

# 本文章已註冊DOI數位物件識別碼

## ▶ 論歐市「非關稅障礙」之排除與貨物自由流通之實踐

The Elimination of Equivalent Effect Measures on Quantitative Restriction and the Realization of Free Movement of Goods in the European Single Market

doi:10.30390/ISC.199604\_35(4).0004

問題與研究, 35(4), 1996

Issues & Studies, 35(4), 1996

作者/Author：蘇宏達(Hung-Dah Su)

頁數/Page：41-66

出版日期/Publication Date：1996/04

引用本篇文獻時，請提供DOI資訊，並透過DOI永久網址取得最正確的書目資訊。

To cite this Article, please include the DOI name in your reference data.

請使用本篇文獻DOI永久網址進行連結:

To link to this Article:

[http://dx.doi.org/10.30390/ISC.199604\\_35\(4\).0004](http://dx.doi.org/10.30390/ISC.199604_35(4).0004)



*DOI Enhanced*

DOI是數位物件識別碼（Digital Object Identifier, DOI）的簡稱，是這篇文章在網路上的唯一識別碼，用於永久連結及引用該篇文章。

若想得知更多DOI使用資訊，

請參考 <http://doi.airiti.com>

For more information,

Please see: <http://doi.airiti.com>

請往下捲動至下一頁，開始閱讀本篇文獻

PLEASE SCROLL DOWN FOR ARTICLE



# 論歐市「非關稅障礙」之排除與 貨物自由流通之實踐

蘇 宏 達

(法國巴黎第一大學政治系國際關係組博士候選人)

## 摘 要

歐洲單一市場的理想就是要打破國界，讓貨物、人員、服務及資本在其內完全自由流通。其中，要實踐「貨物自由流通」，必須克服關稅、非關稅及稅制等三項障礙。本文的目的是欲探討歐體在排除「非關稅障礙」上的努力，了解其中的思維推理，期對歐洲單一市場內「貨物自由流通」的運作有更清楚的認識。整個實踐過程涉及了執委會、歐體法院、會員國政府、各國司法機關及企業界在歐體法律架構下的互動關係。歐體顯然是將「歧視性非關稅障礙」和「非歧視性非關稅障礙」截然分開，二者屬性各異；另外，「貨物自由流通」是原則，但其適用非漫無邊際，其各項限制亦值得推敲。

**關鍵詞：**歐洲單一市場、貨物自由流通、非關稅障礙、歐洲共同體

\* \* \*

## 壹、導 論

「歐洲共同體」(Communauté européenne, 簡稱CE, 以下稱「歐體」或「共同體」)係「歐洲聯盟」(Union européenne, 簡稱UE, 以下稱「歐聯」)<sup>①</sup>的主要部分，而單一市場的建立則是「歐體」最重要的課題，亦為歐洲整合運動的象徵。單一市場的意涵包括兩個面向：對內，要打破貿易疆界，建立一個貨物、人員、服務及資本完全自由流通的大市場；對外，則要一致行動，制訂共同經貿政策，以整體

註① 「歐洲聯盟」(Union européenne, 簡稱UE)係由「歐洲煤鋼共同體」(Communauté européenne du charbon et de l'acier, 簡稱CECA)、「歐洲原子能共同體」(Communauté européenne de l'énergie atomique, 簡稱CEEA或Euratom)、「歐洲共同體」(Communauté européenne, 簡稱CE)、「歐洲共同外交暨國防政策機制」(Politique étrangère et de sécurité commune, 簡稱PESC)及「歐洲司法暨內政合作機制」(Coopération dans les domaines de justice et des affaires intérieures)等組成。其中「歐洲共同體」係原「歐洲經濟共同體」(Communauté européenne économique, 簡稱CEE), 自「歐洲聯盟條約」(Traité sur l'Union européenne, 俗稱Traité de Maastricht)於一九九三年十一月一日生效後，更為現名。

考量取代個別利益。其中，「貨物貿易」居四大自由流通之首，然其實現有三項困難待克服：第一是關稅障礙，第二是稅制障礙，第三即所謂的「非關稅障礙」。第一項困難已自一九六八年七月一日「過渡時期」結束、「關稅聯盟」成立後消失，另兩項則依舊存在。本文的目的在探索「歐體」自一九六八年以來排除「非關稅障礙」、建立「貨物自由流通」的努力，並了解其中的思維推理，期對歐洲單一市場的運作有更清楚的認識。

主文共分兩部分，首先研析「歐體」如何確立「貨物自由流通」原則；之後探討「歐體」據此排除「非關稅障礙」的過程以及這項原則適用時的限制，亦即「非關稅障礙」合法化的可能。最後在結論中，試着歸納「歐體」在這項努力上的思維推理。

## 貳、原則的確立

### 一、法源與機構

#### (一)法源

「貨物自由流通」原則明載於「歐體條約」第三部分第一篇第九條到第卅七條，其中第九條到廿九條規範「關稅聯盟」的建立。第九條第一款揭示：

共同體植基於關稅聯盟。此聯盟涵蓋一切貨物交易，各國並不得對會員國間之貨物進出口稽徵關稅或其他一切具等同效果之稅賦。至與第三國之貿易，各會員國應採行共同關稅。<sup>②</sup>

第十四條第二款則詳細規定以條約生效後十二年為期，分三階段排除會員國間的關稅障礙。一九六八年七月一日，過渡時期結束，「歐體」關稅聯盟正式成立，各會員國間的貿易進入無關稅時代，比預期提早了一年半。<sup>③</sup>

第卅條到第卅七條則係針對所謂的「非關稅障礙」而設。<sup>④</sup>第卅條規定：

會員國間之貿易，舉凡進口限額或其他一切具等同效果之措施均在禁止之列。惟本條款並無損後列條款之施行。

註② Art. 9-1: "La Communauté est fondée sur une union douanière qui s'étend à l'ensemble des échanges de marchandises, et qui comporte l'interdiction, entre les Etats membres, des droits de douane à l'importation et à l'exportation et de toutes taxes d'effet équivalent' ainsi que l'adoption d'un tarif douanier commun dans leurs relations avec les pays tiers." *Les traités de Rome et de Maastricht, textes comparés* (Paris: La documentation française, 1995), p. 27.

註③ 「歐洲經濟共同體」條約於一九五八年元月一日正式生效，「關稅聯盟」原訂於十二年後的一九七〇年元旦成立。

註④ Art. 30: "Les restrictions quantitatives à l'importation, ainsi que toutes mesures d'effet équivalent, sont interdites entre les Etats membres, sans préjudice des dispositions ci-après." 參見註②, pp. 37~40。「非關稅障礙」並未明載於「歐體條約」。本文所稱之「非關稅障礙」即該條約第卅條中所稱的「限額」(Restrictions quantitatives, 俗稱contingents)及「與限額具等同效果之措施」(Mesure d'effet équivalent)。惟「限額」既明文禁止，故「非關稅障礙」多以後者的形式出現。

第卅二條第二項規定：「進口限額至遲必須於過渡時期結束時取消。」第卅四條則規定各國於過渡期滿後不得對會員國間之貿易設定出口限額或其他一切具等同效果之措施。由於事實上，絕大多數的貿易障礙都來自各國對進口貨物的設限或刁難，故第卅四條日後較少被援引。另外，第卅條及第卅四條既明白禁止各會員國對彼此進出口作數額上的設限，往後的貿易糾紛往往起於與限額無直接關聯的「非關稅障礙」。第卅條遂成為各方最常援引、據以確立「貨物自由流通」原則、排除「非關稅障礙」的最重要法源。

第卅條具有「直接適用」( *applicabilité immédiate; effet direct* ) 的性質。所謂「直接適用」，即是該條款可不經國家立法，直接對會員國及其人民產生拘束力，也就是「不論各國法律本身規定為何，所有當事人均得請求各國法院，優先適用共同體之條約、規章、指令或相關決議，而該管法院不得拒絕之」。<sup>⑤</sup>此係「歐體」法律體系不同於傳統國際法的一大特色。「直接適用」並不見於「歐體條約」，而立於一九六三年「歐體法院」( *Cour de justice* ) 的一次判決中，強調基於建立共同市場之宗旨，該條約絕不僅止於一個規範簽約國間相互義務的協議而已，而是「國際法上一個新的法律體系，……其規範的對象不僅是各會員國，更及於彼等之人民」。<sup>⑥</sup>自此以後，凡經「歐體法院」判決宣布可「直接適用」的條款，各會員國國民即可於相關爭訟中直接援引，據以主張權利。一九七七年三月廿二日，「歐體法院」宣布第卅條為「直接適用」條款，並在之後的判決中反覆強調。<sup>⑦</sup>

## (二) 機構

由「直接適用」原則的建立即可看出「歐體法院」的重要性。一美國國際關係學者即稱該法院的十三位法官默默地把一紙國際條約轉變成了一部「歐體憲法」，是歐洲整合的無名英雄。<sup>⑧</sup>在建立「貨物自由流通」原則、排除「非關稅障礙」的過程中，「歐體法院」確實扮演決定性的角色。

「歐體法院」的主導力量來自兩方面。首先是「歐體條約」第一七七條賦予「歐體法院」解釋共同體條約及其他法律文件的權力。惟此項權力的行使有賴各國司法機

註⑤ “ *Effet direct: qu'est-ce à dire? C'est le droit pour toute personne de demander à son juge de lui appliquer traité, règlements, directives ou décisions communautaires. C'est l'obligation pour le juge de faire usage de ces textes, quelle que soit la législation du pays dont il relève,* ” R. Lecourt, *L'Europe des juges* ( Bruxelles: Brylant, 1976 ), p. 248.

註⑥ “ …… la Communauté constitue un nouvel ordre juridique de droit international …… dont les sujets ne sont non seulement les Etats membres mais également leurs ressortissants; ” 「歐體法院」05/02/63判決，案號26/62, *N.V. Algemene Transport en Expeditie Onderneming Van Gend en Loos c/ Administration fiscale néerlandaise*, 歐體法院判決彙編 ( *Recueil de la jurisprudence de la Cour de justice* ) ( Luxembourg: office de publication officielles des communautés européennes, 1963 ), p. 23, 判決理由II-B第7項。

註⑦ 「歐體法院」22/03/77判決，案號74/76, *Iannelli & Volpi SpA c/ Ditta Paolo Meroni*, 歐體法院判決彙編(1977), p. 575, 判決理由13.

註⑧ 參閱Anne-Marie Burley & Walter Mattli, “ Europe before the Court: A Political Theory of Legal Integration, ” *International Organization*, Vol. 47, No. 1, pp. 42~76.

關的配合，因為只有渠等主動向「歐體法院」提請解釋時，後者才能針對相關法條表示立場。「歐體法院」並不能主動使用這項解釋權。雖然，在法理上，「歐體法院」對約文的解釋並不代表對爭訟的判決，而只是針對各國司法機關的請求，「給予歐體法律必要的解釋，俾使各國司法機關能判定受爭議之措施是否違反該法律」。<sup>⑨</sup>但「歐體法院」解釋案不僅對提請解釋的該管司法機關具拘束力，更對審理該案的各司法機關及日後性質相同的案件都有拘束力。尤其，「歐體法院」的解釋均力求清晰，以至各國司法機關並沒有太多自由裁量空間。結果，「歐體法院」就不時透過對第卅條的解釋，排除「非關稅障礙」、建立「貨物自由流通」原則。

「歐體法院」的另一項利器是針對國家不履行共同體義務的判決。依條約第一六九條及一七〇條規定，「執行委員會」（Commission，以下簡稱「執委會」）或會員國均得就任一其他會員國違反共同體義務向「歐體法院」提出告訴。法院的判決有拘束力，當事國倘違反共同體法，則必須在法院要求的期限內履行義務並負起應有的賠償責任。只是，若判決之後，當事國仍拒履行義務時，「歐體」似乎就顯得束手無策了。為了改善這個缺失，「歐聯條約」修改了「歐體條約」第一七一條，增訂罰則：若國家未依法院判決履行義務時，執委會得向法院提起罰款訴訟，待法院判決定讞後，當事國就必須繳交該罰款。

不過，「歐體法院」使用這個利器，有賴執委會對各會員國所做所為的勤於監督。所以執委會也是實踐「貨物自由流通」原則的另一個主角。各會員國雖亦有權利向法院提出類似之訴訟，但必須先向執委會提出申訴，並靜待執委會處理。惟有執委會拒絕接受申訴或處理無效後，會員國才得向法院提出訴訟。迄今，會員國相互指控違反共同體義務的案件只於一九七九年發生過一次。<sup>⑩</sup>所以，執委會才是這個程序的真正發動者，它可以主動調查，也可以在接到各國或個人的申訴後進行調查。一旦發現會員國有違反「貨物自由流通」原則的行為時，執委會先發出「單純催告」（*mise en mesure*），要求改正；若在期限內未改善，執委會就再發出「附理由催告」（*avis motivé*）。倘逾期再無改善，執委會即可向法院提起訴訟。

此外，執委會並握有法律提案權，可提交法案予「部長會議」（*Conseil des ministres*）通過而成為法律。後者並可授權執委會逕自通過法案。執委會即可藉此委任立法權及立法提案權，或整合各國相關法律的規定，或訂定新的統一規則，消弭會員國間的「非關稅障礙」。

註⑨ “e[Elle] [Court de Justice] est cependant compétente pour fournir à la juridiction nationale tous les éléments d'interprétation relevant du droit communautaire qui permettent à celle-ci d'apprécier la compatibilité de ces normes avec la réglementation communautaire,” 「歐體法院」15 / 12 / 93判決，案號C-292 / 92, Ruth Hünermund案，歐體法院判決彙編(1993 I), p. 6820, 判決理由8.

註⑩ 該案起於英國於一九七七年三月九日新頒「東北大西洋漁捕作業要點」（“Sea Fisheries, Boats and Methods of fishing, The Fishing Nets [North-East Atlantic] Order, 1977”），限制外國漁船在其近海捕漁，並因此於同年十月逮捕法國拖網漁船，處以罰鍰。法國於是向執委會提出申訴，並於執委會裁決英國違反共同體法後向「歐體法院」控告英國。參見「歐體法院」04 / 10 / 79判決，案號141 / 78, France c / Royaume - Uni, 歐體法院判決彙編(1979), pp. 2925 ~ 2944.



## 二、「非關稅障礙」的界定

### (一)發生背景

首先，關稅、進口限額是各國幾世紀以來，賴以保護本國企業，發展經濟的利器，如今遽然在短短十年半中撤除，不僅政府頓失一臂，企業亦難完全適應。結果，政府乃透過上兩項措施以外的規範，如對食物的進口防疫檢查、商品標示規定等等，變相保護本國企業，形成「新保護主義」下的「非關稅障礙」，這現象自始即一直存在，迨第一次能源危機後變本加厲。一九七四年以後，歐洲面臨四十年來最大的經濟衰退，成長下降，失業率攀升，各國自顧不暇，只能汲汲於挽救本國的經濟，使甫誕生的「貨物自由流通」理想面臨嚴酷的考驗。一九八〇年初，法國自義大利進口的葡萄酒激增，導致本國葡萄酒價格大跌，引起全法葡萄果農不滿，法國政府於是藉由加強進口防疫檢查、拖延進口手續等方式，減少自義大利進口葡萄酒；<sup>①</sup>一九七八年愛爾蘭政府鼓吹「愛用國貨運動」(“Buy Irish”)；<sup>②</sup>即為二例。

除了刻意的保護措施外，各國關於貨物進出口、銷售規定的歧異，不僅方便了「非關稅障礙」的出現，也往往使得進口貨無法與本國貨公平競爭。舉例來說，一九八四年以前德國法律規定，僅有在其境內註冊之公司方得販賣藥品，此舉無異讓許多想經由直銷的藥廠銷售無門，更迫使欲在德國販賣藥品的其他會員國廠商必須花一筆額外的費用設立公司。<sup>③</sup>又如，各國對食物製品添加劑的標準不一，常常使得同樣的食品，面臨能在甲國上市卻不能進入乙國的窘境，讓「貨物自由流通」的美意大打折扣。

### (二)「非關稅障礙」的定義

「貨物自由流通」是「歐體」的理想之一，但並非「歐體」所創。早在一九四七年，「關稅暨貿易總協定」(General Agreement on Tariffs and Trade, 簡稱GATT)即倡此說，並試圖對「非關稅障礙」加以規範。GATT第三條「國民待遇」第一款明言：「簽約國同意，不得為保護本國產業而加諸進口貨或本國貨之銷售、販賣……特別的稅賦、要求或法規。」<sup>④</sup>第四款更表示：「簽約國同意，在涉及其國內販賣、銷售、服務、購買、運輸、發行或使用之法律、條例及規定上，對自其他簽約國進口之貨物給予與本國貨物相同之待遇。」<sup>⑤</sup>第十一條「全面取消限額」第一款中也規定：「除關稅、稅賦或其他規費外，簽約國不得透過配額、進出口許可證或其他措

註① 「歐體法院」22/03/83判決，案號42/82, Commission c/ France, 歐體法院判決彙編(1983), pp. 1034~1051。

註② 「歐體法院」24/11/82判決，案號249/81, Commission c/ Irlande (愛爾蘭愛用國貨運動案)，歐體法院判決彙編(1982), pp. 4017~4024。

註③ 「歐體法院」28/02/84判決，案號247/81, Commission c/ Allemagne, 歐體法院判決彙編(1982), pp. 1118~1123。

註④ 參見Art. III - Traitement national en matière d'importation et de réglementation[s] intérieures, *Résultats des négociations commerciales multilatérales du Cycle d'Uruguay, Textes juridiques* (Genève: le Secrétariat du GATT, 1994), p. 516。

註⑤ 同註④, p. 517。

施對彼此間之貨物進出口加諸任何禁止或限制。」<sup>⑥</sup>顯然，GATT將「進出口限額」和其他「非關稅障礙」分開對待，前者發生於貨物進入一國市場之前，主要的問題是「如何進入」，後者則出現在貨物進入一國市場之後，困難是「如何與本國貨公平競爭」；前者顯而易見，如配額、進出口許可證等早已為GATT明文禁止；後者則不易斷定，往往成為各國貿易保護措施的藏身地。

「歐體條約」對「非關稅障礙」說明反不若GATT清楚，僅在第卅條至第卅七條中將排除「進出口限額」及「其他一切具同等效果之措施」，與取消關稅障礙並列為實踐「貨物自由流通」的兩大要務。由約文來看，僅能得知，「非關稅障礙」的構成要件之一是「具有進出口限額的效果」。

有鑒於此，執委會乃於一九六九年通過一系列指令（directive），意圖詳細規範「非關稅障礙」，將之定義為「任何足以造成進出口障礙的措施」，涵義甚廣。所謂的措施，包括法律（dispositions législatives）、行政規章（dispositions réglementaires）、行政命令（dispositions administratives）、行政慣例（pratiques administratives）、乃至於各公權力機構之行政處分（actes d'une autorité publique）。即是不具拘束力的行政措施（incitations）亦在列。其次，在第70/50/CEE號指令中，執委會明白禁止十九項對本國貨及進口貨採取差別待遇之措施，即所謂「歧視性非關稅障礙」（Mesure d'effet équivalent discriminatoire），其中包括對貨物價格的規範、指定付款方式、限制進口物形式或成份、管制銷售管道、禁止刊登廣告等。<sup>⑦</sup>但就是對二者一視同仁之法規，即「非歧視性非關稅障礙」（Mesure d'effet équivalent indistinctement applicable），在一定條件下，亦可能成為第卅條禁止的對象。同一指令第三條規定：「凡同等適用於本國及進口，用以規範貨物銷售，尤其是涉及貨物外形、大小、成份、標示、檢驗及包裝等之措施，若其對貨物自由流通之限額效果逾越一商業規範應有的範圍，則該措施屬本指令禁止之對象。」該指令並列舉兩種最常見之事例，一是相關措施不符法學中的「比例原則」，一是其所追求之目標可經由另一影響貨物自由流通較小的措施達成。<sup>⑧</sup>

註⑥ 參見Art. XI - Elimination général des restrictions quantitatives, 同註④, p. 527.

註⑦ Directive de la Commission, du 22 décembre 1969, fondée sur les dispositions de l'article 33 paragraphe 7, portant suppression des mesures d'effet équivalent à des restrictions quantitatives à l'importation non visées par d'autres dispositions prises en vertu du traité C.E.E. 歐洲共同體公報—法律篇（*Journal Officiel des Communautés Européennes*, 簡稱JOCE-L）（Luxembourg: office des publications officielles des Communautés européennes）No. L 13, 19/01/70, pp. 30~31, 第二條第三款第A~S目。

註⑧ Art. 2: "1. Sont visées par la présente directive, les mesures ..... qui font obstacles à des importations qui pourraient avoir lieu en leur absence, ..... " Art. 3: "Sont également visées par la présente directive les mesures régissant la commercialisation des produits et portant notamment sur la forme, la dimension, le poids, la composition, la présentation, l'identification, le conditionnement, applicables indistinctement aux produits nationaux et aux produits importés, dont les effets restrictifs sur la libre circulation des marchandises dépassent le cadre des effets propres d'une réglementation de commerce,"

Tel est notamment le cas:

- Lorsque ces effets restrictifs sur la libre circulation des marchandises sont hors de proportion par rapport au résultat recherché:

- lorsque le même objectif peut être atteint par un autre moyen qui entrave le moins les échanges." 同註⑦。

執委會對「非關稅障礙」的定義，在日後「歐體法院」的判例中獲得肯定。最著名的判例是一九七四年七月十一日的「達松威進口『蘇格蘭威士忌酒』案」（以下稱「達松威案」）。<sup>①</sup>判決中，法院呼應執委會的指令，亦給予「非關稅障礙」極廣泛的定義，表示「各會員國所有關於貿易之規定，凡可能直接或間接、現在或將來損及共同體貿易者，均被視為具有與限額等同效果之措施。」（“ toute réglementation commerciale des Etats membres susceptible d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement le commerce intracommunautaire est à considerer comme mesure d'effet équivalant à des restrictions quantitatives ”）。<sup>②</sup>這個註腳給予「非關稅障礙」廣泛的界定，不僅包括已損及共同體貿易的法令規章，更納入那些只是可能、間接、將來影響共同體貿易的各種措施。這樣的解釋，第一個特點就是「只問結果，不論初衷」，亦即不管這項措施是否有損及共同體貿易之目的，只要有損及共同體貿易之結果，就可能被列入第卅條所禁止的「非關稅障礙」中；第二個特點是無輕重之別，只要損及共同體貿易，無論程度大小，都在禁止之列，「非關稅障礙」並不因影響較小而被容忍；第三，「非關稅障礙」可以是不具有保護主義的措施。在一九八五年「法國電影錄影帶案」中，法院強調，縱然法國關於「電影上映後一年始發行該電影之錄影帶」的規定並非用以保護本國電影工業、對抗其他會員國，惟該項規定仍可能因損及共同體貿易而違反第卅條。<sup>③</sup>最後，將「可能、間接、將來」損及共同體貿易納入衡量「非關稅障礙」的標準中，使得第卅條成爲一個可以輕易加諸任何措施的大帽子，除非反證充足，否則第卅條「貨物自由流通」原則就足以讓與之相逆的國家法規失效。這種依歐體成立的目的來解釋歐體條約，並賦予各條款廣泛意涵的判例屢見不鮮，「建立共同市場」也因此成爲衡量「非關稅障礙」範疇的主要考量。以上即著名的「達松威公式」(Dassonville formule)。

不過，「達松威公式」並未剝奪各國規範國家境內商業行爲的權利。法院承認，在共同體規則尚未建立前，國家有權利針對商品的產地標示等片面頒訂律令，或以保

註① 達松威係法國大盤商人，並在比利時設有分店，由其子小達松威主持。渠向法國進口酒商批購「約翰走路」及Vat69兩種蘇格蘭威士忌酒，再出口到比利時之分店銷售。惟依比國一九二七年四月十八日通過之法律及一九三四年十二月二日第五七號行政命令，進口蘇格蘭威士忌酒必須附有正式的「產地證明」。但法國並無類似的規定，因此法國進口酒商採購蘇格蘭威士忌酒時並未索取「產地證明」。結果，達松威既無法自法國進口酒商取得此證明，直接向蘇格蘭威士忌酒廠索取不但手續繁瑣、曠日費時，事實亦不可行。比利時檢察官乃採取行動，以未取得「產地證明」即擅自進口販賣蘇格蘭威士忌酒的罪名起訴達松威。達松威則辯稱該比利時法律違反「歐體條約」第卅條。該管法院於是向歐體法院提請解釋案。參見「歐體法院」11/07/74判決，案號8/74, Dassonville, 歐體法院判決彙編（1974），pp. 837~865.

註② 同註①，p. 582，判決理由5。

註③ 「歐體法院」11/07/85判決，案號60-61/84, Cinéthèque SA et autres c/ Fédération nationale des cinémas français,（「法國電影錄影帶案」）歐體法院判決彙編（1985），p. 2626，判決理由21&22。本案法院最後認爲該規定對所有法國境內流通之錄影帶，不論本國貨或進口貨，一體適用，故並不違反第卅條。詳見第三部分第二章第二節：「緊急情況」。



障消費者權益，或以防止不法交易，惟這些律令必須是合理的，而不能形成一種武斷的歧視，更不可以是變相的限額措施。<sup>⑳</sup>

「達松威案」後，法院又擴大關於第卅條中「措施」的解釋：一九七八年法院在「西門塔公司案」將各國司法機關的判決納入，強調各級法官有義務不適用與共同體法相違背的國家法規；<sup>㉑</sup>一九八〇年「愛爾蘭紀念品案」中，法院明白指陳該國法院強制部分進口紀念品上註明「外國製」的兩項司法判決違反第卅條；<sup>㉒</sup>一九八八年「亞當乳酪案」(“Fromage Edam”)，法院又把相關的國際條約網進，認為國家不能藉口履行國際條約義務來合理化其損及共同體貿易的行為；<sup>㉓</sup>一九九二年「法西貨品名稱協議案」，法院明示，會員國間之協議凡不符共同體法部分均不得施行。<sup>㉔</sup>

此外，第卅條不僅適用於共同體貿易中產製於「歐體」的產品，也適用於自第三國合法進口到共同市場的貨物。此為「歐體條約」第九條第二款及第十條第一款所明白規定。「歐體法院」在一九七五年十二月十五日「自由流通案」(Libre pratique)中更清楚表示，第三國產品只要合法進入共同市場，其所享有的「自由流通」就應「完全且確定地比照會員國產品」(“définitivement et totalement assimilés aux produits originaires des Etats membres”)。<sup>㉕</sup>

綜合執委會及法院的態度，共同體貿易中的「非關稅障礙」包括三項要件：

一是，該項障礙必須來自國家的行為，因此不包括個人或企業的舉措；

二是，「具有與限額等同效果」以及「是否符合歐體貨物自由流通的宗旨」成為衡量的標準，至於採行措施的動機、是否有保護本國企業的色彩、損及共同體貿易程度等俱不必考慮；

三是，該項措施必須損及共同體貿易，故與此無關、純粹規範國內市場的法規，不受第卅條制裁。

不過，「達松威公式」並沒有回答兩個問題：第一，執委會第50/70/CEE號指令中所提到的「非歧視性非關稅障礙」是否亦得在第卅條的禁止之列？第二，倘會員國得因共同體規則尚未建立而採取單方面措施規範國內市場，甚至因而損及共同體貿易，其具體條件究竟為何？

這些疑問要等到一九七九年的「狄戎甜酒案」判決才獲得解決。本案判決是歐體

註⑳ 同註①⑨，p. 852，判決理由7。

註㉑ 「歐體法院」09/03/78判決，案號106/77，Administration des finances de l'Etat c/Société anonyme Simmenthal，歐體法院判決彙編(1978)，pp. 640~646。

註㉒ 「歐體法院」17/06/81判決，案號113/80，Commission c/Irlande (愛爾蘭紀念品案)，歐體法院判決彙編(1981)，pp. 1637~1642。

註㉓ 「歐體法院」22/09/88判決，案號286/86，Ministère public c/Deserbais，歐體法院判決彙編(1986)，p. 4926，判決理由18。

註㉔ 「歐體法院」19/11/92判決，案號C-3/91，Exportur SA (法西貨品名稱協議案)，歐體法院判決彙編(1991)，pp. 5553~5566。

註㉕ 「歐體法院」15/12/76判決，案號41/76，Suzanne Donckerwolcke, “Libre pratique” (自由流通案)，歐體法院判決彙編(1976)，p. 1935，判決理由17。

建立「貨物自由流通」史上劃時代的大事。一名德國酒商欲自法國進口狄戎甜酒（Cassis de Dijon），乃向德國酒類專賣局提出申請，不料竟遭駁回，理由是：依德國「烈酒專賣條例」（Branntweinmonopolgesetz），各類酒品均有其最低酒精含量限制，依此，狄戎甜酒屬水果酒，酒精濃度必須達二五%，然狄戎甜酒依法國的相關規定生產，酒精成份只有十五%到二〇%。該酒商乃向德國法院控告德國酒類專賣局，指稱「烈酒專賣條例」違反歐體條約第卅條。該管法院於是向歐體法院提請解釋。<sup>28</sup>本案與「達松威案」最大的差異在於：受爭議的法規並非針對進口貨物，而是一體適用於德國境內所有同類貨品。

法院在判決中，首先延續「達松威案」中關於國家得於共同體法規尚未建立前採取或維持片面行動的主張，認為國家有權利在此情況下規範酒類的製造及銷售。其次，倘貿易障礙源自現今各會員國對相關產品銷售規定上的差異，共同體規範又尚未建立，而此等措施又為滿足國家「緊急情況」（*exigences impératives*）所必需，則這些障礙可被容許，排除在第卅條的制裁之外。所謂「緊急情況」，判決中舉例四項，包括「確保財政監督」（*l'efficacité des contrôles fiscaux*）、「維護大眾健康」（*la protection de la santé publique*）、「打擊不法交易」（*la loyauté des transactions commerciales*）及「保護消費者」（*la protection des consommateurs*）。<sup>29</sup>接着，法院駁斥德國關於「維護大眾健康」及「保護消費者」的辯辭，指出：德國「烈酒專賣條例」關於最低酒精濃度的規定並無追求整體利益之意義，亦與上述任一「緊急情況」無涉，所以，儘管該條例並未歧視進口產品，但仍屬於第卅條所禁止的「非關稅障礙」。法院特別強調，當這些酒品「在一個會員國中合法生產及銷售後」（*“ légalement produites et commercialisées dans l'un des Etats membres ”*），即沒有任何理由阻止它們在任一會員國中販賣。<sup>30</sup>也就是說，那些並非針對進口貨物，僅是用來規範國內市場，屬技術性的「非歧視性非關稅障礙」，在一定的條件下，亦可能違反第卅條。

### （三）「非關稅障礙」的分類

依前述定義，非關稅障礙可分為：歧視性及非歧視性兩大類。其中第一項可再細分為顯性歧視（*des discriminations formelles*）及隱性歧視（*des discriminations matérielles*）。

註<sup>28</sup> 「歐體法院」20 / 02 / 79判決，案號120 / 78，*Rewe - Zentral*, “Cassis de Dijon”（狄戎甜酒案），*歐體法院判決彙編*(1979), pp. 660~665.

註<sup>29</sup> “..... les obstacles à la circulation intracommunautaire résultant de disparités des législations nationales relatives à la commercialisation des produits en cause doivent être acceptés dans la mesure où ces prescriptions peuvent être reconnues comme étant nécessaires pour satisfaire à des exigences impératives tenant, notamment, à l'efficacité des contrôles fiscaux, à la protection de la santé publique, à la loyauté des transactions commerciales et à la défense des consommateurs;” 同註<sup>28</sup>, p. 662, 判決理由8。

註<sup>30</sup> 同註<sup>28</sup>, p. 663, 判決理由14。

### 1. 顯性歧視性非關稅障礙

這類的法規，或只明訂適用於進口貨，或明訂給予本國貨特殊便利，而損及共同體貿易，一般均在禁止之列。依障礙發生的場合，可分為兩大類：

第一類產生於貨物自其他會員國進口過程中。最顯而易見的就是對貨物進口採許可證或類似制度。一九七一年「國際水果公司案」中，法院明白指出此類不合乎共同體法規的進口申報手續，儘管只是形式上的要求，均違反第卅條規定。<sup>①</sup>同樣地，法院亦禁止各國對本國貨物出口到其他會員國採取類似措施，更表示，「即使這些規定的目的僅是登錄出口商的意圖而非管制出口」，也不能被接受。<sup>②</sup>

其次，海關在通關作業上的不配合或不合理的限制，亦為第卅條所不許。一九八一年「聯合食品公司案」中，法院即裁定海關對通關口的設限、縮短該關口開放時間或強迫進口商於貨物進口前廿四小時完成報關，均可能被視為「非關稅障礙」。<sup>③</sup>

再者，加諸進口商不合理的要求，導致彼等與本國同行立於不平等的競爭地位，亦在禁止之列。一九八四年，法院即依此判定希臘要求部分進口貨物全額以現金付款的作法違反第卅條。<sup>④</sup>

但最常發生的，則是對農漁牧產品的進口檢疫措施及對工業產品進口的技術規格限制。一般而言，各國片面加諸進口農產品的檢疫措施均為第卅條所禁止。早在一九七五年，法院即明確表示：「基於這類檢疫措施所造成時效上的延宕及額外之費用足可使進口變得困難或負擔沉重」，故為「貨物自由流通」原則所不許。<sup>⑤</sup>惟基於歐體檢疫標準尚未建立以及各國檢疫制度互異，各國進口檢疫措施，仍得基於保護大眾健康之需要而為歐體所接受，不過是項措施不得成為對進口貨的變相歧視。<sup>⑥</sup>這個立場並在日後不斷被重申。<sup>⑦</sup>同樣的規定亦適用於工業產品進口，即：各國不得藉由各種

註① 「歐體法院」15/12/71判決，案號51-54/71, International Fruit Company (國際水果公司案)，歐體法院判決彙編(1971), p. 1116, 判決理由9。

註② 「歐體法院」16/03/77判決，案號68/76, Commission c/ France, 歐體法院判決彙編(1977), p. 518, 判決理由15。並參見「歐體法院」10/03/83判決，案號172/83, Inter-Huiles (法國廢油出口許可制案)，歐體法院判決彙編(1983), pp. 563~568；「歐體法院」09/06/92判決，案號C-47/90, Delhaize frères (西班牙管制特定葡萄酒出口案)，歐體法院判決彙編(1992), pp. 3704~3712。

註③ 「歐體法院」07/04/81判決，案號132/80, NV United Foods et PVBA Aug. Van des Abeele c/ Belgique, 歐體法院判決彙編(1983), p. 1024, 判決理由28。

註④ 「歐體法院」10/05/84判決，案號58/83, Commission c/ Grèce, 歐體法院判決彙編(1984), pp. 2031~2034。

註⑤ “…… en raison notamment des délais inhérents aux opérations de contrôle et des frais de transport supplémentaires qui peuvent en découler pour l'importateur, …… [ ces contrôles ] sont susceptibles de rendre les importations plus difficiles ou plus onéreuses”, 「歐體法院」08/07/75判決，案號4/75, Rewe-Zentralfinanz, 歐體法院判決彙編(1975), p. 879, 判決理由4。

註⑥ 同註⑤, 判決理由7。

註⑦ 參見「歐體法院」28/11/89判決，案號C-186/82, Commission c/ Allemagne (德國家禽鮮肉進口申報檢疫制度案)，歐體法院判決彙編(1989 I), pp. 4007~4012.; 12/07/90判決，案號C-128/90, Commission c/ Italie (義大利限制葡萄柚進口案)，歐體法院判決彙編(1990 I), pp. 3526~3264; 19/03/91判決，案號C-205/89, Commission c/ Grèce (希臘奶油進口檢疫措施案)，歐體法院判決彙編(1991 I), pp. 1374~1378。

技術規定，妨礙共同體貿易。一九八四年，法院判定義大利拒絕進口車齡七年以上之老舊巴士為「歧視性非關稅障礙」，理由是：該國並不禁止在國內使用同齡之老舊客車。<sup>⑳</sup>

第二類則是發生在進口貨物已進入各國市場後，亦即，進口貨在入關後，或仍受到不平等待遇，或該國予本國貨各種優惠，以致二者無法公平競爭，損及共同體「貨物自由流通」精神。法院即在一九八七年的兩項判決中，分別譴責法國及義大利對進口汽車申請牌照採取歧視性作法。<sup>㉑</sup>一九八二年的「愛爾蘭愛用國貨運動案」中，法院亦認為，儘管這個運動的主事者是一個私人公司，而非政府機關，但「愛爾蘭政府曾於其中公開表示希望國民多用國貨以取代進口貨，其欲減少自其他會員國進口之意圖甚為明顯」，故仍為第卅條所不許。<sup>㉒</sup>一九八五年，法院指責法國郵局僅給予法國報刊或法國印行之報刊優惠郵資違反共同體法。<sup>㉓</sup>一九九一年，法院亦據此判決比利時醫療保險中對部分本國藥品及進口藥品給付採雙重標準，不合共同體貿易規則。<sup>㉔</sup>

## 2. 隱性歧視性非關稅障礙

這一類的措施多屬對國內商業行為的規範，在形式上對進口貨及本國貨一體適用，但實質上卻給予進口貨歧視性待遇。最常見的就是相關法令限制的貨品，國內根本不生產或產量極微，而形成對進口貨的變相管制。依法國「飲料零售暨防制酗酒條例」(Code des débits de boissons et des mesures contre l'alcoolisme)關於酒類的劃分和酒品廣告的規範，穀類烈酒，如威士忌，將不得刊登廣告，然屬於水果釀製的烈酒卻不受此限制。執委會於是控告法國違反「貨物自由流通」原則，因為被禁止的穀類烈酒多是自其他會員國進口，而不受限制的水果酒則以法國貨為大宗。在判決中法院支持執委會的意見，表示：縱然該條例亦限制本國產品的廣告行為，惟其對進口貨有「無可置疑的歧視」(incontestables traits discriminatoires)，所以違反第卅條。<sup>㉕</sup>

執委會及法院將這類形式上一體適用，實際上卻不利於進口貨的措施，仍歸類於

註⑳ 「歐體法院」27 / 03 / 84判決，案號50 / 83，Commission c / Italie，歐體法院判決彙編(1984)，pp. 1639 ~ 1644.

註㉑ 「歐體法院」11 / 06 / 87判決，案號406 / 85，Procureur de la République c / Daniel Gofette et Alfred Gilliard，歐體法院判決彙編(1987)，pp. 2539 ~ 2543，本案係法國要求已在他國領有牌照的舊車必需重行在法國接受檢驗方可申請牌照。法院認為倘該車輛已於出口國接受相同之檢驗，或進口國所要求之檢驗的費用、時限不理，則進口國違反第卅條；17 / 06 / 87判決，案號154 / 85，Commission c / Italie，歐體法院判決彙編(1987)，pp. 2735 ~ 2739，法院認為義大利要求所有進口車，無論新舊，亦無論是否已在出口國領有牌照，均需重新經過檢驗方得申請牌照的作法，與第卅條相違背。

註㉒ 同註⑳。

註㉓ 「歐體法院」14 / 03 / 85判決，案號269 / 83，Commission c / France (法國優惠郵資案)，歐體法院判決彙編(1985)，pp. 844 ~ 848.

註㉔ 「歐體法院」19 / 03 / 91判決，案號249 / 88，Commission c / Belgique，歐體法院判決彙編(1991)，pp. 1316 ~ 1318，判決理由35 ~ 42。

註㉕ 「歐體法院」10 / 07 / 80判決，案號152 / 78，Commission c / France (法國禁刊烈酒廣告案)，歐體法院判決彙編(1980)，pp. 2311 ~ 2318.



「歧視性非關稅障礙」，而不是「非歧視性非關稅障礙」，意義重大。前者為第卅條明白禁止，其例外僅能適用第卅六條；後者則確立於「狄戎甜酒案」，可因合乎「緊急情況」而被容許，二者截然不同。

### 3. 非歧視性非關稅障礙

前面提及，「非歧視性非關稅障礙」是在「狄戎甜酒案」後才被法院確定得被納入第卅條的禁止之列。然而，這並不表示，在過渡時期結束到該案以前，此種障礙並不存在，只是，當時法院僅就個案裁判，並未建立一套可依循的通則。其中，最受爭議的就是各國對其國內市場特定貨物的「價格規範」。

基本上，只要是一體適用，會員國應享有規範其國內市場價格的權利，但這並不能保證所有的「價格規範」都符合第卅條。因為，法院認為，即使規範本身並不構成「非關稅障礙」，但「當此規範導致貨物進口後無法銷售或其流通遠比本國貨困難時」，該規範就可能因妨礙「貨物自由流通」而違反第卅條。<sup>④</sup>同理，倘國家將貨物價格上限訂得太低，低到迫使相關進口貨只得賠售，則這項措施就不合共同體法規。<sup>⑤</sup>這些違法的事實，亦不會因該規範非出自國家之手而係由國家指定商家訂定而得豁免。一九八五年及一九八六年法院連續判決法國限制進口書商訂定書價，同時強迫零售商只能依此定價的九五%或一〇〇%之價格販賣該進口圖書的規定違反第卅條。<sup>⑥</sup>

迨「狄戎甜酒案」明確界定「非歧視性非關稅障礙」後，法院判決出現了兩種趨勢。

第一種是，凡因規範產品本身規格而阻礙了進口貨物流通的法令，在共同體法規附諸闕如的前提下，並不違反第卅條，惟此類法規常常因不合比例原則而為法院所譴責。以產品名稱為例，法院一直堅決反對以國情不一、習慣互異、避免與類似產品混淆等理由強迫進口產品改換名稱。法院以為，「消費習慣固各國不同，然亦與時俱進。共同市場的建立即為促進此演進的主要動力之一。……同理，各國法規也不應成為阻礙此演進，而令消費者僅滿足於本國產品所提供之現狀的工具。」<sup>⑦</sup>即使是基於保

註④ 「歐體法院」24/01/78判決，案號82/77, Van Tiggelem (荷蘭刺柏子酒價格管制案)，歐體法院判決彙編(1978), p. 40, 判決理由18。

註⑤ 「歐體法院」06/11/79判決，案號16-20/79, Joseph Danis (比利時農產品價格凍結案)，歐體法院判決彙編(1979), p. 3339, 判決理由7; 02/07/87判決，案號188/86, Ministère public c/ Régis Lefèvre, 歐體法院判決彙編(1986), pp. 2975~2981, 本案法院以「所訂價格上限未充分考慮進口成本」為由，判決法國違反第卅條; 09/06/88判決，案號56/87, Commission c/ Italie (義大利藥品價格限制案)，歐體法院判決彙編(1988), pp. 2926~2930。

註⑥ 「歐體法院」10/01/85判決，案號229/83, Centres Distributeurs Leclerc c/ Sarl (法國進口書定價案)，歐體法院判決彙編(1985), pp. 28~37; 「歐體法院」10/07/86判決，案號95/84, Broriello c/ Alain Darras (法國進口書定價案)，歐體法院判決彙編(1986), pp. 2258~2261。

註⑦ "L[1]es représentations des consommateurs, qui peuvent varier d'un Etat membre à l'autre, sont aussi susceptibles d'évoluer au fil du temps à l'intérieur d'un même Etat membre. L'institution du marché commun est d'ailleurs un des facteurs essentiels qui peuvent contribuer à cette évolution ..... Il ne faut pas que la législation d'un Etat membre serve à cristalliser des habitudes de consommation données et à stabiliser un avantage acquis par les industries nationales qui s'attachent à les satisfaire," 「歐體法院」12/03/87判決，案號178/84, Commission c/ Allemagne, "Reglementation allemande sur la pureté de la bière" (德國啤酒純度案)，歐體法院判決彙編(1987), pp. 1270~1271, 判決理由32。



護消費者的需要，強迫進口產品更名的手段，也往往顯得過激而不合「貨物自由流通」原則。依法國食品分類規定，進口的「急速冷凍優格」(yaourts surgelés)不得歸類為「優格」，而必須改名為「強力冷凍乳製品」上市。法院認為，如此將使該進口產品較不易銷售並因此損及共同體貿易，故違反第卅條。<sup>④⑧</sup>又如義大利法律對「乳酪」(fromage)的油脂含量設定下限，含量不足的不能稱為「乳酪」，致使許多進口乳酪必須更名才得出售，亦被法院判定損及共同體貿易。<sup>④⑨</sup>惟有在產品名實不符或沒有其他更恰當的名稱足以提供正確資訊時，各國才得以要求進口貨品更名。<sup>④⑩</sup>

與產品名稱相連的則是產品標示問題。從歷來判例分析，執委會及法院力圖在保護消費者知的權利和共同體「貨物自由流通」理想中取得一個平衡點。原則上，國家不得強迫進口商一定要以當地語言標示貨物的重要諸元，而只得要求該貨物以當地消費者「易懂的語言」標示，或以其他有效的方式確保提供購買者必要之訊息。<sup>④⑪</sup>相關標示可依據出口國所核發的檢驗為之。<sup>④⑫</sup>倘這些要求導致進口貨物必須更換標示而增加成本，則將可能觸犯第卅條。<sup>④⑬</sup>

除此之外，國家亦不得以消費者習慣為由要求進口貨更換包裝。比利時規定凡植物奶油均須以立方體包裝，並據此強迫進口貨品換裝。法院判決此規定不合共同體法。因為，即使基於保護消費者，比利時亦可採行其他對共同體貿易損害較小的措施，而不必用如此激烈之方法。<sup>④⑭</sup>

第二種是涉及貨物進口後的銷售規範。首先，關於銷售管道的規範：國家固然有權利就資金、技術等標準對一項商品的販賣者資格加以限制，惟這項限制不能對進口商造成不當的損害。一九九一年，法院據此在「英國萊特汽車案」中裁判法國強制舊貨販賣者必須先向法國註冊登記並派員常駐的規定違反第卅條。<sup>④⑮</sup>同理，國家亦有權管制貨物銷售地點，但亦不能因此損及共同體貿易。一九九〇年法院判決英國限制色情書刊銷售地點的規定並不違反第卅條，理由是這項規範與共同體貿易無涉。<sup>④⑯</sup>

註④⑧ 「歐體法院」14/07/88判決，案號298/87，Smanor SA (法國優格名稱案)，歐體法院判決彙編(1988)，pp. 4507~4516。

註④⑨ 「歐體法院」11/10/90判決，案號C-210/89，Commission c/Italie (義大利乳酪名稱案)，歐體法院判決彙編(1990 I)，pp. 3704~3709。

註④⑩ 參見Communication interprétative de la Commission du 15 octobre 1991 concernant les dénominations de vente des denrées alimentaires之第二部分：Conditions dans lesquelles une dénomination de vente différente de celle utilisée dans les pays de production peut être imposée dans le pays d'importation.歐洲共同體公報—通告篇，No. C 270, 15/10/1991, p. 2.

註④⑪ 「歐體法院」18/06/91判決，案號C-369/89，Piageme et autres c/ BVBA Peeters，歐體法院判決彙編(1991 I)，pp. 2980~2986。

註④⑫ 「歐體法院」11/05/89判決，案號25/88，Mme Esther Renée Wurnser, veuve Bouchara et société Norlaine，歐體法院判決彙編(1989)，pp. 1129~1130，判決理由18。

註④⑬ 同註④⑪。

註④⑭ 「歐體法院」10/11/82判決，案號261/81，Walter Rau Lebensmittelwerke c/ De Smedt PVBA，「Magarine」(比利時植物奶油案)，歐體法院判決彙編(1982)，pp. 3969~3975。

註④⑮ 「歐體法院」30/04/91判決，案號C-239/90，SCP Boscher, Studer et Fomentin C/ SA British Motors Wright et autres，歐體法院判決彙編(1991 I)，pp. 2034~2041。

註④⑯ 「歐體法院」11/07/90判決，案號C-23/89，Quientlynn Limited et Brian James Richards c/ Southend Borough Council，歐體法院判決彙編(1990 I)，pp. 3077~3082。

其次，銷售的時間：由於涉及社會、勞工等政策，法院多尊重國家抉擇。一九八一年法院判決德國強迫麵包店夜間十時至翌日清晨四時打烊的規定並不違反歐體「貨物自由流通」原則。<sup>⑤</sup>至於爭議最多的各國不准某些行業週日營業的禁令，法院的看法是，此等禁令的確影響進口貨物的銷售，惟在週日不工作的規定已不是單純的商業問題，而為各國社會福利政策的一環。在此考慮下，一九九一年法院明白表示，上述規定免於第卅條限制。<sup>⑥</sup>

第三，對廣告刊登和促銷方法的限制也可能違反共同體法：一九八九年「教材直銷案」中，法院認為，禁止登門推銷教材，確有損及共同體貿易之虞，惟基於該商品性質特殊，為避免消費者因未經思考即接受推銷而利益受損，該禁令免於第卅條的限制。<sup>⑦</sup>依法院的推理，一旦類似的禁令導致銷售者不得不放棄極有效的銷售管道或必須採行迥異於昔的廣告促銷方式，則該規則就可能觸犯第卅條。<sup>⑧</sup>

最後則是對貨物產銷量的限制：這些限制不直接涉及進出口，亦非針對進口貨，但多為法院所譴責。一九七四年，法院判決荷蘭管制風信子鱗莖的作法損及共同體貿易；<sup>⑨</sup>一九九〇年，法院亦依同理判定希臘限制石油產品供銷數量的規定不合第卅條。<sup>⑩</sup>即使這種限量措施是基於共同體內同一貨物產量過剩的壓力以及執委會要求各方節制生產的呼籲，國家以法令限制該類產品的作法仍為法院所不許。<sup>⑪</sup>

上述兩種趨勢自一九九三年有了新的發展。該年十一月廿四日法院在「克氏米氏案」(Procédures pénales contre Bernard Keck et Daniel Mithouard, 俗稱“Keck et Mithouard”)中針對「非歧視性非關稅障礙」作了新的界定。該案起於法國史特拉斯堡市郊兩家大型超市因採賄售促銷，違反法國第六三／六二八號金融法禁止賄售之規定，致其負責人克氏及米氏被當地法院起訴。克氏米氏辯稱該金融法違反第卅條「貨物自由流通」原則，該管法院於是向「歐體法院」提請解釋。「歐體法院」在判決中首先重申「達松威公式」，並認為全面禁止賄售促銷確有可能損及自其他會員國的進口數額。接着，話鋒一轉，法院表示，「然而，僅此一事實是否即足以將該國家法令列為與進口限額具等同效果之措施，亦不無疑問。」再下來，法院指

註⑤ 「歐體法院」14 / 07 / 81判決，案號155 / 80, Procédure relative à des amendes contre Sergius Oebel (德國麵包店禁止夜工案)，歐體法院判決彙編(1981), pp. 2005~2011.

註⑥ 最關鍵性的判決是「歐體法院」28 / 02 / 91判決，案號C-312 / 89, Unon départementale des syndicats CGT de l'Aisne c / SIDEF Conforama et autres, 歐體法院判決彙編(1991), p. 997, 及同日的另一判決；案號C-332 / 89, A. Marchandises et autres, 歐體法院判決彙編(1991), pp. 1037~1044。同樣的立場亦在之後被重申，參見02 / 06 / 94兩項判決；案號C-401-402 / 92, Tankstation't Heuske et Boermans, 歐體法院判決彙編(1994), p. 2227及案號C-69, 258 / 93, Punto Casa, 歐體法院判決彙編(1994), pp. 2363~2370.

註⑦ 「歐體法院」16 / 05 / 89判決，案號C-382 / 87, R. Buet et la SARL Educational Business Services (教材直銷案)，歐體法院判決彙編(1989), pp. 1248~1254.

註⑧ 同註⑦，並參見「歐體法院」15 / 12 / 82判決，案號286 / 81, Oosthoek's, 歐體法院判決彙編(1982), pp. 4587~4588, 判決理由15.

註⑨ 「歐體法院」30 / 10 / 74判決，案號190 / 73, Van Haaster, 歐體法院判決彙編(1974), pp. 1132~1135.

註⑩ 「歐體法院」13 / 12 / 90判決，案號347 / 88, Commission c / Grèce, 歐體法院判決彙編(1990), pp. 4779~4797.

註⑪ 「歐體法院」18 / 05 / 77判決，案號111 / 76, Officier van Justitie c / Beert Van den Hazel (雞肉滯銷限產案)，歐體法院判決彙編(1977), pp. 907~913.

出，「鑒於各方援引第卅條以對抗各國法令規章案件與日俱增——即便此等法令並非針對進口貨物——本院乃認為有必要重新審視並界定在此畛域之立場。」最後法院重申「狄戎甜酒案」中對「非歧視性非關稅障礙」的定義，但隨即認為各國關於「某些銷售方式」的規範，倘係一體適用在法律及實質上對進口貨及本國貨有相同之影響，則不足以構成第卅條所禁止的「非關稅障礙」。依此，法院判決，法國金融法並不違反「貨物自由流通」原則。<sup>⑤</sup>此即「克氏米氏公式」(Formule Keck et Mithouard)。

「克氏米氏公式」特別強調「無歧視」的特性，也就是唯有「非歧視性非關稅障礙」才可能據此不受第卅條的限制。一九九五年五月十日，法院明白指出：「克氏米氏案」判決的前提是，受爭議的措施「並無礙進口貨進入本國市場，且其對本國貨之影響並不下於對進口貨之影響」。<sup>⑥</sup>

本案判決象徵歐體對「貨物自由流通」立場上的一大轉折，故與前述的「達松威案」及「狄戎甜酒案」並稱三大案。法院的判決是對自「狄戎甜酒案」以來「非歧視性非關稅障礙」的兩大趨勢作了明確的分野：一方面，關於貨物本身的規範，依然適用「在一國合法生產及銷售後即應自由流通於所有會員國」的原則；但另一方面，法院明白將國家對「某些銷售方式」的規定排除在此原則之外，而認為只要相關法令對進口貨非歧視性，就不受第卅條的限制。

「克氏米氏案」判決也因此備受批評：第一，對如此重大的立場轉折，法院竟以「援引第卅條案件與日俱增」的事務負擔為理由；第二，法院並未釐清是對那些銷售方式的規範不受第卅條限制，讓人無所適從；第三，此一立場轉變無疑是對歐體在「貨物自由流通」努力上的一大打擊。

惟該案判決在日後仍不斷被重申、援引及釐清。目前所知包括「對販賣地點限制」、「規範營業休業時間」等法令，均不受第卅條限制。<sup>⑦</sup>

註⑤ 「歐體法院」04 / 1 / 93判決，案號C-267及268 / 91, Procédures pénales contre Bernard Keck et Daniel Mithouard (克氏米氏案)，歐體法院判決彙編(1993), pp. 6097~6123.

註⑥ "La raison en est qu'elle [dispositions nationales] n'est pas de nature à empêcher l'accès de ces derniers au marché de l'Etat membre d'importation ou à le gêner davantage qu'elle ne gêne celui des produits nationaux," 10 / 05 / 95判決，案號C-384 / 93, Alpine Investments BV, 歐體法院判決彙編(1995), p. 1177, 判決理由37。

註⑦ 迄今曾援引「克氏米氏案」的判決尚包括：「歐體法院」15 / 12 / 93判決，案號C-292 / 92, Ruth Hünemann e.a. c / Landespothekerkammer Baden - Zurrtemberg, 歐體法院判決彙編(1993 I), p. 6787; 02 / 06 / 94判決，案號C-401及402 / 92, Tanstation't Heutske et Boermans, 歐體法院判決彙編(1994 I), pp. 2227~2236, 本案法院裁定，對營業休業時間的規範，只要一體適用，不受第卅條限制；10 / 11 / 94判決，案號C-320 / 93, Lucien Ortscheit et Eurim - Pharm Arzneimittel GmbH, 歐體法院判決彙編(1994 I), pp. 5257~5266, 本案法院判定只禁止未獲德國核准上市的進口醫藥作廣告，該措施不合「克氏米氏案」中「一體適用」的要求，故違反第卅條，惟該禁令符合第卅六條保護大眾健康要求，得以免於第卅條之制裁；09 / 02 / 95判決，案號C-412 / 93, Société d'importation Edouard Leclerc - Siplec c / TFI Publicité SA et M6 Publicité, 歐體法院判決彙編(1995 I), pp. 209~223, 本案法院裁定法國禁止特定產品或產業從事電視廣告，並不違反第卅條；11 / 08 / 95判決，案號C-63 / 94, Groupement national des négociations en pommes de terre de Belgique c / Sa ITM Belgium et Sa Voarex, 歐體法院判決彙編(1995 I), pp. 2486~2492, 本案與「克氏米氏案」如出一轍，法院判決比利時一九九一年制訂之禁止賠償法不違反第卅條；10 / 05 / 95判決，案號C-384 / 93, Alpine Investments BV, 歐體法院判決彙編(1995), pp. 1167~1184, 本案法院裁定「克氏米氏案」判決係針對「非歧視性非關稅障礙」，故不適用於歧視性、涉及服務業的規定；29 / 06 / 95判決，案號391 / 92, Commission c / Grèce, 歐體法院判決彙編(1995), pp. 642~1649, 本案法院裁定希臘限制嬰兒牛奶只得在藥房出售的規定，符合「克氏米氏案」中「無歧視」的要求，故不違反第卅條。

## 參、原則的適用與限制

### 一、適用原則，排除障礙

面對五花八門的「非關稅障礙」，歐體也採取主動作為，實踐「貨物自由流通」的理想。一方面，積極推動「法規整合」(harmonisation des dispositions nationales)，一方面提倡「相互承認」(reconnaissance mutuelle)原則。

#### (一)「法規整合」

「非關稅障礙」存在的一大原因就是各會員國的相關法令規章互異。有鑒於此，歐體第一〇〇條即授權部長會議，得依執委會提案，經一致決，通過指令，整合各國涉及共同市場建立之相關法令規章。「歐洲單一法案」(Acte unique européen)對此做了兩項修正。一是在第一〇〇條中加入：部長會議決議前必先諮詢歐洲議會，一是增列第一〇〇A條，授權部長會議在無法獲得一致同意時，得於諮詢歐體經濟社會委員會並取得歐洲議會合作後，以多數決通過涉及保健、安全、環保或保護消費者的指令。此舉無疑是欲加速歐體法規整合的速度。

成效最著者為關於醫藥市場的法令整合。一九九三年六月十四日部長會議依第一〇〇A條連續通過三項指令，使得今後任一醫藥產品只要獲得一會員國之核准，原則上，即得憑此獲得在其他會員國上市之許可。倘一會員國對另一會員國之核可有異議，則可訴諸歐體「醫藥專門委員會」(comité des spécialités pharmaceutiques)。該委員會之裁定對當事國具有拘束力。<sup>⑦</sup>同年七月，部長會議又通過第2309/93號規章(règlement)，決定整合各會員國新藥品上市的核可程序，並於十月在倫敦成立「歐洲藥品檢驗局」(Agence européenne pour l'évaluation des médicaments)，專司此職。<sup>⑧</sup>

但是，許多技術規範的差異並不能依上述的第一〇〇條或第一〇〇A條加以協調，原因是，這些規範的法源多不屬於該兩條款所適用的「法令規章」。基於此，執委

註⑦ 三個指令分別是：Directive 93/39/CEE du Conseil du 14 juin 1993 modifiant les directives 65/65/CEE et 75/319/CEE concernant les médicaments, 歐洲共同體公報—法律篇, No. L 214, 24/08/1993, pp. 22~30; Directive 93/40/CEE du Conseil du 14 juin 1993 modifiant les directives 81/851/CEE et 81/852/CEE concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives aux médicaments vétérinaires, 歐洲共同體公報—法律篇, No. L 214, 24/08/1993, pp. 31~39; Directive 93/41/CEE du Conseil du 14 juin 1993 abrogeant la directive 87/22/CEE portant rapprochement des mesures nationales relatives à la mise sur le marché des médicaments de haute technologie, notamment ceux issus de la biotechnologie, 歐洲共同體公報—法律篇, No. L 214, 24/08/1993, p. 31.

註⑧ Règlement (CEE) No 2309/93 du Conseil du 22 juillet 1993 établissant des procédures communautaires pour l'autorisation et la surveillance des médicaments à usage humain et à usage vétérinaire et instituant une agence européenne pour l'évaluation des médicaments. 歐洲共同體公報—法律篇, No. L 214, 24/08/1993, pp. 1~21.



會乃致力歐洲標準化運動，試圖在各領域建立一套統一的「歐洲標準規格」，先後推動成立「歐洲標準化委員會」(Comité européen de normalisation, 簡稱CEN)、  
「歐洲電器標準化委員會」(Comité européen de normalisation électrique, 簡稱CENELEC)及「歐洲通信標準化中心」(Institut européen de normalisation des télécommunications, 英文簡稱ETSI)，授權渠等制訂其專業領域內的歐洲統一規格。一九八五年五月七日，部長會議通過「決議」(Résolution)，表示今後將分兩個層級來進行歐體的「法規整合」：歐體本身專司各國法律規章的協調，且僅止於建立一套共同安全標準；至於產品標準規格的建立則授權各領域的專業機構訂定，只要符合歐體安全要求並合乎其標準規格的產品均得自由流通各會員國市場。<sup>⑥</sup>依此，一九八八年五月歐體設訂「歐洲玩具安全標準」，一九八九年六月制訂「歐洲家電電磁相容標準」。一九九〇年執委會發表歐洲標準化綠皮書。<sup>⑦</sup>

任何領域，一旦歐體完成「法規整合」，建立共同標準，會員國即無置喙的餘地。倘此項整合僅於該領域的一部分中完成，則會員國得在該部分以外的地方做出規範。此點在歷來判例上不斷被重申。

## (二)「相互承認」原則

「相互承認」就是一國對另一會員國的貨品檢驗、規範給予承認，使流通於共同體間的貨物免於重複檢驗或雙重標準。該原則始於法院在「狄戎甜酒案」關於「當一項產品在一個會員國中合法生產及銷售後，就可自由流通於整個共同市場」的主張。執委會於該案後特別發布通告，闡述法院判決中「相互承認」的意義。<sup>⑧</sup>此一立場亦在往後的類似判例中被重申。一九八九年法院即表示，當同樣的檢驗已在生產國做過後，進口國無權要求對該進口貨物再經一相同之檢驗。<sup>⑨</sup>法院認為「相互承認」的基礎是「相互信任」，亦即各國風俗各異、法律傳統不同的背景下，願意共建一個法律體系；並透過此體系對其他會員國的法律給予信任，實為歐洲整合的基石所在。當然，這並非表示進口國對自其他會員國進口的貨物完全没有干涉的權利，但是法院在判

註<sup>⑥</sup> Résolution du Conseil du 7 mai 1985 concernant une nouvelle approche en matière d'harmonisation technique et de normalisation, 歐洲共同體公報—通告篇, No. C 136, 04/06/1985, pp. 1~9. 依歐體條約第一八九條，歐體法律文件僅有「規章」(règlement)、「決定」(décision)、「指令」(directive)、「建議」(recommandation)及「意見」(avis)等五種，其中，前三種具有強制性。「決議」係在後來歐體運作中產生，代表一種政策宣示，但並不具法律拘束力。

註<sup>⑦</sup> "Livre vert de la Commission concernant le développement de la normalisation européenne: action pour une intégration technologique plus rapide en Europe," *Bulletin des Communautés européennes*, No. 10, 1990, (Bruxelles / Luxembourg: CEE-CECA-CEEA, 1990), pp. 25~26. Point 1.3.4.

註<sup>⑧</sup> Communication de la Commission sur les suites de l'arrêt rendu par la Cour de justice des Communautés européennes, le 20 février 1979, dans l'affaire 120/78 (Cassis de Dijon), 歐洲共同體公報—通告篇, No. C 256, 03/10/1980, pp. 2~3.

註<sup>⑨</sup> 同註<sup>⑧</sup>。



例中明白表示，這些權利的行使必須符合維護其正當利益的目的，所採取的方法也必須與比例原則吻合，而不能成為變相的貿易障礙。

有鑒於此，部長會議於一九八三年三月廿八日通過第83 / 189 / CEE號指令，明白規定各國今後任何對商品的技術性規範都必須向執委會報備並通知其他會員國。該指令於翌年四月一日生效，大大強化了「相互承認」原則的實踐。只要一經報備之後，該規範即被「自動凍結」三個月；其間，若執委會或任一其他會員國表示異議，則該凍結期就自動延長為六個月；倘更進一步，執委會決定就同一領域提出法案，則該規範在一年之內均不得生效。<sup>⑭</sup>

這個指令，一方面使得一切新生的技術性障礙都可防患於未然，另一方面使得各國在制訂相關規定時必須考慮其他會員國的立場，不同的凍結期亦讓執委會得向當事國建言或告知他國類似的作法。「相互承認」原則也因此自然地融入各國法規之中。一九九四年六月，法院即以未按上述指令通知執委會關於修改部分醫藥標示辦法，判決德國違反共同體義務。<sup>⑮</sup>僅以一九九一年為例，即有四三五項法規向執委會報備，執委會則對其中一七〇項表示了意見。<sup>⑯</sup>

## 二、原則的例外與限制

然而，「貨物自由流通」原則不是絕對的。第卅條中就有一項但書：「惟本條款並無損後列條款之施行。」譬如，第一一五條就明白授權執委會在一定條件和程序下得准許會員國採取貿易保護措施。不過，針對「貨物自由流通」原則例外的規定來自第卅六條。此外，法院在「狄戎甜酒案」中所提出的「緊急情況」亦成為第卅條適用時的另一項限制。

### (一)依第卅六條的例外

第卅六條規定：

第卅條至第卅四條（含）之規定並無礙國家基於維繫公共道德，維持公共秩序，維護公共安全，保護大眾或動物之生命健康及植物之保存，保有具藝術

註⑭ Directive 83 / 198 / CEE du Conseil, du 28 mars 1983, prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques, 歐洲共同體公報—法律篇, No. L 109, 26 / 04 / 1983, pp. 8~12. 這個指令之後被修改、補充兩次，分別是：Directive 88 / 182 / CEE du Conseil, du 22 mars 1988, modifiant la directive 83 / 189 / CEE, 歐洲共同體公報—法律篇, No. L 81, 26 / 03 / 1988, pp. 75~76；及Directive 94 / 10 / CEE du Parlement européen et du Conseil, du 23 mars 1994, portant deuxième modification substantielle de la directive 83 / 189 / CEE prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques, 歐洲共同體公報—法律篇, No. L 100, 19 / 04 / 1994, pp. 30~36.

註⑮ 「歐體法院」01 / 06 / 94判決，案號C-317 / 92, Commission c / Allemagne, 歐體法院判決彙編(1994), pp. 2054~2065.

註⑯ Alfonso Mattera, "L' article 30 du traité CEE, la jurisprudence 'Cassis de Dijon' et le principe de la reconnaissance mutuelle — Instruments au service d'une Communauté plus respectueuse des diversités nationales," *Revue du Marché unique européen*, No. 4, 1992, pp. 60.

、歷史或考古價值之國家珍寶，或保護工商財產權，採取對進出口或轉運之禁止或限制。惟此等禁止或限制不得成為武斷歧視之手段，亦不得成為對各會員國貿易之變相限制。<sup>⑥</sup>

### 1. 第卅六條的適用

首先，第卅六條係針對第卅條到第卅四條有關「貨物自由流通」原則的例外，因此不能成為排除其他條款適用的法源，尤其是同涉「貨物自由流通」、用以掃除「關稅障礙」的第九條到第廿九條之適用。一九六八年法院即明示此立場。<sup>⑦</sup>

其次，依第卅六條所採取的措施不能成為「武斷的歧視」或對「貿易變相的限制」。因此，該條款的適用要符合兩個條件。第一，是關聯性，即措施和所欲達到的目的間有明顯的因果關係；第二，是適當性，即該措施確基於維護該利益而發生。惟睽諸法院判例，向未有手段與目的毫無關聯的事例，因此真正的焦點在於該措施是否符合「比例原則」。此原則有兩個要件，缺一不可。一是「必要」，也就是相關的措施必須為達到該目的所必要的手段；另一是「損害最小」，即該目的無法以其他損及共同體貿易更低的方法實現。

再者，第卅六條所追求的目標都是非經濟性的，所以不能被用於保護各國經濟利益，尤其是個別產業。「第卅六條既以保護非經濟利益為職志，自不允許會員國以貨物自由流通導致部分產業陷入困境為藉口而規避條約〔第卅條〕的規定。」<sup>⑧</sup>

此外，第卅六條為第卅條至第卅四條之例外，故應從嚴解釋，該條約所列舉之理由，不得再做增加。一九七七年法院即確立第卅六條「例外從嚴解釋」的屬性。<sup>⑨</sup>

註⑥ Art. 36: "Les dispositions des articles 30 et 34 inclus ne font pas obstacles aux interdictions ou restrictions d'importation, d'exportation ou de transit, justifiées par des raisons de moralité publique, d'ordre public, de sécurité publique, de protection de la sante et de la vie des personnes et des animaux ou de préservation des végétaux, de protection des trésors nationaux ayant une valeur artistique, historique ou archéologique, ou de protection de la propriété industrielle et commerciale, Toutefois, ces interdictions ou restrictions ne doivent constituer ni un moyen de discrimination arbitraire, ni une restriction déguisée dans le commerce entre les Etats membres." 同註④, p. 40.

註⑦ 「歐體法院」10/12/68判決，案號7/68，Commission c/Italie，歐體法院判決彙編(1968)，pp. 627~628，判決理由3。本案係執委會控告義大利以課征累進出口稅方式變項禁止藝術文物出口，違反第十六條。義大利則以該措施符合第卅六條「文物保護」規定，應免於第十六條制裁。法院在判決中明白指出第卅六條僅係對第卅條到第卅四條之例外，故不能被援引用以對抗其他條款。

註⑧ "L'art. 36 vise à sauvegarder des intérêts de nature non-économique, En effet, l'Etat membre ne saurait être autorisé à se soustraire aux effets des mesures prévues par le traité sous prétexte des difficultés économique occasionnées par l'élimination des entraves au commerce communautaire." 「歐體法院」10/07/84判決，案號72/83，Campus Oil Limited c/Ministre de l'industrie et l'énergie，歐體法院判決彙編(1984)，p. 2752，判決理由35。

註⑨ "..... l'article 36 du traité ..... en tant que dérogation à la règle fondamentale de l'élimination de tous les obstacles à la libre circulation des marchandises entre les Etats membres, est d'interprétation stricte et ne saurait donc être comprise comme autorisant des mesures d'une autre nature que celles envisagées par les articles 30 à 34." 「歐體法院」25/01/77判決，案號46/76，W. J. G. Bauhuis c/Pays-Bas，歐體法院判決彙編(1977)，p. 15，判決理由12；另參見註④，p. 1638，判決理由7。

同時，國家依第卅六條能採取的行動亦受歐體「法規整合」程度的影響。當共同法規已確立時，國家即完全不能插手該領域；<sup>⑤</sup>當共同法規已建立但尚不週延時，國家擁有部分活動空間；<sup>⑥</sup>若共同法規付之闕如，國家則有完全的自由採取相關措施。<sup>⑦</sup>另外，舉證的責任亦落在當事國身上，彼等必須提出證據證明所採取之措施符合第卅六條例外的規定。<sup>⑧</sup>

## 2. 各項例外分述

### (1) 工商業財產權之保護

工商業財產權係指關於各項發明、品牌等專利權。但法院將此擴大解釋，把「對著作權的保護」納入，<sup>⑨</sup>亦即包括了對智慧財產權的保護。此為各國常引用之理由，以使本國相關措施免於第卅條的制裁，法院亦給予較寬鬆的認可。一九九〇年法院即明白表示，禁止「平行輸入」得為保護智慧財產權之手段而免於第卅條之限制。<sup>⑩</sup>然這項例外不是絕對的，依據「專利權耗盡原則」(théorie de l'épuisement des droits de brevet)，一旦產品經該所有權人授權開始在其他會員國行銷，該所有權人就不得以保護工商/智慧財產權為由反對該產品的流通。惟該所有權人仍得反對自授權製造國進口該產品到給予其工商/智慧財產權之本國，<sup>⑪</sup>或基於另一進口產品可能與其被保護之產品混淆，損及消費者權益而反對其進口或要求該產品更名。一九九三年，法院於「雷諾/奧迪汽車案」中裁定，在共同法規付諸闕如的情況下，國家有權就商標的區別制訂規則，故德國得禁止雷諾新上市的汽車取名「Quadra」，因為此名稱與奧迪的「Quattro」易生混淆。<sup>⑫</sup>

### (2) 公共道德之維繫

依判例，各國可依其民情風俗界定其國內公共道德之標準。一九七九年英國以

註⑤ 「歐體法院」05/07/78判決，案號137/77，Max Neuman，歐體法院判決彙編(1978)，pp. 1636~1637，判決理由11第2及3項。

註⑥ 「歐體法院」05/07/77判決，案號5/77，Carlo Tedeschi c/Denkavit Commercial，歐體法院判決彙編(1977)，pp. 1576~1577，判決理由31~40。

註⑦ 「歐體法院」27/04/93判決，案號C-375/90，Commission c/Grèce，歐體法院判決彙編(1993)，p. 2087，判決理由19。

註⑧ "Il appartient, dans chaque cas, aux juridictions nationales d'appliquer ces critères [de l'article 36] à la lumière de toutes les circonstances des litiges soumis à leur appréciation en tenant compte de ce qu'il doit toujours incomber à l'autorité nationale qui invoque l'article 36 de démontrer que les mesures qu'elle impose satisfont à ces critères." 「歐體法院」08/11/79判決，案號251/78，Firma Denkavit Futtermittel GmbH c/ Ministre de l'alimentation, de l'agriculture et des forêts du Land de Rhénanie，歐體法院判決彙編(1979)，p. 3329，判決理由24。

註⑨ 「歐體法院」20/01/81判決，案號55及57/80，Musik-Vertrieb membran GmbH et K-tel International c/GEMA，歐體法院判決彙編(1981)，p. 161，判決理由9。

註⑩ 「歐體法院」在03/07/74判決中(案號192/73，Van Zuylen Freres c/Hag AG，"Hag I"，歐體法院判決彙編(1974)，pp. 742~745)准許「平行輸入」，但在17/10/90判決中(案號10/89，SA CNL-SUCAL NV c/HAG G F AG，"Hag II"，歐體法院判決彙編(1990)，pp. 3752~3761)改變立場，以保護工商/智慧財產權為由認為禁止「平行輸入」合乎第卅六條的例外規定。

註⑪ 「歐體法院」09/07/85判決，案號19/84，Pharmon BV c/Hoechst AG，歐體法院判決彙編(1985)，pp. 2291~2300。

註⑫ 「歐體法院」30/11/93判決，案號C-317/91，Deutsche Renault AG c/Audi AG，歐體法院判決彙編(1993)，pp. 6268~6271，判決理由29~39。

違反禁令、擅自由丹麥進口色情電影及雜誌為由，逮捕兩名嫌犯。「歐體法院」認為此項禁令違反「貨物自由流通」原則，惟合乎第卅六條維護公共道德之例外，因為「原則上，各國有權依本身價值觀決定其國內公共道德之標準」（“Il appartient en principe à chaque Etat membre de déterminer les exigences de la moralité publique sur son territoire, selon sa propre échelle des valeurs.”）<sup>⑧</sup>不過，當事國亦必須證明相關禁令與公共道德維繫間之關聯。一九八六年法院即判定英國不得以維繫公共道德為由禁止色情充氣娃娃自德國進口，因為英國法律並不禁止在其國內生產或銷售相同之產品。<sup>⑨</sup>

### (3)公共秩序及公共安全之維護

一九七八年，法院即以維護公共秩序為由，判決英國禁止熔鑄、銷毀或出口過時硬幣的規定例外於第卅四條的適用，因為「此係為保有長久以來屬於國家重大利益的鑄幣權」。<sup>⑩</sup>又愛爾蘭法律規定，凡石油／油品進口商均須將一定比例的原油貯存在位於本國之煉油廠。此舉顯然損及進口商利益，違反「貨物自由流通」原則，然法院認為，基於石油供應影響國家生存甚鉅，該法規得以維護公共安全為由，例外於第卅條之管轄。<sup>⑪</sup>公共安全的意涵包括對內及對外兩個面向。一九九一年，法院宣布，對於戰略物資過境的管制，亦屬於維護公共安全的必要手段，故免受第卅條制約。<sup>⑫</sup>

### (4)大眾健康之維護

這是第卅六條中不時被援引的理由，最常見的有三個範疇。首先是關於進口農產品的檢疫制度。前面提及，各國片面的類似措施多為第卅條所不許，惟當共同法規付諸闕如時，進口國對該產品的再檢疫，只要符合比例原則，即可依第卅六條免於「貨物自由流通」原則的制裁。一九九三年法院即依此拒絕執委會對希臘的指控，認為後者得以「可能危及大眾健康」之理由禁止自法國進口有瑕疵之冷凍雞肉。<sup>⑬</sup>不過，倘該產品已在出口國完成類似檢疫，進口國再施予同樣的檢查就不符合比例原則。另外，一旦共同法規已建立，則進口國的片面檢疫就不可能適用第卅六條而免於第卅條的制裁。第二類是涉及對食物添加劑的規範，紛爭的來源不僅是各國規定不一，而且現有的科學研究尚不足以建立一套客觀標準。依法院的判例，倘添加劑為該產品所必需且證明對人體無害，進口國即不得以此拒絕其進口；<sup>⑭</sup>相反地，倘該添加劑對人體有

註<sup>⑧</sup> 「歐體法院」14 / 12 / 79判決，案號34 / 79, Regina c / Henn et Darby, 歐體法院判決彙編(1979), p. 3813, 判決理由15。

註<sup>⑨</sup> 「歐體法院」11 / 03 / 86判決，案號121 / 85, Conegate Limited c / HM Customs & Excise, 歐體法院判決彙編(1986), pp. 1022~1023, 判決理由15~16。

註<sup>⑩</sup> 「歐體法院」23 / 11 / 78判決，案號7 / 78, Regina c / Thompson, Johnson et Woodiwiss, 歐體法院判決彙編(1978), pp. 2271~2278。

註<sup>⑪</sup> 同註<sup>⑩</sup>，頁二七五一，判決理由34。

註<sup>⑫</sup> 「歐體法院」04 / 10 / 91判決，案號C-367 / 89, Aime Richardt et “Les Accessoires Scientifiques” SNC, 歐體法院判決彙編(1991), pp. 4645~4654。

註<sup>⑬</sup> 同註<sup>⑫</sup>，頁二〇八二~二〇九五。

註<sup>⑭</sup> 「歐體法院」12 / 03 / 87判決，案號176 / 84, Commission c / Grèce, 歐體法院判決彙編(1987), pp. 1222~1223, 判決理由38; 12 / 03 / 87判決，案號178 / 84, Commission c / Allemagne, 歐體法院判決彙編(1983), p. 1274, 判決理由44。



潛在或不確定的威脅，則國家得以保護大眾健康為由，管制其進出口。<sup>⑥</sup>另外，即是禁止進口，進口國也必須提出准許進口的標準，並告知申訴管道。<sup>⑦</sup>第三類則涉及醫藥或醫療器材的貿易。法國對隱形眼鏡販賣者的資格限制，顯然損及進口貨的銷售，惟法院認為此係保護大眾健康所必需，故不受第卅條約束。<sup>⑧</sup>同理，英國禁止藥房擅自更動醫師處方代以等效藥劑的規定，縱可能影響「貨物自由流通」，也為法院所接受。<sup>⑨</sup>但是這些限制都必須符合比例原則。一九九三年法院即以「不合乎比例原則」譴責比利時對進口醫藥進行重複檢驗的制度。<sup>⑩</sup>

除了上述幾項標準外，涉及具有藝術、歷史或考古價值的國家珍寶之保護一項，迄今尚未有相關判例出現。

## (二)「緊急情況」

### 1.「緊急情況」的適用

「緊急情況」不見諸條約，而於「狄戎甜酒案」中首次被提出，並在之後的判例中確立為共同體「貨物自由流通」實踐中一項重要法則。乍看下，「緊急情況」和第卅六條有異曲同工之妙；二者都是會員國據以排除第卅條規範的途徑，然其間的意義及適用方式則不盡相同。

首先，「緊急情況」僅適用於「非歧視性非關稅障礙」，完全不能適用於「歧視性非關稅障礙」的例外。此分際為執委會及法院判例所肯定。在一九八九年五月十一日判決中，法院就強調，「唯有對本國貨及進口貨一體適用的措施方得援引『緊急情況』」。<sup>⑪</sup>一九九一年法院更明示：「當受爭議的措施僅係對進口限制時，其例外依然得適用第卅六條；至於『緊急情況』的應用則僅限於該措施一體適用於進國貨及本國貨時。」<sup>⑫</sup>

註⑥ 「歐體法院」14 / 07 / 83判決，案號174 / 82，Procédure pénale contre Sandoz BV，歐體法院判決彙編(1983)，pp. 2458~2466；05 / 02 / 81判決，案號53 / 80，Officier van justitie contre Koninklijke Kaasfabriek Eysen BV，歐體法院判決彙編(1981)，pp. 418~424。

註⑦ 同註⑥，案號176 / 84，頁一二二三，判決理由40；案號178 / 84頁1274，判決理由46。

註⑧ 「歐體法院」25 / 05 / 93判決，案號271 / 92，Société laboratoire de prothèses oculaires，歐體法院判決彙編(1993 I)，pp. 2919~2924。

註⑨ 「歐體法院」18 / 05 / 89判決，案號266 / 87，Royal Pharmaceutic Society of Great Britain，歐體法院判決彙編(1989)，pp. 1321~1331。

註⑩ 「歐體法院」08 / 06 / 93判決，案號C-373 / 92，Commission c / Belgique，歐體法院判決彙編(1993 I)，pp. 3113~3117。

註⑪ "…… les exigences impératives qui, …… peuvent justifier une mesure susceptible d'entraver le commerce intracommunautaire, à condition toutefois que cette mesure soit indistinctement applicable aux produits nationaux et aux produits importés." 同註⑩，pp. 1127~1128，判決理由10。

註⑫ "…… les dispositions de l'article 36 sont également applicables lorsque la mesure contestée ne restreint que les importations, alors qu'il ne peut, selon la jurisprudence de la Cour, être question d'exigence impérative pour l'interprétation de l'article 30 que si cette mesure concerne indistinctement les produits nationaux et les produits importés, ……" 「歐體法院」25 / 07 / 91判決，案號C-1, 176 / 90，Aragonesa de Publicidad Exterior SA et Publivia SAE c / Departamento de Sanidad y Seguridad Social de la Generalitat de Catalunya，歐體法院判決彙編(1991 I)，p. 4184，判決理由13。



其次，第卅六條為第卅條的例外條款，「緊急情況」則否。因此第卅六條依「例外從嚴解釋」，所列舉的項目不能再有新增。但「緊急情況」在法理上不是第卅條的例外，所以可隨法院判例的發展而增加。「狄戎甜酒案」只舉例了四項，但之後的判例則依形勢的演進，參酌「狄戎甜酒案」所提出的標準，新增「緊急情況」的理由。

第三，「緊急情況」的法源依據為第卅條而非第卅六條。部分學者主張依「法理原則」(rule of reason; regle de raison)，在共同體法規尚未臻於完善前，基於實踐「貨物自由流通」、維護歐體利益，應將「緊急情況」視為第卅六條的延長。<sup>④</sup>此觀點為其他學者所反對，<sup>⑤</sup>亦不為法院所接受。在「狄戎甜酒案」中，法院明白指出係依第卅條來檢視國家相關措施是否符合「緊急情況」的標準，與第卅六條完全無涉。

不過，「緊急情況」的適用也必須符合比例原則。一九八八年法院在審理「丹麥空瓶回收案」時，即依比例原則，將判決分為兩部分：對制訂標準空瓶規格以利回收再利用乙節，因為環保所必需，故法院認為不違反第卅條；但對特殊規格空瓶的限量生產，不但明顯增加進口成本，損及共同體貿易，而且由於此類瓶裝飲料僅占整個市場的一小部分，所以此種限量為第卅條所不許。<sup>⑥</sup>

## 2. 各項「緊急情況」分述

「狄戎甜酒案」中法院共提出四項「緊急情況」，但其中「保護大眾健康」與第卅六條中的列舉重複。一九八七年「德國啤酒純度案」中，法院明白將此項排除在「緊急情況」之外，認為係屬第卅六條的範疇；<sup>⑦</sup>一九九一年法院重申此立場，表示「非歧視性非關稅障礙」不得援引該例外，顯然是對「狄戎甜酒案」的修正。<sup>⑧</sup>所以該案只列舉了三個「緊急情況」：「確保財政監督」、「打擊不法交易」及「保護消費者」。之後的法院判決又陸續添加「環境保護」、「社會福利政策所必需」和「文化保存」等三項。

其中，「確保財政監督」迄今未被引用過；「保護消費者」雖然常被援引，但法院的態度極為謹慎，鮮少因此同意各國得以限制共同體貿易，而認為，渠等應可採用對進口貨損害較少的方式達到保護消費者的目的；「打擊不法交易」則常與「保護消費者」同時被引用，「愛爾蘭紀念品案」中當事國即舉此兩項理由，欲藉此擺脫第卅條的制裁。<sup>⑨</sup>「環境保護」則是「緊急情況」中的後起之秀，於一九八五年「廢油處

註④ 參見P. Verloren van Themaat, "La libre circulation des marchandises après l'arrêt 'Cassis de Dijon'," *Cahiers de droit européen*, Vol. 18, No. 2-3 (1982), pp. 123~136.

註⑤ 參見Alfonso Mattera, *Le marché unique européen, ses règles, son fonctionnement*, 2e ed. (Paris: Jupiter, 1990), pp. 274~279.

註⑥ 「歐體法院」20/09/88判決，案號302/86，Commission c/Danemark（丹麥空瓶回收案），歐體法院判決彙編(1988)，pp. 4627~4633。

註⑦ 同註⑥，p. 1273，判決理由40。

註⑧ ".....il est inutile de rechercher si la protection de la santé publique pourrait également présenter le caractère d'une exigence impérative pour l'application de cet article 30." 同註⑥。

註⑨ 惟法院以相關措施僅對進口貨適用，屬歧視性，而第卅六條又無「打擊不法交易」及「保護消費者」兩項理由，認為愛爾蘭政府之說辭不足採信。參見註④。

理案」中首次被提出，屬於「共同體追求的重要目標之一，得使若干措施免於貨物自由流通原則的約束」<sup>⑧</sup>後即不時被援引。待「歐洲單一法案」第一〇〇A條將環保列為部長會議得經多數決即可從事「法規整合」的領域後，環保顯然成為實踐「貨物自由流通」過程中必須考慮的因素。前述丹麥「空瓶回收案」即一例。一九九二年法院亦基於環保需要，認定垃圾不同於一般商品，故對其自由流通的限制不受第卅條約束。<sup>⑨</sup>「社會福利政策所必需」也是常被援引的理由，首次被提及是在前述的「德國麵包店禁止夜工案」，受爭議的規定往往涉及工作條件和銷售方式。最常見的是關於週日不得營業的規定。基於社會福利政策考量，週日不得營業也屬於「緊急情況」，不受第卅條約制。<sup>⑩</sup>至於「文化保存」則始於「法國電影錄影帶案」，法院判定，法國為鼓勵電影創作而延緩錄影帶上市的作法，縱可能妨礙「貨物自由流通」，亦得例外於第卅條的制裁。<sup>⑪</sup>

## 肆、結 論

綜觀「歐體」卅餘年來在排除「非關稅障礙」、實踐「貨物自由流通」上的努力，顯然是將「歧視性非關稅障礙」和「非歧視性非關稅障礙」分開對待。二者不僅本質不同，對「貨物自由流通」的影響大小不等，受「歐體」法律約束的程度也互異。前者應屬於「原則禁止、例外允許」，也就是說，除非當事國能證明該「歧視性非關稅障礙」合乎第卅六條的例外，否則此等措施均依「達松威公式」判斷是否為「現在、將來、可能或間接」損及共同體貿易而為第卅條禁止之對象；至於後者，則為有條件的「原則允許、例外禁止」，亦即只要相關措施是對進口貨及本國貨一體適用，則國家有權以此規範其國內市場。不過這些措施必須同時符合三個條件；一是只能行於共同體法規尚未建立的領域中；二是基於「緊急情況」的必要；三是不違反「比例原則」。因此，「緊急情況」乃是以無歧視措施規範本國市場的依據，與第卅六條的例外性質迥異。

其次，在整個「非關稅障礙」的排除過程中，涉及了執委會、歐體法院、各會員

註<sup>⑧</sup> “…… le principe de la liberté du commerce n'est pas à considérer d'une manière absolue mais est assujéti à certaines limites justifiées par les objectifs d'intérêt général poursuivi par la Communauté,” “ Cette directive [ 75 / 439 / CEE du 16 juin 1975 ] se situe en effet dans le cadre de la protection de l'environnement, qui est un des objectifs essentiels de la Communauté,” 「歐體法院」07 / 02 / 85判決，案號240 / 83，Association de défense des brûleurs d'huile usagées，歐體法院判決彙編(1985)，p. 549，判決理由12及13。

註<sup>⑨</sup> 本案係執委會控告比利時全面禁止他國或該國其他地區將垃圾傾倒於瓦倫區（Wallon），其間涉及該禁令究屬歧視性抑非歧視性，以及該禁令是否得依「急迫需求」中的「環境保護」免於第卅條制裁之爭議。法院答以基於垃圾係性質特殊之商品，且該禁令亦限制本國其他地區垃圾至該地傾倒為由，認定該禁令為「非歧視性非關稅障礙」。參見「歐體法院」09 / 07 / 92判決，案號C - 2 / 90，Commission c / Belgique，歐體法院判決彙編(1990 I)，pp. 4472 ~ 4481。

註<sup>⑩</sup> 參見註<sup>⑧</sup>。

註<sup>⑪</sup> 參見註<sup>⑩</sup>。

國乃至於各國司法機關、民間企業間的互動關係。執委會和企業界像是「貨物自由流通」實踐的急先鋒，國家則是既有結構的捍衛者，「歐體法院」和各國司法機關就成了最後的仲裁。歐洲「貨暢其流」的理想也在這樣的互動中快步前進。單一市場是歐洲整合的經濟基石，「貨物自由流通」則為其中四大自由之首要，也是歐洲整合運動中最見成效的領域。然而，實踐的結果，「歐體」並沒有取代國家而建立當年「歐洲整合之父」約翰·莫內(Jean Monnet)所期盼的「歐洲聯邦」(Les Etats-Unis d'Europe)，也未退化成為簡單的經濟合作組織，而是漸漸形成一個「歐體—會員國」的共生結構，二者是互補共存而非零和取代。

再者，歐市「貨物自由流通」的實踐過程不是一直線的，而是具有累積、合時和矛盾的特質。一九七四年「達松威案」中，法院已說明國家得基於保護消費者或防止不法交易，片面規範國內商業行為，但要累積到五年之後的「狄戎甜酒案」，法院才明確界定「非歧視性非關稅障礙」，同時提出「緊急情況」的標準。至「克氏米氏案」判決將對「某些銷售方式」的規範明白歸屬國家權限，除了是對「狄戎甜酒案」以來的判例發展作清楚的分界外，也符合近年來「歐聯」力倡的「補充原則」(principe de subsidiarité)。⑩另外，透過執委會的主導和法院的判決，「歐體」又適時將環保、社會福利等政策納入共同體「貨物自由流通」實踐的考量中。不過，也因此，「歐體」有時會顯得立場模糊或矛盾。「克氏米氏案」中法院即明白表示要對過去的立場作一修正；對「平行輸入」由允許到禁止則又是一例。⑪然而，最大的衝突來自對第卅六條及「緊急情況」分野的爭論，不僅執委會與法院意見不一，學界亦未有共同看法，即是法院的判決也曾前後矛盾。各方唯一的共識是：「緊急情況」只適用於「非歧視性非關稅障礙」，第卅六條則適用於「歧視性非關稅障礙」的例外。但不能依據第卅六條將「非歧視性非關稅障礙」免於第卅條的制裁？執委會堅持二者是涇渭分明，即第卅六條只是針對「歧視性非關稅障礙」的例外。法院則明白拒絕執委會的說法。一九八八年法院即表示該案所涉及的「非歧視性非關稅障礙」，或可依第卅六條的保護大眾健康條款，或可依「緊急情況」中保護消費者乙項，免於第卅條的限制。⑫一九九一年法院又表示「即使專為限制進口貨的措施，亦適用第卅六條」，⑬

註⑩ 「歐聯條約」第B條將「補充原則」明列為「歐洲聯盟」必須遵守的原則之一；「歐體條約」第3B條重申此原則，並將之定義為「共同體僅於會員國無法充分實現該目標，或基於所需行動之面向及效果之考量，由共同體實施較為妥當時，方採取行動。」「共同體之行動不得逾越其為達本條約所明列目的之必要範圍。」(Art. 3B, para. 2: “…… la Communauté n'intervient, conformément au principe de subsidiarité, que si et dans la mesure où les objectifs de l'action envisagée ne peuvent pas être réalisés de manière suffisante par les Etats membres et peuvent donc, en raison des dimensions ou des effets de l'action envisagée, être mieux réalisés au niveau communautaire.” para. 3: “L'action de la Communauté n'exécède pas ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs du présent traité.”) 同註②，pp. 9, 20.

註⑪ 參見註⑥。

註⑫ 同註④，p. 4511，判決理由15。

註⑬ 同註④。

也就是說只要是第卅六條中明白列舉的項目，不論「歧視性非關稅障礙」或「非歧視性非關稅障礙」均得引用。這個爭議，迄今未有定論。

不過，儘管如此，歐洲「貨物自由流通」理想的實踐仍與時俱進，雖有挫折、停滯卻未倒退，這不得不歸功於「歐體」在制度上的設計。執委會、歐體法院、部長會議加上歐洲議會，使得「歐體」未陷入傳統國際組織鬆散又易相互掣肘的困境，反而建立了一套共同參與、遵循的法律體系。這實在是歐洲整合所以能有今日成就的主要原因。

\*

\*

f

\*

