

試析印尼控訴美國對其銅板紙課徵反傾銷及平衡稅案—以 補貼要件之認定為中心

白茹穗

印尼於 2015 年 3 月 13 日依爭端解決程序向世界貿易組織 (World Trade Organization, WTO) 提起與美國進行協商的要求。印尼控訴美國對於其進口之高品質圖案印刷用平張銅板紙 (certain coated paper suitable for high-quality print graphics using sheet-fed presses)，課徵反傾銷稅及平衡稅，違反 WTO 反傾銷協定 (Agreement on Implementation of Article VI of the General Agreement on Tariffs and Trade 1994) 及補貼暨平衡稅協定 (Agreement on Subsidies and Countervailing Measures，下稱 SCM 協定) 之相關規定¹。

本案源自於美國三大造紙業廠商 (Appleton Coated LLC、NewPage Corporation、Sappi Fine Paper North America) 以及鋼鐵、造紙業等工人聯合公會 (the United Steel, Paper and Forestry, Rubber, Manufacturing, Energy, Allied Industrial) 於 2009 年 9 月 23 日向美國商務部 (Department Of Commerce，下稱 DOC) 申請調查，經美國國際貿易委員會 (International Trade Commission，下稱 ITC) 於 9 月 30 日，及 DOC 於 2009 年 10 月 20 日分別進行調查後，認為從 2007 年至 2009 年間，自印尼進口之高品質圖案印刷用平張銅板紙²，受印尼政府之補貼而以低於正常價格銷售到美國，造成美國產業有受到實質損害之虞³；美國當

¹ 印尼控訴美國違反 WTO 規定之內容包 SCM 協定第 10、2.1、2.1 (c)、12.7、14 (d)、15.5、15.7、15.8 條，和反傾銷協定第 1、3.5、3.7、3.8 條，以及 GATT 第 6 條。參見: Request for Consultations by the United States, *Anti-Dumping and Countervailing Measures on Certain Coated Paper from Indonesia*, WT/DS491/1 (Mar. 13, 2015), available at https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds491_e.htm; WTO, *United States—Anti-Dumping and Countervailing Measures on Certain Coated Paper from Indonesia - Request for consultations by Indonesia*, WT/DS491/1 (Mar. 17, 2015.), available at [https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S006.aspx?Query=\(%20wt/ds491/1%20or%20wt/ds491/1/*\)&Language=ENGLISH&Context=FomerScriptedSearch&languageUIChanged=true#\(last visited May. 18, 2015\).](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S006.aspx?Query=(%20wt/ds491/1%20or%20wt/ds491/1/*)&Language=ENGLISH&Context=FomerScriptedSearch&languageUIChanged=true#(last%20visited%20May%2018%202015))

² 本案詳細涉案之銅板紙為: 適用於高品質圖案印刷之特定平張銅版紙及紙板; 單面或雙面塗佈; 白度為 80 以上; 每平方公尺重量不超過 340 公克; 無論亮面、半亮面、霧面或任何其他等級; 無論表面是否有上色、裝飾、印刷、壓紋、打孔; 以及各種尺寸。特定之平張銅版紙典型用於型錄、書籍、雜誌、信封、標籤、包裝、賀卡等之多彩印刷，以及其他要求高品質圖案印刷之商業印刷品。美國 ITC 對自中國大陸及印尼進口之高品質圖案印刷用平張銅版紙作成產業損害最後之肯定認定，經濟部貿易調查委員會，2010 年 10 月 22 日，網址：http://www.moeaitc.gov.tw/ITCWEB/webform/wfrmNews.aspx?pagestyle=1&programid=0&news_id=2667&Page=49&icase=1 (最後瀏覽日: 2015 年 5 月 18 日)。

³ 本案申訴廠商於申訴書中表示，2009 年前 6 個月，印尼出口至美國銅版紙的數量達 185422 噸，較 2008 年同期增長近 40%；同期美國國內生產商的發貨量下降約 38%。2009 年印尼的涉案產品佔美國銅版紙市場高達 30%，金額高達值 3 億 4,990 萬美元，較 2008 年同期增長將近一倍。

局於是自 2010 年 11 月起，對涉案產品徵收 20.13% 的反傾銷稅和 17.94% 的平衡稅⁴。針對美國控訴內容，以下將先簡介 DOC 及 ITC 對印尼系爭措施之認定，以及印尼對系爭措施之抗辯，接著探討是否成立 SCM 協定下之補貼逐一檢視，最後作一結論。

DOC 對系爭措施之認定⁵

DOC 及 ITC 認為，印尼政府似透過以下措施對商品的生產商、出口商進行補貼：(1) 印尼政府供應直立木材 (standing timber，以下簡稱立木) 有低於適當對價之情形 (2) 印尼政府禁止原木 (logs) 出口 (3) 印尼政府提供免息的造林貸款 (4) 印尼政府透過接受無市場價值的金融工具以免除特定廠商之債務 (5) 亞洲漿紙/金光集團 (Asia Pulp & Paper/SinarMas Group，簡稱 APP/SMG) 透過從印尼政府回購其本身債務，來達成債務免除 (6) 印尼政府免除造林義務 (7) 在特地區域及重點商業線上進行稅收獎勵，包括扣除企業所得稅、加速折舊及攤

⁴ *Certain Coated Paper Suitable for High-Quality Print Graphics Using Sheet-Fed Presses From China and Indonesia*, INTERNATIONAL TRADE COMMISSION, Nov. 23, 2009, available at <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/FR-2009-11-23/html/E9-28021.htm>; *Certain Coated Paper Suitable for High-Quality Print Graphics Using Sheet-Fed Presses From China and Indonesia*, INTERNATIONAL TRADE COMMISSION, Sept. 30, 2009, available at <http://www.federalregister.com/Browse/AuxData/A4BDA589-ECB6-4ED6-9B84-B9B584EEED6F> (last visited May. 18, 2015).

⁵ *Certain Coated Paper from Indonesia: Preliminary Affirmative Countervailing Duty Determination and Alignment of Final Countervailing Duty Determination with Final Antidumping Duty Determination*, DEPARTMENT OF COMMERCE, Mar. 9, 2010, available at <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/FR-2010-03-09/html/2010-4986.htm>; *Department of Commerce Finds Unfair Dumping and Subsidization of Imports of Certain Coated Paper Suitable for High-Quality Print Graphics Using Sheet-Fed Presses from Indonesia*, DEPARTMENT OF COMMERCE, Sept. 21, 2011, available at <http://enforcement.trade.gov/download/factsheets/factsheet-indonesia-coated-paper-final-20100921.pdf>; *Certain Coated Paper From Indonesia: Initiation of Countervailing Duty Investigation*, DEPARTMENT OF COMMERCE, Oct. 20, 2009, available at <http://enforcement.trade.gov/frn/2009/0910frn/E9-25187.txt>; *Certain Coated Paper Suitable for High-Quality Print Graphics Using Sheet-Fed Presses from Indonesia and the People's Republic of China: Initiation of Antidumping Duty Investigations*, DEPARTMENT OF COMMERCE, Oct. 20, 2009, available at <http://enforcement.trade.gov/frn/2009/0910frn/E9-25213.txt>; *Certain Coated Paper from Indonesia: Preliminary Affirmative Countervailing Duty Determination and Alignment of Final Countervailing Duty Determination with Final Antidumping Duty Determination*, DEPARTMENT OF COMMERCE, May. 6, 2010, available at <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/FR-2010-05-06/html/2010-10682.htm>; *Certain Coated Paper Suitable for High-Quality Print Graphics Using Sheet-Fed Presses from Indonesia: Final Affirmative Countervailing Duty Determination*, DEPARTMENT OF COMMERCE, Sept. 27, 2010, available at <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/FR-2010-09-27/html/2010-24182.htm>; *Certain Coated Paper Suitable for High-Quality Print Graphics Using Sheet-Fed Presses From Indonesia: Countervailing Duty Order*, DEPARTMENT OF COMMERCE, Nov. 17, 2010, available at <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/FR-2010-11-17/html/2010-29120.htm>; *Certain Coated Paper Suitable for High-Quality Print Graphics Using Sheet-Fed Presses From China and Indonesia*, INTERNATIONAL TRADE COMMISSION, Sept. 30, 2009, available at <http://www.federalregister.com/Browse/AuxData/A4BDA589-ECB6-4ED6-9B84-B9B584EEED6F> (last visited May. 18, 2015).

提、擴大稅損結轉 (tax loss carryforward)⁶、減少預扣所得稅的股息，包括預扣所得稅及股息。DOC 透過與印尼官方、主要應訴之廠商 APP/SMG，及相關之涉案廠商：Tjiwi Kimia，簡稱 TK；Pindo Deli，簡稱 PD；Indah Kiat，簡稱 IK，相關調查表及文件之往返，來調查上述措施是否確有構成補貼。

系爭措施是否會構成 SCM 協定下之補貼較有爭議者為：供應直立木材有低於適當對價之情形、印尼政府禁止原木出口、印尼政府免除部分廠商債務的兩種方式，將於下詳述⁷。

(一) 印尼政府供應直立木材有低於適當對價之情形

此措施 DOC 認為有補貼的疑慮在於，印尼政府以低於適當價格供應直立木材之措施，非屬一般基本設施之商品或服務，而有提供財務補助之嫌。印尼境內實質上所有可開採的林木皆由印尼政府掌控，業者若要採伐政府所有的林地須持有下列執照：(1) HPH (Hak Pengusahaan Hutan，下稱 HPH)⁸執照，用於開採天然林之木材；以及 (2) HTI (Hutan Tanaman Industri，下稱 HTI)⁹執照⁹，用於開採造林地之木材。持有 HTI 執照者尚須支付稱為 PSDH 的特權使用費，即開採立木的現金費用。除了支付 PSDH 費，持有 HPH 執照者在天然林採伐時，要另外支付每單位的林木修復費用。執照持有者若在印尼占碑省 (Jambi province) 開採造林地之林木時，尚須支付 PSDA 費用。該立木採伐費之金額係由印尼政府決定。印尼政府並未提供任何有關政府所有之林地總面積的資訊，僅提供在 2008 年時私人土地的採伐量占總採伐 6.27% 之資訊¹⁰，故 DOC 認為印尼政府顯然在立木市場上扮演了主導性的作用。

而當 DOC 在評估立木價格時，因立木無法進口，無一個實際的價格可供參考，故續行檢視印尼政府之價格¹¹是否依據市場原則而制定，衡諸因素包括印尼政府的訂價方針、成本 (例如足供未來營運之成本的價格) 或者可能的價格歧視等等。而 DOC 認為，雖然 PSDH 費用的收取是參考立木價格的百分比，但 DOC

⁶ 稅損結轉或稱稅損移後扣減 (tax loss carry forward)，係指企業本年度的虧損可由往後幾年的收益抵消，從而減少往後幾年的應納稅額。會計及金融詞彙中英對照，優誌執業會計師有限公司，網址：

<http://www.qual-mark.com.hk/chi/glossary.php?type=c&search=12&cindex=%E7%A8%85&pnum=2>
(最後瀏覽日：2015 年 5 月 18 日)。

⁷ 其餘涉及貸款、稅收之措施因明顯構成財務補助，爭議性較小，故本文略之。

⁸ HPH 英譯為：Natural Forest Management Permit。參見：legal_documentation_indonesia, WWF's GLOBAL FOREST & TRADE NETWORK, available at http://sourcing.gftn.panda.org/files/PDF/legal_documentation_indonesia.pdf (last visited May. 18, 2015).

⁹ HTI 英譯為：Industrial Plantation Forest。同上註。

¹⁰ Department of Commerce, *supra* note 5.

¹¹ 印尼政府回覆 DOC 表示，該參考價格通常由印尼原木的國內及出口價格之加權平均決定，但因為另一項原木出口禁令的系爭措施仍然存在，該措施亦會影響原木的價格，故參考價格僅能依據印尼國內的價格來決定，非為市場所決定之。

無法據此得出關於原木的參考價格是反映市場原則，或價格係根據市場決定的結論，而認為其係根據一個非市場決定之參考價格的比例定之。由於政府價格不符合市場原則，故 DOC 探尋一個可作為立木市場的替代基準。考量到地理位置、森林狀況、氣候和樹種間的相似性，DOC 最後採用在世界貿易統計總覽 (World Trade Atlas, WTA) 報告中，馬來西亞紙漿原木的出口價格，作為替代基準。最後，DOC 認為除非印尼政府可以證明實際的採伐成本是如何被系統性地計算的，否則印尼政府的法令有提供立木低於適當對價之情形¹²。

(二) 印尼政府禁止原木出口

印尼政府透過原木出口之禁令，允許 APP/SMG 旗下的林業公司從獨立的林業公司以低於市場的原木價格購入原木。DOC 質疑之處在於，若印尼政府能允許出口，價格應與類似市場（如上所述之馬來西亞）相似¹³，但當比較修改後的馬來西亞出口價格，與 APP/SMG 付給獨立之紙漿供應商每單位的費用後，DOC 發現在印尼政府的規範下，對於紙漿及紙張的生產者存在著一定的利益¹⁴。又印尼政府事後表示已開始合法化林木產品之出口，但在調查期間原木出口之禁令¹⁵仍為有效。該禁令之目的係為發展下游展業，印尼政府委託或指示國產原木供應商，以抑制的價格銷售給國內用戶，因此提供給紙漿和紙張的生產者的商品有低於適當對價之情形。

(三) 印尼政府透過接受無市場價值的金融工具免除特定廠商之債務

印尼政府接受不具市場或商業價值之權利證書 (Certificates of Entitlement, 下稱 COEs) 作為 APP/SMG 部分的債務償付。當印尼銀行重建局 (Indonesia Bank Restructuring Agency, 下稱 IBRA)¹⁶ 承擔一筆銀行的貸款時，其會發給 COEs 給該銀行的前任股東們；COEs 此一金融工具，代表著該銀行的前任股東們回購銀行股份的權利。換言之，IBRA 購入原屬於 APP/SMG 的銀行，因此 APP/SMG 取得對該銀行的 COEs，但此工具僅為回購權，並無市場價值，故 DOC 質疑，APP/SMG 的債權人，即印尼政府，允許 APP/SMG 使用無市場價值的 COEs 去

¹² 面對 DOC 的調查，印尼的涉案廠商回覆，DOC 可以使用林業或伐木公司報告中實際的採伐成本，來調整馬來西亞原木的出口價格，但 DOC 認為除非印尼政府可以證明，該費用之收取係系統性地評估合理的採伐成本、提煉成本，以及可資區分造林地的採伐成本、其他造林地的開發及維護成本，否則印尼政府的法令有提供立木低於適當對價之情形。參見：前揭註 5。

¹³ 由於印尼政府在印尼原木市場上的主導作用，因此無法決定一個國內私有的原木基準價格，職是之故，印尼的進口價格也無法反映出市場價格。由於印尼國內並未有可資作為基準之實際的市場交易價格，故選用與印尼有相似的地理、森林、氣候和樹種狀況之馬來西亞之出口價格，作為代表紙漿及原木市場之決定價格。

¹⁴ Department of Commerce, *supra* note 5.

¹⁵ 印尼所有的原木，包括從私人土地採伐者，都在此出口禁令的範圍。

¹⁶ 賴鈺城，吳孟爵，李善玉，退場機制納入金融監理制度之研究，中華管理評論國際學報，第 8 卷，第 1 期，頁 17，2005 年，網址：<http://cmr.ba.ouhk.edu.hk/cmr/webjournal/v8n1/CMR011C04.pdf> (最後瀏覽日：2015 年 5 月 18 日)。

償還部分的債務，等同於政府免除之債務，而可被視為非經常性補助。雖 APP/SMG 表示，該集團裡任何一家公司的債務並未使用 COEs 來減少，但在調查過程中，在 2002 年這些債務的確透過 COEs 來償付。此措施爭議點在於，究竟此 COEs 有無市場價值，印尼政府表示其賦予 COEs 一定的價值，但美國表示，印尼政府之後提交的資料卻無法證明 COEs 可作為一個等同於現金，且具有市場價值的金融工具。且 COEs 不可轉讓，不可協商，其價值僅只從 IBRA 回購先前持有銀行股份的程度，故似不具市場或商業價值。因此 DOC 認為，印尼政府授予之利益等同於政府免除之本金或利息（在 2002 年用無市場價值的 COEs 去償還的債務總額）¹⁷。

（四）APP/SMG 透過從印尼政府回購其本身債務，來達成債務免除

美國認為，在 2003 年，印尼政府用 2 億 1 千 4 百萬元美金之價格將對 APP/SMG 相當於美金 8 億 8 千萬之債務，出售給附屬於 APP/SMG 之 Orleans 公司，債務及其對價之差額，即屬印尼政府授予 APP/SMG 之利益¹⁸。雖然 APP/SMG 一再聲稱 Orleans 公司並非附屬於 APP/SMG，但印尼政府並未提供可資判定 Orleans 公司不附屬於 APP/SMG 的必要資訊¹⁹，包括 Orleans 公司登記文件、投標文件及可確定股東結構之公司章程，因此在調查 Orleans 公司是否附屬於 APP/SMG 此一爭點上，印尼政府似未善盡最佳配合之能力，故 DOC 認為 Orleans 公司附屬於 APP/SMG，從而印尼政府有提供 APP/SMG 債務之情形。此外，印尼政府仍有禁止公司及其附屬公司回購其債務之規定，而 IBRA 卻可出售特定之 APP/SMG 的債務給 Orleans 公司。且前述之計劃本身，設立特定之規範及義務，僅處理部分集團之企業，是否獨厚部分公司不無疑問²⁰。

以上四項措施，被 DOC 認為有授予利益；至於印尼政府免除造林義務及在特地區域、重點商業線上的稅收獎勵，此兩項系爭措施後經 DOC 裁定，印尼之

¹⁷ Department of Commerce, *supra* note 5.

¹⁸ 此措施源自於，印尼政府所實施的資產策略銷售計劃（the Strategic Asset Sales Program）。此計畫設有特別之規範及義務，係為處理包括 APP/SMG 在內，五家龐大且顯著之債務人其債務之銷售。特別是在印尼政府編號 SK-7/BPPN/0101 的規則中，IBRA 被禁止出售在其控管下的資產給原持有者，或是原持有者的從屬公司。

¹⁹ 雖印尼政府抗辯，其所提供之招標文件顯示出，IBRA 的確有建構出為確保只有合格的當事人才能參加投標之招標政策，其招標之要求包括：（1）提交合於規定的信函作為投標計畫的一部分，以確認投標人非附屬於原債務人（2）一個作為投標者自我認證之契約性代表，以表示其不附屬於原債務人（3）從外部法律顧問的意見函，確認投標人所投標之資產的確合格。在印尼政府 SK-7 號規則第 3 條中，規範 IBRA 須善盡調查原持有人是否存在附屬關係之狀態。該盡職調查的範圍，由確保其有執行在契約義務下出售資產之能力所組成，包括與附屬關係有關之相關規定。印尼政府另表示，其可明列參與出售 APP/SMG 的債務給 Orleans 公司的高級官員列表，包括未參與先前查證時的官員名單，以及在當前的調查中，可回答 DOC 問題的官員的名單。但 DOC 表示，這些政府官員可能並未持續負責此一資產策略銷售計劃，且印尼政府未能在調查期間內，確定任何有參與 APP/SMG 債務出售之政府官員有善盡調查之職責，或具有檢驗全部 APP/SMG 出售債務之文件的能力。

²⁰ Department of Commerce, *supra* note 5.

APP/SMG 未藉此獲得任何利益，故不續行討論。在反傾銷協定的調查上，DOC 調查發現 TK、PD 和 IK，此三家系爭商品的印尼生產者或出口商，彼此間有交叉持有之關係。在特定客戶、區域和時間週期這三方面的觀察上，其藉由對目標族群售以低價，對非目標族群卻售以高價，使價格呈現出顯著差異²¹。

DOC 於 2010 年 3、4 月分別作成傾銷及補貼初步認定，認定印尼的生產商及出口商銷售之傾銷差率為 10.62%。9 月 20 日最後認定傾銷差率為 20.13%，補貼差率為 17.94%。ITC 在 DOC 認定後，調查是否對美國產業有實質損害之虞的問題上，經 2009 年 9 月 16 日舉行公開聽證、10 月 22 日投票後，依據美國 1930 關稅法第 771 條 11 項 b 款²²，最後認定美國國內產業確實有受到實質損害之虞。

印尼之主張

印尼就 DOC 之裁決控訴美國違反下列之規定²³：

(一) 印尼主張美國據稱的系爭措施：「供應立木有低於適當對價之情形」及「政府禁止原木出口之措施」，是基於臆測有一個政府介入的行為，而認定價格受到扭曲，而未決定相關商品在該國主要市場之條件下適當之對價，故有違 SCM 協定第 14 條 (d) 款之虞。

(二) 印尼主張美國無法證明印尼是否存在一個足以構成補貼方案的計劃 (subsidy programme)，故在系爭供應立木有低於適當對價之情形、政府禁止原木出口、債務免除之措施的認定上，有違 SCM 協定第 2.1 條 (c) 款之虞。

(三) 印尼主張美國並未證明提供系爭「供應立木有低於適當對價之情形、政府禁止原木出口、債務免除之措施」補貼計畫之機構，屬於國家、區域或地方政府的機構。因此，美國未能適切地調查出該補貼計畫，是否係特定地對若干企業所為，故有違 SCM 協定第 2.1 條之虞。

²¹ DOC 初步調查及最終裁定時，均採用平均對平均 (average-to-average) 的方法去檢驗 TK、PD 和 IK 此三家公司的所有銷售情形，故產生此一結論。

²² International Trade Commission, *supra* note 4.

²³ 印尼另針對 ITC 之裁決提出若干控訴：(1) 印尼主張 ITC 對於損害之虞的認定，係非基於事實，而是基於單純之主張、臆測或無關聯之可能性。且關於傾銷可能導致損害之情況變化，亦未證明其明顯具有可預見性及立即性，而違反了反傾銷協定第 3.7 條及 SCM 15.7 條 (2) 印尼主張 ITC 在損害之虞的認定上，無法證明傾銷進口與國內產業所受損害間存有因果關係，而違反了反傾銷協定 3.5 條及 SCM 15.5 條 (3) 印尼主張 ITC 對於損害之虞的認定，未經特別審慎之評估與認定。且其所引用的美國國內法 19 U.S.C. § 1677 (11) (B) 要求，若投認定損害具有威脅之票數是相等的，則必須將之視為 ITC 之肯認，此法並未考慮或行使「審慎之評估」，故有違反反傾銷協定 3.8 條及 SCM 15.8 條之虞。參見：WTO, *United States—Anti-Dumping and Countervailing Measures on Certain Coated Paper from Indonesia - Request for consultations by Indonesia*, WT/DS491/1(Mar. 17, 2015.), available at [https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S006.aspx?Query=\(@Symbol=%20wt/ds491/1%20or%20wt/ds491/1/*\)&Language=ENGLISH&Context=FomerScriptedSearch&languageUIChanged=true#](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S006.aspx?Query=(@Symbol=%20wt/ds491/1%20or%20wt/ds491/1/*)&Language=ENGLISH&Context=FomerScriptedSearch&languageUIChanged=true#) (last visited May. 18, 2015).

(四) 印尼主張在債務免除此一措施上，美國採用了不利於該廠商之可得事實 (adverse facts available)，而未檢驗印尼政府提出的資料，或是使用印尼政府根本未提供的資料，而違反了 SCM 協定第 12.7 條的規定。

法律分析

承上述，下列四項之措施：一、供應直立木材有低於適當對價之情形；二、印尼政府禁止原木出口；三、印尼政府透過接受無市場價值的金融工具，免除特定廠商之債務；四、APP/SMG 透過從印尼政府回購其本身債務，來達成債務免除，是否構成補貼較有爭議，以下將依據美國控訴書之內容及相關之前案，試分析系爭措施是否構成 SCM 協定所訂補貼之要件。

(一) 印尼政府供應直立木材有低於適當對價之情形，是否構成 SCM 協定下之「補貼」？

在探討系爭措施是否構成可控訴補貼之前，必須先確認系爭措施是否符合「補貼」的要件。依據 SCM 協定，構成補貼必須符合以下三項要件：「政府提供財務或政府實施收入支持或價格支持」、「企業獲得利益」與「補貼具特定性」。印尼供應直立木材低於適當對價，此措施被 DOC 控訴有補貼之處在於，印尼政府透過此措施提供非屬一般基本設施之商品或服務，利益可歸屬於生產紙漿和紙張的 APP/SMG 之紙漿和造紙商，是否符合第一項政府資金之提供，而有提供財務補助之虞，則似有疑問。

參考加拿大軟木案 III 中，加拿大透過其立木計畫 (stumpage programmes) 賦予伐木公司採收立木之權，其是否構成 SCM 協定下第 1.1 (a) (1) (iii) 條意義下之政府「提供貨品」，為主要之爭點。爭端解決小組認為，若政府與伐木公司締結採收契約，容許該公司行使權利並砍伐樹木時，其事實上係對該公司「提供」「立木」。蓋就採收權人之角度而言，從政府獲取採收定著木材之權，與政府實際提供立木 (透過採收權人行使採收權) 並無差異²⁴。至於「立木」是否屬於第 1.1 (a) (1) (iii) 條下之「貨品」，爭端解決小組指出，「貨品」一詞具有廣泛之通常意義，「金錢之外，具體或可移動之個人財產」(tangible or movable personal property, other than money) 均可視為「貨品」。在「貨品或服務」之上下文中，「貨品」之用語，係在確保「財務之提供」不致被解釋為僅只金錢移轉，其亦包含了資源之實體移轉。SCM 協定並未以任何方式就開發自然資源之權利設有例外規定。蓋 SCM 協定第 1.1 (a) (1) (iii) 條所謂「貨品或服務」之唯一例外，係「一般性之基礎設施」，而非自然資源²⁵。鑑此，爭端解決小組認為，

²⁴ 林彩瑜，WTO 制度與實務，頁 242，2013 年；Panel Report, *United States—Preliminary Determinations with Respect to Certain Softwood Lumber from Canada*, ¶7.16, WT/DS236/R (Sept. 27, 2002).

²⁵ *Id.* ¶¶ 7.23-7.26.

立木係第 1.1 (a) (1) (iii) 條意義下之「貨品」。

在本案，印尼境內實際上所有可開採的林木皆由印尼政府所掌控，業者要開採林地須持有另須支付不等規費之執照，但該規費之計算方式是否依據市場原則訂定，則有爭議。美國主張，相較於一般立木市場之基準，印尼政府獲得之規費顯低於適當報酬，亦即此原木的參考價格，無法反映市場原則或係經市場決定。印尼政府主張，該參考價格通常由印尼原木的國內和出口價格兩個平均加權來決定，故反駁美國的說法²⁶。美國認為印尼政府無法證明，收取之立木採伐費係依據市場原則制定，且除非印尼政府可以證明，該費用之收取係依據系統性合理評估相關成本²⁷，否則印尼政府的法令即有提供立木低於適當對價之疑慮²⁸。美國在調查「立木採伐費是否依市場原則而定」上已盡了詳細的調查及論述，惟在印尼政府似無法證明之情形下，此項措施似有落入第 1.1 (a) (1) (iii) 條意義下之政府「提供貨品」，故有落入 SCM 下的補貼之虞。

(二) 印尼政府禁止原木出口，是否構成 SCM 協定下之「補貼」？

此措施在要件的合致性判斷上，似於利益認定之操作上較具爭議。此禁令之目的係為發展下游展業，印尼政府委託或指示國產原木供應商，以抑制的價格銷售給國內用戶，因而產生提供給紙漿和紙張的生產者的商品有低於適當對價之情形²⁹。印尼政府透過此措施，委託或指示林業公司提供較低價的原木給紙漿及紙張之製造產業，而使得銅版紙的生產者似因購買受到政府支持之虞的原木，而被授與利益，構成財務補助。實務上，若受補貼之上游生產者將其貨品銷售予下游生產者時，SCM 協定第 1.1 (b) 條下之「利益」是否因此間接傳遞 (pass through) 予下游生產者，則不無疑問。

參考加拿大軟木案 III 中，針對在平衡措施調查中，伐木權人自立木計畫中獲得之利益是否「傳遞」至軟木生產者之爭點，爭端解決小組認為，若生產者不具關聯性，且貨品係以「正常交易價格」(at an arm's length price) (即公平市場交易價格) 銷售時，則不得假設「上游」生產者所受領之補貼，將自動間接傳遞予「下游」之生產者³⁰。

本案中，印尼所有的原木，包括從私人土地採伐者，都在此出口禁令的範圍。又由於印尼政府在印尼原木市場上的主導作用，因此印尼的進口價格也無法反映出市場價格。當美國比較修改後的馬來西亞出口價格，與 APP/SMG 付給獨立之

²⁶ DOC 表示，當政府是商品或服務的唯一提供者，且缺乏一個可得的國際市場的價格，或其他購買者可獲取的管道時，DOC 將評估政府價格是否按照市場原則制定。

²⁷ 如採伐成本、提煉成本，以及可資區分造林地的採伐成本、其他造林地的開發及維護成本。

²⁸ Department of Commerce, *supra* note 5.

²⁹ *Supra* note 27.

³⁰ *Supra* note 24, ¶7.71.

紙漿供應商每單位的費用後，DOC 發現在印尼政府對於紙漿及紙張的生產者，授予一定的利益³¹。本案的爭點在於，利益是否傳遞須判斷是否以正常價格銷售，以及美國是否應用馬來西亞的出口價格來作比較，惟在認定是否具有市場價格，及是否應依馬來西亞出口價格上，實需雙方提供更多證據，故資料不足無法判斷是否有落入 SCM 下的補貼之虞。

(三) 印尼政府透過接受無市場價值的金融工具，免除特定廠商之債務，是否構成 SCM 協定下之「補貼」？

印尼政府允許 APP/SMG 的股東用不具市場或商業價值的 COEs 償還債務，似落入 SCM 協定第 1.1 (a) (1) (i) 條規定之範疇：「政府措施涉及直接移轉資金（如補助金、貸款、及投入股本）、資金或債務之可能的直接移轉（如貸款擔保）」。³² 過往的案例中，如美國大型民用航器案中上訴機構表示，補助金及貸款此二者僅為例示³²，故其他方式仍可能被認為構成直接移轉資金；在日本對自韓國進口動態隨機存取記憶體平衡措施案(日本 DRAMs 案)中上訴機構更擴大此類範圍，表示此條款上包括利率降低、債務免除或債務還款期限延長³³，故債務免除似可構成財務提供。

針對此措施中，COEs 究竟是否具有一定的市場或商業價值為爭議所在。美國主張，印尼政府雖賦予 COEs 一個價值，但並未證明其可作為一個金融工具，有等同於現金的市場價值，且該權利憑證是不可轉讓、不可協商的，故其並不具備市場或商業價值。因此，印尼政府作為 APP/SMG 的債權人，允許 APP/SMG 用沒有市場價值的 COEs 去償還部分的債務，有構成財務提供之虞。印尼面對美國的指控，表示不同意美國所指稱的 COEs 不具有市場價值。

根據加拿大民用航空器案中上訴機構的見解，若受領者比在市場中可用更為有利之條件受領該「財務提供」，即會產生「利益」³⁴。此項原則不同之方式適用於不同類型之財務提供，以直接或可能移轉資金為例，若國營銀行提供 3% 之貸款利率予企業，而商業上一般私人銀行之貸款利率為 6%，此種情形或有可能利益之授予，蓋政府所提供之貸款條件較可資比較之商業貸款條件有利³⁵。本案中印尼政府接受無市場或商業價值的 COEs，當市場上大多情況是不會接受 COEs 作為對價，而印尼政府特別接受了 APP/SMG 之 COEs，故其取得市場上其他人所無之對待，而被授與利益。

³¹ Department of Commerce, *supra* note 5.

³² Appellate Body Report, *United States — Measures Affecting Trade in Large Civil Aircraft — Second Complaint*, ¶¶ 614 & 615, WT/DS353/AB/R (Mar.12, 2012).

³³ Appellate Body Report, *Japan — Countervailing Duties on Dynamic Random Access Memories from Korea*, ¶ 251, WT/DS336/AB/R (Nov.28, 2007).

³⁴ Appellate Body Report, *Canada — Measures Affecting the Export of Civilian Aircraft*, ¶ 157, WT/DS70/AB/R (Aug. 2, 1999).

³⁵ 林彩瑜，前揭註 24，頁 246。

印尼政府授予之利益或可等同於政府免除之本金或利息（在 2002 年用無價值的 COEs 去償還之債務總額），且此利益可被視為非經常性補助³⁶。此外，對特定之 APP/SMG 所為亦落入特定性之要件，故似有落入 SCM 下的補貼之虞。

（四）APP/SMG 透過從印尼政府回購其本身債務，來達成債務免除，是否構成 SCM 協定下之「補貼」？

印尼政府設立資產策略銷售計劃，在 2003 年用 2 億 1 千 4 百萬元美金之價格將 APP/SMG 相當於美金 8 億 8 千萬之債務，出售給附屬於 APP/SMG 之 Orleans 公司。此措施雙方的爭執點在於，印尼政府是否透過資產策略銷售計畫，將對 APP/SMG 擁有之債權，以低價賣給其附屬之 Orleans 公司。其中對於這兩者間是否具有從屬關係，即為爭議之所在。

本案中雖然 APP/SMG 一再聲稱 Orleans 公司並非附屬於 APP/SMG，但印尼政府並未提供可資判定 Orleans 公司不附屬於 APP/SMG 的必要資訊，因此對於 Orleans 公司究竟是否附屬於 APP/SMG 此一爭點上，考量到美國已善盡調查、合理推論 Orleans 的確從屬於 APP/SMG 上³⁷，故似可認定印尼政府似無法證明兩者間不存在附屬關係。在 Orleans 公司附屬於 APP/SMG 之前提下，續行討論印尼政府此項措施是否有獨厚 APP/SMG，而有落入特定性之虞。參考韓國 DRAM 案（EC—Countervailing Duty Measures on DRAM Chips）上訴機構之見解。該案中歐盟認為韓國對 Hynix 公司授予具有事實上特定性之補貼，因僅有非常有限之企業利用該補貼計畫（在 200 家具有接受補貼資格之公司中，僅有六家利用）；現代集團公司（特別是 Hynix 公司）為主要之利用者；不成比例之 41% 之補貼數額亦是授予給 Hynix 公司³⁸。則根據該案之標準，本案中此措施在特定性要件的判斷上，因印尼政府所實施的該計畫，僅處理包括 APP/SMG 在內的幾家特定公司，又 APP/SMG 屬於若干利用該計畫之企業，故似有落入「補貼計畫僅有有限數目之若干企業利用」（use of a subsidy programme by a limited number of certain enterprises）之事實上特定性³⁹。在財務補助的認定上，承上段之措施所述，此措施的手法雖略有不同，但一樣以債務免除之形式為之，即透過潛在的直接移轉債務，故有構成財務補助之虞。在利益授予的判定上，或可從未償付的債務價值與 Orleans 公司所付出之金額差異來判斷，再加上特定性要件似有合致，故此措施似亦有構成 SCM 協定下的補貼之虞。

結論

³⁶ Department of Commerce, *supra* note 5.

³⁷ *Supra* note 19.

³⁸ Panel Report, *United States — Countervailing Duty Investigation on Dynamic Random Access Memory Semiconductors (DRAMs) from Korea*, ¶¶ 7.226, 7.227, WT/DS296/R (Feb. 21, 2005).

³⁹ 林彩瑜，前揭註 24，頁 248-249。

綜上所論，在判斷四項有爭議的措施是否落入補貼之要件上，在印尼政府供應直立木材有低於適當對價此一措施上，印尼政府透過項此項措施的操作及立木執照的核發，提供非屬一般基本設施之商品或服務，構成財務補助。利益可歸屬於生產紙漿和紙張的 APP/SMG 之紙漿和造紙商，且持有執照之要求似落入特定性之要件，故此措施似有構成 SCM 協定下的補貼之虞。

在印尼政府禁止原木出口此項措施上，印尼政府藉此允許 APP/SMG 旗下的林業公司自獨立的林業公司，以低於市場的原木價格購入原木，在判斷利益是否傳遞，以及美國是否應用馬來西亞的出口價格來作比較之爭點上，實需雙方提供更多證據，故資料不足無法判斷是否有落入 SCM 下的補貼之虞。

在印尼政府透過接受無市場價值的金融工具，免除特定廠商之債務此項措施上，印尼政府透過接受無市場或商業價值的 COEs，提供財務補助，並將利益授予給 APP/SMG。印尼政府授予之利益等同於政府免除之本金或利息（用無價值的 COEs 去償還之債務總額），且此利益可被視為非經常性補助，又僅針對 APP/SMG 則落入特定性要件，故此措施似有構成 SCM 協定下的補貼之虞。

在 APP/SMG 透過從印尼政府回購其本身債務，來達成債務免除此項措施上，印尼政府設立資產策略銷售計劃，用不對等的價格將 APP/SMG 之債務，出售給附屬於 APP/SMG 之 Orleans 公司，透過潛在的直接移轉債務，以債務減免的形式構成財務補助。利益的授予上，或可從未償付的債務價值與 Orleans 公司所付出之金額差異來判定。因 APP/SMG 屬於若干利用該計畫之企業，似落入「補貼計畫僅有有限數目之若干企業利用」之事實上特定性，故此措施似亦構成 SCM 協定下的補貼之虞。印尼涉案的措施中除貸款、稅收等明顯涉及補貼之措施外，其他四項措施似亦落入 SCM 協定下的補貼要件。惟因本案仍處於諮商階段，尚未成立小組審理，故本案之最終結果仍有待後續觀察。