

試析印尼對進口小麥粉採行防衛措施之目的得否達成

吳孟洲、葉慈薇

印尼政府應印尼小麥製粉廠協會 (Indonesian Wheat Flour Missions Association, 以下簡稱 APTINDO) 之聲請¹, 在對進口小麥粉進行防衛措施調查後, 於去 (2012) 年 12 月 5 日通知世界貿易組織 (World Trade Organization, 以下簡稱 WTO), 表明其將對進口小麥粉實施臨時性防衛措施——對小麥粉課徵從價稅 20% 之臨時性關稅。然而, 在 WTO 使用防衛措施有許多規定須注意, 一來防衛措施之實施必須符合不歧視原則, 所有進口產品將受到同等貿易限制, 則此舉將對所有出口小麥粉至印尼之會員造成不便, 影響範圍甚鉅, 二來, 印尼採用此措施亦會造成其極大的負擔因其須履行之義務眾多, 本文以為並非明智之選擇, 故而令人好奇印尼基於何種動機決定採用防衛措施, 下文中將試圖從防衛協定尋求答案, 並進一步分析印尼是否能達成其目的。

本文以下分成三部分, 首先, 從防衛協定規範探求印尼決定對進口小麥粉施行防衛措施之動機為何; 其次, 為分析印尼是否能達成目的, 必須檢視系爭措施是否符合防衛協定規範, 故本文將聚焦於四項防衛措施之實體要件——進口數量增加、未可預見之發展 (unforeseen development)、造成國內產業嚴重損害或有嚴重損害之虞、因果關係, 分析系爭措施於各項要件是否合致; 最後, 以印尼是否得以達成其採行防衛措施之目的做一結論。

印尼施行防衛措施之動機

防衛措施之實施可作為印尼小麥粉產業之安全閥, 於面臨進口數量增加衝擊時, 得暫時提高貿易限制, 為小麥粉業爭取產業轉型之空間, 此即實施防衛措施之主要目的。然此舉實則須犧牲國內其他產業之競爭利益以作為補償², 且防衛措施之實施必須符合不歧視原則, 使所有進口小麥粉皆受到同等貿易限制, 因此實施防衛措施之國家將面臨國內外之龐大壓力。除受到國內外關切之外, 施行防衛措施之會員國尚須與受措施影響之利害關係國進行諮商並提出相應補償, 即對其承諾另行減讓, 以補償利害關係國在貿易上之損失, 且補償之承諾必須基於不

¹ *Indonesia, Egypt Invoke Safeguard Measures to Protect Sugar, Wheat Flour, Steel Rebar Bridge* Weekly Trade News Digest, ICTSD, Vol.16, No. 43, Dec. 12, 2012, available at <http://ictsd.org/i/news/bridgesweekly/151466/>.

² 實施防衛措施之前必須與出口國進行諮商, 以決定補償之額度, 而所謂補償係指由進口國作成其他減讓 (例如進口國欲 A 產品實施進口配額之防衛措施, 而該國與出口國談判之結果, 決定就 B 與 C 產品進一步減讓關稅, 以為補償), 故對進口國而言, 其在實施防衛措施時, 往往必須犧牲其他產業或使其他產業面臨競爭上之困難 (前例中進口國內 B 及 C 產業將因進口產品關稅進一步調降而受到進口衝擊)。

歧視原則適用於其他會員國，故而在國際間，防衛措施係相對少見之進口救濟手段。綜上，實施防衛措施有許多義務須履行，可預期印尼實施防衛措施後，將為其帶來不少負擔³。

雖可想見保護小麥粉產業為印尼政府發動防衛措施之主要目的，然誠如前述，此舉將犧牲國內其他產業之利益，本文進一步探究防衛協定規範，發現其中存在促使會員國決定採行防衛措施之誘因。按防衛協定第 8.3 條⁴，只要防衛措施符合防衛協定規範，且該會員國係為因應進口之絕對數量增加，則 3 年內不受諮商不成的利害關係國報復，形同得到免稅假期一般，因此只要防衛措施之實施與 WTO 規範一致，並非全無好處；目前，印尼已通知 WTO 其展開延長防衛措施之調查⁵，而根據印尼通知 WTO 之文件⁶，小麥粉之進口數量增加乃絕對數量之增加，故本文以為，「在不影響其他產業利益之情形下（若得到豁免於對利害關係國提出補償之假期），同時為國內小麥粉產業爭取到升級、轉型的空間」，此應為印尼決定實施防衛措施之最高目標。惟防衛協定第 8.3 條之前提是進口國之防衛措施須符合防衛協定規範，否則仍可能遭利害關係國報復，或在 WTO 爭端解決機制下遭到控訴，故以下本文將檢視防衛協定相關規範，探討印尼得否依防衛協定第 8.3 條得到補償之豁免。

系爭防衛措施之實體要件分析

防衛措施之四個實體要件分別為：進口產品數量增加、未可預見之發展、國內產業受嚴重損害或有嚴重損害之虞、進口增加與損害間有因果關係，本文依序分析如下。

1. 進口產品數量增加

會員國內須具產品進口數量增加之情狀，始得發動防衛措施，然據印尼所提出進口數量之情狀，本文認為似不符合此條件。按防衛協定第 2.1 條規定，「進口數量增加」係指絕對數量之增加或相對於國內生產量之相對數量之增加⁷。阿根廷鞋案之上訴機構判決更進一步指出⁸，須於數量或質量上皆為「近期、突然、

³ 羅昌發，國際貿易法，頁 385 (2010)。

⁴ 防衛協定，第 8.3 條規定：「因進口量之絕對增加而採行防衛措施，且該防衛措施合乎本協定之規定時，則在防衛措施有效期間之前 3 年不得行使前項之暫停權利。」

⁵ Notification on Initiation of Investigation Pursuant to Article 7.2 and Article 12.1(a) Regarding the Extension of Safeguard Measure, *Indonesia*, G/SG/N/6/IDN/4/Suppl.2 (Dec. 6, 2012).

⁶ Notification under Article 12.4 of the Agreement on Safeguards before Taking a Provisional Safeguard Measure Referred to in Article 6, *Indonesia – Wheat Flour*, G/SG/N/7/IDN/1 (Dec. 5, 2012).

⁷ 防衛協定，第 2 條第 1 項：「會員僅得於依據如後條文規定，認定一產品係在絕對或相對於國內生產為數量增加之情況下進口，並因而對生產同類或直接競爭產品之國內產業造成嚴重損害或有嚴重損害之虞時，始得對該產品得採行一項防衛措施」。

⁸ Appellate Body Report, *Argentina – Safeguard Measures on Imports of Footwear*, WT/DS121/AB/R (Dec. 14, 1999).

急遽、顯著地」增加，且造成嚴重損害之情形才可施行防衛措施。依據印尼通知 WTO 採取臨時性防衛措施之文件，進口之絕對數量連年提升，僅 2011 年之進口呈現下降趨勢，雖然印尼於該份通知文件中，已說明該年度進口數量下降係因國內業者刻意降低價格與進口產品競爭之故⁹，但 2011 年之資料乃印尼所提供最近期之進口數據，倘印尼一方面屏除最近年度之進口數據，另一方面又採用前 2 至 4 年之進口數據，恐有遭指謫小麥粉進口增加之情形不符合「近期、突然、急遽」之特性。¹⁰

2. 未可預見之發展

欲檢視會員所發動之防衛措施是否合法，應判斷其是否符合「未可預見之發展」此一前提要件。GATT 1994 第 19.1 條 (a) 款規定之「未可預見之發展」，乃指會員當初進行 GATT 義務相關之談判時，不能合理預見其承諾履行關稅減讓等義務，在未來可能導致進口大量增加，因而造成國內產業有受損害之虞¹¹。本文提出二個理由，認為印尼對進口小麥粉發動防衛措施並不符合「未可預見之發展」此一要件。第一，印尼的氣候環境並不適合種植小麥，故多仰賴進口滿足小麥粉需求，而在其國內小麥粉產業之原料仰賴外國進口之情狀下，競爭力本就較弱，故其在貿易自由化過程中受到衝擊並非不可預見。第二，參考美國羔羊案之上訴機構報告¹²，該案中美國未能說明進口增加造成產業損害為不可預見之情事，然上訴機構認為採取防衛措施之會員國必須在調查報告中說明「未可預見之發展」此一要件，因「未可預見之發展」為實施防衛措施之前提，故上訴機構認為美國違反 GATT 第 19 條規定；對照本案，今印尼欲對進口小麥粉實施防衛措施，卻未於其通知 WTO 的文件中，說明其不能預期進口大量增加之理由，即有違背發動防衛措施之會員國應盡之義務。綜合前述二點，本文認為印尼發動防衛措施並不符合 GATT 1994 第 19.1 條 (a) 款所規定之前提要件。另須說明的是，雖然防衛協定第 8.3 條係規定符合「防衛協定」之實施國得於三年內豁免補償，而「未可預見之發展」此一要件非屬防衛協定之內容，惟根據阿根廷鞋案 (*Argentina – Footwear*) 之上訴機構報告，GATT 1994 第 19 條與防衛協定係「累積適用」關係¹³，故此「未可預見之發展」同為實施防衛措施之實體要件之一，此外，防衛協定要求會員國提供所有必要之資料¹⁴，因而會員國若未於採行措施前說明「未

⁹ *Supra* note 6.

¹⁰ 阿根廷鞋案上訴機構認為阿根廷於調查時，採用為期 5 年的進口數據資料，並不能反映近期、突然、急遽的進口增加趨勢，故不足採用。

¹¹ 一九九四年關稅暨貿易總協定，第 19 條第 1 項 (a) 款：「如因不可預見之發展或由於締約國基於本協定所負義務之效果，包括關稅減讓，某一產品大量輸入該締約國，以致損及國內同類產品或直接競爭產品之製造商或有損害之虞，則該締約國對此項產品為防止或彌補損害，於必要時期及必要範圍內，得暫停履行本協定全部或一部之義務，取消或修正對該產品之關稅減讓。」

¹² Appellate Body Report, *United States – Safeguard Measures on Imports of Fresh, Chilled or Frozen Lamb Meat from New Zealand and Australia*, WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R.

¹³ *Supra* note 8.

¹⁴ 防衛協定，第 12 條第 2 項：「依據第一項第 (b) 款及第 (c) 款通知，擬議採行或延長防衛

可預見之發展」，亦屬違反防衛協定之規範。

3. 國內產業受嚴重損害或有嚴重損害之虞

發動防衛措施的另一個實體要件為國內產業受有嚴重損害或有嚴重損害之虞。依照防衛協定第 4.1 條第 (a)、(b) 款之解釋¹⁵，所謂嚴重損害係指一國國內產業所受之重大全面損害而言 (a significant overall impairment in the position of a domestic industry)；而嚴重損害之虞，係指明顯即將發生的 (clearly imminent) 之嚴重損害。嚴重損害與嚴重損害之虞，乃不同之概念，其區分實益在於，進口量增加通常不會立即看出嚴重損害的結果，故另在制度上設計「嚴重損害之虞」作為發動防衛措施之要件，使實際上未遭受嚴重損害但恐受此威脅之產業，亦得以及時尋求救濟。

從印尼之通知文件，難以確定印尼之小麥粉產業有無受損害之虞之情狀，但印尼調查主管機關仍須盡防衛協定第 4.2 條之義務，考量「所有」產業相關因素，而本文認為此處印尼所提出的證據，並未盡到此項義務。依據防衛協定第 6 條規定，當初步證據顯示進口增加已造成嚴重損害或有嚴重損害之虞時，進口國得以採行臨時性防衛措施。本文觀察印尼通知 WTO 之文件¹⁶，發現印尼決定採行臨時性防衛措施，並非為了因應已發生的嚴重損害，而係為避免難以彌補之損害發生，因此其必須提出國內產業受「嚴重損害之虞」之證據。因資料蒐集有所侷限，本文未能取得第一手產業資訊以認定是否有損害之虞，然考量到印尼已於通知 WTO 之文件中提供其國內小麥粉產業之各項客觀量化數據以證明產業受損之情形，例如進口之絕對數量增加數額、增加之進口產品市場占有率等，亦提出國內生產者之資產流動性、償債能力、財務狀況等資料，以說明不立即採取行動將造成難以彌補之損害，且受影響之利害關係國亦未於諮商請求文件中具體指謫印尼就損害認定有何不當之處¹⁷，綜合前述，尚難發現印尼有何違反相關規定之處。然本文欲提出一個問題：防衛協定第 4.2 條第 (a) 款要求調查主管機關必須綜合考量「所有」客觀可量化之資訊，即使證據不足，亦應全部考慮（但參酌所有相關因素並不代表調查主管機關必須負無限之舉證義務）。而由印尼所提交 WTO 之通知文件中，固可看出利潤損失，但是存在許多項正向發展的指標，例如銷售、

措施之會員，應提供防衛委員會所有必要的資料，包括因進口增加造成嚴重損害或有嚴重損害之虞的證據、涉案產品之明確說明與擬議之措施、擬議之實施日期、預定實施期間及逐步自由化之時間表。在延長措施之案件，亦應提供相關產業正在進行調整之證據。商品貿易理事會或防衛委員會得要求擬議採行或延長該項措施之會員，提供其認為必要之進一步資料。」應注意者，條文提及損害認定的證據、措施實施期間等資料，均僅係非窮盡式的舉例而已，既然「未可預見之發展」是有法律效力之實體要件，當屬必要之資料。

¹⁵ 防衛協定，第 4.1 條第 (a) 及 (b) 款：「嚴重損害係指一國內產業所受之重大全面性損害而言；有嚴重損害之虞係指依據本條第二項規定明顯即將發生之嚴重損害，其認定應基於事實，而非僅依據當事人之主張、臆測或輕微的可能性為之。」

¹⁶ *Supra* note 6.

¹⁷ Request for Consultations under Article 12 of the Agreement on Safeguards, *Imposition by Indonesia of a Provisional Safeguard Measure on Imports of Wheat Flour*, G/SG/103 (Dec. 17, 2012).

生產力指標、最大生產可能指標、僱用狀況等，皆從 2008 年起即有大幅度成長，其卻未對這些正面成長之數據未作任何說明¹⁸，故本文認為印尼調查主管機關在認定嚴重損害或損害之虞時，未符合防衛協定第 4.2 條之要求，即綜合考量「所有」產業相關因素。

4. 因果關係

系爭產品進口數量之增加與產業受有嚴重損害之虞間，須有因果關係，然本文發現印尼國內小麥粉業者受損之原因可能非單純肇因於進口增加，故於因果關係之證明上，印尼調查主管機關必須有所區分，倘若進口增加以外之因素，同時對國內產業造成損害，則該項損害不應歸因於進口增加，否則將違反此要件相關規定¹⁹。根據相關產業資訊發現²⁰，印尼小型小麥製粉廠經營不佳並非單純遭受進口增加影響，另一原因在於印尼之小麥製粉產業為三家獨大的寡占市場，小型小麥製粉廠難以與大廠競爭，故部分小型廠商所受到之損害是印尼國內寡占市場競爭所致之結果，而非肇因於進口增加。雖然防衛協定關於因果關係並不嚴格要求進口增加為產業受嚴重損害或嚴重損害之虞的唯一因素，但是倘經認定嚴重損害或有嚴重損害之虞並非肇因於進口增加，則此部分損害或威脅即應排除於損害認定之外，在印尼通知 WTO 文件中，印尼僅提出進口絕對數量增加趨勢及其認為產業受損害之證據，並未具體說明其中因果關係如何，亦未提及進口增加以外造成產業損害之因素，或解釋雖存在其它構成損害之原因，然進口增加仍造成嚴重損害。雖本文目前未能確知進口增加構成之損害影響多大，然印尼小麥粉產業結構係可能造成小廠商虧損、倒閉之原因，乃不言自明之事實，若未來系爭防衛措施衍生為爭端，本文認為因果關係此要件將成為印尼被挑戰之重點之一。

結論

印尼恐難達成其採行防衛措施之最高目標，蓋其未能通過於前述實體要件合致性之檢驗，倘其決定維持系爭措施，一則該措施可能於 WTO 下被控訴，故不能達到保護小麥粉產業之目的，二則該措施未盡符合防衛協定規範，印尼不能豁免於補償，而提出補償即意味對國內其他產業之競爭狀況造成不利影響。根據本文前一部分之要件分析，除嚴重損害或嚴重損害之虞此要件分析受限之外，其他要件分析均呈現印尼發動之防衛措施與防衛協定之實體規範有不合致之處，故印

¹⁸ 在印尼通知 WTO 欲採行防衛措施的文件中，曾經提及 2011 年小麥粉之進口絕對數量減退是因為國內業者降價求售所致，但該說詞是為了交代 2011 年的小麥粉進口絕對數量減少，無法連結到自 2008 年以來印尼小麥粉產業的各項正面數據。

¹⁹ 防衛協定，第 4 條第 2 項 (b) 款：「前款的認定必須依據客觀證據之調查顯示，涉案產品之進口增加與嚴重損害或有嚴重損害之虞間具有因果關係。若進口增加以外之因素，同時對國內產業造成損害，則該項損害不應歸因於進口增加。」

²⁰ *Indonesia Grain and Feed Annual Report 2012*, USDA, Apr. 13, 2012, available at http://gain.fas.usda.gov/Recent%20GAIN%20Publications/Grain%20and%20Feed%20Annual_Jakarta_Indonesia_4-13-2012.pdf.

尼對進口小麥粉實施防衛措施之舉不得享有豁免補償之假期，而此不合法之措施亦可能於爭端解決機制下遭控訴，故本文認為印尼不宜採行臨時性防衛措施，並且應放棄延長防衛措施實施期間。

