

數位貿易下的包容性貿易與原住 民族議題：以紐西蘭貿易協定實 務與懷唐伊委員會報告為例

第23屆國際經貿法學發展學術研討會

林映均

2023/09/09

大綱

- 一、永續發展概念與貿易連結性議題的演變
- 二、貿易與原住民族議題的連結：紐西蘭之懷唐伊條約例外條款
- 三、紐西蘭國內訴訟對於原住民族例外條款的檢視
 - (一)原住民族例外條款之主張脈絡
 - (二)國內訴訟對於紐西蘭後續貿易談判之影響
- 四、貿易與原住民族議題在數位貿易下的調和
 - (一)國內政策視角
 - (二)國際貿易規範的回應
 - (三)規範模式新發展

一、永續發展概念與貿易連結性議題的演進

1987: 我們共同的未來 (Brundtland Report)— 確保發展滿足當代人的需求，不損害後代滿足其自身需求的能力

2002: 約翰尼斯堡永續發展宣言 (Johannesburg Declaration on Sustainable Development)
— 永續發展包含經濟社會的發展與環境保護，並拓展到社會面向

1992: 里約環境與發展宣言— 環境保護是永續發展的重要部分；須滿足當代與後代的發展與環境需求

2015: 2030年永續發展議程 (2030 Agenda for Sustainable Development)— 涵蓋經濟、環境與社會的整合性政策策略 (17項目標)

第一階段

- 貿易協定納入環境與勞工的規範內容，如北美自由貿易協定 (NAFTA) 第104條、環境複邊協定、勞工複邊協定

第二階段

- 貿易協定將環境與勞工等規範內容專章化，如美國 FTAs (環境章、勞工章)、歐盟 FTAs (環境章、勞工章、永續發展章)

第三階段

- 擴大貿易連結性議題— 包容性貿易政策
- 包容性貿易議題的條約化，如雙邊綠色經濟協議、全球貿易與性別協議、原住民族經濟貿易合作協議

二、貿易與原住民族議題的連結：紐西蘭之懷唐伊條約例外條款

▶ 永續發展與原住民族議題：

▣ 1992年里約環境與發展宣言 (Rio Declaration on Environment and Development)：

原住民族的知識與傳統慣習對於環境治理與發展至關重要

▣ 2002年約翰尼斯堡永續發展宣言：強調原住民族與永續發展之重要性

▶ 原住民族的國際法規範：

▣ 1991年國際勞工組織第169號決議之《關於獨立國家中原住民與部落人民公約 (Convention (No. 169) Concerning Indigenous and Tribal Peoples in Independent Countries)》

▣ 2007年聯合國原住民族權利宣言 (Declaration on the Rights of Indigenous Peoples)

▶ 原住民族議題的特點：

▣ 個人權益保障 ▣ 原住民族的自治、自決與自主權(集體權)

二、貿易與原住民族議題的連結：紐西蘭之懷唐伊條約例外條款 (續)

- ▶ 紐西蘭之懷唐伊條約(Treaty of Waitangi)
 - ▣ 19世紀確立英國王室與毛利族間的統治關係，確立三原則
 - ▣ 1975年通過「懷唐伊條約法」(Treaty of Waitangi Act 1975)，並成立「懷唐伊委員會」(The Waitangi Tribunal)調查紐西蘭政府之行為有無違反「懷唐伊條約」
- ▶ 紐西蘭自2000年起，將自由貿易協定中納入原住民族之政策考量及條文(16個FTAs)

序言	CPTPP：追求區域經濟整合與貿易自由化之際，包含原住民族權利、包容性貿易、永續發展、傳統知識等政策的重要性
實體規範	CPTPP：(1)保護原住民族的傳統知識與文化(智慧財產專章)；(2)國內環境措施的範圍涵蓋政策目的是管理自然資源的永續或原住民族採伐的法規、肯定維護原住民族及當地社區保存傳統生活方式的知識與經驗的重要性(環境專章)
例外規定	懷唐伊條約例外條款：(1)允許紐西蘭為履行其保護毛利族利益之必要措施，「懷唐伊條約」是採取此類必要措施的正當基礎；(2)必要措施包含給與毛利人較優惠的待遇；(3)必要措施須符合「必要性」，不能造成專斷或不合理歧視或構成隱藏性貿易障礙；(4)「懷唐伊條約」的解釋或衍生的權利義務爭議不適用該協定之爭端解決機制，是由締約雙方依諮商或協商方式解決

三、紐西蘭國內訴訟對於原住民族例外條款的檢視 (Waitangi Tribunal's Report Wai 2522)

2008: 開始TPP談判

2017: 美國退出

2016: 完成談判並簽署TPP

2018: TPP剩餘11個會員

• 毛利族向懷唐伊委員會控訴紐西蘭政府違反懷唐伊條約且TPP會損及其利益

• 懷唐伊委員會做出報告：駁回毛利族要求紐西蘭暫緩簽署TPP的請求

• 懷唐伊委員會針對毛利族主張CPTPP將影響紐西蘭植物品種權利制度的主張，做出報告

• 懷唐伊委員會針對毛利族主張CPTPP電子商務章將損及毛利族權益的主張，做出報告(2021年初步報告；2023年最終報告)

三、紐西蘭國內訴訟對於原住民族例外條款的檢視 (續)

▶ 原住民族例外條款的主張脈絡

CPTPP整體

毛利族：CPTPP有關環境、公共健康、智慧財產權等條文是否會影響紐西蘭國內對於毛利族之權益保障；ISDS是否會對紐西蘭政府實施原住民政策造成規範寒蟬效應

紐西蘭政府：原住民權益的保障並非CPTPP此貿易協定的核心議題；CPTPP對於原住民權益之影響沒有特別顯著，無須改變紐西蘭其他貿易協定已有的原住民族規範設計；懷唐伊條約例外條款足以使紐西蘭政府保有落實國內原住民族政策的政策空間

懷唐伊委員會：貿易投資協定建立之經濟關係屬於長期性，需從長期角度判斷例外條款是否足以因應不斷變化的國際環境與談判雙方之需求；依「合理保護程度 (a reasonable degree of protection) 」之標準，認定懷唐伊條約例外條款可有效保障毛利族權益

CPTPP電子商務章

毛利族：CPTPP的規範將使紐西蘭政府無法禁止毛利族的數據被跨境移轉或儲存；剝奪毛利族之數據自治權，且將導致毛利人與其族群關係疏離、無法實現有效的毛利數據主權；妨礙毛利族為了保護其權益而接近軟體原始碼的機會，進而無法建立有效地毛利數據制度

紐西蘭政府：CPTPP規範保留締約方對於電子方式跨境資訊移轉及計算設施的建置進行監管的彈性；紐西蘭政府並未完全喪失要求外國廠商提供軟體相關原始碼之機會；CPTPP的例外規定使紐西蘭政府保留採取保障原住民族措施的政策空間

懷唐伊委員會：CPTPP存在紐西蘭政府可能無法切實履行「懷唐伊條約」的風險；CPTPP電子商務章給予紐西蘭政府的監理彈性以及懷唐伊條約例外條款，均有適用與解釋上的風險，不足以保障原住民族的權益

三、紐西蘭國內訴訟對於原住民族例外條款的檢視：

▶ 國內訴訟對於紐西蘭後續貿易談判的影響：

WTO電子商務複邊談判

- 數位包容性規定草案：
- (1)承認締約方擁有為保護與保障原住民族權益與責任而採取不一致措施的政策彈性與規制權，並將此保留空間納入前言、一般例外、數據流通與在地化、原始碼等規定之中；
- (2)合作：包含原住民族在內的多元對象（如偏鄉地區、社經地位較低的團體、女性與身障者），共同合作提升其參與電子商務或數位經濟之方式

紐西蘭—英國自由貿易協定

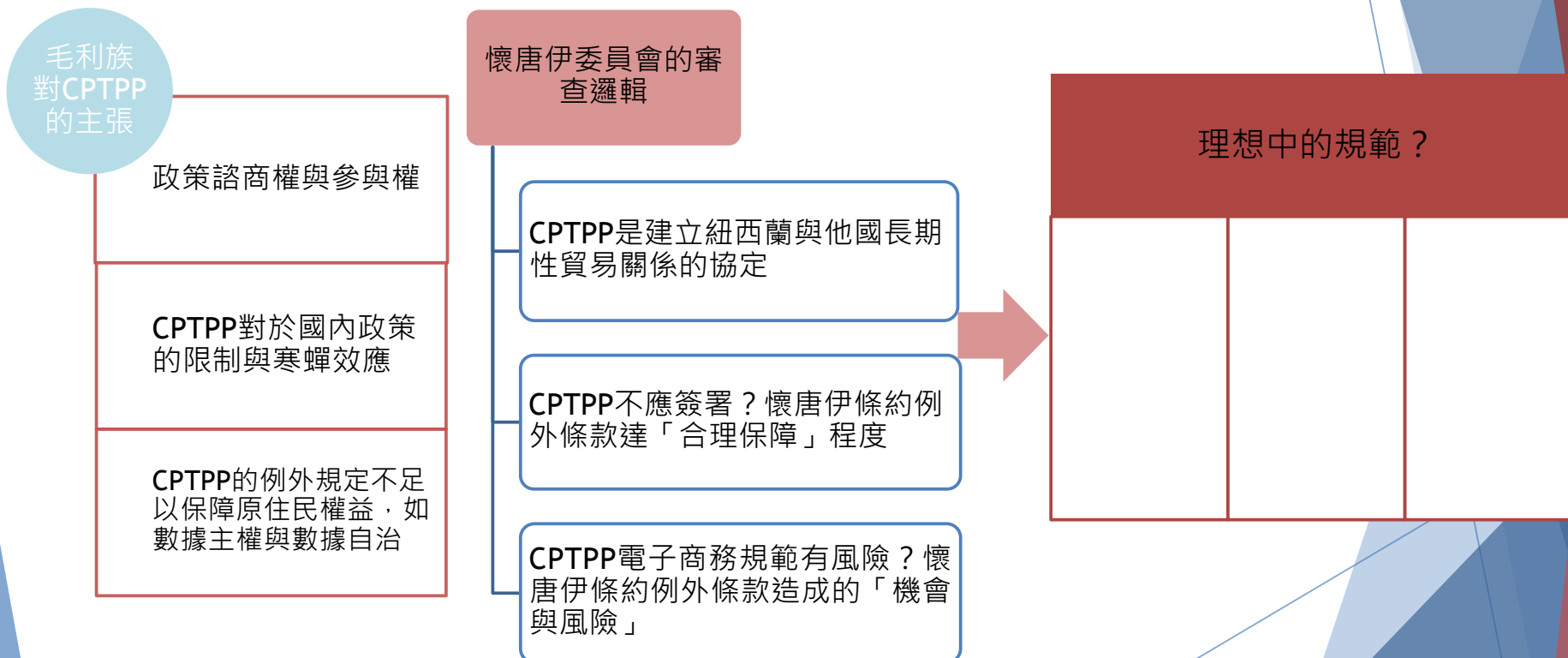
- 數位貿易專章(第15章)：政策目標肯定包容性貿易：範圍包含原住民族、女性、中小企業、身障者、偏鄉地區、社經地位較低者、以及其他同樣面臨不成比例的數位貿易障礙的群體(第15.2條)；數位包容性規定鼓勵締約方可向毛利族諮詢如何制定出符合其參與數位貿易需求的政策(第15.20條)；鼓勵締約方積極與毛利族接觸與協商資訊的取得(第15.17條)；數位貿易專章的定期檢視，納入對於懷唐伊委員會報告的回應(第15.22條)
- 懷唐伊條約例外條款(第32.5條)：大致維持原有規範內容，但明定必要措施不得構成妨礙貿易的範圍包含商品貿易、服務貿易與投資

紐西蘭—歐盟自由貿易協定

- 數位貿易章(第12章)：將紐西蘭基於懷唐伊條約採取之措施排除適用數位貿易章(第12.1條)；保留締約雙方基於正當政策目的(legitimate policy objectives)採取不一致措施的規制權，包含紐西蘭保障毛利族之權利、利益、義務與責任之政策需求(第12.3條)；針對跨境數據流通與個人數據保護，納入對於懷唐伊委員會報告的回應(第12.4條)
- 毛利族貿易與經濟合作專章(第20章)
- 懷唐伊條約例外條款(第25.6條)：大致維持原有規範內容，但明定必要措施不得構成妨礙貿易的範圍包含商品貿易、服務貿易與投資

四、貿易與原住民族議題在數位貿易下的調和：

■ 國內政策視角



四、貿易與原住民族議題在數位貿易下的調和(續)

■ 國際貿易規範的回應

▶ 啟發1：例外規定對於貿易連結性議題的有效性



□ 對於貿易協定的影響：

- 個別例外規定的膨脹(貨品貿易、服務貿易、投資、智慧財產權...)
- 貿易協定例外規定的複雜化(一般例外、(數個)個別例外、排除條款)

□ 挑戰：貿易利益與原住民族權益的衡平？

四、貿易與原住民族議題在數位貿易下的調和(續)

- 國際貿易規範的回應
- 啟發2：政策主流化模式的可能性



- 對於貿易協定的影響
 - 承認締約方有權實施原住民族政策
 - 承認原住民族政策係採取不一致措施的正當政策目的之一
 - 促進原住民族政策的合作與溝通機制
- 挑戰：如何將國內政策或政策合作內容轉為具強制性且可執行的協定義務

四、貿易與原住民族議題在數位貿易下的調和(續)

■ 規範模式新發展

傳統貿易協定

- 原住民族例外條款
- 數位包容性規定
- 原住民族政策合作
- 原住民族專章

個別議題協議

- 原住民族經濟貿易合作協議
- 承認原住民族集體權、承認原住民族的國際法相關規範、承認原住民族議題與永續發展的連結
- 政策建議原則、政策合作機制
- 強化與區域組織(APEC)的連結

原住民族集體
權與永續發展
在貿易協定的
規則化？

規範調和的框架？
原住民族權益
V. 永續發展
V. 貿易

感謝聆聽

敬請指教