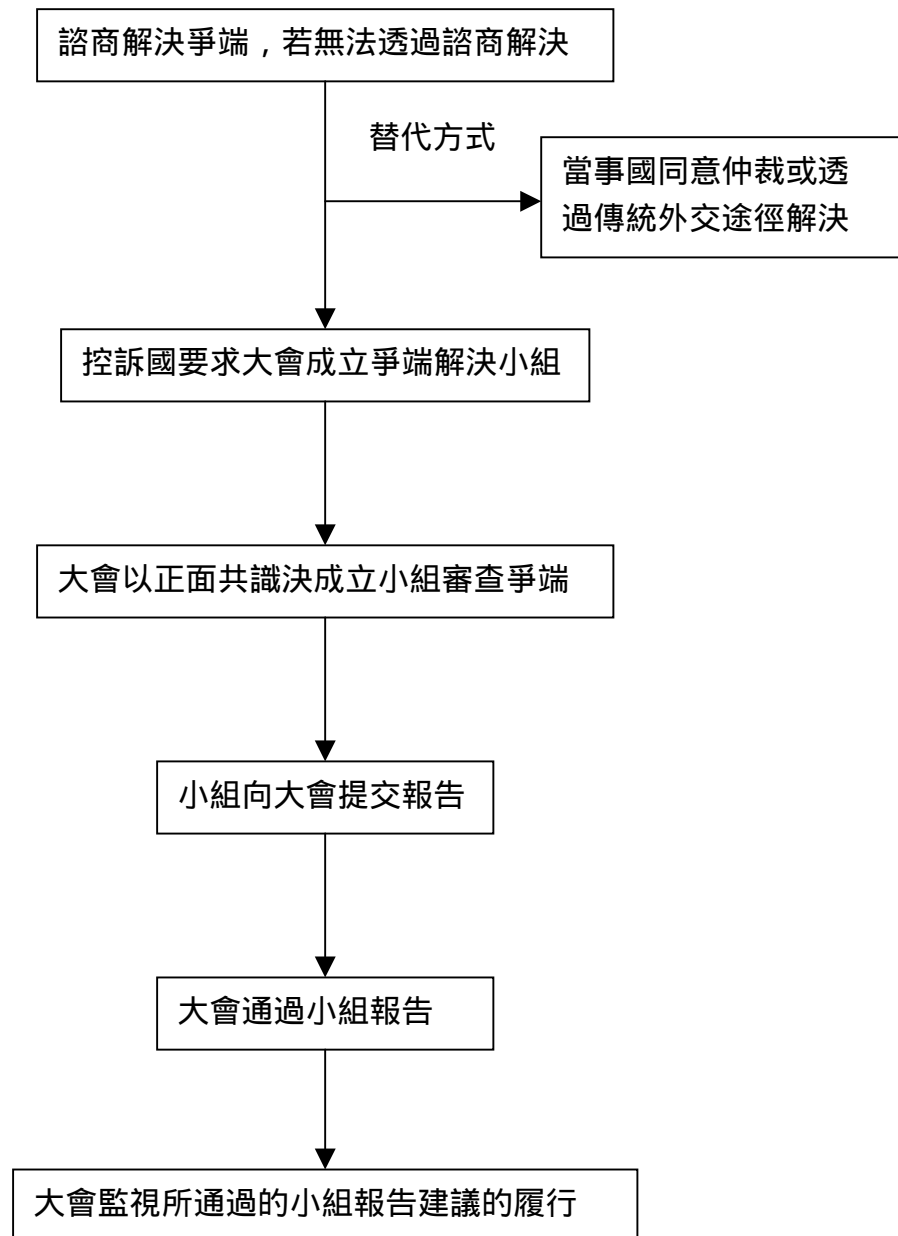
現行 WTO 爭端解決體制貿易制裁手段，雖然脫胎於 GATT 時代爭端解決體制規定，但兩者相較，貿易制裁手段在 WTO 時代比在 GATT 時代，更有效率、可行性與強制性³³。因為貿易制裁的授權，在改採負面共識決情形下，被控訴國再也不能如同以往採正面共識決時，單憑己意即可阻撓（Block）DSB 對於貿易制裁的授權。

³³ 在 GATT1947 第二十三條第二項對於貿易制裁的授權規定，包含了過多不確定性的主觀要件，例如其規定：如果大會依情形認為適當（appropriate）且情況急迫（serious）時，得（may）授權停止減讓...但在 DSU 第二十二條第二項的授權貿易制裁要件規定，已不再含有這些不確定性的主觀要件。

第三節 GATT 與 WTO 爭端解決程序流程圖的對照

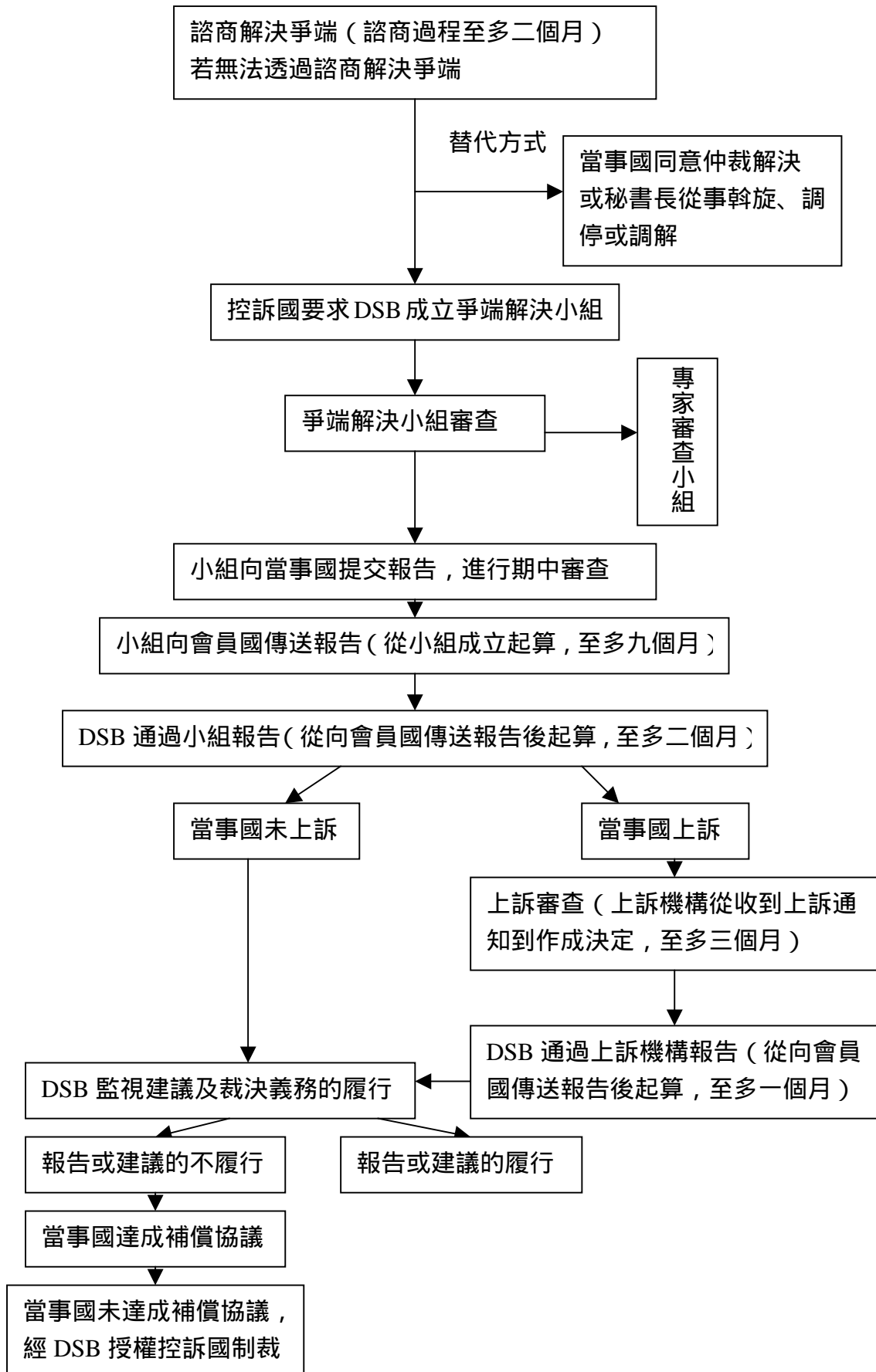
本節將透過 GATT 與 WTO 爭端解決程序流程圖的對照說明，簡單介紹 GATT 與 WTO 爭端解決程序的進行流程，尤其是藉由說明 WTO 爭端解決流程所耗費的最長可能期間³⁴，以作為本文第三章以下討論「無成本不履行期間」(the period of cost-free non-compliance) 的背景資訊。

第一項 GATT 爭端解決程序流程圖 (1989 年以前)



³⁴ 藉由該流程圖說明可得知，對於 WTO 爭端解決程序案件的審理流程，在控訴國將爭端訴諸 WTO 爭端解決程序審理後，如果從協商程序開始計算，一直到將整個案件上訴至上訴機構完成審理為止，整個案件至多可能耗時十六個月之久。

第二項 WTO 爭端解決程序流程圖



第三章 DSU 貿易制裁手段缺點的探討

WTO 爭端解決制度雖然因為改革貿易制裁手段，而為世人所稱道，尤其更被視為烏拉圭回合談判眾所公認的重大成就之一，但此一貿易制裁手段猶如刀之兩刃，雖確保爭端解決義務之履行，但亦含有許多負面缺失。本章即分別就其廣被討論的缺失，如：DSU 第二十二條所要求，控訴國所實施的貿易制裁要完全等同於其福利損失的不易；貿易制裁的反噬作用；貿易制裁本身所包含的貿易保護主義色彩；現行貿易制裁所存在的「無成本不履行義務期間」；加上貿易制裁存有的先天上不公平性，不利經濟規模較小的 WTO 會員國運用；以及易招致被控訴國反彈等缺點，進行討論。

第一節 貿易制裁不易完全等同被控訴國貿易得失

WTO 貿易制裁手段最大缺點在於，DSU 第二十二條第四項規定¹「DSB 授權控訴國施行暫停減讓或其義務的程度，應相當於控訴國所受剝奪或損害程度。」亦即，控訴國對被控訴國施行貿易制裁，課以被控訴國出口產品禁止性關稅的基本要求為：對於因此所造成被控訴國的經濟福利損失，必須等同於控訴國因被控訴國違反 WTO 內括協定所遭受的經濟損失。但在經濟學上要做到上述的相等，並不容易。

加上，由於現今 WTO 貿易型態，除貨品貿易外，尚涉及服務貿易、智慧財產權，甚而包括結合貨品貿易與服務貿易在內的貿易型態，更增添其在經濟價值估算上的困難。關於本項缺失，本文將藉由附於本章之後附件的經濟圖形，做進一步的闡釋。

事實上，當控訴國施行貿易制裁，對於自被控訴國進口之產品課以禁止性關稅，以迫使其履行 DSB 建議及裁決義務時，控訴國本身原來因被控國所為所受之經濟損失，與被控訴國因制裁所減少的經濟利益，其實分別受控訴國國內對該進口產品之需求彈性（在本章附件中以需求價格彈性 D_c 斜率表示）²，及被控訴國對該出口產品之供給彈性（在本章附件中以供給價格彈性 S_r 斜率表示）³的影響。換言之，對控訴國而言，若控訴國對該進口產品的國內需求彈性越大，其對該進口產品施行制裁（如採取禁止性關稅），本身所受的經濟損失也將越大；反之，對被控訴國而言，若其對該出口產品的供給彈性越大，其本身因控訴國施行貿易制裁，所減少的經濟利益也將越大⁴。

¹ DSU Article 22.4.

² 參酌本文附件的說明，頁 26。

³ 上註。

⁴ 上註。

第二節 貿易制裁的反噬

亞當史密斯早在其國富論⁵中，即曾提及相關論點：「一個國家希望藉由片面的貿易制裁措施，以消除某國的貿易障礙，進入其內國市場，或許是一個可行的政策，但此種手段或可消除、減少該國因外國採行貿易障礙而受損害的產業，但同時卻會造成該國其他依賴該相關進口產業的受害。」其他許多學者⁶，亦持相同論點指出：「貿易制裁措施猶如刀之兩刃，稍有不慎，即可能造成雙輸，兩敗俱傷的局面。」

通常，控訴國在對該產品實施禁止性關稅貿易制裁的同時，自己也會遭受貿易制裁的反噬，同蒙其害，遭受經濟福利的損失⁷。其所受損失，將隨其國內對該產品的需求彈性而有所不同，若需求彈性越小，控訴國因施行貿易制裁所受的損失越小。雖然控訴國會進口其它替代產品，以取代施行禁止性關稅的進口產品，但其從中所獲得的經濟福利，必然小於因施行貿易制裁所受的損失⁸。所以加總而言，控訴國仍會因施行貿易制裁，而遭受損失⁹。

第三節 貿易制裁之貿易保護主義色彩

一般國際組織通常不會採取任何有違其組織宗旨的措施，例如：世界衛生組織（the World Health Organization）即不可能授權其會員國向其他會員國散播病毒；世界智慧財產組織（The World Intellectual Property Organization）不可能以違反保護智慧財產權宗旨的手段來打擊盜版。

因此，以促進自由貿易為宗旨的世界貿易組織，允許會員國以暫停減讓或其他義務等提高貿易障礙手段，來迫使對手國履行建議及裁決義務，達到促進自由貿易的宗旨，實屬罕見而且奇特。

基本上控訴國對被控訴國所實施的貿易制裁，本質上即為一種歧視措施及差別待遇，亦與 WTO 一向所標榜的不歧視待遇原則相違背。尤其經

⁵ STEVE CHARNOVITZ, *Should the teeth be pulled? An analysis of WTO sanctions*, in THE POLITICAL ECONOMY OF INTERNATIONAL TRADE LAW ESSAYS IN HONOR OF ROBERT E. HUDEC 621 (DANIEL L. M. KENNEDY and JAMES D. SOUTHWICK ed., 2002)

⁶ *Id.*

⁷ 例如：控訴國在實施貿易制裁同時，其國內某些相關產業或消費者，亦將同蒙其害。以香蕉案與賀爾蒙案為例，美國貿易代表署對於歐盟出口產品提高進口關稅，以為制裁，將使其國內相關進口業者進口成本增加，或被迫以較高價格尋求替代產品，結果將使得本國進口業者或消費者，因制裁措施而同受損失，或造成貿易扭曲，進而降低本國總體經濟福利。

⁸ 因為在完全競爭市場，追求最適均衡及效率的原則下，控訴國所選擇替代產品而獲得的經濟福利必然小於原產品所獲得的經濟福利，否則當初控訴國基於最大經濟福利的追求，必然會選擇進口替代產品，而非原產品。

⁹ 同前揭註 40。

由上述可知，實行貿易制裁，猶如刀之兩刃，不僅會對被控訴國造成傷害，同時也會造成控訴國本身的傷害，降低其總體經濟福利。

現行 DSU 的貿易制裁手段，係以暫停減讓或其他義務的方式為之，雖係由 DSB 授權的措施，並沒有違反 WTO 相關規範，但其本質上仍屬提高貿易障礙的措施，在現今 WTO 爭端解決案件逐漸增多的情況下，若貿易制裁手段被授權大量使用，除將危及 WTO 消除貿易障礙，促進自由貿易，增進人類福祉的宗旨外，並且會使得從事國際貿易者，對於各國承諾關稅穩定性及可預測性的不可期待，增添從事國際貿易的困難，有礙國際貿易的發展。

加上，若對於貿易制裁手段運用不當，不僅會違背世界貿易組織促進自由貿易，提昇人類福祉的目的，甚而引起貿易保護主義再起，導致貿易組織的瓦解。尤其 WTO 採取以貿易制裁手段，迫使其會員國遵守 WTO 相關規範的做法，若引起其他國際組織的效尤¹⁰，紛紛跟進採取以施行貿易制裁，提高貿易障礙的手段，以迫使其締約國或會員國遵守其國際規範義務，將使得貿易保護主義再起。

根據美國國會所成立的「國際金融機構諮詢委員會」(The International Financial Institution Advisory Commission) 所屬的「Meltzer 委員會」(The Meltzer Commission)指出¹¹：「制裁違反 WTO 精神，實施貿易制裁結果，不但會增加對貿易的限制，同時也會衍生，或擴張相關利益團體對因此所產生既得利益的維持，不利於自由貿易的發展。」

以 2000 年美國所定貿易發展法中的旋轉條款¹²為例：「美國國會依該條款要求貿易代表署 (USTR) 每隔六個月，即依據被控訴國履行義務情形，更新其制裁清單。」透過美國此種內國立法，將使得未來美國所採取的貿易制裁措施，更趨向保護主義。同時上述貿易制裁措施的採行，亦將使得內國希冀透過保護主義以獲取利益的遊說團體，有機會對政府部門施加壓力，施行進口保護。

最後，由於內國相關業者可以藉由貿易制裁的實施，從中獲取好處，因此可能造成其積極尋找外國政府違反 WTO 內括協定的措施，然後再迫使本國政府對某些外國政府不易改弦易策的傳統措施興訟，以求能對其實行貿易制裁，達成變相的貿易保護目的。

¹⁰ 例如：大西洋鮪魚保護國際委員會(The International Commission for the Conservation of Atlantic Tunas) 就曾建議對於違反其規定濫捕黑鮪魚的捕魚業者所屬國家，進行貿易制裁。Charnovitz, *supra* note 43, at 626.

¹¹ Charnovitz, *supra* note 43, at 625.

¹² Trade and Development Act of 2000, Pub.L. 106-200§ 407, 114 Stat.251, 293-294. , available at URL:
http://frwebgate.access.gpo.gov/cgi-bin/getdoc.cgi?dbname=106_cong_public_laws&docid=f:publ200.106

對此，所可能衍生的另一個問題為，一旦這些貿易制裁措施，成為新的貿易保護工具，將來即使被控訴國履行 DSB 建議及裁決義務，控訴國要加以移除，恐怕會遭受既得利益者的強大反對壓力，甚而另成新的貿易爭端。

第四節 無成本的不履行義務期間

對於 WTO 爭端解決程序案件的審理流程，在控訴國將爭端訴諸 WTO 爭端解決程序審理後，如果從諮商程序開始計算，一直到將整個案件上訴至上訴機構完成審理為止，整個案件至多歷時十六個月以上¹³，如果再加上 DSU 第二十一條第三項的合理執行期間，將費時更久。而這整個期間，被控訴國並不用對其繼續違反 WTO 內括協定的措施，付出任何額外的成本¹⁴。

因為現行 DSU 貿易制裁手段規定，對於被控訴國違反 WTO 內括協定及義務，所造成控訴國因此所受剝奪或損害程度數額的計算，並不包含 WTO 爭端解決程序進行期間，使得控訴國享有所謂的「無成本的不履行義務期間」(the period of cost-free non-compliance)。

因此造成現行 DSU 爭端解決程序，缺乏讓被控訴國主動迅速履行 DSB 建議及裁決義務，及時更正其違反 WTO 內括協定措施的誘因。

本文以下將介紹被控訴國藉 WTO 爭端解決程序，合法所賦予的「無成本的不履行義務期間」，以拖延及時履行 DSB 建議及裁決義務的常見情形。

被控訴國拖延時間的第一招，就是透過 DSU 第二十一條第三項 C 款¹⁵，要求仲裁決定合理期間。在小組或上訴機構報告通過之後，被控訴國

¹³ 請參見本文第二章第三節第二項的說明，頁 15-16。

¹⁴ GARY N. HORLICK, *Problems with the compliance structure of the WTO dispute resolution process*, in *THE POLITICAL ECONOMY OF INTERNATIONAL TRADE LAW ESSAYS IN HONOR OF ROBERT E. HUDEC 637-641* (DANIEL L. M. KENNEDY and JAMES D. SOUTHWICK ed., 2002)

¹⁵ ” At a DSB meeting held within 30 days after the date of adoption of the panel or Appellate Body report, the Member concerned shall inform the DSB of its intentions in respect of implementation of the recommendations and rulings of the DSB. If it is impracticable to comply immediately with the recommendations and rulings, the Member concerned shall have a reasonable period of time in which to do so. The reasonable period of time shall be:

- (a) the period of time proposed by the Member concerned, provided that such period is approved by the DSB; or, in the absence of such approval,
- (b) a period of time mutually agreed by the parties to the dispute within 45 days after the date of adoption of the recommendations and rulings; or, in the absence of such agreement,
- (c) a period of time determined through binding arbitration within 90 days after the date of adoption of the recommendations and rulings. In such arbitration, a guideline for the arbitrator should be that the reasonable period of time to implement panel or Appellate Body recommendations should not exceed 15 months from the date of adoption of a panel or Appellate Body report. However, that time may be shorter or longer, depending upon the particular circumstances.” *The Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*, Article 21, para.3.

透過此仲裁程序，又可將 DSB 建議及裁決義務的履行，無條件地拖延三個月，一旦依仲裁決定定出所謂合理期間，最長自通過小組或上訴機構報告之日起算，又可長達十五個月。

即使在合理期間經過後，控訴國依 DSU 第二十二條獲得 DSB 授權施行制裁，被控訴國仍然可以依 DSU 第二十二條第六項，反對控訴國所擬議之暫停減讓幅度，進而要求仲裁。如此一來，又可將 DSB 建議及裁決義務的履行，無條件地拖延數個月。

與被控訴國自通過小組或上訴機構報告之日，即主動履行 DSB 建議及裁決義務相較，被控訴國透過上述程序，可多出來一年多額外的「無成本不履行義務期間」。在現行 DSU 規範下，被控訴國卻不用為上述「無成本不履行義務期間」，額外付出任何代價。

除非被控訴國本身擁有高度尊重 WTO 規範意識，或迫於其它外交壓力，而迅速履行 DSB 建議及裁決義務外，否則被控訴國在有利可圖，或在其國內利益團體壓力下，實在看不出其有任何誘因迅速履行 DSB 建議及裁決義務¹⁶。下述歐盟與美國之間的牛肉賀爾蒙案，即可視為上述情形的典型代表，請參見下頁表格敘述。

¹⁶ 尤其以現代產品型態而言，許多科技產品生命週期皆縮短至一年或僅有數個月時間，被控訴國只要藉此「無成本不履行義務期間」，將其 DSB 建議及裁決義務的履行，拖上一年半載，往往就可以遂行其保護內國科技產品之目的，如此，將更加深會員國濫用「無成本不履行義務期間」，拖延 DSB 建議及裁決義務履行的情形。

歐盟與美國之間的牛肉賀爾蒙案

事件日期	事件說明	WTO 參考文獻
1996 年 1 月 31 日	美國要求與歐盟進行諮商。	WTO docs.WT/DS26/1, (Jan.31, 1996)
1996 年 4 月 25 日	美國要求成立小組審理爭議。	WTO docs.WT/DS26/6, (Apr.25, 1996)
1997 年 8 月 18 日	小組完成審理報告。	WTO docs.WT/DS26/R/USA, (August 18, 1997)
1997 年 9 月 25 日	歐盟提出上訴。	WTO docs.WT/DS26/9, (September 25, 1997)
1998 年 2 月 13 日	上訴機構報告獲得採認。	WTO docs.WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R (Jan.16,1998) WTO doc.WT/DS26/14, (Apr.16,1998)
1998 年 3 月 13 日	歐盟依 DSU §21.3 (c) 要求仲裁決定合理執行期間。	WTO doc.WT/DS26/14, (Apr.16,1998)
1998 年 5 月 29 日	仲裁人決定合理執行期間，自通過上訴機構報告之日起，起算十五個月。	WTO doc.WT/DS26/15, (May 29,1998)
1999 年 5 月 18 日	歐盟在合理期間屆滿，仍未履行其建議及裁決義務，美國要求 DSB 授權，暫停對歐盟關稅減讓。	WTO doc.WT/DS26/19, (May18,1999)
1999 年 6 月 9 日	歐盟反對美國所擬暫停減讓幅度，依 DSU§ 22.6 要求進行仲裁。	WTO doc.WT/DS26/20, (June 9,1999)
1999 年 7 月 12 日	仲裁小組裁定美國對歐盟的適當制裁幅度。	WTO doc.WT/DS26/ARB, (July12,1999)
1999 年 7 月 15 日	美國依 DSU §22.7 要求 DSB 遵守暫停減讓幅度的仲裁決定，授權其對歐盟施行貿易制裁。	WTO docs. WT/DS26/21, (July15,1999)
<p>結論：由上表可知，美國與歐盟的牛肉賀爾蒙案，從美國要求與歐盟進行諮商起，一直到美國正式對歐盟施行制裁，共耗時三年五個多月。</p>		

來源：作者參考 WTO 網站資料自行整理。

第五節 貿易制裁之不公平性

對於現行 WTO 爭端解決制度貿易制裁措施的運用，僅對經濟規模較大的會員國有利，並不利於經濟規模較小的會員國，因為經濟規模較小的會員國，往往對於貿易依存度遠甚於經濟大國，其若採行貿易制裁以迫使被控訴國履行 DSB 建議及裁決義務，依上所述，自己本身亦將同蒙其害，尤其若被控訴國屬於經濟大國，則控訴國自己受害的程度將遠大於被控訴國，此先天不對等的情形在經濟大國擁有比較利益絕對經濟優勢的服務業部門，與智慧財產權部門更為嚴重，如此一來，將大幅降低經濟規模較小的 WTO 會員國，利用 WTO 爭端解決程序，解決貿易爭端的意願。以下分述貿易制裁所存在的先天不公平性。

第一項 交叉制裁對小國形同具文

雖然現行 DSU 第二十二條允許控訴國施行跨部門與跨協定制裁，但對經濟規模較小的會員國而言，其根本無力運用暫停對服務業部門或智慧財產權部門的市場開放義務，對經濟大國進行制裁，迫使其履行 DSB 建議及裁決義務，使現行 DSU 第二十二條所規定的交叉制裁，對經濟規模較小的會員國而言，形同具文。

第二項 不能確保被控訴國受損產業能獲得救濟

由於 DSB 並未要求實施制裁的控訴國政府，必須對於該國因被控訴國違反 WTO 內括協定措施，而受損害的相關私部門產業，提供相關協助，所以可能會造成控訴國所實施暫停減讓或其他義務措施，並不能消除或彌補該國相關私部門產業所受的損害。亦即，控訴國政府並不一定會把暫停減讓或其他義務所增收的關稅，用以補償該國真正受害的產業損失。

因此，控訴國透過貿易制裁手段，所暫停對被控訴國的減讓或其他義務措施，並不一定能使該國受到被控訴國違反 WTO 內括協定的措施，而受損害的相關私部門產業，能因此獲得救濟。尤其在控訴國所暫停減讓或其他義務所涉及的產業，與遭受損害產業無關時，情形尤然。

甚而，若控訴國所暫停減讓或其他義務所涉及的產業，與原本其國內受損的產業具有市場競爭性，在該產業受惠於控訴國暫時性的禁止性關稅保護下，將使控訴國原本受損的產業情形，雪上加霜。

第三項 池魚之殃

就控訴國而言，其在決定暫停對控訴國減讓或其他義務措施項目時，其考慮重點在於對被控訴國負面衝擊力的大小，以求能形成對被控訴國最大的壓力，以迫使其履行 DSB 建議及裁決義務，而非公平性的考量。所以

就被控訴國而言，其因控訴國實施暫停減讓或其他義務措施，而受影響的產業，可能非屬受惠於被控訴國違反 WTO 內括協定義務措施的產業，而產生池魚之殃的不公平現象。

第四項 無法完全保護跨國企業利益

在全球化的浪潮下，多國籍公司（Multinational corporations, 以下簡稱 MNCs）已成為企業普遍的經營型態，企業為降低生產成本，紛作全球化的佈局，將其生產活動切割，分置於不同國家基地生產，務求其生產效率的極大化與生產成本的極小化。因此每一個產品的生成，可能涉及數個以上國家的生產活動在內。

所以，若有某會員國對該產品施行違反 WTO 內括協定的措施，造成某產品依 WTO 現行內括協定所享有的直接或間接利益，因該會員國採行違反 WTO 內括協定的措施而受損時，現行 DSU 僅允許最終完成該產品生產的地主國，有權對被控訴國進行貿易制裁，並不見得真正符合當今企業經營型態。

因為上述地主國雖然是該產品完成生產的輸出國，但有可能在整個生產製造過程中，其儘涉及最後簡單零組件裝配的部分，真正涉及該產品的核心價值部分，係由另一地主國所生產，而現行 DSU 制裁規定並無讓其參與制裁的規定，其中包括真正掌控該多國籍公司的母國公司總部，亦無法讓其參與貿易制裁。

基上所述，現行 DSU 貿易制裁手段並無法真正反映真實情況，讓權利受損的多國籍公司，可以透過其所屬國政府依循 WTO 爭端解決機制救濟其權利。故現行 DSU 貿易制裁手段，並無法有效保護多國籍公司利益，與多國籍公司，作全球化佈局，以追求利潤極大化的宗旨不符。

第六節 貿易制裁手段易招致被控訴國的反彈

現行 DSU 所授權採取的貿易制裁手段，往往會涉及敏感的國家尊嚴與主權爭議問題，不易得到被控訴國人民、團體、與 NGOs 的認同，而招致被控訴國的反彈，認為有損其國家尊嚴與侵害國家主權。

即使像美國這樣推動自由貿易不遺餘力的法制經貿大國，也無法避免上述反彈情緒。美國行政部門曾指出¹⁷：「不管是 WTO 或其爭端解決小組，都沒有權力迫使美國改變其內國法令，只有美國本身才有權力決定，如何回應履行 WTO 爭端解決小組報告，並且只有美國國會才有權力變更美國法律，即使美國所採取的相關貿易措施，被 WTO 爭端解決機構宣告違反 WTO 內括協定規範亦同。美國對於履行回應 WTO 爭端解決小組報告的方

¹⁷ See Palmetter and Alexandrov, *supra* note 34, at 660-661.

式包括：變更其內國法；透過降低與控訴國受剝奪損害程度等量數額的其他部門關稅，以補償控訴國的損失；不履行 DSB 建議及裁決建議，接受控訴國對美國所採取的暫停減讓或其他義務的措施等。美國對於履行 DSB 裁決及建議與否，或上述履行方式的選擇，擁有絕對的主權。」

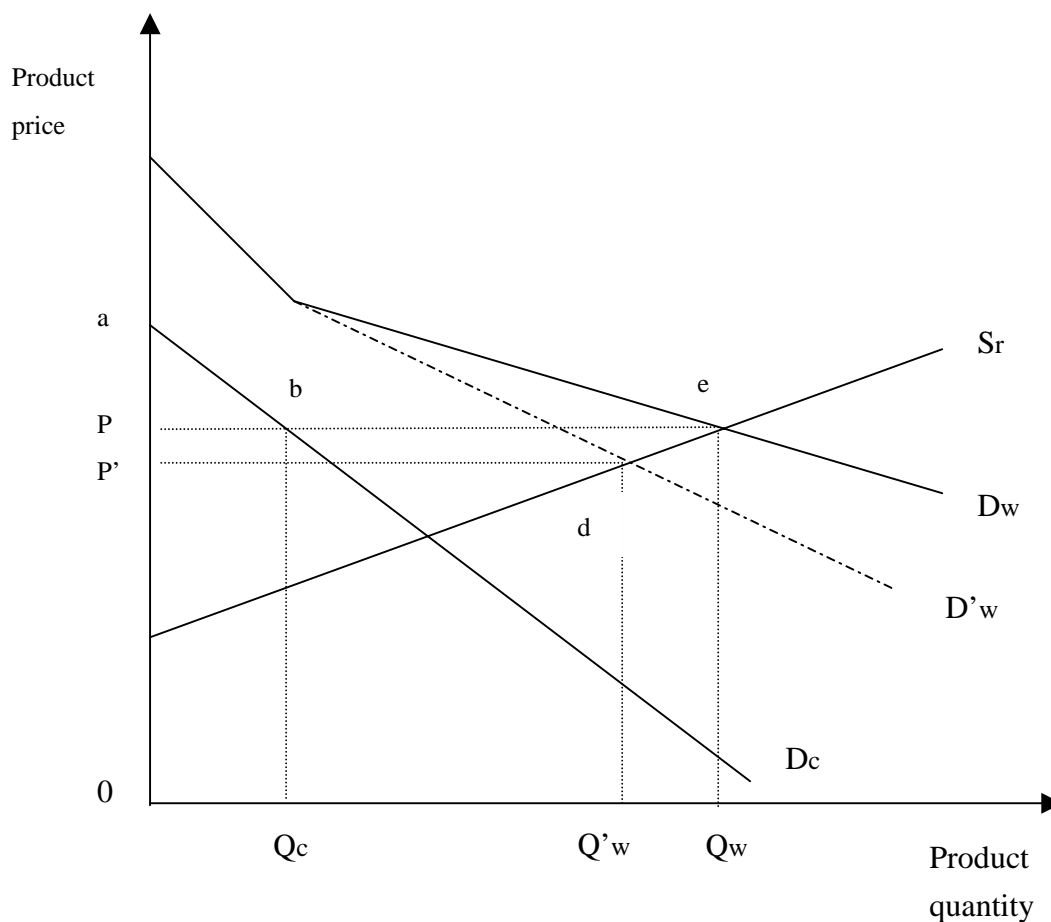
此外，對於控訴國而言，在當今國際經貿情勢趨向一體化整合及全球化盛行的時代，由於國與國之間存在高度的依存關係，加上國際政治等其他利益的複雜考量，即使其獲得 DSB 貿易制裁授權，鑑於被控訴國對貿易制裁可能反彈，進而影響兩國在其他方面的合作關係，控訴國對於施行貿易制裁一事恐怕會多所忌憚，因而大幅減少控訴國對於貿易制裁手段的實際運用，此情形在控訴國與被控訴國存有高度依存的國際政治及經貿利益關係時，尤甚。

第七節 小結

從上述的分析可知，雖然 WTO 貿易爭端解決機制利用貿易制裁手段以迫使被控訴國履行 DSB 建議及裁決，但貿易制裁本質上有許多負面缺失。包括要達到 DSU 第二十二條所要求，即控訴國所實施的暫停或減讓的程度須與其受剝奪或損害的程度相當，在經濟福利層面上有其困難；基於貿易制裁的反噬作用，施行貿易制裁的會員國本身亦將同蒙其害；而且貿易制裁手段本質上違反自由貿易原則，有損 WTO 宗旨，甚至可能使貿易保護主義抬頭；此外貿易制裁存有先天上之不公平性，不利經濟規模較小的 WTO 會員國運用；同時易招致被控訴國反彈等缺點。

針對上述缺點，無論學者或各會員國均有一些改革的想法，以避免貿易制裁之缺點破壞了 WTO 爭端解決機制之效能。這些改革為何？是否確能濟其弊？再再關係著貿易制裁是否應予以延續的問題，故有必要進行了解，以下，我們將逐一檢視。

附件：



本文將藉學者 KYM ANDERSON¹⁸所提出之簡單經濟圖形，說明施行貿易制裁手段如何不易恰好等同控訴國所受之福利損失，以及控訴國因施行貿易制裁，本身所受的經濟損失。

一、圖形假設說明：

就上述圖形所代表的符號意義先說明如下：

- Dc 是控訴國向被控訴國所進口的某產品國內需求線，控訴國將對該產品課以禁止性關稅作為制裁。
- Dw 是國際向被控訴國進口該相同產品的國際需求線。
- Sr 是被控訴國對外輸出該產品的供給線。

假設在完全競爭市場下，控訴國尚未對該產品課以禁止性關稅等貿易扭曲措施前，國際對該產品的均衡價格為 P，均衡數量為 Q_w，同時假設

¹⁸ KYM ANDERSON, *Peculiarities of retaliation in WTO dispute settlement*, WORLD TRADE REVIEW, Vol.1 ,No.2 ,p.127-129(July 2002)

控訴國對該產品為價格接受者，沒有影響力，控訴國在國際均衡價格 P 下的國內均衡數量為 Q_c 。

二、DSU 對於貿易制裁措施規定

依據 DSU 第二十二條第四項規定，DSB 所授權實施之貿易制裁程度，應相當於控訴國所受剝奪或損害之程度，另外根據 DSU 第二十二條第七項規定，依本條第六項所指定的仲裁人，在仲裁相關會員國對控訴國所擬議暫停減讓幅度爭議時，不得審查被暫停減讓或其他義務的本質，而應決定該暫停減讓的幅度是否與控訴國受剝奪或損害之程度相當。

控訴國實施貿易制裁的常見手段為，對於被控訴國出口至控訴國的產品課以禁止性的高額關稅，直到其履行 DSB 裁決及建議義務為止。而 DSU 對於控訴國施行貿易制裁，課以被控訴國出口產品禁止性關稅的基本要求為，對於因此所造成被控訴國的經濟福利損失，必須等同於控訴國因被控訴國違反 WTO 內括協定所遭受的經濟損失。

亦即要求 $P_b Q_c 0$ ，此因控訴國施行禁止性關稅貿易制裁措施所影響經濟價值代表的面積，必須等同於被控訴國因控訴國採行貿易制裁措施而減少經濟損失所代表的面積 $P_e d P'$ ，同時等同於控訴國因被控訴國違反 WTO 內括協定所遭受的經濟損失。

三、施行制裁後的變化

今控訴國對該產品課以禁止性關稅，使其國內對該產品的進口數量縮減至零，如此，將使得全球對於該產品的需求總量減少，造成國際對該產品的國際需求線由原來的 D_w 變更為 $D'w$ 。在控訴國供給線 S_r 不變情況下，國際對該產品新的均衡價格與數量，將從原來的 P 與 Q_w 分別減為 P' 與 $Q'w$ 。

就控訴國而言，對該進口產品施行禁止性關稅的制裁措施，所造成總體經濟價值的影響為 $P_b Q_c 0$ 面積所代表的部分；就被控訴國而言，其因控訴國採行貿易制裁措施，所減少的經濟損失 $P_e d P'$ 面積所代表的部分¹⁹。

其中被控訴國因控訴國貿易制裁措施所受經濟損失的大小（亦即 $P_e d P'$ 所代表的面積大小），與該國供給線 S_r 有關；亦即供給線 S_r 斜率越大、供給價格彈性越小，其因控訴國制裁措施所受的經濟損失越大，亦即 $P_e d P'$ 所代表的面積越大。換言之，上述 $P_e d P'$ 與 $P_b Q_c 0$ 所代表的面積將隨出口產品價格彈性的不同而變化。

¹⁹ $d_e Q_w Q'$ 面積所代表的部分，為控訴國生產數量由 Q_w 減為 $Q'w$ ，所節省的生產成本，不能算是被控訴國因控訴國的制裁措施，而遭受的經濟損失。

現行 DSU 對於控訴國施行貿易制裁，課以被控訴國出口產品禁止性關稅的基本要求為，對於因此所造成被控訴國的經濟福利損失，必須等同於控訴國因被控訴國違反 WTO 內括協定所遭受的經濟損失。亦即要求 $PbQc0$ ，此塊因控訴國施行禁止性關稅貿易制裁措施所影響經濟價值代表的面積，必須等同於 $PedP'$ ，這塊被控訴國因控訴國採行貿易制裁措施所減少的經濟損失代表的面積，並同時等同於控訴國因被控訴國違反 WTO 內括協定所遭受的經濟損失。但在經濟學上要做到上述的相等，如同本文第三章第一節所述²⁰，並不容易。

此外，控訴國在對該產品實施禁止性關稅貿易制裁的同時，自己也會同受其害，遭受 abP ²¹所代表面積經濟福利的損失。其所受損失， abP 所代表面積的大小，將隨其國內對該產品的需求線 Dc 而有所不同，若需求線 Dc 越平緩，斜率越小，需求價格彈性越小，控訴國因施行貿易制裁所受的損失， abP 所代表面積也將越小。雖然控訴國會進口其它替代產品，以取代施行禁止性關稅的進口產品，但其從中所獲得的經濟福利，必然小於因施行貿易制裁所受的損失²²，亦即 abP 所代表的面積。所以加總而言，控訴國仍會因施行貿易制裁，而遭受損失。

²⁰ 詳見本文第三章第一節說明，頁 17。

²¹ abP 此塊面積所代表的意義，為控訴國未對該產品實施禁止性關稅貿易制裁時，其所享有的貿易利得。

²² 因為在完全競爭市場，追求最適均衡及效率的原則下，控訴國所選擇替代產品而獲得的經濟福利必然小於原產品所獲得的經濟福利，否則當初控訴國基於最大經濟福利的追求，必然會選擇進口替代產品，而非原產品。

第四章 取代 DSU 貿易制裁之替代方案

前章探討目前 WTO 爭端解決機制授權貿易制裁所招致之批判，這些批判使得貿易制裁是否仍應繼續存在 WTO 爭端解決機制中，倍受質疑。在現行 DSU 貿易制裁存有種種缺失情況下，不少學者及 WTO 會員國開始思索是否有其他的強制手段得以取代貿易制裁？亦即若是不採用暫停減讓之制裁方式，是否仍能促使被控訴國履行 DSB 之裁決？在這樣的思維下，出現了試圖取代現行 DSU 貿易制裁之改革倡議，

若這些倡議確能匡正前章所提之問題，且具可行性，則現行 DSU 貿易制裁手段是否應繼續存在，就值得討論。反之，若這些取代貿易制裁之改革倡議並無法濟現行貿易制裁手段之弊，或不具有可行性，則現行貿易制裁手段也只有繼續維持，但對於其既有之缺失，或許可採漸進的、部分地修正方式，以使之漸臻完善。

目前建議取代現行 DSU 貿易制裁之方案，包括含有制裁、非難意涵之停權、課徵罰金，以及不具制裁性質的「內國法履行」、貿易補償等建議。本章除了介紹這些已出爐的改革倡議外，亦對其是否能匡正現行 DSU 貿易制裁手段的缺失？以及是否可行？進行分析。第一節首先討論停權處分；第二節介紹罰金處分；第三節介紹內國法的履行；第四節介紹貿易補償；最後，第五節則是總結看法。

第一節 停權

對於不履行 DSB 建議及裁決的 WTO 會員國，有學者建議，DSB 可以決定對其採取停權處分，暫停其參予 WTO 相關事務、不許其接受 WTO 相關技術協助、暫停其表決權利，甚至可停止該會員國援用爭端解決機制保護其權益（停權範圍視情節而定），直到被控訴國履行 DSB 建議及裁決之內容為止¹。這種制裁方式與現行 DSU 暫停減讓之貿易制裁相較，具有不會造成貿易扭曲，亦不會有降低經濟福利等優點，類似規定，亦可見於其他國際組織或協定之相關規定²。

本文認為對於不履行 DSB 建議及裁決義務的被控訴國課以停權處分，固然可對其形成一定壓力，迫使其履行 DSB 建議及裁決義務；但對於控訴國而言，暫停被控訴國部分的會員權並無法使得被控訴國與控訴國間之減讓程度恢復對等，亦即控訴國依 WTO 內括協定及被控訴國減讓本得享有的直接或間接利益，會因被控訴國對停權處分置若罔然，繼續採行其違反 WTO 內括協定的措施，而持續受損。

¹ Charnovitz, *supra* note 43, at 628-629.

² Convention on international Civil Aviation, Dec.7, 1944, Art.84、85、86、88, 15U.N.T.S.295., available at URL: http://www.jurisint.org/pub/01/en/doc/192_3.htm

此外，暫停被控訴國之權利，無論是輕度地降低其得參與 WTO 之程度，或是嚴重到開除會籍，均與 WTO 積極將全球貿易納入其規範之做法相抵觸。試問；若被停權的會員國持續增加，WTO 之影響力，如何得以擴大？不但無法擴大，恐怕尚會大為降低，因為受其規範之國家數目將因此減少。

惟鑑於被停權，被控訴國亦將蒙受不利益，因為其在對己身有利的事情上亦無法利用 WTO 爭取權益，或許理論上寧可繼續被停權也不願遵循 DSB 裁決之國家應不致太多，換言之，前述 WTO 之影響力會因被其停權之國家數目多而大為降低的情況或許不會發生。不過，即使如此，寧肯被停權亦不肯配合的國家萬一是如美國、歐盟、或日本等世界經貿大國，則前述 WTO 影響力大減的不利後果一樣會產生。試問當佔全球貿易比重百分之二十的美國³，不再受 WTO 規範約束時，WTO 如何得以繼續維繫其多邊體制？又如何可能再以其規則推動全世界自由貿易之追求？

經貿大國退出 WTO 之可能性並非不存在，美國國會在烏拉圭回合後陸續有退出 WTO 之倡議，譬如對烏拉圭回合之農業談判結果不滿時、對 DSB 在涉及保育議題的裁決不滿時，皆是有名的例證。WTO 未課以其停權處分時，其國內就已有叫嚷著退出 WTO 之雜音，現在 WTO 若對其課以停權處分，是否正順了其國內不贊成 WTO 者之心願，讓彼等更有藉口鼓吹退會呢？

綜合上述，本文認為學者希望以停權處分來代替現行 DSU 暫停減讓之貿易制裁，不見得確能發揮功效，固然其不同於暫停減之貿易制裁，不會產生福利損失，但若無法迫使被控訴國履行 DSB 裁決，將會形成被控訴國與控訴國間長期減讓失衡，而且被停權之國家愈多，或者被停權國家之貿易量佔全球比重愈大，均會使得 WTO 的影響力大受影響，因為其可規範的國家數或貿易範圍縮小，這均不利於 WTO 設立目的之達成。由這次 WTO 會員國依杜哈宣言向「貿易談判委員會」(The Trade Negotiations Committee, 以下簡稱 TNC)提出關於改善與釐清 DSU 規範的提案中，完全未見附和停權之倡議，或可推論會員國對其可行性並不看好，致青睞程度甚低。

第二節 課處罰金

除了上述停權建議外，學說所提另外一個不涉及貿易限制之替代方案，係對於不履行 DSB 建議及裁決的被控訴國課處罰金⁴。亦即由原爭端解決小組，在被控訴國不履行 DSB 建議及裁決內容時，評估該不履行所造

³ WTO, *Trade recovered in 2002, but uncertainty continues*, Press/337,22 April 2003, available at URL: http://www.wto.org/english/news_e/pres03_e/pr337_e.htm#fntext1

⁴ Charnovitz, *supra* note 43, at 628.

成之損害，由 DSB 針對評估結果，對被控訴國課予等值的懲罰性罰金，以迫使其履行 DSB 建議及裁決義務。

與現行 DSU 貿易制裁手段相較，課處罰金除了不會有上述違背自由貿易原則，造成貿易扭曲的缺點外，由於該罰金係直接由被控訴國政府負擔，不同於控訴國暫停減讓之貿易制裁情形，被控訴國可將所遭受之制裁轉嫁給國內之產業團體或消費者負擔，是以前者可更有效形成對被控訴國政府的壓力⁵。

對於收取到之罰金有建議作為 WTO 推動自由貿易的基金者，亦有建議用來補償相關爭端當事國因被控訴國違反 WTO 內括協定而致剝奪之利益或所受損害。類似的規定，亦可見於其他國際組織協定⁶。

本文認為此種方法，實際上可發揮直接對被控訴國產生壓力的效用；更何況若可將被控訴國所繳納的罰金，用來補償相關爭端當事國因被控訴國違反 WTO 內括協定所遭受剝奪之利益或損害，同樣可以達到現行 DSU 貿易制裁手段所欲維持控訴國與被控訴國間之減讓義務對等性。

問題是若被控訴國不願主動繳納罰金時，又如何強制執行？這個問題是十分現實的，當被控訴國對於 DSB 之建議及裁決都不願自動履行的情形下，期待被控訴國自動繳納罰金，或許不甚切實際。

對此問題的解決，有學者認為可仿照 1915 年 F.N.Keen 針對「世界聯盟」(The World in Alliance) 所提出的構想⁷，要求會員國依其經濟規模或人口比例，預先存入一定之金額或具財產價值的金融替代品，以確保各會員國將來對於 WTO 內括協定的確實履行，若有此種保證金制度，則當會員國違反規定而被課處罰金時，即可從其預繳的金額或替代品中，扣抵罰金金額，上述強制執行的難題即可迎刃而解。

預繳保證金之制度，看起來理想，但本文以為並不可行。固然現在 WTO 會員國每年均繳納一定費用，但金額之計算是依其貿易量之多寡，且性質屬於年費，依照上述的設計，要求會員繳納的將會是一種未來可以抵充罰金的款項，金額勢必得高上許多，絕非年費可相提並論！各國是否能配合，不免令人懷疑⁸？縱然會員國一開始配合繳納，但若保證金經過抵充罰金而不足後，會員補足之可能性又有多大？其若拒絕補足，則此種保證金之制度亦無法長久。

⁵ Id.

⁶ Id.

⁷ 當時 F.N.Keen 主張：「參與世界聯盟的各個國家，應依其經濟規模或人口比例，預先在聯盟存入一定金額或具財產價值的金融替代品，以做為各國履行國際義務的擔保。」但此主張，當時並未獲得世界聯盟採取。同前揭註 64。

⁸ 以時有耳聞的聯合國欠繳會費情形普遍為例，各國連作為會員所必須的基本會費，都無法繳納，更遑論此種為將來違約行為，預先繳納的罰金。

此外，建議預先繳納的金額以 WTO 會員國的經濟規模或人口比例計算，亦欠缺合理依據，試問 WTO 會員國違反 WTO 規範，對其他 WTO 會員國所造成之損害數額，如何與其經濟規模或人口比例相關？當然對於尚未發生之違反行為，預先推估其所可能造成之損害，是不可能的任務；但是正因如此，吾人甚至完全無法確保預收之保證金，足以抵充起碼一次之違反協定行為所造成之損害。換言之，預收保證金不足之問題甚至可能在一開始需抵充時即發生，而不是在經過數度抵充後，會員國拒絕補足才會發生。在這種情況下，如何確保此制度發揮其效果？以許多開發中與低度開發會員國窘困的財政狀況而言，對其課處罰金，就算其有繳納的意願，恐怕亦沒有能力負擔。

總之，課處罰金雖然本身沒有貿易制裁之缺點，但究應如何確保執行，問題重重，嚴重地影響其之功能。因此，本文認為：現階段，在無妥善方案可以解決罰金強制執行難題之前，以罰金處分完全代替現行 DSU 暫停減讓之貿易制裁，並不可行。

第三節 內國法的履行

學說所創設，不同於現行 WTO 各會員國既有的回應 DSB 裁決履行義務的內國程序，用來取代現行 DSU 貿易制裁手段的改革倡議為：由 DSB、控訴國政府或被控訴國政府，將 DSB 對被控訴國所作的建議及裁決，先取得被控訴國內國法院許可後，再透過被控訴國內國司法途徑加以執行，以替代現行 DSU 貿易制裁手段，確保 DSB 建議及裁決的履行⁹。

此種希冀替代現行 DSU 貿易制裁的改革倡議，不同於現行 WTO 各會員國回應 DSB 裁決履行義務的內國程序，由各會員國依其法律體制，履行 DSB 裁決建議；而係改將 DSB 裁決及建議，視為具有相當於各會員國內國法令或法院裁決的效力，由 DSB、控訴國政府或被控訴國政府，先將 DSB 裁決取得被控訴國內國法院許可後，再透過被控訴國內國司法途徑加以執行，以替代現行 DSU 貿易制裁手段，確保 DSB 建議及裁決的履行。

依照學者上述建議，首先必須釐清的是：DSB、控訴國及被控訴國，在被控訴國內國司法程序是否具備當事人能力的問題。普遍而言，若 WTO 會員國願意接受內國或他國法院之審判權，一般法院通常承認其司法上之當事人能力；但隸屬於 WTO 的 DSB，僅為 WTO 設立監督爭端解決程序的內部機構，是否如同各會員國在各國內國司法程序上具有當事人能力，恐有疑議？

再者，即令上述 WTO 會員國及 DSB，在各國內國司法程序均具有當事人能力，但由於 WTO 相關協定或 DSB 建議及裁決對於會員國而言，是

⁹ Charnovitz, *supra* note 43, at 634.

否具有所謂的直接效力，相當具爭議性¹⁰，因此，DSB 所作的裁決及建議是否當然就可被視為是各國之內國法令或法院裁決，亦有問題。

國際條約、協定經過各國立法部門批准後，雖對各國產生拘束力，但並不當然產生內國法之效力，縱使其內國法規定應尊重國際條約義務（譬如我國及日本憲法均有類似規定），亦然。以我國為例，學說上雖曾以憲法做為國際條約之內國法效力基礎，但是司法實務上，亦僅承認屬於「自動履行協定」（self-executing effect）性質的國際條約具有優於我國法律的效力¹¹；對於非屬於「自動履行協定」性質的國際條約，除須經我國立法院批准外，尚須另行立法或授權行政部門加以執行，並不當然可被視為具有我國內國法律位階的效力。尤其在 WTO 協定部分，我國更是仿英、美之做法，以立法、修法的方式將該協定內容轉換為內國法。

可見在國際現實上，即令是各會員國簽署 WTO 協定後，都並不當然會將 WTO 協定視為屬於「自動履行協定」性質的國際條約，而直接賦予其等同該國內國法律位階的效力，更何況僅為 WTO 下屬機構—DSB 所作的建議及裁決，被控訴國是否會賦予其等同於該國之內國法令或法院裁決效力的地位，更是令人質疑？

此外，假設前述兩種質疑皆不存在，各國承認 DSB 在其內國司法程序的當事人能力，以及賦予 DSB 建議及裁決等同於內國法規或法院裁決的效力，此種建議的可行性，仍值得深究。

一般而言，DSB 建議及裁決所賦予被控訴國的義務，不外乎是要求其廢除違反 WTO 相關規範的行政措施或法令等情形，而此兩種情形分屬於會員國行政與立法部門的權責，以下區分為 DSB 與控訴國政府，以及被控訴國政府兩種情形進行討論：

壹、由 DSB 或控訴國政府循求內國司法途徑

由 DSB 或控訴國將 DSB 對被控訴國所作的建議及裁決，取得被控訴國內國法院許可，要求被控訴國履行義務。根據 DSB 要求義務內容的不同，又可區分為：

一、廢除或修改行政措施或命令

¹⁰ 雖然馬拉喀什設立世界貿易組織協定第十六條第四項規定：「各會員應確保其國內之法律、規章及行政程序與附件協定所規定之義務一致。」但 WTO 並未強制要求會員國政府必須立法，直接賦予 WTO 相關協定或 DSB 建議及裁決在會員國內國的直接效力。

¹¹ 我國實務見解：最高法院判例，23 上字 1074：

<http://wjrs.judicial.gov.tw/jirs/judge4.asp?did=16&key=&dbnm=FRGIT47C00&cname=%B3%CC%B0%AA%AAk%B0%7C%A7P%A8%D2&sn=1>；74 台非 137：

<http://wjrs.judicial.gov.tw/jirs/judge4.asp?did=55&key=&dbnm=FRGNR7CF30&cname=%B3%CC%B0%AA%AAk%B0%7C%B5%F4%A7P&sn=1>

DSB 建議及裁決義務的內容，若係要求被控訴國政府廢除違反 WTO 規範的行政措施，在賦予 DSB 建議及裁決等同於內國法規或法院裁決效力之假設前提下，DSB 或控訴國政府取得內國法院許可時，不但可以要求該國司法部門基於其司法審查權責，消極地宣告該行政措施或命令違法、無效，司法部門，更可要求該國行政部門（亦即被控訴國政府）本於依法行政之原則，修正違法的行政措施或命令，履行 DSB 裁決義務。在此種情形，關於內國法履行的改革建議或可有助於解決被控訴國行政部門不履行 DSB 建議及裁決義務的難題。

二、廢除或修正法規

另外，如果 DSB 建議及裁決義務的內容，係要求被控訴國政府廢除違反 WTO 規範的法規，在同樣賦予 DSB 建議及裁決，等同於內國法規或法院裁決效力的假設前提下，內國法院是否即可宣佈該反 WTO 規範的法規無效？仍有問題，因為除非前者之法位階高於違反 WTO 規範之法規的位階，否則內國法院並無法宣佈後者無效。換言之，除非視 DSB 建議及裁決之內容等同於內國之憲法效力，否則並無法宣佈法規失效；事實上，若不是單純地廢止法規，而是需要修正法規時，縱然賦予 DSB 建議及裁決等同內國憲法之效力，司法部門，基於三權分立的原則，亦無法替代立法部門立法，換言之，若該國立法部門不積極作為，司法部門亦無能為力，能強制立法部門的，在民主社會裡只有人民的選票而已。因此，在這種情形，關於內國法履行的改革建議並無助於解決被控訴國立法部門不履行 DSB 建議及裁決義務的難題。

貳、被控訴國政府循求內國司法途徑

由被控訴國政府將 DSB 對其所作的建議及裁決，取得自己內國法院許可，而履行義務。根據 DSB 要求義務內容的不同，同樣可區分為：

一、廢除或修訂行政措施或命令

DSB 建議及裁決義務的內容，若係要求被控訴國政府廢除違反 WTO 規範的行政措施或命令，被控訴國政府循求內國司法途徑以求履行的情形並不存在，因為充滿邏輯思考的荒謬。在賦予 DSB 建議及裁決等同於內國法令或法院裁決效力之假設前提下，被控訴國行政部門基於依法行政原則，本即有義務履行 DSB 建議及裁決內容，何須再行透過司法部門，來要求自己履行 DSB 建議及裁決義務？若被控訴國行政部門真地拒絕履行 DSB 建議及裁決義務（即甘冒不依法行政之譏）在先，又豈會費事地請司法部門來要求自己履行 DSB 建議及裁決。總之，在此種情形，關於內國法

履行的改革建議，無助於解決被控訴國行政部門不履行 DSB 建議及裁決義務的難題。

二、廢除或修正法規

另外，如果 DSB 建議及裁決義務的內容，係要求被控訴國政府廢除違反 WTO 規範的法規，即使賦予 DSB 建議及裁決，等同於內國法規或法院裁決效力的假設前提，被控訴國政府在將 DSB 裁決取得內國法院許可時，同樣會發生前述 DSB 或控訴國政府循內國司法途徑同樣的問題。

經由上述分析可知，即便是各國承認 DSB 在其內國司法程序的當事人能力，以及賦予 DSB 建議及裁決等同於內國法規或法院裁決的效力，上述取代現行 DSU 貿易制裁的改革建議仍不太具有可行性。

加上，此種改革建議尚涉及平等互惠的公平性問題。例如：在並非所有會員國均賦予 DSB 裁決在其內國的直接效力情形下，則會出現劣幣排擠良幣的不公平情形。因為與未設有此種立法，且未確實履行 DSB 建議及裁決義務的 WTO 會員國相比較，設有此種立法、且確實履行 WTO 相關義務的會員國，則顯然處於不利且不公平的地位。

因此本文認為：現階段希冀透過此一方式來完全代替現行 DSU 貿易制裁手段，在上述種種質疑無法獲得妥善解決前，並非可行之道。

此外關於內國法履行的改革倡議，尚有學者主張¹²：WTO 會員國可有選擇性的議定書 (optional protocol)。即該議定書之簽署與否，由會員國自行選擇，而議定書之內容主要是處理前述使 DSB 裁決或建議可在內國履行的程序問題。

壹、爭端當事國政府建立內國機構

爭端當事國政府可建立一「內國機構」(A Domestic Body) 以考量回應小組報告，及草擬符合 WTO 義務的內國立法。該機構雖然不必一定要依照小組所建議的方法，履行小組報告的建議，但其有義務在六個月內，建議草擬新的內國立法，以更正現行經小組或上訴機構報告宣告不符合 WTO 相關規範的內國措施或法令。同時，該內國機構應允許國內外相關利益團體有公開發表評論的機會。該機構的組織章程規定，不應要求該內國機構，重新審視考量 DSB 所作裁決是否正確。

貳、建立簡易程序

¹² Charnovitz, *supra* note 43, at 634.

各會員國政府針對上述內國機構所作成的建議，應建立一套「簡易程序」(A Fast-Track Procedure)，在 DSB 採認報告後的四個月內，進行立法表決，以決定是否更正其國內現行被小組或上訴機構報告宣告違反 WTO 相關規範的內國措施或法令。若上述內國機構針對小組報告，而作成的建議遭到國會否決，該爭端的解決，將重新回歸 DSU 第二十二條的貿易制裁程序。當然，在此同時，被控訴國政府，還是隨時可透過其內國正式立法程序，更正現行不符合 WTO 相關規範的內國措施或法令，以符合 WTO 相關規範。

本文認為上述學者主張，並無助於解決被控訴國不履行 DSB 建議及裁決義務的問題。首先上述所謂「內國機關」究竟應定位成被控訴國立法、司法、行政的哪個權力部門？並不清楚。不過由上述之分析可知除非此單位為立法部門，否則並無助於不合規範之法規之修正，但是若使此單位享有立法權，談何容易。民主國家立法權是掌握在人民所選舉出來的代表手中，其依民意行事，如何可能藉由一紙國際間之議定書而創設？

在要求設立簡易程序的部分，由於事涉各國法制架構的調整，恐非易事，更何況簡易程序僅是較快決定 DSB 裁決或建議是否得以在內國履行，並不保證一定履行，因為縱然有了簡易程序，立法部門之立法表決可以是否決而非可決。

因此，本文認為上述學者主張，雖然在程序上希望助於內國履行，但同樣無助於解決被控訴國不履行 DSB 建議及裁決義務的問題。

第四節 貿易補償

貿易補償規定，見於現行 DSU 第二十二條第一項、第二項規定¹³。現行規定並未對貿易補償措施內容有清楚定義，不過條文中所揭櫫之「自願」性質，正是貿易補償方式與貿易制裁手段相當不同之處：前者係被控訴國

¹³ ” 1.Compensation and the suspension of concessions or other obligations are temporary measures available in the event that the recommendations and rulings are not implemented within a reasonable period of time. However, neither compensation nor the suspension of concessions or other obligations is preferred to full implementation of a recommendation to bring a measure into conformity with the covered agreements. Compensation is voluntary and, if granted, shall be consistent with the covered agreements.

2. If the Member concerned fails to bring the measure found to be inconsistent with a covered agreement into compliance therewith or otherwise comply with the recommendations and rulings within the reasonable period of time determined pursuant to paragraph 3 of Article 21, such Member shall, if so requested, and no later than the expiry of the reasonable period of time, enter into negotiations with any party having invoked the dispute settlement procedures, with a view to developing mutually acceptable compensation. If no satisfactory compensation has been agreed within 20 days after the date of expiry of the reasonable period of time, any party having invoked the dispute settlement procedures may request authorization from the DSB to suspend the application to the Member concerned of concessions or other obligations under the covered agreements.” The Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Dispute, Article 22 para.1,2.

自願承諾給予，故其之履行必須仰賴被控訴國的配合；後者卻是由控訴國單邊發動。

完全以貿易補償方式來替代現行貿易制裁之建議¹⁴，又可依貿易補償方式之不同分為：提供金錢補償，與另行降低貿易關稅兩種。以下即分別對其內容，以及其替代貿易制裁的可行性予以評析。

第一項 金錢補償

所謂的金錢補償方式：即當被控訴國無法履行 DSB 的建議及裁決時，應提供金錢以補償控訴國，藉以取代現行 DSU 之由控訴國發動貿易制裁。由於金錢補償不涉及貿易自由的限制，不像貿易制裁手段造成貿易扭曲，而降低經濟福利的情形；同時透過金錢補償可以達到控訴國與被控訴國之間的減讓義務對等性。

由於現行 DSU 貿易制裁手段存在本質上的不平等，經濟規模較小的會員國無力有效運用貿易制裁手段，以迫使經濟規模較大的被控訴國履行 DSB 建議及裁決義務¹⁵，所以經濟規模較小的低度開發國家集團、非洲國家集團等 WTO 會員國認為¹⁶：「為消弭現行 DSU 貿易制裁手段本質上不利小國運用的不平等，若屬於開發中或低度開發會員國對已開發會員國施行貿易制裁情形，應增設金錢補償作為彌補其損害的替代方式，以代替由其自行運用 DSU 貿易制裁手段，以迫使經濟規模較大的會員國履行 DSB 建議及裁決義務。」

本文認為雖然金錢補償擁有上述不涉及貿易自由限制的優點，不會有貿易制裁手段造成貿易扭曲，降低經濟福利的缺點，加上金錢補償可以維持爭端當事國之間減讓義務對等性等優點，但完全取代現行 DSU 貿易制裁手段，恐非易事。

金錢補償須由被控訴國配合提供，不同於 DSU 的貿易制裁手段，可由控訴國發動，是以若無法期待被控訴國履行 DSB 建議及裁決，如何期待其願意主動履行 DSB 之金錢補償裁決？亦即金錢補償不見得完全沒有強制執行之困難。

或許論者以為履行金錢補償義務較變更原有措施以符合 DSB 之裁決或建議來得容易，蓋前者並不會改變現狀，只是產生財務負擔而已，因此會員國主動履行之機會相當高，毋庸擔心強制執行。但是會員國寧願付出金錢補償也不願改變原有措施之假設，同樣可推導出一個可怕的結論：亦即，若該措施並非僅是剝奪控訴國期待之利益，甚至違反了 WTO 協定時，

¹⁴ Charnovitz, *supra* note 43, at 631-632.

¹⁵ 詳見本文第三章第五節說明，頁 23。

¹⁶ WTO Doc. JOB(03)/69, 9 April 2003, Rev.1, *Special Session of the DSB "Framework document"* at page 43.

這是否意謂被控訴國可以金錢補償購買違反 WTO 協定之權利？如此一來，WTO 協定之規範功能是否淪喪？小國雖認為金錢補償可避免其在制裁大國時欠缺籌碼，但難道金錢補償不然嗎？富國可買違法權，窮國不能的事實是同樣殘酷。

事實上，就金錢補償與之前的課處罰金相較，兩者均面臨如何確保執行之問題，在無妥善對策前，欲以之完全代替現行 DSU 暫停減讓之貿易制裁，並不可行。

第二項 另行降低關稅作為補償

另一種代替現行 DSU 貿易制裁的補償建議為：在被控訴國不履行 DSB 建議及裁決義務時，由被控訴國另行對控訴國提出其同意接受的關稅減讓，以彌補控訴國所受的利益剝奪或損害¹⁷。此補償措施，除了不會有上述施行貿易制裁，造成貿易扭曲，降低經濟福利的缺點外；更具有消除貿易障礙、促進自由貿易的優點。

在最惠國待遇原則下，其因此所調降的關稅亦將適用於全體 WTO 會員國，更進一步提昇控訴國、被控訴國、及其它輸出該調降關稅產品等 WTO 會員國的經濟福利。

雖然在被控訴國無法履行 DSB 建議及裁決義務的情形，由被控訴國採取暫時調降進口關稅的方法，更能符合 WTO 消除貿易障礙、促進自由貿易的宗旨，且沒有現行 DSU 貿易制裁，限制貿易自由的缺點，但對被控訴國而言，在最惠國待遇原則下，關稅之調降普遍適用所有會員國，則被控訴國市場開放之好處，並非全由控訴國所享，是以如何使另行調降關稅幅度等同控訴國所受之利益剝奪與損害，是一困難。若做到讓控訴國滿意的程度，在適用最惠國待遇原則下，則開放的程度勢必會大過控訴國所受之利益剝奪與減損。無可避免地必會招致被控訴國內國相關利益團體的強大政治反對壓力。況且，此種調降關稅補償方式，在被控訴國承諾關稅已調降到零或很低的情況下，其即很難再利用此種方法，代替 DSB 建議及裁決義務的履行，彌補控訴國所受到的利益剝奪或損害。

加上此種調降關稅補償的做法，主控權仍操縱於被控訴國之手，是以若其不願意履行，強制執行之困難依舊。因此本文以為仍難以之完全取代貿易制裁。

不過，若另行調降其他部門關稅是作為被控訴國履行 DSB 建議及裁決之選項之一，即被控訴國可自由選擇調整被 DSB 裁決應變更之措施，或選擇調降其他部門進口關稅，以避免貿易制裁之採行機率，似乎並無不妥。

¹⁷ Charnovitz, *supra* note 43, at 631-632.

儘管之前提及允許金錢補償彷彿意謂著可以對價換取違反 WTO 協定之權利，允許此種邏輯無疑對 WTO 之規範性造成嚴重傷害。但是降低關稅補償與金錢補償不同，前者可帶來進一步自由化；此外，從經濟分析的觀點來看，WTO 內括協定對會員國而言，乃是一個「未完成的契約」(incomplete contract)——繼續談判的契約，亦即隨著回合談判，它仍持續演化中。換言之，即使現行 WTO 規範已經設有相關條文¹⁸，但仍允許會員國間重新協商，重新釐訂關稅減讓或其他義務，依據情勢之變更，重新找尋到彼此間之最適均衡點。因此，會員國若選擇維持原有措施，改以對控訴國另行降低關稅為補償，從經濟分析角度來看，不見得對控訴國不利¹⁹。

第五節 小結

由前章探討目前 WTO 爭端解決機制授權貿易制裁所招致之批判可知，現行 DSU 貿易制裁手段本質上存有許多缺失，包括：制裁手段的實施亦可能會使控訴國本身蒙受不利益，以及不易使控訴國暫停之減讓相當於其受剝奪或損害的程度，後者常使被控訴國有藉口反對控訴國所擬議之暫停減讓幅度，進而拖延其對於 DSB 建議及裁決的履行。更重要的是暫停減讓本質上違反自由貿易之精神，具有濃厚的貿易保護主義色彩，若使用不當，易使貿易保護主義再起。

因此，有不少學者及 WTO 會員國均紛紛提出取代現行 DSU 貿易制裁之改革倡議，以圖規避現行貿易制裁本質上的缺失，但經由上述分析可知，不論是停權、罰金、金錢補償、或 DSB 裁決在內國法的履行等建議，都無法完全取代現行 DSU 貿易制裁的功能；其中關於另行降低關稅的貿易補償替代建議，雖然具有許多優點，可濟現行 DSU 貿易制裁之弊，但其仍無法具備現行 DSU 貿易制裁，不用依賴被控訴國配合，可由控訴國單邊發動，直接對被控訴國產生經濟壓力的優點。所以，要完全以此種貿易補償方式，替代現行 DSU 貿易制裁手段，亦不可行。

既然現階段並沒有可行的改革之道，可以完全取代現行 DSU 貿易制裁手段，匡正其缺失，因此關於現行 DSU 貿易制裁手段存在的必要性，以及其缺失的改革，均值得作進一步的探討。亦即雖然現行 DSU 貿易制裁手段存有許多缺失，但與其 WTO 所帶來的貢獻相比較，是否仍有存在

¹⁸ 例如：關稅暨貿易總協定 1994 的第十九條特定產品輸入之緊急措施、與第二十八條減讓表之修正，均提供 WTO 會員國可透過重新協商補償其他會員國損害，以撤回關稅減讓承諾的履行，同時若經由協商仍無法對補償達成共識，則對手國可撤回對該國的等值減讓承諾，作為制裁，以重新平衡相關會員國之間減讓義務對等性。

¹⁹ ALAN O. SYKES, *The Remedy for Breach of Obligations under the WTO Dispute Settlement Understanding: Damages or Specific Performance?*, in *NEW DIRECTIONS in INTERNATIONAL ECONOMICAL LAW ESSAYS in HONOUR of JOHN H. JACKSON* 347-357 (MARCO BRONCKERS and REINHARD QUICK ed., 2001)

的價值？再者，如果廢除現行貿易制裁手段，固然可以避免現行貿易制裁手段所存在的缺失，但失去貿易制裁手段的 WTO，又將承受何種後果？一切是變得更好，還是更壞？如果前述質疑均無法有圓滿的答案，現行 DSU 貿易制裁手段仍有其存在價值，則針對其缺失之改進，亦同樣值得吾人深究。對於上述種種的問題，下一章，我們將逐一檢視。

第五章 貿易制裁存在之必要性與改革建議

由前章探討目前希冀完全取代現行 DSU 貿易制裁之改革倡議可知，所有的改革倡議，不論是停權、罰金、DSB 裁決在內國法的履行、或貿易補償等建議，都無法完全取代現行 DSU 貿易制裁的功能，匡正其缺失。

不可否認，現行 DSU 貿易制裁手段存有許多缺失，但若為避免這些缺失，而貿然廢除現行貿易制裁手段，則必須考量，失去貿易制裁手段的 WTO，又將承受何種後果？一切是變得更好，還是更壞？而且如果前述質疑無法有肯定的答案，可見現行 DSU 貿易制裁手段有其存在之價值，因此關於現行 DSU 貿易制裁手段存在的必要性，以及其缺失的改革，亦同樣值得作進一步的探討。對於上述種種的問題，以下，我們將逐一檢視。

本章第一節首先討論廢除現行貿易制裁的後果；第二節介紹現行貿易制裁存在的必要；第三節則討論現行 DSU 貿易制裁的改革建議；最後第四節則為小結，總結本文看法。

第一節 廢除現行貿易制裁的後果

雖然現行 DSU 貿易制裁存有許多缺失，但試想如果廢除現行貿易制裁手段，除了可以避免現行貿易制裁手段所存在缺失外，失去貿易制裁手段的 WTO，又將承受何種後果？一切是變得更好，還是更壞？

如果將時光回溯至 WTO 成立之前的 GATT 時代，甚至更早以前，連 GATT 都未成立的時代，並不存在法制化的貿易制裁手段，有關國際社會間發生的貿易爭端，大多是透過國與國之間的雙邊協商加以解決。由於此種方式深受爭端當事國政經力量強弱的影響，大國往往憑恃著其強大政經實力，以制裁要脅的方式，強迫政經實力較弱的對手國解決爭端，不免會出現強國欺負弱國的不公平現象，使得小國或開發中國家受制於經濟大國強大的經貿壓力，而影響其參與國際貿易意願。

後來在 GATT 成立之後，GATT1947 爭端解決程序逐漸取代以往，有關國際經貿爭端，除了可由爭端當事國私下協商自行解決外，在協商不成之後的主要解決方式，即是訴諸 GATT1947 爭端解決程序解決。使得該程序不但成為各國訴諸解決貿易爭端的重要機制，同時亦使得全球貿易得以在較開放的貿易體系下持續成長，讓國際貿易規範日獲增補，漸趨完善。

由於 GATT 並非為一國際組織¹，故在 GATT1947 協定條文中，僅有極少數條文²規範「締約國」(Contracting Parties) 間爭端解決問題，造成整個 GATT1947 爭端解決程序規範的不完善，例如效率不彰、缺乏監督程序，以及採取正面共識決易遭特定國家杯葛等缺失，再再都讓 GATT 之爭端解決歷史充滿了實力取向的色彩。其中最令人詬病的缺失莫過於：GATT1947 爭端解決程序對於小組報告的採認及貿易制裁的授權，均採正面共識決，須全體締約國的同意 (Consensus Principle) 始可，亦即只要包括被控訴國在內的任一締約國表示反對意見，採認及制裁即不可能付諸實現。所以在 GATT 時代，爭端解決程序、貿易制裁手段形同虛設，有很多案件，即使纏訟甚久，最後獲勝的控訴國，並無法迫使被控訴國履行 DSB 建議及裁決義務，致使 GATT1947 爭端解決程序之功能及威信，大受影響。於是此項缺失即成為 GATT1947 締約國急欲改革的目標。

WTO 時代為求匡正上述缺失，DSU 第二十一條與第二十二條，即分別對監督被控訴國履行 DSB 建議及裁決報告的程序；以及對於被控訴國未能於合理期間內，履行其 DSB 建議及裁決義務的貿易制裁手段，增訂了詳盡規定，以貿易制裁做為後盾，大幅降低不履行 DSB 建議及裁決義務爭端案件的比例。此舉，有效改善了上述 GATT1947 爭端解決程序的缺失。

經由上述貿易制裁手段，在國際經貿組織所扮演的角色與重要性之歷史演變，可以清楚知道：在沒有妥善可行的替代方式出現之前，如果貿然廢除 DSU 現行貿易制裁手段，固然可以避免現行貿易制裁所存在的缺失，但失去貿易制裁手段的 WTO，則將重蹈 GATT 時代，因缺乏有效反制手段，致使 WTO 爭端解決程序之功能及威信大受影響之覆轍，進而影響 WTO 規範世界貿易之功能。

事實證明 WTO 的爭端解決制度自西元一九九五年一月付諸實施至西元二零零三年七月十四日為止，已經累積有二百九十七件爭端³，會員國大量地利用此一機制以解決彼此間之貿易摩擦，促使 WTO 的運作愈來愈趨進規則導向，進而嘉惠全球貿易的穩定發展。凡此皆再再說明了貿易制裁存在於 WTO 的必要。

第二節 貿易制裁之效能與法制化

¹ 關稅暨貿易總協定在國際法上的地位僅為「協定」性質而非國際組織，不具有國際法上的人格。1947 年，各國簽署該項協定主要目的在於籌設「國際貿易組織」(International Trade Organization, ITO)，不料後來國際貿易組織未能成立，基於國際經濟現實上的需要，國際貿易暨關稅總協定被迫由原始的協定型態，逐漸演變成與國際組織相同具固定性的運作機構，在 WTO 成立前，成為協調各國貿易政策的主要工具。

² 其中 GATT1947 條文中直接對爭端解決程序所設的規定為第二十二條與第二十三條。

³ 資料來源詳見 WTO 網站統計數字：

http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_status_e.htm

既然現行 WTO 無法承受廢除現行 DSU 貿易制裁的後果，顯見現行 DSU 貿易制裁手段確具有獨特的效能，吸引國家使用；再加上其易被採用之傾向，與其使之地下化，不如將之法制化，以下即對此做進一步的說明。

第一項 貿易制裁的效能

發生被控訴國不履行 DSB 建議及裁決義務情形時，藉由 DSB 授權控訴國對被控訴國施行貿易制裁，確實可讓被控訴國蒙受一定經濟損失⁴，使其持續承受巨大壓力⁵，迫使其履行 DSB 建議及裁決義務，撤銷其違反 WTO 規定的措施；同時在被控訴國履行 DSB 建議及裁決義務之前，藉由控訴國貿易制裁的施行，亦可重新平衡 WTO 相關會員國之間減讓義務對等性，保障其依 WTO 現行內括協定所享有的直接或間接利益；更重要的是，現行 DSU 貿易制裁的施行，可由控訴國經 DSB 授權後，單邊發動，不用獲得被控訴國同意⁶與配合執行，可以避免重蹈其不願配合履行 DSB 建議及裁決義務的僵局。

在某些情形，若被控訴國有意更正其違反 WTO 規定的措施，但卻礙於國內利益團體反對或政治壓力，而無法進行。此時，若可對於不履行 DSB 建議及裁決義務的被控訴國，施以貿易制裁的威脅，因為會直接造成受控訴國制裁的相關產業利益受損，將有利於被控訴國藉助其內國因貿易制裁而受不利影響相關業者、相費者的反彈力量，化解其國內的反對勢力，進行改革。

上述貿易制裁所存在的種種效能，在現行所有學說與 WTO 會員國所提之替代方案中，沒有任何一項可以完全具備⁷，即使是由被控訴國另提減讓的這種補償替代建議亦同。因為，其雖然在所有替代現行 DSU 貿易制裁手段的建議當中屬最佳者⁸；但是若發生被控訴國不願配合調降關稅補償情形，則仍會面臨如何強制執行的困難，同時如何使另行調降關稅幅度等同控訴國所受之利益剝奪與損害，亦是難題。

基於上述貿易制裁手段種種獨特的效能，本文認為在現階段，現行 DSU 貿易制裁手段，具有不可取代之優勢。

⁴ 請參照本論文附件一說明，頁 26。

⁵ 因為一旦控訴國對被控訴國實施貿易制裁，所影響的層面除控訴國政府、其相關業者、及被控訴國政府外，尚包括被控訴國因控訴國制裁措施，而受影響的相關業者。尤其是被控訴國受影響相關利益團體的反彈，亦可對被控訴國政府形成一定壓力，促使其履行 DSB 建議及裁決義務。

⁶ DSU 對於貿易制裁的授權，已廢除 GATT 時代正面共識決方式，改採負面共識決，使得被控訴國無法再僅憑己意，阻撓 DSB 對於貿易制裁的授權。

⁷ 關於各項改革建議可行性，詳見本文第四章的說明，頁 29 以下。

⁸ 不但可以避免現行貿易制裁手段扭曲貿易的缺點，同時符合以談判重新平衡爭端會員國之間減讓義務對等性、並進一步促進自由貿易等優點，詳見本文第四章第四節第二項的說明，頁 38。

第二項 維持貿易制裁的法制化

正是因為貿易制裁具有上述種種的效能，所以在國際經貿社會中，最受到青睞，成為國際經貿社會極易被援引作為反制對手國的手段。如美國的三〇一條款即為著例。

是以，若不將此種常被援引的反制手段，正式納入 WTO 規範體制，使其受到一定的規範與監督，則極易發生濫用情形，甚至可能淪為各國遂行其貿易保護主義的工具⁹，如此一來，不但無助於貿易爭端的解決，反而會衍生出更多的問題。

如果可以將此種常見的反制手段，正式納入 WTO 規範體制予以監督，不僅可以避免濫用，更可以藉由 WTO 之定期檢討，對貿易制裁本質所存有的種種缺失，持續尋求改善，以求將負面影響降到最低。

將貿易制裁納入 WTO 的架構中，是否會產生扞格處，應是維持制裁手段法制化最需要回答的問題。基於國際經貿情勢與 WTO 會員國關係的複雜，即使 WTO 規範訂有某些例外條款¹⁰，供會員國因應情勢變更的需要，但這些例外規定為求防弊，均有嚴格之限制，換言之，不符合該等限制之情勢變更，會員國仍無法例外於 WTO 規範，因此造成其因應此類情事變更之困難性。

職是之故，有學者¹¹以為有必要承認 WTO 會員國違反 WTO 規定之正當性。亦即，讓其可以拒絕履行 DSB 建議及裁決義務，繼續維持其違反原減讓承諾的措施，以因應情勢變更情況，然後再依 DSU 第二十二條，接受控訴國暫停對等減讓或其他義務的制裁，以重新平衡相關會員國之間減讓義務的對等性。

上述做法，對拒絕履行之被控訴國而言，形同啟動防衛機制，藉以保護其內國利益。尤其當被控訴國選擇不履行 DSB 建議或裁決是順應其國會、內國人民、團體的要求時，更吻合防衛機制之意旨。

從控訴國角度來看，被控訴國依照 WTO 規範採取合法的緊急防衛措施，尚需提供控訴國補償，則當被控訴國拒絕履行 DSB 建議或裁決，等於變相地採取事實上之防衛措施時，控訴國當然更有權採取貿易制裁，以重新平衡相關會員國之間減讓義務的對等性。

⁹ 以美國廣受對手國批評的「三〇一條款」為例，由於其完全沒有國際法合法的授權基礎與監督，僅憑一國之內國法，即恣意向對手國進行單邊制裁，所以往往遭致對手國與人民強烈反彈與質疑，甚至進行反報復。

¹⁰ 同前揭註 78 說明。

¹¹ See Sykes, *supra* note 79, at 347-357.

綜合上述，由於貿易制裁可作為前述事實上防衛作用的補償，故與 WTO 規範防衛措施之精神相仿，是以維持貿易制裁法制化並不會使 WTO 規範架構產生矛盾；再加上貿易制裁為國際經貿社會常見的反制手段，若不將其納入 WTO 規範體制，易被濫用，是以貿易制裁有必要繼續存於 WTO 規範體制內。

第三節 貿易制裁的改革建議

既然 DSU 現行貿易制裁，因其效能致目前無法被取代，而且法制化又是避免其被濫用之不二法門，對於其本質上缺失之改進，即有繼續努力之必要。

在改革目前 DSU 貿易制裁手段的種種建議中，除前章所探討的以完全取代現行 DSU 貿易制裁為目的之倡議外，另外則是不那麼激進，雖不推翻目前的貿易制裁，但調整目前 DSU 貿易制裁，以求匡正現行貿易制裁之缺失。以下即對這些改革倡議內容、以及其是否確能減少現行 DSU 貿易制裁缺失的可行性，進行分析。

第一項 減少被控訴國拖延履行 DSB 建議及裁決的誘因

第三章曾提及因為現行 DSU 有關授權貿易制裁之規定，不計算 WTO 爭端解決程序期間對控訴國所造成之損害，使得被控訴國享有所謂的「無成本的不履行義務期間」。

如果從諮商程序開始起算，一直算到整個案件上訴至上訴機構完成審理為止，整個案件至多需歷時十六個月以上，再加上 DSU 第二十一條第三項的合理執行期間，費時更久。這整個程序經過的期間，被控訴國卻完全不用對其繼續違反 WTO 規定的措施，付出任何額外的成本，這也是為什麼現行在 DSU 爭端解決程序中，被控訴國欠缺誘因主動且迅速履行 DSB 建議及裁決義務的原因。

WTO 會員國針對此項缺失所提的相關改革提案，主要係透過修訂 DSU 相關規範，讓貿易補償或 DSB 貿易制裁授權決定具有溯及既往的效力¹²。關於溯及的始點，在會員國的改革提案中，有建議回溯至被控訴國違反行為日、協商請求日、自小組成立日、或 DSB 授權控訴國制裁時。惟無論何者，目的均在於使被控訴國於 WTO 爭端解決程序進行期間，對於繼續違反 WTO 規定的措施，需要負起相關責任，不再享有「無成本的不履行義務期間」。

本文認為使貿易補償或 DSB 貿易制裁授權決定具溯及既往效力的改革提案，可以使被控訴國不再存有「無成本的不履行義務期間」的誘因，

¹² WTO Doc. JOB(03)/69, *supra* note 76, at 43,49,51-52.

進而減少被控訴國濫用程序期間，拖延履行 DSB 建議及裁決的情形。的確有助於改善目前 DSU 裁決可能被故意延遲履行的問題。

第二項 集體報復與移轉報復

由第三章分析可知，現行 DSU 貿易制裁手段存在許多本質上的不公平，其中包括：現行 DSU 貿易制裁手段的運用，利於大國、不利於小國的缺失。

對於上述不公平性缺失，學說與會員國認為：應增設集體報復與移轉報復等增加授權制裁彈性之規定，以消弭上述貿易制裁本質上的不公平性缺失。

學說主張¹³：「DSU 應增設集體報復與移轉報復的規定，由 DSB 授權全部，或一部會員國，集體對被控訴國施行相當於其所造成剝奪或損害的制裁；或由 DSB 授權控訴國，將貿易制裁權利移轉給更有能力運用，以迫使被控訴國履行 DSB 建議及裁決的其他 WTO 會員國。亦即有權施行貿易制裁的 WTO 會員國，不再僅侷限於控訴國，經 DSB 授權同意之後，控訴國可將其施行貿易制裁的權利，全部或一部移轉給其它不涉及該爭端的 WTO 會員國。」

由於墨西哥、非洲集團、低度開發國家集團等會員國本身經濟規模較小，為避免現行貿易制裁不利小國運用之害，均贊同上述學說，而於向 TNC 提出改善與釐清 DSU 規範建議時，提出此類主張¹⁴。

上述無論是學說或會員國的主張皆在於圖謀借助群體力量，消弭小國無力運用貿易制裁對大國進行貿易制裁的不公平性。因為常常被授權實施貿易制裁的控訴國，礙於本身經濟實力與被控訴國的不對等，無法藉由施行貿易制裁，對被控訴國形成有效壓力，以迫使被控訴國履行 DSB 建議及裁決義務；不僅如此，有時控訴國可能因為本身經濟體質孱弱，貿然採行貿易制裁甚至會未蒙其利，先受其害。因此若可增加授權貿易制裁的彈性，允許控訴國將施行貿易制裁的權利，一部或全部移轉給更有能力運用此手段，以迫使被控訴國履行 DSB 建議及裁決的其他 WTO 會員國，將可有效解決現行 DSU 貿易制裁手段本質上不利小國運用的不公平性。

¹³ Charnovitz, *supra* note 43, at 620.

¹⁴ 其中墨西哥主張：「若經 DSB 授權，停止減讓或其他義務的權利可移轉給一個以上的會員國。除非 DSB 以共識決議拒絕該請求，否則 DSB 應在接獲該請求的三十日內，作出授權決定。但上述授權制裁權利的移轉，不得超過 DSB 授權的範圍。」；非洲集團、低度開發國家集團主張：「在現行 DSU 貿易制裁之外，可以增訂授權全體會員國，或低度開發、開發中國家或任一會員國暫停對屬於已開發國家的控訴國之減讓或其他義務，以迫使其履行 DSB 建議及裁決義務。」請參照：WTO Doc. JOB(03)/69, *supra* note 76, at 50-52.

上述增設集體報復與移轉報復的主張，如果可以落實，的確有助於匡正現行 DSU 貿易制裁不利小國運用的缺失。但依照此種主張，首先需處理 WTO 會員國間減讓對等性的問題。

現行 DSU 允許控訴國施行貿易制裁，除了是迫使被控訴國履行 DSB 建議及裁決；另外一個更重要之目的在於重新平衡爭端會員國減讓義務的對等性。可是不論是集體報復或移轉報復，接受控訴國移轉貿易制裁施行權利的其他會員國，既不涉及該爭端，其與被控訴國間之減讓義務對等性，即未因被控訴國拒絕履行 DSB 建議及裁決而遭破壞。既然受移轉之不涉案國與被控訴國間之減讓是處於均衡狀態，則受移轉國代控訴國採行貿易制裁，反而破壞了其與被控訴國之間的減讓義務對等性，勢必會引起被控訴國的反彈，甚而進行反報復。

對於上述問題之解決，理論上可以把會員國間之減讓義務對等性，從維持控訴國與被控訴國間之減讓義務對等，擴大為維持數個國家共同與被控訴國減讓義務之對等，亦即不再從單一會員國的角度出發，而係將受移轉國與控訴國視為一個集團，只要該集團與被控訴國間之減讓義務維持對等即可。至於該集團內部減讓義務對等的維持，則可由彼等在集團內自行協調。

上述理論縱然可以解決集體報復與移轉報復中，會員國間減讓義務對等性的問題，但在單一事件上，將受移轉國與控訴國視為一個集團是否意味在 WTO 未來的減讓義務談判中，對手國可以比附援引，同樣地將屬於該同一集團的會員國視為一體，因而主張以其對屬於同一集團某一會員國的減讓，做為其對同一集團其他會員國談判之籌碼？假設答案是肯定的，則受移轉國除了擔心可能遭被控訴國反報復外，亦可能顧忌在未來談判時，被對手國視為與控訴國為一體，造成所得籌碼減少。如此一來，願意參與集體報復與移轉報復的會員國，必是少之又少。

此外，基於 DSU 第二十二條要求貿易制裁實施的程度必須等同於控訴國所受到的利益剝奪或損害的程度，是以遂行上述集體報復與移轉報復時，同樣會面臨如何計算，俾使制裁權利之全部或一部移轉，仍符合前述 DSU 第二十二條之條件的難題。

綜上所述，雖然上述集體報復與移轉報復主張，有助於匡正現行 DSU 貿易制裁不利小國運用的缺失，但要真正落實於國際經貿社會之中，仍有上述種種困難的克服。

第三項 放寬、豁免小國對於 DSU 交叉制裁的限制

現行 DSU 第二十二條雖然允許控訴國施行跨部門與跨協定制裁，但是由於經濟規模較小的 WTO 會員國根本無力運用，是以學說與 WTO 會

員國所提出的改革意見，除了上述所討論者之外，尚有放寬或豁免小國關於 DSU 交叉制裁限制的倡議¹⁵。

放寬限制固可有利小國行使，因而匡正小國無力運用交叉制裁的不公平情形，但因為在目前現實上，小國在服務部門與智財部門市場開放程度有限，所以即使放寬小國交叉制裁的限制，其亦沒有足夠的市場開放籌碼，可以對大國進行交叉制裁。因此小國若要對大國進行有效交叉制裁，首先，其必須先擴大服務部門與智財部門市場開放程度。若其開放程度不夠，欲以暫停既有之開放以為制裁，無異緣木求魚，但是要積極開放以培植未來可制裁的籌碼，勢必影響到小國扶植發展其服務與智財部門等弱勢產業的目標，在這得失之間，小國是否會為了未來可制裁的籌碼，而放棄該國服務與智財部門等弱勢產業的扶植保護，頗令人質疑？

況且，假設小國可以為未來有可茲制裁運用的籌碼，而放棄該國服務與智財部門等弱勢產業的扶植保護，若小國想有效運用交叉制裁，以迫使大國履行義務，亦必須小國所開放的服務與智財部門市場，對大國有足夠的吸引力才行，但此條件並非所有小國均能具備。以非洲集團、低度開發國家集團等最無力運用交叉制裁的會員國而言，其中有些國家在人民溫飽都有問題的情況下，是否存在所謂的服務與智財部門市場，都令人存疑，更遑論該國服務與智財部門市場，對大國有足夠的吸引力？

因此，本文認為在現階段欲以放寬、豁免小國對於 DSU 交叉制裁之限，以圖匡正現行交叉制裁規定對於小國形同具文的缺失，成效實屬有限。

第四節 小結

綜合本章各節所述，鑑於貿易制裁所存有的重要效能，以及對於 WTO 體制的重要性，雖然目前沒有妥善的改革建議，可以完全匡正現行貿易制裁所存在的種種缺失，但在目前無妥善方案可以完全加以取代前，將其法制化，納入 WTO 規範體制，乃為最妥善的選擇。因為將其法制化的結果，除了可以確保使其受到一定的規範與監督，不致被濫用外；更可藉由 WTO 體制內修正、調整的改革，促使其持續尋求改善，去蕪存菁，進而將該缺失之負面影響降到最低。

¹⁵ 對於放寬、獲免小國對於 DSU 交叉制裁限制遵守的建議，墨西哥與印度等會員國，為求消弭經濟規模較小的 WTO 會員國無力運用交叉制裁的不公平情形，其認為應放寬、獲免小國對於 DSU 交叉制裁限制的遵守。其中墨西哥提案更是主張完全取消對於交叉制裁的限制；印度等開發國家則是主張：應放寬經濟規模較小 WTO 會員國，對於經濟規模較大 WTO 會員國施行交叉制裁的限制，其建議雖然現行 DSU 第二十二條允許控訴國施行跨部門與跨協定制裁，但對經濟規模較小的會員國而言，其根本無力運用，為解決此一貿易制裁手段本質上的不公平性，所以 DSB 在授權制裁時，應特別考量開發中國家情形，使其得對已開發國家提出跨部門與跨協定制裁，不受此項規定限制。請參照：WTO Doc. JOB(03)/69, *supra* note 76, at 49.

Hudec 教授曾言¹⁶：「任何新創法律體系的創新過程，僅能透過緩慢的漸進式手段為之，不能躁進。」本文認為，其實任何有關法律體制的改革過程亦同，不能躁進。

雖然目前貿易制裁的種種缺失，在短時間內，無法完全加以革除，但自 1995 年至今，檢討改革的聲音不斷，相信假以時日，定可以有更進步的改革方案，逐漸匡正目前 DSU 貿易制裁的種種缺失。

¹⁶ JOOST PAUWELYN, *Enforcement and Countermeasures in the WTO: Rules are Rules-Toward a More Collective Approach*, 94 AM.J. INT'L L.347 (April 2000)

第六章 結論

GATT 時代雖然即已存在貿易制裁手段規定，但由於貿易制裁的施行，需經「締約國大會」依正面共識決議同意授權後，始得為之，使貿易制裁手段在 GATT 時代形同虛設，進入 WTO 時代，WTO 爭端解決程序即針對上述貿易制裁缺失，予以有效改革，而被視為烏拉圭回合談判的重大成就之一。

依據本文第三章各節之討論，現行 DSU 貿易制裁手段的確存在許多負面之問題，包括：(一) 在經濟學上不易達成現行 DSU 規定之要求，即不易使貿易制裁對被控訴國所造成之經濟福利損失，等同控訴國所遭受的經濟福利損失；(二) 現行貿易制裁存在反噬作用，會使制裁國同受其害；(三) 貿易制裁因本質上所存在之貿易保護色彩，而與 WTO 促進自由貿易宗旨扞格；(四) 被控訴國因現行 DSU 規定之設計而享有所謂的「無成本不履行義務期間」；(五) 有效貿易制裁所需要的經濟實力，致使貿易制裁手段本質上存有種種的不公平性¹；以及(六) 貿易制裁手段容易引起被控訴國反彈等缺失。

針對上述缺失，不論是學界或 WTO 會員國，均紛紛提出希冀可以完全取代現行 DSU 貿易制裁手段的改革倡議，以避免貿易制裁之缺點破壞了 WTO 爭端解決機制之效能。惟經過本文對這些替代性措施的分析後，發現不論是停權、罰金、金錢補償、另行降低關稅的貿易補償、或 DSB 裁決在內國法的履行等替代方案，或因不具有可行性、或因具有強制執行上的難題等缺失，並不能有效地取代現行 DSU 貿易制裁的功能。

鑑於貿易制裁所具有的功能，以及目前並無妥善方案可以完全加以取代，是以若將之斷然廢除，勢必會回到 GATT 時代就規範之依循，缺乏強制力的困境，因此可證明為確保 WTO 規範之遵循，目前仍有賴貿易制裁手段。其既有繼續存在之必要，與其使之徘徊在體制外，不受監督，不若使其法制化，方為明智的選擇。將其法制化的結果，除了可以確保其受到監督，不致被濫用外；更可藉由 WTO 規範中所內建之定期修正與調整，促使其持續獲得改善，俾其缺失可到最少。

事實上，在現在體制內所提到之改革，如本文所提到：另行降低關稅的貿易補償方式 減少被控訴國拖延履行 DSB 建議及裁決的誘因等改革方

¹ 例如：不利小國運用、不能確保被控訴國受損產業能獲得救濟、易使其它不相關產業遭受池魚之殃、以及無法有效保護跨國企業利益等不公平性缺失，詳見本文第三章說明，頁 23。

案，都在一定程度內，匡正現行 DSU 貿易制裁手段的缺失；又例如，集體報復與移轉報復等改革建議，雖然現階段仍有相當的可行性困難，但相信藉著持續檢討，終有一天得以發展出可行的配套機制，俾匡正現行 DSU 貿易制裁不利小國利用的缺失。

回顧過去國際經貿法制歷史可以發現：為了避免因國際經貿問題所引發第二次世界大戰例子再度重演，本擬創設 ITO，與 World Bank 及 IMF 共同為戰後之經濟秩序重建而努力，但最後卻只成就了一個多邊協定 GATT。GATT 由於並非國際組織，運作上存有缺失，經過將近五十年的努力，全球性的經貿組織 WTO 才得以誕生，更有效率地協調世界各國經貿政策，持續推動國際經貿自由化並防止保護主義再現。這段過程是如何的漫長。可見任何有關國際經貿法治的改革、創新的完成都無法躁進，必須經歷相當的時程。

現行 DSU 貿易制裁雖存有種種缺失，而且在短時間內，無法完全加以革除，但本文相信將其納入 WTO 規範體制內，俾藉由體制內之修正、調整以竟其功是唯一的道路。DSU 的貿易制裁制度，自 1995 年至今已有不少改革的檢討，集思廣益的結果，假以時日，定可以有更進步的改革方案，以匡正目前 DSU 中貿易制裁的缺失。

參考文獻

壹、中文書目

1. 羅昌發,《國際貿易法》,台北:元照,民國 89 年 9 月。
2. 洪德欽,「GATT/WTO 爭端解決體系 - 兼論其對我國加入 WTO 之意義與影響」,《行政院國家科學委員會專題研究計劃成果報告》,台北市:行政院國科會科資中心,民國 87 年 10 月。

貳、英文部分

一、英文書籍

1. ERNST-ULRICH PETERSMANN ed., INTERNATIONAL TRADE LAW AND THE GATT/WTO DISPUTE SETTLEMENT SYSTEM (Kluwer Law International, October 1997).
2. JACKSON, JOHN HOWARD, MARCO BRONCKERS, REINHARD QUICK ed., NEW DIRECTIONS in INTERNATIONAL ECONOMIC LAW ESSAYS in HONOUR of JOHN H. JACKSON (Kluwer Law International, January 2001).
3. JAMES CAMERON, KAREN CAMPBELL ed., DISPUTE RESOLUTION in the WORLD TRADE ORGANISATION (Cameron May London, March 1998).
4. JOHN COLLIER, VAUGHAN LOWE, THE SETTLEMENT OF DISPUTES IN INTERNATIONAL LAW : INSTITUTIONS AND PROCEDURES (Oxford University Press, October 2000).
5. KENNEDY, DANIEL L. M. and JAMES D. SOUTHWICK ed., THE POLITICAL ECONOMY of INTERNATIONAL TRADE LAW ESSAYS in HONOUR of ROBERT E. HUDEC (Cambridge University Press, June 2002).

二、英文期刊

1. ANDERSON, KYM, Peculiarities of Retaliation in WTO Dispute Settlement, WORLD TRADE REVIEW, Vol.1 ,No.2 ,p.127-129(July 2002).
2. BERNARD M. HOEKMAN AND PETROS C. MAVROIDIS, WTO Dispute Settlement, Transparency and Surveillance, THE WORLD ECONOMY, Vol.23, No.4, p.527-542 (July 2001).
3. CHI CARMODY, Remedies and Conformity under the WTO Agreement,

JOURNAL OF INTERNATIONAL ECONOMIC LAW, Vol.5, No.2, p.307-329 (July 2002).

4. PATRICIO GRANE, Remedies under WTO Law, JOURNAL OF INTERNATIONAL ECONOMIC LAW, Vol.4, No.4, p.755-772 (July 2001).
5. PAUWELYN JOOST, Enforcement and Countermeasures in the WTO :Rules are Rules-Toward a More Collective Approach, 94 AM.J. INT'L L.347 (April 2000).
6. STEVE CHARNOVITZ, Rethinking WTO Trade Sanctions, AMERICAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW, Vol.95, No.4, p.792-831 (July 2001).

三、WTO 官方文件

1. WT/DS27/ARB, European Communities-Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas-Recourse to Arbitration by the European Communities under Article 22.6 of the DSU, Decision of the Arbitrators, 9 April, 1999.
2. WT/DS27/ARB/ECU, European Communities-Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas-Recourse to Arbitration by the European Communities under Article 22.6 of the DSU, 22 March, 2000.
3. WT/DS26/1, European Communities-Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones)-Request for Consultations by the United States, 31 January, 1996.
4. WT/DS26/6, European Communities –Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones)-Request for the Establishment of a Panel by the United States, 25 April, 1996.
5. WT/DS26/R/USA, EC Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones)-Complaint by the United States-Report of the Panel, 18 August, 1997.
6. WT/DS26/9, EC Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones)-Notification of an Appeal by the European Communities under Paragraph 4 of Article 16 of the Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes (DSU), 25 September, 1997.
7. WT/DS26/AB/R, EC Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones) – AB – 1997- 4 - Report of the Appellate Body, 16 January, 1998.
8. WT/DS26/14, European Communities - Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones) - Surveillance of Implementation of Recommendations and Rulings - Request for Arbitration by the European Communities, 16 April, 1998.
9. WT/DS26/15, EC Measures Concerning Meat and Meat Products

- (Hormones)-Arbitration under Article 21.3 (c) of the Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Dispute - Award of the Arbitrator, 29 May, 1998.
10. WT/DS26/19, European Communities - Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones) - Recourse by the United States to Article 22.2 of the DSU, 29 May, 1999.
 11. WT/DS26/20, European Communities - Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones), Request by the European Communities for Arbitration under Article 22.6 of the DSU, 9 June, 1999.
 12. WT/DS26/ARB, European Communities - Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones) Original Complaint by the United States Recourse to Arbitration by the European Communities under Article 22.6 of the DSU, 12 July, 1999.
 13. WT/DS26/21, European Communities – Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones), Recourse by the United States to Article 22.7 of the DSU, 15 July, 1999.
 14. JOB(03)/69, Special Session of the DSB “ Framework Document ”, 9 April, 2003.
 15. Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, 15 April, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 2, available at URL:
http://www.wto.org/English/docs_e/legal_e/legal_e.htm
 16. Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, 15 April, 1994, available at URL:
http://www.wto.org/English/docs_e/legal_e/legal_e.htm
 17. The General Agreement on Tariffs and Trade 1947 available at URL:
http://www.wto.org/English/docs_e/legal_e/legal_e.htm