

WTO 爭端裁決執行爭議之處理

-以DSU第21.5條法律分析為中心

主講人：林彩瑜
東吳大學國貿系副教授

第四屆國際經貿法學發展學術研討會
國立政治大學商學院
93 年3月 6日

壹、論文綱要

一、研究動機

- 爭端裁決之執行攸關WTO公信
- 爭端裁決執行爭議案件有增加的趨勢（已逾12件）
- 美歐爭端尤受矚目，包括：
 - *Banana*
 - *Beef Hormones*
 - *Anti-dumping Act of 1916*
 - *Section 110(5) of the US Copyright Act*
 - *Foreign Sales Corporation*

- 如何處理敗訴國執行爭端裁決之爭議：
WTO創設DSU第21.5條「履行審查程序」
(compliance procedure)
- 我國應預先思考並為 DSU談判立場因應參考

二、研究架構

- 首先討論DSU爭端裁決之執行體系；
- 次則探討履行審查程序之功能；
- 繼則分析當事人適格、審查範圍、諮商、上訴以及第21.5條與第22條適用順序問題，以瞭解WTO爭端實務適用之準則。
- 結論

貳、DSU第21.5條之目的

一、DSU 21.5條之規定

- 對為遵守建議及裁決而採行之措施是否存在或是否符合內括協定有爭議時，該爭議應透過該等爭端解決程序加以決定，包括在可能的情形下，由原來之爭端解決小組處理之。
- 爭端解決小組應在案件提付後九十日內向會員提送報告。若爭端解決小組認為其無法於此期限內提供其報告時，則其應以書面附具遲延之理由，通知DSB，並預估其可提出報告之時間。

- 鑑此，「履行審查小組」應認定：
 - 當事國間是否存有「爭議」
(disagreement)；
 - 履行措施是否「存在」(existence)；且
 - 該等措施是否與WTO協定規則「一致」
(consistency)

二、履行審查程序之功能

- 「迅速」解決執行爭議，促使敗訴國履行爭端裁決要求，避免延宕或規避執行義務
- 有助於DSB執行監督義務，再度確認爭議中的法律原則，增加可預測性
- 重新建立會員間的法律秩序與平和關係

三、DSU第21.5條之解釋問題

- DSU 第21.5條過於簡略，缺乏細部執行規定
- 例如，「訴諸該等爭端解決程序」
（recourse to these dispute settlement procedures）所指為何？
- 何項DSU程序可適用至履行審查程序？

參、當事人適格

一、原被控訴國可否提出？

■ *Banana*

履行小組認為原敗訴國（歐體）可利用第21.5條程序主動要求審查其執行措施是否符合WTO

■ 小評

- 有助法律確定性建立，避免不當限制敗訴國之權利
- 若敗訴國在受到貿易報復後認為其已採行符合爭端裁決，然原勝訴國仍拒絕取消貿易報復措施，則敗訴國提出訴諸履行政程序之權利，有助於早日解除貿易報復威脅

二、其他會員可否主動提出？

- 解釋上，第21.5條條文並未將此爭議限制於「主要爭端當事國間之爭議」。
- 第21條承認「所有會員」對執行事項皆具有利益
- 採廣義解釋，似可包括從未參與原爭端解決程序之第三國。
- 但不宜過於擴張，可考慮限於「與爭端事件有明確關連之國家。」

三、其他會員可否以第三國身份參加？

- 爭端實務肯定
- *Australia-Leather*：歐體及墨西哥
- *Brazil-Aircraft*：澳洲
- *US-FSC*：澳洲、印度及牙買加

肆、審查範圍：爭議或措施

一、「為履行而採行之措施」？

■ *Canada-Aircraft*

會員為符合DSB裁決，已採行，或宜採行之措施。

■ *Australia-Leather*

- 美國主張澳洲給予該案給予的新貸款不符合DSB裁決。澳洲則抗辯其非執行措施的一部。
- 履行小組認為，應由panel request加以決定，故有權審理之

■ *Australia-Salmon*

- 澳洲所屬塔斯梅尼亞島（**Tasmania**）對鮭魚產品制訂進口禁令。加拿大主張應審查此措施。澳洲表示反對。
- 履行小組認為，敗訴會員並不對某項措施是否為「為履行而採行之措施」享有全部之裁量權。此將使在時間上及主要事項上有「明確的關連」（**clearly connected**）的措施容易被脫免審查

■ 小評

- 就履行審查程序的目的而論，「為履行而採行」之措施應被賦予若干意義，但似不須過於嚴格解釋。
- 可否審查在履行政程序進行中所採行之措施，應由**DSU** 明訂

伍、諮商

一、履行政程序展開前，應否諮商？

■ *Mexico-HFSC*

上訴機構表示，爭端當事國可協議免除諮商

■ *US-FSC*

當事國同意在請求提出之**12日**內舉行諮商，且在無法達成協議時，立即成立第**21.5條**履行小組。縮短了**DSU**有關諮商之原訂期限。

■ 多數第**21.5條**履行政程序並未舉行諮商。

■ 小評

- 執行措施可能是新採行的措施。當事國先就該等措施交換意見，對爭點的澄清有助爭端解決，故諮商有其重要性。
- 為顧及履行政程序迅速解決執行爭議之本質，亦應考量留予當事國裁量的空間。若當事國同意，應可豁免此項諮商要件。

二、當事國最遲應於何時提出諮商？

■ *United States-Shrimp*

馬來西亞在執行合理期間終了後十個月始提出成立第21.5條程序之請求。

- 為早日解決爭端，並使貿易關係之確定性及可預測性得以建立，DSU宜限制之。

陸、上訴

一、當事國可否上訴？

- *Brazil-Aircraft*

本案以後，實務上普遍承認當事國之上訴權

- *United States-Shrimp*

美國與馬來西亞同意任何一方皆得對審查小組報告提出上訴

- *Australia-Leather*

美國與澳洲協議「無條件接受履行審查小組報告」，且不提出上訴。

■ 小評

- DSU 第17.6條及第 17.1條規定
- 第21.5程序與一般爭端程序同等重要
- 上訴機構有必要協助釐清執行措施爭議
- 第21.5條未對上訴機構及其審理時間有所規定。若依第17.5條規定以60日為原則，與迅速解決本質不符，也可能使敗訴國繼續延宕執行裁決之義務

柒、第21.5條及第22條之適用順序

一、何謂 21.5 & 22之「順序問題」？

- 會員在訴諸第22條之「貿易報復授權」前，應否先由第21.5條程序認定敗訴國是否執行原裁決？
- 立法衝突的原因
 - 第22條未提及第21.5條之規定，亦未要求在應先獲有敗訴國「並未履行」之認定
 - 第21.5條未設有援引該程序的時間限制
 - 應由誰認定敗訴國是否執行爭端裁決？

二、歐體香蕉案

■ 美國主張

- 第22.2條規定控訴國應在合理期間終了後「二十日」向DSB尋求授權報復。而第22.6條則要求DSB必須在合理期間終了後「三十日」內授權報復，若控訴國無法在合理期間終了後「十日」內要求授權，則喪失報復權。
- 第21.5條程序並非採行第22條之前提要件
- 若有適用順序，則第22條之期限規定將不會以合理期限之終了為基礎。

■ 歐體主張

- 在第21.5條小組未認定前，美國授權報復之請求並不合法。此將無異於同意美國得片面認定歐體的新措施不符合DSB裁決。
- 若不先完成第21.5條程序，則DSB將無法確知歐體之執行措施是否符合DSB之裁決，則其將無法授權貿易報復。

■ *Bananas* 案的處理模式

- 由原爭端小組成員組成22.6仲裁庭及21.5履行小組，同時進行二項程序
- 仲裁人同時執行第21.5條履行小組及第22.6條之功能。
- 立場較傾向美國，未正式承認21& 22的順序問題，
- *United States-Certain Products*

判斷執行措施充分與否，未必要由第21.5條履行小組執行，仲裁小組亦可為之。

■ 小評

- 上述見解使第21.5條及第22條之適用界線愈為模糊。讓如何區別DSU所設各項程序之個別功能，更加困難。
- 仲裁判斷需在60日內作出，且不得上訴，此與第21.5條程序有90日期限及上訴機制不同。
- 控訴國將可能傾向訴諸第22.6條仲裁程序。將使第21.5條之功能大為減損，亦有可能減損會員權利。

三、澳洲鮭魚案案

■ 加拿大主張

- 控訴國在仲裁之後，應於何時向DSB尋求貿易報復之授權，第22.7條並未設有時限規定。
- 爭端當事國可透過協商處理適用順序之彈性。仲裁程序得中止至第21.5條履行程序完成之後。

- 加澳對本案執行爭議之處理方案
 - 於第22.6條仲裁人首次會議中，當事國將要求暫時擱置該仲裁案，直至第21.5條履行小組報告發佈後；
 - 若第21.5條履行小組認為澳洲不符合WTO義務，則加澳將立即要求重新展開仲裁程序，無論任何一方是否提出上訴；
 - 仲裁人將在第21.5條履行小組報告發佈後之六十日內發佈仲裁判斷；
 - 第21.5條履行程序終了後，將不再有新的執行合理期間。

■ 小評

- 本案係採取了「適用順序」之作法。此種模式確保了多邊體系可以預先檢視執行措施的合法性，並使控訴國同時保有貿易報復請求權。
- 在上訴程序尚未終了前，若發佈仲裁判斷，則將使適用順序之安排失去意義。
- 第22.6條規定，仲裁應在「合理期間」終了之日起六十日內完成。若在「第21.5條報告發佈後」之六十日內發佈仲裁判斷，是否符合規定，仍有解釋空間。
- 立法衝突問題，並未獲得釐清。也無法使當事國於得到法律確信。
- 第21.5條履行報告是否有合理執行期間之疑慮，應由DSU明文。

三、澳洲皮革補貼案

- 本案美國未依據SCM協定第4.10條規定對澳洲採取「反制措施」，而係請求成立第21.5條履行小組。

■ 美澳協議

- 美國將不會尋求貿易報復之授權，直至第21.5條履行小組報告發佈之後；
- 美澳將無條件接受第21.5條履行審查小組報告，並不提出上訴；
- 依據SCM協定第4條註釋六之規定，美澳同意請求DSB授權報復之期限為第21.5條履行審查小組報告發佈後之六十日，且完成第22.6條仲裁程序為該事件提付仲裁後之四十五日。

■ 小評

- 在禁止性補貼之爭端中，當事國皆得基於雙邊協議，援引SCM協定第4條註釋六之規定，延展執行第22條權利之期限，直到第21.5條履行程序終了。此等模式在加拿大與巴西的航空器爭端案中亦被採用。
- 由於補貼案件之特殊性，SCM協定的彈性規定，提供了處理第21.5條及第22條適用順序之基礎。
- 雙邊協議僅能使某一項解釋適用於個案，且必須取決於爭端當事國的態度。
- 根本之道，應直接修正DSU。

捌、結論

- 若**DSB**之建議及裁決不被執行，則將使整個爭端解決程序之進行不具意義。
- 只要有任何會員，不論其經濟實力如何，可以在現行制度下拒絕執行**DSB**之建議及裁決，或故意無限期地延宕執行，對**WTO**的公信將造成一定程度之傷害，並使經貿法律關係落於不確定之狀態。

- **DSU第21.5條**履行審查程序近年來的實務發展，已使該機制成為**WTO**爭端裁決執行程序之支柱，對原勝訴國及敗訴國之權益同等重要。
- **第21.5條與第22條**適用順序之處理，實務個案顯示出解決模式的多樣性。然此將無助於增加多邊貿易體系之確定性或可預測性。對控訴國而言，其所需要者係訂定明確之規定並得據以主張其權利，而非視個案與採取執行措施之會員進行事實上之安排。

- **WTO**爭端實務固可透過個案解釋賦予第**21.5**條若干實體內涵，然其恐無法完全因應未來第**21.5**條下爭議案件之處理。**DSU**應就履行審查程序之執行功能與角色作整體性之思維，包括此項程序與其他一般爭端解決程序之關係、當事國提出控訴之時點、履行審查小組之授權條款、程序進行之時限、諮商程序、上訴機構程序及執行裁決之問題等。
- 若要在**Doha**回合**2004**年**5**月談判期限屆至前達成協議，絕非易事。在此之前，各國仍需在不甚明確的規範中，致力尋求解決爭議之道。