

หลักทฤษฎีกฎหมายและการปรับใช้คำร้องประเภทที่ไม่ละเมิดในระบบการระงับ  
ข้อพิพาทขององค์การการค้าโลก



นางปาริชาติ ไม่นายกุล

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2546

ISBN 974-17-4660-1

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

12 ส.ค. 2551

JURISPRUDENCE AND APPLICATION OF NON-VIOLATION COMPLAINT IN WTO  
DISPUTE SETTLEMENT

Mrs. Parichart Monaiyakul

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws in Laws

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2003


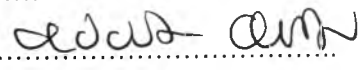
ISBN 974-17-4660-1



ปาริชาติ โมโนยกุล: หลักทฤษฎีกฎหมายและการปรับใช้คำร้องประเภทที่ไม่  
 ละเมิดในการระงับข้อพิพาทขององค์การการค้าโลก. (JURISPRUDENCE AND  
 APPLICATION OF NON-VIOLATION COMPLAINT IN WTO DISPUTE SETTLEMENT)  
 อ. ที่ปรึกษา: รองศาสตราจารย์สุธรรม อยู่ในธรรม, 122 หน้า. ISBN 974-17-4660-1.

เพื่อเป็นการสร้างความมั่นใจให้แก่ภาคีของความตกลงว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้าว่าผล  
 ประโยชน์ที่ภาคีได้มานั้นจะไม่ถูกทำให้เสียไปโดยการใช้อนุสัญญาที่ไม่ได้กำหนดห้ามไว้อย่างชัดแจ้งใน  
 ความตกลง จึงมีการกำหนดบทบัญญัติของคำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิดขึ้นไว้อย่างกว้าง  
 และขาดความชัดเจน ซึ่งขอบเขตที่ไม่ชัดเจนของบทบัญญัติอาจจะก่อให้เกิดปัญหาในการปรับใช้ภาย  
 ใต้องค์การการค้าโลก

จากผลการศึกษาพบว่าบทบัญญัติของคำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิดนั้นขาดความ  
 ชัดเจนที่จะนำมาปรับใช้แต่คณะกรรมการระงับข้อพิพาทส่วนมากตระหนักดีถึงลักษณะที่เป็นข้อยก  
 เว้นของคำร้องประเภทนี้ และได้นำหลักเกณฑ์ทั่วไปที่ว่าด้วยหลักต่างตอบแทน หลักการคุ้มครอง  
 ความคาดหวังอันสมเหตุสมผล และหลักการตีความให้มีผลบังคับได้ มาปรับใช้ ซึ่งหลักเกณฑ์ทั่วไปนี้จะ  
 ช่วยให้แนวทางในการปรับใช้คำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิดในสาขาอื่น ที่ไม่ใช่ความตกลงว่า  
 ด้วยภาษีศุลกากรและการค้ามีความชัดเจนขึ้น และเนื่องจากวัตถุประสงค์ของคำร้องประเภทที่ไม่มี  
 การกระทำละเมิดก็คือการป้องกันการใช้มาตรการหลบหลีกพันธกรณีของความตกลง การที่จะกำหนด  
 ให้คำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิดชัดเจนขึ้นจึงเป็นเรื่องยาก ดังนั้นจึงต้องเป็นหน้าที่ของคณะ  
 กรรมการระงับข้อพิพาทที่จะปรับใช้คำร้องตามหลักเกณฑ์ที่เป็นแนวทางให้เหมาะสมกับข้อเท็จจริงที่  
 เกิดขึ้นในแต่ละคดี

สาขาวิชา .....นิติศาสตร์..... ลายมือชื่อนิสิต.....   
 ปีการศึกษา .....2546..... ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา..... 

## 4386103634 : MAJOR LAWS

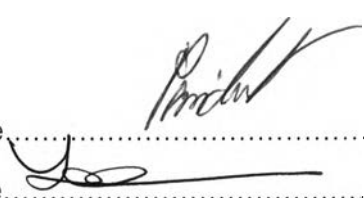
KEY WORD: NON-VIOLATION/ ARTICLE XXIII / GATT/ REASONABLE EXPECTATION

PARICHART MONAIYAKUL : JURISPRUDENCE AND APPLICATION OF NON-VIOLATION COMPLAINT IN WTO DISPUTE SETTLEMENT, THESIS ADVISOR: ASST. PROF. SUDHARMA YOONOIDHARMA. pp. ISBN 974-17-4660-1.

In order to instill confidence in contracting parties of the General Agreement Tariff and Trade that any benefits accruing to them will not be nullified by the measures which are otherwise not clearly prohibited by the Agreement, a broad and ambiguous provision facilitating the making of a "non-violation complaint" was established. The ambiguous scope of this provision may cause problems in its application under the World Trade Organization.

Research has shown that the exact application of the non-violation complaint provision is unclear. However, most of the panel is aware that the non-violation principle is an exceptional concept and accordingly its application will be balanced with other general principles, i.e. reciprocity, protection of reasonable expectations, and the principle of effectiveness. These general principles would be helpful for the applications of the non-violation principle in other fields other than General Agreement on Tariff and Trade. The purpose of a complaint based on the "non-violation complaint" provision is to close a legal *lacuna* and to prevent circumvention measures and actions being conducted by contracting parties. Nevertheless, establishing a non-violation complaint is clearly difficult. Therefore, it is the function and burden of Panel, Appellate Body and Dispute Settlement Body to ensure proper application of this provision in each case in which it is invoked.

Field of Study...LAWS..... Student's signature.....  
Academic year.... 2003..... Advisor's signature.....



## กิตติกรรมประกาศ

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์สุธรรม อยู่ในธรรม ที่กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ฉบับนี้พร้อมทั้งกรุณาสละเวลาอันมีค่าในการให้คำปรึกษาและข้อเสนอแนะที่มีประโยชน์ตลอดจนให้การสนับสนุน และช่วยเหลืออย่างดียิ่งจนทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปด้วยดี

ขอขอบพระคุณศาสตราจารย์ ดร. ศักดา ธนิตกุล และดร. วันดี สุชาติกุลวิทย์ที่กรุณารับเป็นประธานกรรมการและกรรมการสอบ และยังสละเวลาอันมีค่าในการตรวจแก้ไข ให้คำแนะนำปรึกษาที่มีประโยชน์ต่อการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ขอขอบพระคุณศาสตราจารย์ทชชมัย ถูกชะสุต ที่กรุณารับเป็นกรรมการสอบ และให้การสนับสนุนผู้เขียนในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ตลอดจนกรุณาสละเวลาอันมีค่าเพื่อให้คำปรึกษาและแนะที่มีประโยชน์ รวมถึงให้กำลังใจและคอยช่วยเหลือผู้เขียนเสมอมา

ขอขอบคุณนางสาวจิตพร หาระบุตร ที่คอยให้ความช่วยเหลือผู้เขียนในการประสานงานกับอาจารย์ที่ปรึกษา รวมทั้งยังให้กำลังใจผู้เขียนในการจัดทำวิทยานิพนธ์เล่มนี้ และขอขอบคุณเพื่อนร่วมงาน และเพื่อนรุ่นพี่และรุ่นน้องทุก ๆ ท่านที่คอยให้กำลังใจ และให้การช่วยเหลือซึ่งกันและกันมาตลอด

ท้ายนี้ขอขอบคุณบิดามารดา พี่ น้องของผู้เขียน คุณวิเชียร โมไฉยกุล และเด็กหญิงณัฐนิชา โมไฉยกุลที่คอยให้กำลังใจ และให้ความช่วยเหลือและสนับสนุนในด้านต่างๆจนผู้เขียนประสบความสำเร็จในชีวิตเรื่อยมา

# สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
<b>บทที่ 1 บทนำ.....</b>	<b>1</b>
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย.....	5
1.3 สมมุติฐานของการศึกษาวิจัย.....	5
1.4 ขอบเขตของการศึกษาวิจัย.....	5
1.5 วิธีการศึกษาวิจัย.....	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	6
<b>บทที่ 2 หลักเกณฑ์ทั่วไปและความเป็นมาของคำร้องประเภทที่ไม่มีการ     กระทำละเมิด.....</b>	<b>7</b>
2.1 หลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปกับคำร้องประเภทที่ไม่มีการ กระทำละเมิด.....	7
2.2 อิทธิพลของคอมมอนลอว์ในบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการทำให้เสียไป หรือเสียหายโดยไม่มีการกระทำละเมิด.....	9
2.2.1 Standing ในกฎหมายอังกฤษ.....	11
2.2.2 Standing ในกฎหมายของสหรัฐ.....	11
2.3 การเกิดขึ้นของแนวคิดการทำให้เสียไปหรือเสียหายโดยไม่มีการ กระทำละเมิด.....	12
2.3.1 การปกป้องทางอ้อม.....	14
2.3.2 หลักปฏิบัติโดยเท่าเทียม.....	16

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2.4 คำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิดในความตกลงทางการค้าสองฝ่าย.....	17
2.4.1 ความตกลงทางการค้าสองฝ่ายของสหรัฐ.....	18
2.4.2 ความตกลงทางการค้าสองฝ่ายของประเทศอื่น .....	19
2.5 คำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิดภายใต้ ITO.....	22
2.5.1 วัตถุประสงค์ในการกำหนดให้มีคำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิดในร่างกฎบัตรITO.....	22
2.5.2 ข้อเสนอเกี่ยวกับร่างบทบัญญัติและขอบเขตในการใช้คำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิดในร่างกฎบัตร ITO .....	23
2.5.3 การพิจารณาร่างมาตรการเยียวยาในคำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิดในร่างกฎบัตร ITO.....	24
2.5.4 การพิจารณาให้คำจำกัดความและจำกัดขอบเขตของบทบัญญัติที่เกี่ยวกับคำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิดในร่างกฎบัตร ITO.....	27
2.5.5 ร่างสุดท้ายของร่างหลักเกณฑ์คำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิดใน ITO .....	29
2.6 ความแตกต่างระหว่างคำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิดในความตกลงสองฝ่ายกับร่างกฎบัตร ITO.....	31
<b>บทที่ 3 หลักเกณฑ์และแนวคำตัดสินของคำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิดภายใต้กฎเกณฑ์ของ GATT และ WTO.....</b>	<b>32</b>
3.1 วัตถุประสงค์ของคำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิดพันธกรณี.....	33
3.2 หลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับคำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิดภายใต้ GATT.....	34
3.2.1 มาตรา XXIII: 1 (บี) ในความตกลงGATT.....	35



## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.2.2 หลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณายื่นคำร้องให้มีการระงับข้อพิพาทภายใต้ GATT.....	36
3.2.3 เศรษฐกิจแนวคำตัดสินในคดีประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิดภายใต้กฎเกณฑ์ของ GATT.....	37
3.2.3.1 ขอบเขตของมาตรการ.....	40
3.2.3.2 การประเมินผลประโยชน์ที่ภาคีได้มาภายใต้ความตกลง.....	41
(1) ผลประโยชน์ตามข้อลดหย่อน .....	43
(2) ผลประโยชน์ที่ไม่เกี่ยวข้องกับข้อลดหย่อน .....	44
3.2.3.3 การทำให้เสียไปหรือเสียหาย.....	45
(1) การทำลายความคาดหวังอันสมเหตุสมผล.....	46
(2) การเกิดผลเสียหาย .....	47
(2.1) แนวทางในการพิจารณาผลเสียหายที่เกิดจากมาตรการที่เป็นอุปสรรคทางการค้า.....	48
(2.2) แนวทางในการพิจารณาผลเสียหายที่เกิดจากมาตรการที่ไม่ใช่เป็นอุปสรรคทางการค้า.....	48
3.2.3.4 มาตรการเยียวยา.....	49
3.2.4 วิเคราะห์การปรับใช้หลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปกับคำตัดสินของคณะกรรมการระงับข้อพิพาทภายใต้ GATT.....	49
3.2.4.1 หลักสัญญาต้องได้รับการปฏิบัติตาม.....	50
3.2.4.1 หลักพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปอย่างมาก.....	51
3.2.4.2 หลักกฎหมายปิดปาก.....	55
3.2.4.3 การใช้สิทธิไม่สุจริต.....	56
3.3 หลักเกณฑ์ของคำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิดภายใต้กฎเกณฑ์ของ WTO.....	57
3.3.1 คำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิดใน DSU .....	58

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.3.1.1 การเจรจาอนุกรรณบัตร.....	58
3.3.1.2 มาตรา 26: 1 ของ DSU.....	61
3.3.2 ความเข้าใจและความตกลงว่าด้วยการปฏิบัติตามความตกลง ทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า.....	63
3.3.3 ความตกลงทั่วไปว่าด้วยการค้าบริการ.....	64
3.3.4 ความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการ ค้า.....	66
3.3.5 วิเคราะห์หลักเกณฑ์และแนวคำตัดสินในคดีประเภทที่ไม่มี การกระทำละเมิดภายใต้กฎเกณฑ์ของ WTO.....	67
3.3.5.1 การพิจารณาสถานะในการร้องขอ (Standing).....	68
3.3.5.2 มูลเหตุในการร้องขอในคำร้องประเภทที่ไม่มี การกระทำละเมิด.....	70
3.3.5.3 องค์ประกอบในการพิสูจน์คำร้องประเภทที่ไม่มี การกระทำละเมิด.....	71
(1) ขอบเขตของมาตรการ.....	71
(1.1) มาตรการที่ไม่มีผลผูกพัน.....	72
(1.2) มาตรการที่ตกอยู่ภายใต้บทบัญญัติอื่น ของGATT.....	73
(1.3) มาตรการที่เกี่ยวกับการคุ้มครอง สุขภาพของมนุษย์.....	74
(1.4) มาตรการที่นำมาปรับใช้อย่างต่อเนื่อง.....	74
(2) การพิจารณาถึงผลประโยชน์ที่ได้มาภายใต้ความ ตกลง.....	74
(2.1) ผลประโยชน์ที่ได้มา.....	75
(2.2) ความคาดหวังอันสมเหตุสมผล.....	76
(3) การทำให้เสียไปหรือเสียหาย.....	77

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
(4) ภาวะการพิสูจน์.....	78
3.3.6 หลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปในคำตัดสินของคณะ กรรมการระงับข้อพิพาทของ WTO.....	79
3.4 วิเคราะห์เปรียบเทียบแนวคำตัดสินที่เกิดขึ้นภายใต้กฎเกณฑ์ของ GATT และ WTO.....	81
<b>บทที่ 4 ปัญหาและแนวทางในการปรับใช้คำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำ ละเมิด.....</b>	<b>84</b>
4.1 ปัญหาของคำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิด.....	85
4.1.1 ปัญหาความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติ .....	85
4.1.2 ปัญหาของการใช้คำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิดกับ TRIPS.....	86
4.1.2.1 ความแตกต่างในแนวคิดพื้นฐานของ GATT และ TRIPs.....	88
4.1.2.2 ความไม่แน่นอนในขอบเขตของคำร้องประเภทที่ไม่มี กระทำละเมิดภายใต้ TRIPs.....	89
4.1.2.3 การลดอำนาจในทางกฎหมายของรัฐ.....	90
4.1.2.4 ปัญหาต่อระบบ WTO.....	91
4.1.2.5 ผลกระทบต่อสมาชิก WTO โดยเฉพาะประเทศกำลัง พัฒนา.....	92
4.1.2.6 ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิของประชาชน.....	93
4.1.3 ข้อเสนอแนะในการแก้ไขปัญหาใน TRIPs.....	95
4.2 แนวทางในการปรับใช้คำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิด.....	95
4.2.1 แนวคิดของหลักต่างตอบแทนกับคำร้องประเภทที่ไม่มีการ กระทำละเมิด .....	96

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
4.2.1.1 ความหมายของหลักต่างตอบแทน.....	96
4.2.1.2 การปรับใช้คำร้องประเภทที่ไม่มีการกระทำละเมิด ตามหลักต่างตอบแทน.....	97
4.2.2 หลักการคุ้มครองความคาดหวังอันสมเหตุผล.....	98
4.2.2.1 สิ่งที่ได้รับการคุ้มครองตามหลักความคาดหวังอัน สมเหตุผล.....	100
4.2.2.2 ที่มาของความคาดหวังอันสมเหตุผล.....	102
(1) การรับรองและถ้อยแถลงที่สร้างขึ้นในการเจรจา.....	102
(2) ความคาดหวังอันสมเหตุผลที่เกิดจากหลักปฏิบัติ ในการเจรจา.....	103
(3) ความคาดหวังอันสมเหตุผลที่เกิดจากการกระทำ ตามนโยบายของรัฐ.....	104
(4) ความคาดหวังอันสมเหตุผลที่เกิดขึ้นจาก บทบัญญัติของ GATT.....	104
(5) ความคาดหวังที่เกิดขึ้นจากสภาวะในการแข่งขัน ที่มีมาก่อน.....	105
4.2.2.3 แนวทางในการพิสูจน์ความคาดหวังอันสมเหตุผล.....	105
4.2.3 หลักการตีความให้มีผลบังคับได้.....	106
<b>บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....</b>	<b>108</b>
5.1 บทสรุป.....	108
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	113
รายการอ้างอิง.....	114
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์.....	122