

บทที่ 2

แนวความคิดเกี่ยวกับมาตรการปกป้อง

ในบทที่ 2 นี้ ผู้เขียนจะเสนอหลักเกณฑ์และลักษณะการใช้มาตรการปกป้องภายใต้ GATT 1947 และมาตรการปกป้องตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO เพื่อแสดงให้เห็นถึงความแตกต่างของหลักเกณฑ์และลักษณะการใช้มาตรการปกป้องระหว่างมาตรการปกป้องภายใต้ GATT 1947 กับความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO และเพื่อประโยชน์ในการวิเคราะห์ต่อไปว่า มาตรการปกป้องภายใต้ GATT 1947 และความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO จะมีช่องโหว่ให้ประเทศสหรัฐอเมริกาบัญญัติกฎหมายภายในเกี่ยวกับมาตรการปกป้องไปใช้ในเชิงบิดเบือนทางการค้าได้หรือไม่ (ซึ่งจะวิเคราะห์ต่อไปในบทที่ 4)

2.1 มาตรการปกป้องภายใต้ GATT 1947

หัวข้อ 2.1 นี้ แบ่งการศึกษาออกเป็น 3 ตอน ตอนที่ 1 ว่าด้วยเรื่องความเป็นมาของมาตรการปกป้อง ตอนที่ 2 ว่าด้วยเรื่องหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการใช้มาตรการปกป้อง และตอนที่ 3 ว่าด้วยเรื่องลักษณะการใช้มาตรการปกป้อง เพื่อให้ทราบถึงความเป็นมา หลักเกณฑ์ และลักษณะการใช้มาตรการปกป้องภายใต้ GATT 1947

2.1.1 ความเป็นมาของมาตรการปกป้อง

GATT หรือความตกลงว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า (General Agreement on Tariffs and Trade) เป็นสนธิสัญญาหลายฝ่ายด้านการค้าระหว่างประเทศที่จัดทำขึ้นในปี ค.ศ. 1947 มีวัตถุประสงค์ให้การค้าโลกขยายตัว ประชาชนมีความเป็นอยู่ที่ดี และที่สำคัญต้องการให้การค้าระหว่างประเทศเสรีมากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้¹ ดังนั้น เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว GATT

¹ เกริกไกร จีระแพทย์, การเจรจาการค้าระหว่างประเทศของไทย (กรุงเทพฯ: คู่แข่งผู้คัส, 2539), หน้า 15.

จึงเน้นการเจรจาการค้าพหุภาคีเพื่อลดภาษีศุลกากรและอุปสรรคทางการค้าต่าง ๆ

ถึงแม้ว่า GATT จะให้ความสำคัญกับการค้าเสรี แต่ GATT ก็ให้ความสำคัญกับทบบัญญัติเกี่ยวกับการบรรเทาความเสียหายอย่างร้ายแรงจากการนำเข้าที่เพิ่มขึ้นแก่ประเทศภาคี² โดย GATT ได้บัญญัติเนื้อหาเกี่ยวกับการบรรเทาความเสียหายอย่างร้ายแรงจากการนำเข้าที่เพิ่มขึ้นไว้ในมาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 เรียกว่า “มาตรการปกป้อง” (Safeguard Measures) หรือรู้จักในนามของ “บทยกเว้น” (Escape Clause) ซึ่งเป็นมาตรการที่เกิดจากความต้องการของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ต้องการนำกฎหมายภายในประเทศเกี่ยวกับมาตรการปกป้องมาบัญญัติไว้ภายใต้ GATT 1947 โดยกฎหมายภายในฉบับแรกของประเทศสหรัฐอเมริกาที่เกี่ยวกับมาตรการปกป้องนี้ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 350 ภายใต้ Tariff Act of 1930 ซึ่งให้อำนาจแก่ประธานาธิบดีในการออกคำสั่งทางบริหารเพื่อกำหนดวิธีพิจารณาและบรรทัดฐานในการบรรเทาความเสียหายโดยใช้บทยกเว้น³ (ซึ่งในที่นี้หมายถึง มาตรการปกป้อง) ซึ่งต่อมาในปี ค.ศ. 1947 ประเทศสหรัฐอเมริกาภายใต้การบริหารประเทศของประธานาธิบดีทรูแมนได้ออกคำสั่งทางบริหารว่า ข้อตกลงทางการค้าทุกฉบับของประเทศสหรัฐอเมริกาต้องมีการบัญญัติบทยกเว้น ซึ่งเป็นการอนุญาตให้มีการเพิกถอนข้อลดหย่อนทางภาษีศุลกากรได้ หากปริมาณการนำเข้าที่เพิ่มขึ้นอันเป็นผลมาจากข้อลดหย่อนนั้นได้ก่อให้เกิด หรือคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศ ดังนั้น เมื่อมีการร่างกฎบัตรองค์การการค้าระหว่างประเทศ (International Trade Organization : ITO) ประเทศสหรัฐอเมริกาจึงได้เสนอให้มีบทยกเว้นในร่างกฎบัตรองค์การการค้าระหว่างประเทศด้วย⁴ ซึ่งในการประชุมที่ Havana ขององค์การการค้าระหว่างประเทศนี้จัดขึ้นเพื่อบัญญัติบทยกเว้นไว้ในร่างกฎบัตรขององค์การการค้าระหว่างประเทศ (มาตรา 40 ของกฎบัตร) แต่เนื่องจากกฎบัตร Havana (Havana Charter) ที่เป็นตราสารก่อตั้งองค์การการค้าระหว่างประเทศไม่ได้รับการรับรองจากประเทศทั้งหลายที่เข้าร่วมประชุม (ซึ่งรวมถึงประเทศสหรัฐ

² วัชรวิริ วิชาดำรงเวช, ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้อง (กรุงเทพฯ: สวัสดิการกรมเศรษฐกิจการพาณิชย์), หน้า 1.

³ Baker @ McKenzie, “Import Relief (Safeguard) Authorities : Section 201-204 of the Trade Act of 1974 (as amended),” p. 96. (Unpublished Manuscript)

⁴ John H Jackson, World Trade and the Law of GATT (St. Paul, Minn : West Publishing, 1969), pp.554-555.

อเมริกา) จึงเป็นผลให้การก่อตั้งองค์การการค้าระหว่างประเทศต้องประสบกับความล้มเหลว อย่างไรก็ตาม ประเทศสหรัฐอเมริกาที่ประสบความสำเร็จในการผลักดันให้บทกเว้นเป็นส่วนหนึ่งของ GATT 1947 ซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 19 ภายใต้อำนาจ “มาตรการฉุกเฉินต่อการนำเข้าสินค้าบางประเภท”⁵

เมื่อเป็นเช่นนี้ วัตถุประสงค์ของมาตรการปกป้องภายใต้ GATT 1947 จึงเหมือนกับวัตถุประสงค์ของบทกเว้นของประเทศสหรัฐอเมริกา คือ เมื่อใดก็ตามที่ประเทศภาคีประสบปัญหาเกี่ยวกับปริมาณการนำเข้าสินค้าเพิ่มขึ้นซึ่งก่อให้เกิด หรือคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศภาคีนั้น มาตรการปกป้องตามมาตรา 19 ภายใต้อำนาจ GATT 1947 จะเป็นมาตรการที่ประเทศภาคีผู้นำเข้าสินค้าสามารถใช้ในการบรรเทาความเสียหายอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมภายในประเทศนั้นได้ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งว่า “มาตรการปกป้อง” หมายถึง มาตรการที่ GATT อนุญาตให้ประเทศภาคีหลบเลี่ยงจากพันธกรณีของ GATT ได้ชั่วคราว⁶ และจำกัดการนำเข้าโดยการเพิ่มภาษีศุลกากร หรือโควต้าได้ (ถึงแม้ว่าจะเป็นการละเมิดกฎเกณฑ์ของ GATT) เมื่อปริมาณการนำเข้าสินค้าที่เพิ่มขึ้นเป็นสาเหตุ หรือคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศนั้น

ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่า มาตรการปกป้องภายใต้ GATT 1947 เป็นมาตรการบรรเทาความเสียหายอย่างร้ายแรงจากปริมาณการนำเข้าสินค้าที่เพิ่มขึ้น และเป็นเสมือนทางเลือกใหม่ของประเทศภาคีในการแก้ไขปัญหาให้กับอุตสาหกรรมภายในประเทศได้

⁵ มาตรการปกป้องบัญญัติไว้ในมาตรา 19 ภายใต้อำนาจ “Emergency Action on Imports of Particular Products” (General Agreement on Tariff and Trade, Basic Instruments and Selected Documents(Vol.4) : Text of the General Agreement (1969), pp. 36-37.)

⁶ เนื่องจาก มาตรา 19 ภายใต้อำนาจ GATT 1947 บัญญัติไว้ว่า ข้อลดหย่อนทางภาษีศุลกากรอาจจะถูกระงับใช้เพียงชั่วคราว เพิกถอน หรือเปลี่ยนแปลงเท่าที่จำเป็นเพื่อบริการป้องกัน หรือเยียวยาความเสียหายเท่านั้น (General Agreement on Tariffs and Trade, Basic Instruments and Selected Documents (Vol.4) : Text of the General Agreement (1969) Article 19 (2)).

2.1.2 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการใช้มาตรการปกป้อง

มาตรา 19 ให้อำนาจประเทศภาคีในการจำกัดปริมาณการนำเข้าโดยใช้มาตรการปกป้องได้ แต่ต้องมีองค์ประกอบตามหลักเกณฑ์ 3 ข้อ ดังนี้คือ⁷

- ก) ปริมาณการนำเข้าของสินค้าประเภทใดประเภทหนึ่งมีจำนวนพุ่งขึ้นสูง
- ข) ปริมาณการนำเข้าที่พุ่งขึ้นสูงนั้นเป็นผลมาจากสถานการณ์ที่ไม่อาจคาดเห็นได้ และเป็นผลมาจากการปฏิบัติตามพันธกรณีของ GATT
- ค) ปริมาณการนำเข้าที่พุ่งขึ้นสูงต้องก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศ

หลักเกณฑ์ทั้ง 3 ข้อนั้นแบ่งเนื้อหาออกได้ 2 เรื่อง คือ ข้อ ก และ ข้อ ข เป็นเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างเหตุและผล ในขณะที่ข้อ ค เป็นเรื่องความเสียหาย ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวได้เคยใช้ในการพิจารณาคดีสินค้า Hatters' Fur⁸ เป็นคดีที่เกิดขึ้นระหว่างประเทศสหรัฐอเมริกา กับประเทศเชโกสโลวาเกีย โดยในปี ค.ศ. 1950-1951 คณะทำงาน (Working Party)⁹ ได้ตรวจสอบคำฟ้องของประเทศเชโกสโลวาเกียเกี่ยวกับการเพิกถอนข้อลดหย่อนทางภาษีศุลกากรในสินค้าประเภทหมวกของผู้หญิงที่ประเทศเชโกสโลวาเกียส่งออกไปยังประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งประเทศเชโกสโลวาเกียมีความเห็นว่า ไม่ครบองค์ประกอบตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา

⁷ Ibid, Article 19 (1) - (2) ภายใต้ GATT 1947.

⁸ John H Jackson & William J Davey, Legal Problems of International Economic Relations (St. Paul, Minn : West Publishing, 1986), p.556.

⁹ ในการประชุมคณะมนตรีสมาชิก (Council of Representatives) ซึ่งแต่งตั้งโดยที่ประชุมประเทศภาคี เพื่อทำหน้าที่แทนที่ประชุมประเทศภาคีในระหว่างไม่มีสมัยประชุม และรายงานผลการดำเนินงานในรอบปีพร้อมให้ข้อเสนอแนะ ซึ่งภายใต้คณะมนตรีนี้จะมีคณะกรรมการต่าง ๆ ดังนี้ 1) คณะกรรมการถาวร จำนวน 15 คน 2) คณะกรรมการชั่วคราว ได้แก่ คณะทำงาน (Working Party) และคณะผู้พิจารณา (Panels) ซึ่งที่ประชุมประเทศภาคี หรือคณะมนตรีตั้งขึ้นมาเพื่อพิจารณาปัญหาเป็นรายกรณีไป (เกริกไกร จีระแพทย์, การเจรจาการค้าระหว่างประเทศของไทย, หน้า 15-16).

19¹⁰ คณะทำงาน (Working Party) จึงเริ่มพิจารณาคดีตามข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นกับทั้งประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศเชคโกสโลวาเกีย ดังต่อไปนี้

ในการเจรจารอบเจนีวา ปี ค.ศ. 1947 ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ลดหย่อนภาษีศุลกากรจำนวน 32 % ให้กับสินค้าประเภทหมวกของสตรี (Women's hats) หมวกแก๊ป (Caps) เป็นต้น ซึ่งต่อมาได้เกิดความเสียหายขึ้นกับอุตสาหกรรมประเภทหมวกในประเทศสหรัฐอเมริกา ในเดือนกันยายน ปี ค.ศ. 1950 คณะกรรมการการค้าระหว่างประเทศ หรือ International Trade Commission¹¹ (ซึ่งต่อไปนี้จะเขียนจะใช้คำว่า “คณะกรรมการ”) จึงดำเนินการไต่สวนเกี่ยวกับความเสียหายที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมภายในประเทศ ซึ่งคณะกรรมการพิจารณาเห็นว่า เพราะมีการลดหย่อนทางภาษีศุลกากรให้กับสินค้าดังกล่าว จึงทำให้มีการนำเข้าหมวกของสตรี (Women's hats) เป็นจำนวนมาก ซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศสหรัฐอเมริกา จากนั้น ในปีเดียวกันนี้ ประเทศสหรัฐอเมริกาได้เรียกร้องขอใช้มาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 และเพิกถอนข้อลดหย่อนทางภาษีศุลกากรที่ได้ให้กับสินค้าประเภทหมวกในการเจรจารอบเจนีวา

ต่อมา ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ปรึกษาหารือกับประเทศภาคีทุกประเทศที่มีส่วนได้เสียตามข้อลดหย่อนทางภาษีศุลกากร รวมทั้งประเทศเชคโกสโลวาเกีย แต่ในวันที่ 7 พฤศจิกายน ปี ค.ศ. 1950 ประเทศเชคโกสโลวาเกียได้คัดค้านการขอใช้มาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 ของ

¹⁰ Guide to GATT Law and Practice, Analytical Index of the GATT(Vol.1), 1995, p.516.

¹¹ คณะกรรมการการค้าระหว่างประเทศ หรือ International Trade Commission เป็นหน่วยงานอิสระของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีจำนวน 6 ท่าน (โดยประธานาธิบดีเป็นผู้คัดเลือก และสภาCongressเป็นผู้ยินยอม) มีหน้าที่ไต่สวนและพิจารณาตัดสินว่า สินค้าที่กำลังนำเข้าประเทศสหรัฐอเมริกาในปริมาณที่เพิ่มขึ้นสูงเป็นสาเหตุสำคัญของความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือถูกกามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศที่ผลิตสินค้าชนิดเดียวกัน หรือสินค้าที่แข่งขันโดยตรงกับสินค้านำเข้าหรือไม่ นอกจากนี้ คณะกรรมการดังกล่าวยังมีหน้าที่เสนอวิธีการแก้ปัญหาอันเนื่องมาจากการนำเข้าสินค้าในปริมาณที่เพิ่มขึ้นจนเป็นสาเหตุของความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือถูกกามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่ออุตสาหกรรมภายในของประเทศสหรัฐอเมริกาด้วย

ประเทศสหรัฐอเมริกา เพราะประเทศเชโกสโลวาเกียมีความคิดเห็นว่า เหตุผลในการใช้มาตรา 19 ของประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ครบองค์ประกอบตามหลักเกณฑ์การใช้มาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 ดังนั้น ในเดือนมีนาคม ปี ค.ศ. 1951 ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ จึงยื่นคำร้องต่อคณะทำงาน (Working Party) เพื่อให้พิจารณาตัดสินต่อไป¹² ซึ่งมีประเด็นดังต่อไปนี้

ก) ปริมาณการนำเข้าของสินค้าประเภทใดประเภทหนึ่งมีจำนวนพุ่งขึ้นสูง¹³

เมื่อพิจารณาถึงการประชุมที่ Havana ซึ่งได้มีการถกเถียงเกี่ยวกับการตีความหมาย มาตรา 40 ของกฎบัตร (เป็นกฎหมายที่สอดคล้องกับมาตรา 19) โดยในที่ประชุมดังกล่าว ได้มีมติ ให้แทรกคำว่า “Relatively” ระหว่างคำว่า “Such” กับ “Increased” ซึ่งมีความหมายว่า ปริมาณการนำเข้าที่เพิ่มขึ้นเมื่อเปรียบเทียบกับการผลิตภายในประเทศ (Relatively Increase) ถึงแม้ว่าจะไม่ได้ เป็นการนำเข้าที่เพิ่มขึ้นโดยสมบูรณ์ (Absolute Increase)¹⁴

หลังจากการประชุมที่ Havana คณะทำงาน (Working Party) ได้พิจารณาแก้ไข มาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 เพื่อให้สอดคล้องกับมาตรา 40 ของกฎบัตร แต่ก็ไม่มีมติที่แน่ชัด เกี่ยวกับการแก้ไขเพื่อให้เกิดความสอดคล้องดังกล่าว อย่างไรก็ตาม คณะทำงาน (Working Party) ได้เข้าใจและตีความหมายในมาตรา 19 วรรค 1 (a) ว่าให้หมายความรวมถึง การนำเข้าที่เพิ่มขึ้น เมื่อเปรียบเทียบกับการผลิตภายในประเทศ (Relatively Increase)

เมื่อเป็นเช่นนี้ ในคดี Hatters' Fur Case คณะทำงาน (Working Party) จึงระบุว่า ปริมาณหมวกสักหลาดของสตรี (Women's Fur Felt Hats) และตัวหมวก (Hat Bodies) ที่นำเข้าสู่

¹² Alan C. Swan and John F. Murphey, Cases and Materials on the Regulation of International Business and Economic Relations (New York : Mathew Bender & Company, 1991), p.358.

¹³ มาตรา 19 วรรค 1 (a) ภายใต้ GATT 1947 บัญญัติไว้ว่า “If, as a result of unforeseen developments and of the effect of the obligations incurred by a contracting party under this Agreement. Including tariff concessions, any product is being imported into the territory of that contracting party in **such increased** quantities and under such conditions as to cause or threaten serious injury to domestic producers in that territory of like or directly competitive product, ...”

¹⁴ General Agreement on Tariffs and Trade, Analytical Index of the GATT(1985), p.1.

ประเทศสหรัฐอเมริกาเพิ่มขึ้นในปี ค.ศ. 1948 – 1949 และ ในช่วงเวลา 6 เดือนแรกของปี ค.ศ. 1950 (เมื่อเปรียบเทียบกับปี ค.ศ. 1946 – 1947) ซึ่งสามารถเปรียบเทียบปริมาณการนำเข้าได้ดังนี้

ปี ค.ศ.	1937	1939	1946	1947	1948	1949	1950 (Jan - June)
ปริมาณ (โทล)	52,493	6,372	36,910	15,984	44,646	120,511	61,827 ¹⁵

ข) ปริมาณการนำเข้าที่เพิ่มขึ้นสูงเป็นผลมาจากสถานการณ์ที่ไม่อาจคาดเห็นได้¹⁶

เนื่องจาก GATT ไม่ได้ให้ความหมายของคำว่า “เป็นผลจากสถานการณ์ที่ไม่อาจคาดเห็นได้” (As a Result of Unforeseen Developments) ทำให้ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ตีความหมายแตกต่างกันออกไป¹⁷ แต่คณะทำงาน (Working Party) ได้ตีความหมายของคำว่า “สถานการณ์ที่ไม่อาจคาดเห็นได้” หมายรวมถึง สถานการณ์ที่เกิดขึ้นหลังจากการเจรจาเกี่ยวกับข้อตกลงขออนุญาตทางภาษีศุลกากร ซึ่งไม่มีเหตุผลที่เชื่อได้ว่า ประเทศผู้ร่วมเจรจาเพื่อทำข้อตกลงขออนุญาตทางภาษีศุลกากรจะสามารถคาดเห็นเหตุการณ์ได้ล่วงหน้าในขณะที่มีการเจรจานั้น

ดังนั้น คณะทำงาน (Working Party) จึงมีความคิดเห็นว่าการเปลี่ยนแปลงรูปแบบ (Fashion) หมวกของประเทศเชโกสโลวาเกียไม่ถือว่าเป็น “สถานการณ์ที่ไม่อาจคาดเห็นได้” ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 19 ภายใต้อีก GATT 1947¹⁸ แต่ในเรื่องระดับของการเปลี่ยนแปลงแบบ

¹⁵ ปริมาณการนำเข้าตั้งแต่เดือนมกราคมถึงเดือนพฤศจิกายน ปี ค.ศ. 1950 มีปริมาณ 259,032 โทล (สำนักสถิติกระทรวงพาณิชย์ ประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นแหล่งที่มาของสถิติตัวเลขนี้)

¹⁶ มาตรา 19 วรรค 1 (a) ภายใต้อีก GATT 1947

¹⁷ Howard M. Liebman, “Shorter Articles and Notes-Comment : GATT and Countertrade Requirements,” *Journal of World Trade Law* 18(May : June 1984) : 258.

¹⁸ ความคิดเห็นของคณะทำงาน (Working Party) สอดคล้องกับความคิดเห็นของประเทศเชโกสโลวาเกีย ที่ว่า การเปลี่ยนแปลงรูปแบบของหมวกไม่สามารถอ้างได้ว่าเป็นผลมาจากสถานการณ์ที่ไม่อาจคาดเห็นได้ (Unforeseen Development)

(Fashion) ของหมวกถือว่าเป็นสถานการณ์ที่ประเทศสหรัฐอเมริกาไม่อาจคาดเห็นได้ และเข้าหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 19 ที่ว่า การนำเข้าที่เพิ่มขึ้นต้องเป็นสถานการณ์ที่ไม่อาจคาดเห็นได้และเป็นผลมาจากการลดหย่อนทางภาษีศุลกากร

ค) การนำเข้าที่พุ่งขึ้นสูงต้องก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศ¹⁹

ตามบทบัญญัติในมาตรา 19 ภายใต้อาณัติ GATT 1947 คำว่า “ความเสียหาย” อาจจะเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นจริง หรือ เป็นการคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหาย แต่จะต้องเป็น “ความเสียหายอย่างร้ายแรง” (Serious Injury) ถึงแม้ว่า มาตรา 19 ภายใต้อาณัติ GATT 1947 จะไม่ได้ให้ความหมายคำว่า “ความเสียหายอย่างร้ายแรง” (Serious Injury) ไว้ แต่ในทางปฏิบัติ ความเสียหายอย่างร้ายแรงเกิดขึ้นได้ในสถานการณ์ต่าง ๆ เช่น การนำเข้าเพิ่มขึ้นในขณะที่ปริมาณการผลิตภายในประเทศลดน้อยลง เป็นต้น

เมื่อเป็นเช่นนี้ ในคดี Hatters' Fur ประเทศสหรัฐอเมริกาจึงพยายามแสดงหลักฐานที่เป็นสถิติตัวเลขเกี่ยวกับปริมาณการนำเข้าที่เพิ่มขึ้นแต่ปริมาณการผลิตภายในประเทศลดลง ในขณะที่ประเทศเชค โกลส โลวา ก็ยกพยายามแสดงหลักฐานมาหักล้างหลักฐานของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งทั้งสองประเทศได้เสนอหลักฐานมาหักล้างกัน ดังต่อไปนี้

ผู้แทนของประเทศสหรัฐอเมริกา กล่าวว่า หลังจากเกิดสงครามโลกครั้งที่ 2 ปริมาณความต้องการในหมวกของสตรี (Women's Fur Felt Hat Bodies) ต่ำกว่าช่วงก่อนเกิดสงครามโลกครั้งที่ 2²⁰ เช่นเดียวกับปริมาณการผลิตหมวกของสตรีภายในประเทศสหรัฐอเมริกาในช่วงหลัง

¹⁹ มาตรา 19 ภายใต้อาณัติ GATT 1947 วรรค 1 (a)

²⁰ ในระหว่างปี ค.ศ. 1935-1939 (ก่อนเกิดสงครามโลกครั้งที่ 2) ปริมาณความต้องการหมวกสักหลาดของสตรี (Women's Fur Felt Hat Bodies) ประมาณ 900,000-1,100,000 โหล แต่หลังจากเกิดสงครามโลกครั้งที่ 2 ปริมาณความต้องการหมวกสักหลาดของสตรีมีปริมาณลดลงเหลือเพียง 500,000-700,000 โหล และหากเปรียบเทียบเป็นเปอร์เซ็นต์ ปริมาณความต้องการก่อนเกิดสงครามโลกครั้งที่ 2 อยู่ที่ระดับ 4.5 เปอร์เซ็นต์ ในขณะที่หลังจากเกิดสงครามโลกครั้งที่ 2 ปริมาณความต้องการอยู่ที่ระดับ 3.2 เปอร์เซ็นต์ ต่อมาในปี ค.ศ. 1949 ปริมาณความต้องการ

จากเกิดสงครามโลกครั้งที่ 2 ซึ่งมีปริมาณการผลิตต่ำกว่าช่วงก่อนเกิดสงครามโลกครั้งที่ 2²¹ ดังนั้น ในปี ค.ศ. 1947 ปริมาณการนำเข้าและปริมาณการผลิตรวมของสตรียาในประเทศสหรัฐอเมริกาจึงต่ำมาก แต่อย่างไรก็ตาม ในปี ค.ศ. 1949 และในช่วงแรกของปี ค.ศ. 1950 ปริมาณการนำเข้าและปริมาณความต้องการรวมของสตรียาได้เพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง ในขณะที่การผลิตรวมของสตรียาในประเทศสหรัฐอเมริกาค้นน้อยลง จะเห็นได้จากสถิติตัวเลข ดังต่อไปนี้

ปริมาณการผลิตรวมของสตรียาในประเทศสหรัฐอเมริกา

ปี ค.ศ.	1948	1949	1950 (Jan - June)
ปริมาณ (โหล)	629,235	565,768	203,235 ²²
เปอร์เซ็นต์การลดลง เมื่อเปรียบเทียบกับ ตัวเลขในปี ค.ศ. 1948	-	10%	18% ²³

นอกจากนี้ ผู้แทนของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้กล่าวเพิ่มเติมว่า ในระหว่างที่มีการได้สวน ปริมาณการนำเข้าเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว ในขณะที่ปริมาณการผลิตลดลง แต่ไม่มีข้อมูลที่จะใช้ประเมินความเสียหายเป็นค่าเงินให้บริษัทผลิตรวมของสตรียาได้รับความเสียหายจากการนำเข้า

กลับเพิ่มขึ้นมากกว่า 17 เปอร์เซ็นต์ และในช่วงแรกของปี ค.ศ. 1950 ปริมาณความต้องการได้เพิ่มขึ้นมากกว่า 23 เปอร์เซ็นต์

²¹ ปริมาณการผลิตรวมสตรียาในประเทศสหรัฐอเมริกา หลังจากเกิดสงครามโลกครั้งที่ 2 อยู่ที่ระดับประมาณ 500,000-600,000 โหล เปรียบเทียบกับช่วงก่อนเกิดสงครามโลกครั้งที่ 2 ซึ่งมีปริมาณการผลิตอยู่ที่ระดับประมาณ 900,000-1,000,000 โหล

²² ตัวเลขล่าสุดที่ใช้ในการได้สวนมีปริมาณการผลิตโดยรวม (ตั้งแต่เดือนมกราคมถึงพฤศจิกายน ปี ค.ศ. 1950) อยู่ที่ระดับประมาณ 607,265 โหล

²³ ปริมาณการผลิตภายในประเทศตั้งแต่เดือนมกราคมถึงมิถุนายน ปี ค.ศ. 1948 อยู่ที่ระดับประมาณ 247,865 โหล

ที่เพิ่มขึ้นได้ อย่างไรก็ตาม การไต่สวนของคณะกรรมการแสดงให้เห็นว่าผู้ผลิตหมวกของสตรีจำนวน 10-14 ราย ไม่สามารถผลิตหมวกในราคาที่จะสามารถแข่งขันกับประเทศผู้นำเข้า

เมื่อบริษัทผลิตหมวกของสตรีได้รับผลกระทบจากการนำเข้าที่เพิ่มขึ้น ในระหว่างปี ค.ศ. 1947-1949 บริษัทดังกล่าวจึงต้องลดปริมาณคนงานผลิตหมวกของสตรี จะเห็นได้จากสถิติตามตารางนี้

	1947	1948	1949
อัตราเฉลี่ยของจำนวนคนงาน	4,383	4,349	3,717
เปอร์เซ็นต์ที่ลดลงเมื่อเปรียบเทียบกับปี 1947	-	1%	15%

ในขณะที่ ผู้แทนของประเทศเชโกสโลวาเกียได้แย้งประเทศสหรัฐอเมริกาว่า ไม่มีข้อมูลใด ๆ ตามที่ผู้แทนของประเทศสหรัฐอเมริกาเสนอ และไม่มีสถานการณ์ใด ๆ เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมหมวกภายในประเทศสหรัฐอเมริกาในระหว่างปีค.ศ. 1947-1950 ซึ่งเป็นช่วงเวลาที่มีการตัดสินว่าเกิดความเสียหายหรือคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหายแก่คนงานหรือไม่²⁴ และปริมาณการนำเข้าที่เพิ่มขึ้นนั้นก็ได้คุกคามการผลิตภายในประเทศสหรัฐอเมริกา ในทางตรงกันข้ามการเปลี่ยนแปลงรูปแบบและความต้องการที่เพิ่มมากขึ้นกลับทำให้ผู้ผลิตภายในประเทศสหรัฐอเมริกามีโอกาสเริ่มและเพิ่มปริมาณการผลิตได้อย่างรวดเร็ว และในปีค.ศ. 1947 บริษัทผลิตหมวกของสตรีในประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ผลิตหมวกของสตรี แต่เริ่มผลิตหมวกของสตรี

²⁴ ผู้แทนจากประเทศเชโกฯ ได้โต้แย้งข้อมูลที่เป็นสถิติตัวเลขของประเทศสหรัฐอเมริกาว่า “ยังไม่มีผลสรุปที่แน่นอนเกี่ยวกับตัวเลขที่แสดงถึงการเปลี่ยนแปลงอัตราเฉลี่ยการจ้างแรงงานของอุตสาหกรรมผลิตหมวกภายในประเทศสหรัฐอเมริกา และแนวโน้มการลดปริมาณการจ้างแรงงานในปี ค.ศ. 1948 – 1949 นั้นเป็นการแสดงความคิดเห็นของเจ้าหน้าที่ของประเทศสหรัฐอเมริกาเพียงฝ่ายเดียวเท่านั้น”

ในปีค.ศ. 1948 ซึ่งเป็นช่วงที่มีการขยายตัวทางการตลาด ดังนั้นการผลิตหมวกภายในประเทศสหรัฐอเมริกาจึงเพิ่มขึ้นอย่างเห็นได้ชัด ดังได้จากตารางนี้

	ปริมาณการผลิตภายในประเทศสหรัฐอเมริกา (พันโหล)	ปริมาณการผลิตที่เพิ่มขึ้นเมื่อเปรียบเทียบกับปีก่อนๆ	ดัชนีการผลิตภายในประเทศประเทศเปรียบเทียบกับปี1948
1947	0	-	-
1948	15	-	100
1949	25	66%	166
1950	100	400%	666 ²⁵

นอกจากนี้เมื่อเปรียบเทียบระหว่างอัตราการนำเข้าที่เพิ่มขึ้นกับอัตราการผลิตหมวกของสตรีภายในประเทศสหรัฐอเมริกาที่เพิ่มขึ้น แสดงให้เห็นว่า ปริมาณการผลิตภายในประเทศสหรัฐอเมริกามีสัดส่วนมากกว่าปริมาณการนำเข้า เห็นได้จากตารางนี้

	ดัชนีการนำเข้า	ดัชนีการผลิตภายในประเทศสหรัฐอเมริกา
1948	100	100
1949	269	166
1950	580	666

ดังนั้น ผู้แทนของประเทศเชโกสโลวาเกีย จึงกล่าวว่า การกระทำของประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ใช่ลักษณะของการปกป้องอุตสาหกรรมภายในประเทศจากการคุกคามที่ทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง แต่เป็นการปกป้องอุตสาหกรรมภายในประเทศเพื่อให้มีสิทธิผูกขาดในตลาดใหม่ เพื่อให้ได้กำไรเพิ่มมากขึ้น จึงพยายามตัดโอกาสของประเทศผู้นำเข้าในการนำสินค้าเข้าประเทศสหรัฐอเมริกา

²⁵ ตัวเลขทั้งหมดนี้ เป็นตัวเลขที่ผู้แทนของประเทศเชโกฯ ได้รับมาจากแหล่งข้อมูลของประเทศสหรัฐอเมริกา

เมื่อคณะทำงาน (Working Party) พิจารณาหลักฐานต่าง ๆ ของทั้ง 2 ประเทศแล้ว คณะทำงาน (Working Party) ลงความเห็นว่ ปริมาณการส่งออกหมวดของสตรีที่เพิ่มขึ้นของประเทศเชคโกสโลวาเกีย ได้ก่อให้เกิดหรือคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อผู้ผลิตภายในประเทศสหรัฐอเมริกา ไม่ว่าความเสียหายอย่างร้ายแรงจะอยู่ในระดับใดก็ตาม เพราะประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ได้เรียกร้องให้พิสูจน์ถึงระดับของความเสียหายอย่างร้ายแรง ที่เป็นเหตุหรือคุกคามทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง ดังนั้นประเทศเชคโกสโลวาเกียจึงล้มเหลวในการพิสูจน์หลักฐานหักล้างข้อเรียกร้องของประเทศสหรัฐอเมริกาเกี่ยวกับความเสียหายอย่างร้ายแรง

จากคดี Hatters' Fur ที่กล่าวในข้างต้น แสดงให้เห็นถึงการตีความที่แตกต่างกันของประเทศภาคี เนื่องจากหลักเกณฑ์การใช้มาตรการปกป้องตามมาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 ไม่ได้ให้คำนิยามที่ชัดเจน เช่น คำว่า “ความเสียหายอย่างร้ายแรง” “การคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง” “อุตสาหกรรมภายในประเทศ” เป็นต้น

2.1.3 ลักษณะการใช้มาตรการปกป้อง

ประเทศภาคีซึ่งเป็นผู้นำเข้ามีสิทธิใช้มาตรการปกป้องเป็นการชั่วคราว เพื่อปกป้องผู้ผลิตสินค้าภายในประเทศที่ได้รับความเสียหายอันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการปฏิบัติตามนโยบายการค้าเสรีของ GATT ในการใช้มาตรการปกป้อง ประเทศผู้นำเข้าจึงต้องพิสูจน์ว่ามีสถานการณ์เกิดขึ้นตามหลักเกณฑ์การใช้มาตรการปกป้องและปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 19

เมื่อปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 19 แล้ว ประเทศที่อ้างว่าได้รับความเสียหายจากการนำเข้าสามารถใช้มาตรการปกป้องได้ โดยการใช้มาตรการต่าง ๆ ที่เป็นการยกเว้นข้อผูกพันชั่วคราวหรือถอน เปลี่ยนแปลงข้อลดหย่อนที่ได้ให้กันไว้ใน GATT ซึ่งมีผู้ให้ความเห็นว่า การใช้มาตรการปกป้องตามมาตรา 19 นี้ หมายถึง การขึ้นอัตราภาษีศุลกากรและการใช้มาตรการจำกัดปริมาณการนำเข้า (quantitative restriction) สินค้าที่ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง โดยในการใช้มาตรการปกป้องนี้ มาตรา 19 ยินยอมให้ประเทศภาคีผู้นำเข้าใช้เพียงเท่า

ที่จำเป็นเพื่อป้องกัน หรือเยียวยาความเสียหายอย่างร้ายแรง²⁶

ลักษณะการใช้มาตรการปกป้อง มีลักษณะดังนี้ คือ

ก) การเพิ่มอัตราภาษีศุลกากร (Tariff Barrier)

แม้ว่าวัตถุประสงค์ของ GATT คือ การทำให้ระบบการค้าเสรีโดยส่งเสริมให้การค้าระหว่างประเทศมีความเป็นเสรีปราศจากการเลือกปฏิบัติ ประเทศภาคีจะต้องยกเลิกมาตรการต่าง ๆ ที่เป็นอุปสรรคต่อการค้าระหว่างประเทศให้หมดไป ยกเว้นมาตรการกำแพงภาษี เพราะจะมีกำแพงภาษีเพียงอย่างเดียวที่รัฐจะใช้เป็นอุปสรรคต่อการค้าระหว่างประเทศและประเทศต่าง ๆ จะต้องมาเจรจาทำความตกลงกันเพื่อลดกำแพงภาษีลงไปเรื่อย ๆ จนในที่สุดจะไม่มีกำแพงภาษีเหลืออยู่เป็นอุปสรรคในการค้าระหว่างประเทศเลย เมื่อการค้าระหว่างประเทศเป็นไปโดยเสรีแล้วก็จะขยายตัวได้อย่างรวดเร็ว เพราะแต่ละประเทศจะผลิตสินค้าที่ตนมีความได้เปรียบประเทศอื่น ๆ เช่น มีต้นทุนที่ต่ำกว่าหรือมีสภาพแวดล้อมเหมาะสมต่อการผลิตสินค้านั้นมากกว่า หรือ มีความชำนาญในการผลิตสินค้ามากกว่า แล้วนำสินค้ามาซื้อขายแลกเปลี่ยนกัน ทำให้ทรัพยากรของโลกถูกใช้ไปอย่างมีประสิทธิภาพ มีการแบ่งงานกันทำระหว่างประเทศต่าง ๆ และประเทศเหล่านั้นก็จะได้รับประโยชน์จากการค้าระหว่างประเทศโดยเท่าเทียมกัน แต่ GATT ก็ยังคำนึงถึงบทบาทกีดกันตามข้อตกลง เพราะบทบาทกีดกันนี้ทำให้เกิดความขัดแย้งในการปฏิบัติตามข้อตกลง GATT จึงเปิดโอกาสให้ประเทศภาคีบางประเทศที่มีองค์ประกอบตามหลักเกณฑ์ของมาตรา 19 ครบองค์ประกอบทุกข้อให้สามารถใช้มาตรการขึ้นอัตราภาษีศุลกากรได้ แม้จะขัดกับหลักทั่วไปของ GATT ก็ตาม โดยการใช้มาตรการทางภาษีศุลกากรนี้เพื่อป้องกันไม่ให้สินค้าจากต่างประเทศเข้ามาแข่งขันกับสินค้าที่ผลิตภายในประเทศหรือทำลายอุตสาหกรรมภายในประเทศ หรือ เพื่อแก้ไขปัญหาทางด้านดุลการค้า ดุลการชำระเงิน

²⁶ Ernst-Ulrich Petersmann, "Grey Area Trade Policy and the Rule of Law," Journal of World Trade Law 22(1988) : 36.

ข) มาตรการจำกัดปริมาณการนำเข้าสินค้าที่ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง

(Quantitative Restrictions)

การใช้มาตรการทางภาษีศุลกากรในบางกรณีอาจไม่สัมฤทธิ์ผลตามที่ประเทศซึ่งใช้มาตรการนั้นคาดหวังไว้ เพราะ เมื่อเก็บภาษีแล้วราคาสินค้าที่นำเข้าแพงขึ้น อาจจะมีผู้บริโภคซื้อสินค้านั้นในปริมาณเท่าเดิม หรือ แม้จะซื้อน้อยลงแต่เป็นปริมาณที่ไม่ให้ผลทางเศรษฐกิจตามที่ประเทศนั้น ๆ ต้องการ ประเทศต่าง ๆ จึงหันมาใช้มาตรการจำกัดปริมาณการนำเข้าสินค้าซึ่งถือว่าเป็น “อุปสรรคทางการค้าที่มีใช้ภาษีศุลกากร” หรือ NTB (Non-Tariff Barrier)²⁷ ดังเช่น การกำหนดโควตา เป็นต้น ซึ่งหากนำมาเปรียบเทียบกับการใช้ระบบภาษีศุลกากรแล้ว ถือได้ว่า การจำกัดปริมาณการนำเข้าเป็นมาตรการที่สร้างความกังวลให้กับประเทศคู่ค้ามากกว่า เพราะขาดความโปร่งใส (Transparency) ทำให้ประเทศคู่ค้าไม่อาจทราบได้ล่วงหน้าว่าจะส่งออกหรือนำเข้าได้มากน้อยเพียงใด อย่างไร ในขณะที่ หากเป็นมาตรการทางภาษีศุลกากร ประเทศคู่ค้ายังสามารถทราบได้ล่วงหน้าและเตรียมตัวในการคิดราคาขายภายหลังจากถูกเก็บภาษีแล้ว เพื่อให้คุ้มกับต้นทุนและกำไรได้

2.2 มาตรการปกป้องตามความตกลงว่าด้วยเรื่องมาตรการปกป้อง Agreement on Safeguards

เมื่อทราบถึงความเป็นมา หลักเกณฑ์ และลักษณะการใช้มาตรการปกป้องที่บัญญัติไว้ในมาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 แล้ว ในหัวข้อ 2.2 นี้ ผู้เขียนจึงต้องการนำเสนอความเป็นมา หลักเกณฑ์ และลักษณะการใช้มาตรการปกป้องตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO เพื่อให้เห็นถึงความแตกต่างของหลักเกณฑ์และลักษณะการใช้มาตรการปกป้องระหว่างมาตรการปกป้องภายใต้ GATT 1947 กับ มาตรการปกป้องตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO

²⁷ ทักษมัย ฤกษ์สุด, “หลักการลดอุปสรรคทางการค้าที่มีใช้ภาษีศุลกากร หรือ NTB ภายใต้แอกต์และองค์การการค้าโลก”วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมมาธิราช 7(ธันวาคม 2538): 46-79.

2.2.1 ความเป็นมาของการเจรจาการค้าหลายฝ่าย²⁸

หลังจากที่มีการบัญญัติมาตรการปกป้องภายใต้ GATT 1947 ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ทั้งประเทศผู้ใช้มาตรการและประเทศผู้ถูกใช้มาตรการต่างพิจารณาถึงข้อบกพร่องของมาตรการปกป้องภายใต้ GATT 1947 ดังเช่น มาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 มีเนื้อหาของบทบัญญัติที่คลุมเครือ ไม่ชัดเจน ได้แก่ ความหมายของคำว่า “สถานการณ์ที่ไม่อาจคาดเห็นได้ (Unforeseen Development)” หรือ คำว่า “ความเสียหายอย่างร้ายแรง” เป็นต้น นอกจากนี้ ประเทศผู้ใช้มาตรการปกป้องยังต้องชดเชยค่าเสียหายให้กับประเทศผู้ถูกใช้ที่ได้รับผลกระทบจากมาตรการนั้น หรือจะต้องเสี่ยงกับการถูกตอบโต้จากประเทศที่ได้รับผลกระทบจากมาตรการนั้น รวมทั้งประเทศผู้ใช้มาตรการปกป้องต้องใช้มาตรการปกป้องบนพื้นฐานของหลักการไม่เลือกปฏิบัติ เป็นต้น จึงทำให้ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ไม่นิยมใช้มาตรการปกป้อง²⁹ และมีความเห็นว่าควรปฏิรูปบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการปกป้อง ดังนั้น เมื่อมีการเจรจารอบโตเกียว ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ จึงพยายามจัดทำความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องขึ้น แต่ไม่ประสบความสำเร็จ เนื่องจากประเทศ

²⁸ Centre William Rappard, “Uruguay Round,” GATT FOCUS 43(January-February 1987) : 1-5. In Training on International Economic Regulations : Jointly Organized by Faculty of Law, Chulalongkorn University and Faculty Members of Harvard Law School,(January 12-27,1989) กล่าวไว้ว่า วัตถุประสงค์ของการเจรจาการค้าหลายฝ่ายเกี่ยวกับมาตรการปกป้อง มีดังนี้คือ 1) การจัดทำความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องเพื่อให้ประเทศภาคีมีความเชื่อมั่นในระบบของGATT และการเจรจาการค้าพหุภาคีมากขึ้น 2) ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องต้องอยู่บนพื้นฐานแห่งหลักของGATT และต้องประกอบไปด้วยประเด็นต่าง ๆ ได้แก่ ความโปร่งใส ขอบเขตการใช้มาตรการปกป้อง บรรทัดฐานในการใช้มาตรการปกป้อง (ดังเช่น การพิสูจน์ความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือการคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง) การใช้มาตรการปกป้องในลักษณะชั่วคราวและการลดระดับการใช้มาตรการ การปรับตัวทางโครงสร้าง การชดเชยค่าเสียหายและสิทธิตอบโต้ ข้อกำหนดเกี่ยวกับการแจ้งข้อมูลและการปรึกษาหารือทั่วโลกในการติดตามตรวจสอบการเจรจาการค้าพหุภาคี และการระงับข้อพิพาท นอกจากนี้ ต้องมีความชัดเจน เป็นไปตามหลักเกณฑ์ของGATT และใช้ได้กับประเทศภาคีทุกประเทศ

²⁹ Americo Beviglia Zampetti, “The Uruguay Round Agreement on Safeguards : A Competition – Oriented Perspective,” World Competition 19(December 1995) : 147.

ภาคีประเทศต่าง ๆ มีความเห็นไม่ตรงกันในประเด็นต่าง ๆ ดังเช่น ปัญหาการใช้มาตรการปกป้องบนพื้นฐานของหลักการไม่เลือกปฏิบัติ หรือ ปัญหาเรื่องการชดเชยค่าเสียหายและสิทธิตอบโต้ เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม ในเดือนพฤศจิกายน ปีค.ศ. 1982 ณ กรุงเจนีวา ได้มีการประชุมของรัฐมนตรี GATT³⁰ โดยผลของการประชุมเกี่ยวกับมาตรการปกป้องนั้นได้กำหนดว่า จะต้องมีการพิจารณาเกี่ยวกับมาตรการปกป้องในประเด็นต่อไปนี้ ดังเช่น ความโปร่งใส ขอบเขตในการใช้มาตรการปกป้อง บรรทัดฐานในการพิสูจน์ความเสียหายรวมถึงคำนิยามของคำว่า “ความเสียหายอย่างร้ายแรง” หรือ “การถูกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง” การใช้มาตรการปกป้องในลักษณะชั่วคราวและการลดระดับการใช้มาตรการ (Temporary Nature and Degrassivity) การปรับตัวทางโครงสร้าง การชดเชยค่าเสียหายและการตอบโต้ การแข่งขัน การปรึกษาหารือ การติดตามตรวจสอบ และการระงับข้อพิพาท โดยเฉพาะบทบาทและหน้าที่ของคณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้อง³¹

ต่อมา ในปีค.ศ. 1986 ณ เมืองปุนตา เดล เอสเต้ รัฐมนตรี GATT ได้จัดการเจรจาการค้าหลายฝ่ายรอบอุรุกวัย³² โดยวัตถุประสงค์ของประเทศภาคีที่เข้าร่วมเจรจา คือ ต้องการบัญญัติเนื้อหาเกี่ยวกับมาตรการปกป้องให้เหมือนกับเนื้อหาที่ได้มีการประชุมในปีค.ศ. 1982 ทุกประการ³³ ดังนั้น เนื้อหาเกี่ยวกับมาตรการปกป้องจึงไม่มีการเปลี่ยนแปลง แต่ภายหลังจากการเจรจารอบอุรุกวัย ได้มีการจัดทำความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO ขึ้น ซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์และขอบเขตการใช้มาตรการปกป้องที่มีความชัดเจนและเป็นธรรมมากขึ้น (จะกล่าวต่อไปในหัวข้อ 2.3 และหัวข้อ 2.4)

³⁰ Julius Nyerere, Recolonization GATT, the Uruguay Round & the Third World (England : Zed Book, 1990), p.201.

³¹ วชิรี ชาติธารงเวช, ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้อง, หน้า 7.

³² Will Martyn, “International Trade : The General Agreement on Tariffs and Trade- Decision on Negotiating Structure and Plans for the Uruguay Round, January 28,1987,” Harvard International Law Journal 29(Winter 1998) : 199-203.

³³ P. Kleen, “The Safeguard Issue in the Uruguay Round – A Comprehensive Approach,” Journal of World Trade Law 23(October 1989) : 74-75.

2.2.2 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการใช้มาตรการปกป้องตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO³⁴

หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการใช้มาตรการปกป้องมี 2 ข้อ คือ

1. ปริมาณการนำเข้าที่พุ่งขึ้นสูงไม่ว่าในเชิงปริมาณที่แท้จริง หรือโดยเปรียบเทียบกับ การผลิตภายในประเทศ หมายความว่า ปริมาณการนำเข้าสินค้าเพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมากทั้งในแง่ ปริมาณการนำเข้าที่เพิ่มขึ้นจริง ซึ่งสามารถวิเคราะห์ได้จากสถิติการนำเข้าในแต่ละปี ดังเช่น ในปี ค.ศ. 1994 มีปริมาณการนำเข้าสินค้าจำนวน 1,000 ชัน ต่อมาปี ค.ศ. 1995 มีปริมาณการนำเข้าสินค้าเพิ่มขึ้นเป็นจำนวน 1,500 ชัน เป็นต้น และในแง่ปริมาณนำเข้าที่นำมาเปรียบเทียบกับปริมาณ การผลิตภายในประเทศผู้นำเข้าสินค้า ซึ่งพิจารณาได้จาก การเปลี่ยนแปลงของปริมาณการผลิต สินค้าภายในประเทศ ดังเช่น ในปี ค.ศ. 1994 มีปริมาณการนำเข้าสินค้าจำนวน 1,000 ชัน ในขณะที่อุตสาหกรรมภายในประเทศผลิตสินค้าได้จำนวน 1,000 ชัน แต่ต่อมา ในปี ค.ศ. 1995 อุตสาหกรรมภายในประเทศผลิตสินค้าได้จำนวน 500 ชัน ในขณะที่มีปริมาณการนำเข้าสินค้าจำนวน 1,000 ชันเท่าเดิมเช่นนี้ก็ถือว่ามีปริมาณการนำเข้าเพิ่มขึ้นสูงโดยเปรียบเทียบกับการผลิตภายใน ประเทศผู้นำเข้า³⁵

2. ปริมาณการนำเข้าที่เพิ่มขึ้นสูงนั้นก่อให้เกิดหรือคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหาย อย่างร้ายแรงต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศผู้นำเข้า ซึ่งผลิตสินค้าชนิดเดียวกันหรือสินค้าที่แข่งขันกันโดยตรงกับสินค้าที่นำเข้า โดยอุตสาหกรรมภายในประเทศผู้นำเข้า นั้น จะหมายรวมถึง ผู้ผลิตทั้งหมดภายในประเทศผู้นำเข้า และผู้ผลิตที่มีผลผลิตรวมกันเป็นสัดส่วนใหญ่ของผลผลิต โดยรวมของทั้งประเทศ

³⁴ Christopher F. Corr, "Trade Protection in the New Millennium : The Ascendancy of Antidumping Measures," Northwestern Journal of International Law and Business 18(Fall 1997) : 61-62.

³⁵ สัมภาษณ์ อุมาร สุทธิวงศ์, เจ้าหน้าที่กองการค้าพหุภาคี, กระทรวงพาณิชย์, 4 กันยายน 2543.

2.2.3 ลักษณะการใช้มาตรการปกป้องตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO³⁶

(ก) มาตรการปกป้องทั่วไป มีหลายประเภท ได้แก่

- (1) มาตรการทางภาษี
- (2) การจำกัดปริมาณการนำเข้า
- (3) การจัดสรรปริมาณการนำเข้า

(ข) มาตรการปกป้องชั่วคราว ใช้ในกรณีที่มีการพิจารณาเบื้องต้นแล้วพบว่า ปริมาณการนำเข้าสินค้าที่เพิ่มขึ้นเป็นสาเหตุให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่อุตสาหกรรมภายในประเทศผู้นำเข้า และเป็นสถานการณ์วิกฤต ซึ่งหากดำเนินการล่าช้าจนยากแก่การแก้ไขอาจจะเป็นสาเหตุให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่อุตสาหกรรมภายในประเทศผู้นำเข้าได้ โดยลักษณะการใช้มาตรการปกป้องชั่วคราว มีดังนี้คือ มาตรการที่ใช้ต้องอยู่ในรูปของการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมพิเศษเท่านั้น ระยะเวลาในการใช้มาตรการปกป้องชั่วคราวต้องไม่เกิน 200 วัน (รายละเอียดจะกล่าวต่อไปในหัวข้อ 2.4)

2.3 ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับมาตรการปกป้องภายใต้ GATT 1947 และมาตรการปกป้องตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้อง หรือ WTO

เนื่องจากมาตรการปกป้องเป็นทางเลือกใหม่สำหรับประเทศผู้นำเข้าที่ได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรงจากการนำเข้าที่เพิ่มขึ้นสูง ประเทศภาคีของ GATT จึงพยายามปรับปรุงแก้ไขเนื้อหาของบทบัญญัติเกี่ยวกับการใช้มาตรการปกป้องภายใต้ GATT 1947 โดยจัดให้มีการเจรจารอบโตเกียว (ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1973 – 1979) เพื่อจัดทำความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้อง แต่ไม่ประสบความสำเร็จ³⁷ เนื่องจากประเทศภาคีของ GATT ต่างมีแนวความคิด ความต้องการที่แตกต่างกันในประเด็นต่าง ๆ ได้แก่ การใช้มาตรการนอกกฎเกณฑ์ของ GATT หรือ Grey Area Measures หลักปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์ยิ่งและการเลือกปฏิบัติ การชดเชยค่าเสียหายและ

³⁶ ข้อ 5 ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO (Agreement on Safeguards, กรมเศรษฐกิจการพาณิชย์ กระทรวงพาณิชย์ (ตุลาคม 2537), หน้า 3-4.)

³⁷ Bela Balassa and Constantine Michalopoulos, "Liberalizing Trade between Developed and Developing Countries," Journal of World Trade Law 20 : 21.

สิทธิตอบโต้ บรรทัดฐานในการพิสูจน์ความเสียหาย เป็นต้น³⁸ ซึ่งประเด็นต่าง ๆ เหล่านี้เป็นประเด็นที่ประเทศภาคีของ GATT นำมาเจรจาอีกครั้งในการเจรจารอบอุรุกวัย เพื่อให้หลักเกณฑ์และลักษณะการใช้มาตรการปกป้องมีความเป็นเอกภาพ มีความชัดเจน และเป็นธรรมแก่ประเทศภาคีของ GATT ทุกประเทศ” ดังนั้น ในหัวข้อ 2.3 นี้ ผู้เขียนจึงต้องการเสนอแนวความคิดของประเทศภาคีของ GATT ในประเด็นที่ได้มีการเจรจา โดยผู้เขียนจะนำเสนอแนวความคิดของประเทศภาคีตามเหตุการณ์หรือช่วงเวลาที่แตกต่างกัน 2 ช่วง คือ การเจรจารอบโตเกียว และการเจรจารอบอุรุกวัย เพราะช่วงเวลาที่แตกต่างกันอาจจะทำให้หลักเกณฑ์และเหตุผลอันเป็นที่มาของแนวความคิดของประเทศภาคี GATT เปลี่ยนแปลงไปได้ ซึ่งประเด็นปัญหาต่าง ๆ มีดังต่อไปนี้คือ

ก) การใช้มาตรการนอกกฎเกณฑ์ของ GATT หรือ Grey Area Measures

ในช่วงก่อนสงครามโลกครั้งที่ 2 หรือ ก่อนก่อตั้ง GATT 1947 แต่ละประเทศได้กำหนดนโยบายในการแข่งขันทางการค้าที่รุนแรงมากเพื่อรักษาผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจและการค้าภายในประเทศ โดยนโยบายทางการค้าของแต่ละประเทศนั้นจะมีลักษณะเป็นการกีดกันการนำเข้าสินค้าจากประเทศอื่น ๆ เช่น การเก็บหรือเพิ่มภาษีศุลกากร การจำกัดปริมาณการนำเข้าหรือการกำหนดโควตา รวมถึงการใช้มาตรการนอกกฎเกณฑ์ของ GATT (ซึ่งต่อไปนี้ผู้เขียนจะใช้คำว่า “VERs”) ซึ่งประเทศต่าง ๆ นิยมใช้กันมาก ดังเช่น ในปีค.ศ. 1936 ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ทำ VERs กับประเทศญี่ปุ่นเพื่อจำกัดการนำเข้าสิ่งทอประเภทผ้าฝ้าย (Cotton Textiles) เพราะประเทศญี่ปุ่นนำเข้าผ้าฝ้ายเข้าประเทศสหรัฐอเมริกาในปริมาณที่เพิ่มขึ้น ดังนี้ ในปีค.ศ. 1929 มีปริมาณนำเข้าผ้าฝ้าย 1.22 ล้านหลา ต่อมาในปีค.ศ. 1936 มีปริมาณการนำเข้า 7.29 ล้านหลา และในปีค.ศ. 1937 มีปริมาณการนำเข้าเพิ่มขึ้นเป็น 150 ล้านหลา จากสถิติดังกล่าว ทำให้ผู้ผลิตผ้าฝ้ายภายในประเทศสหรัฐอเมริกาได้รับความเสียหาย แต่หลังจากประเทศญี่ปุ่นทำ VERs กับประเทศ

³⁸ Bhagirath L. Das, “The GATT Ministerial Meeting, 1982 : An Interpretative Note,” *Journal of World Trade Law* 18(January : February, 1984) : 12.

³⁹ Ursula Wassermann, “GATT : Ministerial Declaration,” *Journal of World Trade Law* 17(January : February, 1983) : 70.

สหรัฐอเมริกาแล้ว ในปีค.ศ. 1938 ปริมาณการนำเข้าผ้าฝ้ายจากประเทศญี่ปุ่นเข้าสู่ประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีปริมาณลดลงเหลือเพียง 100 ล้านหลา⁴⁰ เป็นต้น

ต่อมาในปีค.ศ. 1947 มีการก่อตั้ง GATT ซึ่งได้บัญญัติมาตรการปกป้องไว้ตามมาตรา 19 โดยมีวัตถุประสงค์ให้ประเทศภาคีสามารถปกป้องอุตสาหกรรมภายในประเทศของตนได้ โดยใช้วิธีจำกัดปริมาณการนำเข้าสินค้า หรือเพิ่มภาษีศุลกากรได้ภายในขอบเขตและเวลาเท่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันหรือเยียวยาความเสียหาย⁴¹ แต่ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ไม่นิยมใช้มาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 เนื่องจากประเทศภาคีให้ความเห็นว่า มาตรการปกป้องภายใต้ GATT 1947 มีข้อบกพร่องมากมาย ดังเช่น คำจำกัดในบทบัญญัติมาตรา 19 กลุ่มเครือ ไม่ชัดเจน ได้แก่ คำว่า “สถานการณ์ที่ไม่อาจคาดเห็นได้” (Unforeseen Development) หรือ “ความเสียหายอย่างร้ายแรง” หรือ “อุตสาหกรรมภายในประเทศ” ซึ่งทำให้ประเทศภาคีไม่มีบรรทัดฐานที่แน่นอนในการพิสูจน์ความเสียหาย นอกจากนี้ เนื้อหาของบทบัญญัติในมาตรา 19 ไม่มุ่งใจให้ประเทศภาคีใช้มาตรการปกป้อง เพราะประเทศผู้นำเข้าที่ใช้มาตรการปกป้องต้องชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ประเทศผู้ส่งออกที่ได้รับผลกระทบจากการใช้มาตรการปกป้อง และเสี่ยงต่อการถูกตอบโต้จากประเทศผู้ส่งออกที่ได้รับผลกระทบจากการใช้มาตรการปกป้องนั้น เป็นต้น⁴² เมื่อเป็นเช่นนี้ ประเทศภาคีจึงไม่นิยมใช้มาตรา 19 แต่กลับไปใช้ VERs แทนที่มาตรา 19⁴³ ทั้ง ๆ ที่ VERs มีเนื้อหาที่ไม่สอดคล้องกับหลักเกณฑ์พื้นฐานของ GATT เช่น หลักการค้าพหุภาคี (Principle of Multilateralism) หลักการ

⁴⁰ Kent Jones, “Voluntary Export Restraint : Political Economy, History and the Role of the GATT,” *Journal of World Trade Law* 23(June 1989) : 125-140.

⁴¹ Ernesto M. Hizon, “The Safeguard Measure/VER Dilemma : The Jekyll and Hyde of Trade Protection,” *Northwestern Journal of International Law and Business* 15(Fall 1994) : 105-106.

⁴² Brian Hindley, *Antidumping Industrial Policy : Legalized Protectionism in the WTO and What to do about it*(Washington, D.C : American Enterprise Institute for Public Policy Research ,1996), pp.53-54.

⁴³ Brian Hindley, “The VER System and GATT Safeguards,” Paper presented at the Conference on the Role and Interests of the Developing Countries in the Multilateral Trade Negotiations, Bangkok, Thailand, 15 October 1986.

ไม่เลือกปฏิบัติ หลักการแข่งขันที่เป็นธรรม และความโปร่งใส เป็นต้น ดังนั้น ในการเจรจารอบโตเกียว ประเทศภาคีจึงเจรจาร่วมกันเพื่อปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติในมาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 รวมทั้ง จัดทำความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้อง (Agreement on Safeguards) เพื่อแก้ไขปัญหการใช้ VERs แทนที่มาตรา 19 แต่การเจรจารอบโตเกียวไม่บรรลุผลในการจัดทำความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้อง⁴⁴

อย่างไรก็ตาม ถึงแม้ว่า ความพยายามในการปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการปกป้องจะไม่ประสบความสำเร็จ ประเทศภาคีก็ไม่ล้มเลิกความพยายามในการปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการปกป้องเพื่อแก้ไขปัญหการใช้ VERs แทนที่มาตรการปกป้อง จะเห็นได้จากในปีค.ศ. 1979 คณะมนตรี GATT (GATT Council) ได้จัดตั้งคณะกรรมการมาตรการปกป้อง (Committee on Safeguards) เพื่อทำหน้าที่ในการแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับการปรับปรุงระบบการใช้มาตรการปกป้อง ต่อมาในปี ค.ศ. 1982 ประธานคณะมนตรี GATT (The Chairman of the Council) เสนอให้มีการเจรจาเพื่อตรวจสอบการใช้ VERs ซึ่งในปีต่อมา ประธานคณะมนตรี GATT รายงานว่า VERs มีหลายประเภท เช่น ความตกลงทวิภาคีระหว่างรัฐบาลกับรัฐบาล และความตกลงทวิภาคีระหว่างอุตสาหกรรมกับอุตสาหกรรม นอกจากนี้ ในปี ค.ศ. 1984 มีการประชุมรัฐมนตรี (Ministerial Meeting)⁴⁵ ซึ่ง Director-General ได้เสนอว่า ให้เลิกใช้ VERs ทุกประเภท และได้จัดตั้งนากลุ่มอิสระ (An Independent Group) ขึ้น เพื่อวิเคราะห์ปัญหาที่เกิดขึ้นในระบบการค้าระหว่างประเทศ โดยมี Dr. Fritz Leutwiler เป็นหัวหน้ากลุ่ม ซึ่งต่อมา Dr. Leutwiler ได้จัดทำรายงานชื่อ “The Leutwiler Report” เป็นเรื่องเกี่ยวกับนโยบายทางการค้าในอนาคต ซึ่งในรายงานฉบับนี้เสนอว่า ให้ใช้ VERs ในลักษณะที่สอดคล้องกับกฎเกณฑ์ของ GATT เพราะการใช้ VERs เป็นการคุกคามระบบกฎเกณฑ์ของ GATT⁴⁶

⁴⁴ Terence P. Stewart, The GATT Uruguay Round : A Negotiating History (1986-1992) Volume II : Commentary (Deventer : Kluwer Law and Taxation, 1993), p.1752.

⁴⁵ Ministerial Meetings ประกอบด้วย ตัวแทนจากประเทศต่าง ๆ ที่เข้าร่วมประชุม เพื่อทำหน้าที่ในการแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับมาตรการปกป้อง

⁴⁶ Terence P. Stewart, The GATT Uruguay Round : A Negotiating History (1986-1992) Volume II : Commentary, pp.1752-1756.

นอกเหนือจากที่กล่าวในข้างต้นแล้ว ในวันที่ 19 มีนาคม ปี ค.ศ. 1986 (ก่อนการเจรจา รอบอุรุกวัย) ผู้แทนจากประเทศบราซิลได้ส่งเอกสารไปยัง GATT และประเทศอื่น ๆ 12 ประเทศ⁴⁷ โดยในเอกสารได้กล่าวไว้ว่า ให้บัญญัติเนื้อหาเกี่ยวกับมาตรการปกป้องไว้ในรูปของความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้อง โดยความตกลงนี้ต้องมีเนื้อหาที่ครอบคลุมชัดเจน และที่สำคัญ การใช้มาตรการปกป้องต้องอยู่บนพื้นฐานแห่งหลักปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์ซึ่ง

จนกระทั่งในวันที่ 20 กันยายน ปีค.ศ. 1986 ได้มีการเจรจารอบอุรุกวัย ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ทั้งประเทศกำลังพัฒนาและประเทศที่พัฒนาแล้ว⁴⁸ ได้มีโอกาสแลกเปลี่ยนความคิดเห็นเกี่ยวกับมาตรการปกป้อง โดยในการเจรจารอบอุรุกวัยนี้ ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ได้มีโอกาสแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับการใช้ VERs แทนที่มาตรการปกป้องด้วย โดยข้อเสนอและแนวความคิดของประเทศภาคีเกี่ยวกับการใช้ VERs มีในเอกสารฉบับต่าง ๆ ดังนี้

The Ministerial Declaration ซึ่งเอกสารฉบับนี้ได้กำหนดหัวข้อในการเจรจาว่า “จะแก้ไขปัญหการใช้ VERs ได้อย่างไร” ประเทศภาคีที่เข้าร่วมประชุมจึงเสนอความคิดเห็นและแนวทางในการแก้ไขปัญหการใช้ VERs ดังเช่น กลุ่มประเทศ Nordic เสนอความคิดเห็นว่า ให้ใช้ VERs ได้ แต่ต้องมีขอบเขตที่ชัดเจนในการใช้ VERs กลุ่มประเทศ Pacific Rim เสนอความคิดเห็นว่า ให้ใช้ VERs ได้เช่นเดียวกับกลุ่มประเทศ Nordic แต่การใช้ VERs ต้องอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ ข้อบังคับของ GATT และต้องแจ้งต่อที่ประชุม GATT เมื่อมีการใช้ VERs ในขณะที่กลุ่มประเทศกำลังพัฒนาซึ่งประกอบไปด้วย บราซิล เม็กซิโก และอินเดียเสนอความคิดเห็นว่า ให้ห้ามใช้ VERs โดยเด็ดขาด ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกาได้เสนอทางเลือกไว้ 3 แนวทาง ได้แก่ 1) ให้เลิกใช้

⁴⁷ บราซิลได้ส่งเอกสารไปยังประเทศอื่น ๆ จำนวน 12 ประเทศ ประกอบด้วย Argentina Cote d'Ivoire Cuba Egypt Gabon India Nicaragua Pakistan Peru Tanzanid และ Yugoslavia

⁴⁸ ประเทศภาคีที่เข้าร่วมการเจรจารอบอุรุกวัยเกี่ยวกับมาตรการปกป้องประกอบด้วย ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ดังเช่น กลุ่มประเทศ Pacific Rim อันได้แก่ ออสเตรเลีย ฮองกง เกาหลี นิวซีแลนด์ สิงคโปร์ รวมถึงกลุ่มประเทศ Nordic อันได้แก่ นอร์เวย์ สวีเดน เดนมาร์ก ไอซ์แลนด์ ฟินแลนด์ และกลุ่มประเทศที่พัฒนาแล้ว ดังเช่น ญี่ปุ่น แคนาดา ประชาคมยุโรป สหรัฐอเมริกา เป็นต้น

VERs แต่ให้ใช้มาตรการอื่น ๆ ที่จะเป็นการขีดขวางไม่ให้ประเทศภาคีใช้ VERs ได้อีก 2) ให้ใช้ VERs ได้ แต่การใช้ VERs ต้องอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ของ GATT ที่เคร่งครัด และต้องแจ้งต่อที่ประชุม GATT เมื่อมีการใช้ VERs 3) ให้ใช้ VERs ได้ แต่ต้องใช้ตามหลักปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับ ความอนุเคราะห์ซึ่ง และข้อบังคับต่าง ๆ ดังเช่น ข้อบังคับเกี่ยวกับระยะเวลาในการใช้ VERs เป็นต้น แต่สำหรับประเทศญี่ปุ่นไม่ได้แสดงความคิดเห็นในเรื่องนี้ ทั้ง ๆ ที่ประเทศญี่ปุ่นได้ ประกาศอย่างเป็นทางการแล้วว่า จะเลิกใช้ VERs⁴⁹

Chairman's Preliminary Draft of a Comprehensive Agreement ประเทศภาคีโดย ส่วนใหญ่มีความเห็นสอดคล้องกันว่า ให้เลิกใช้ VERs⁵⁰

December Draft of the Chairman and the Brussels Ministerial Meeting ในช่วง แรกของการประชุมนี้ ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ มีความเห็นว่า ให้เลิกใช้ VERs และกลับมาใช้ มาตรการปกป้องมากขึ้น อย่างไรก็ตาม ในเวลาต่อมา ประเทศภาคีโดยส่วนใหญ่กลับเสนอความ เห็นว่า ให้กำหนดขอบเขตในการใช้ VERs ให้กว้างมากขึ้น เพื่อให้สามารถใช้ VERs ได้มากขึ้น และกำหนดระยะเวลาที่แน่นอนในการเลิกใช้ VERs⁵¹

⁴⁹ ประเทศญี่ปุ่นไม่เสนอความคิดเห็นเกี่ยวกับวิธีการแก้ไขปัญหาการใช้ VERs เนื่องจาก ประเทศญี่ปุ่นมีความเห็นว่า ในบางสถานการณ์ ประเทศญี่ปุ่นต้องการทำความตกลงกับหุ้นส่วน ทางการค้า เพื่อหลีกเลี่ยงจากมาตรการที่เข้มงวด ซึ่งเป็นการทำลายกระบวนการทางการตลาด และการทำ VERs ทำให้ประเทศญี่ปุ่นได้รับส่วนแบ่งทางการตลาดและผลกำไรที่เพิ่มขึ้น ตัวอย่าง เช่น ประเทศญี่ปุ่นได้ทำ VERs กับประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อจำกัดการส่งออกรถยนต์ ซึ่งผลจาก การทำ VERs ในครั้งนี้ ทำให้ประเทศญี่ปุ่นได้รับผลกำไรมากมาย เนื่องจาก ปริมาณรถยนต์ของ ประเทศญี่ปุ่นมีไม่เพียงพอกับความต้องการของผู้บริโภคในประเทศสหรัฐอเมริกา จึงทำให้ราคา รถยนต์ของประเทศญี่ปุ่นเพิ่มขึ้น ดังนั้น ในปี ค.ศ. 1983 ปริมาณความต้องการรถยนต์จากประเทศ ญี่ปุ่นจึงมีปริมาณเพิ่มขึ้น ผู้ผลิตรถยนต์ของประเทศญี่ปุ่นจึงได้รับประโยชน์เพิ่มมากขึ้นเช่นกัน

⁵⁰ Terence P. Stewart, *The GATT Uruguay Round : A Negotiating History (1986-1992)* Volume II : *Commentary*, p.1783.

⁵¹ Ibid, p. 1788.

Dunkel's Final Safeguard Package ประเทศภาคีมีมติให้เลิกใช้ VERs ภายในเวลา 4 ปีหลังจากความตกลง WTO มีผลใช้บังคับ⁵²

เมื่อวิเคราะห์ถึงปัญหาที่เกิดขึ้นจากการใช้ VERs ทำให้ผู้เขียนความคิดเห็นว่า ถึงแม้มาตรการปกป้องที่บัญญัติไว้ในมาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 จะเป็นมาตรการสำคัญที่ปกป้องอุตสาหกรรมภายในของประเทศภาคีจากการนำเข้าสินค้าในปริมาณที่เพิ่มขึ้น แต่ประเทศภาคีโดยเฉพาะประเทศที่พัฒนาแล้วซึ่งเป็นประเทศผู้นำเข้าไม่นิยมใช้ กลับไปนิยมใช้ VERs⁵³ เพื่อจัดการกับการขยายตัวทางการตลาดของประเทศกำลังพัฒนา เพราะประเทศที่พัฒนาแล้วเห็นว่า VERs ใช้ได้ง่าย (หมายถึง ไม่ต้องปฏิบัติตามหลักของ GATT เช่น หลัก MFN และการชดเชยค่าเสียหาย) และการใช้ VERs ยังแก้ปัญหาถูกจุด เพราะสามารถเลือกประเทศที่จะใช้ได้ นอกจากนี้ ผู้ผลิตอุตสาหกรรมภายในประเทศที่ได้รับความเสียหายจากการนำเข้าสินค้าในปริมาณที่เพิ่มขึ้นนิยมให้ใช้ VERs⁵⁴ อย่างไรก็ตาม การใช้ VERs ก็สร้างภาระให้แก่ประเทศผู้นำเข้า ดังเช่น ประเทศผู้นำ

⁵² Ibid, p. 1796.

⁵³ Michael M. Kosteci, "Marketing Strategies and Voluntary Export Restraints," Journal of World Trade Law 25(August 1991) : 100. กล่าวไว้ว่า ประเทศที่พัฒนาแล้วนิยมใช้ VERs กับสินค้าประเภทต่าง ๆ ได้แก่ เสื้อผ้าและสิ่งทอ สินค้าทางการเกษตรและอาหาร รถยนต์ เครื่องใช้ไฟฟ้า รองเท้า เป็นต้น สังเกตได้จากสถิติในการใช้ VERs ตั้งแต่ปีค.ศ. 1984 - 1988 ดังเช่นประชาคมยุโรป ใช้ VERs ประมาณ 133 ครั้ง ประเทศสหรัฐอเมริกาใช้ VERs ประมาณ 86 ครั้ง เป็นต้น

⁵⁴ Ernst-Ulrich Petersmann, "Grey Area Trade Policy and the Rule of Law," Journal of World Trade Law 22(April 1988) : 319, 328.

เข้าต้องเสีย Quota Rents⁵⁵ ให้แก่ประเทศผู้ส่งออกสำหรับการจำกัดสินค้านำเข้า⁵⁶ และการใช้ VERs ยังสร้างภาระ (Cost) ให้กับประเทศผู้นำเข้าไม่น้อย เริ่มตั้งแต่การที่ต้องมาขอเจรจากับประเทศผู้ส่งออกเกี่ยวกับการใช้ VERs ซึ่งอาจจะต้องมีการแลกเปลี่ยนกันบ้าง แต่แม้ไม่มีการแลกเปลี่ยน การใช้ VERs ก็ทำให้ราคาสินค้าที่อยู่ภายใต้ VERs ในประเทศผู้นำเข้านั้นมีราคาสูงขึ้น ซึ่งเป็น Cost ต่อผู้บริโภคในประเทศผู้นำเข้า⁵⁷ แต่ประเทศที่พัฒนาแล้วยังคงมีความเห็นว่า การใช้ VERs ทำให้ประเทศผู้นำเข้าไม่ต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ของ GATT เกี่ยวกับการห้ามจำกัดปริมาณการนำเข้าสินค้า ส่วนประเทศผู้ส่งออกบางราย ดังเช่น ญี่ปุ่น เห็นว่า การจำกัดปริมาณการนำเข้าโดยใช้ VERs ทำให้ประเทศผู้ส่งออกแน่ใจได้ว่า ปริมาณสินค้านำเข้าประเทศผู้นำเข้าสามารถขายในตลาดของประเทศผู้นำเข้าได้ในปริมาณที่แน่นอน⁵⁸ และอาจจะได้รับประโยชน์

⁵⁵ ดร. สุรเกียรติ์ เสถียรไทย, กฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศ : การควบคุมการค้าระหว่างประเทศโดยรัฐ, หน้า 107-108. กล่าวไว้ว่า ในการใช้ VERs เป็นการที่ประเทศผู้ส่งออกเป็นผู้ควบคุมการส่งออก (Export Licensor) ว่า จะไม่ให้มีการส่งออกในแต่ละปีช่วงเวลาเกินกว่าที่ได้มีการตกลงกันเอาไว้ ซึ่งการเป็นผู้ควบคุมการนำเข้า หรือ การเป็นผู้ควบคุมการส่งออกนี้ โดยหลักการทางเศรษฐศาสตร์แล้ว ประเทศที่เป็นผู้ควบคุมย่อมมีผลประโยชน์ทางเศรษฐศาสตร์ที่เรียกกันว่า “Quota Rent” ตกอยู่กับฝ่ายนั้น ดังนั้น ในการใช้ VERs จึงยังผลประโยชน์ให้กับประเทศผู้ส่งออก เพราะในฐานะเป็นผู้ควบคุมการส่งออกย่อมได้ Quota Rent ในขณะที่ถ้าเป็นการใช้มาตรา 19 แล้ว Quota Rent จะไปตกอยู่กับประเทศผู้นำเข้า ซึ่งเป็นผู้กำหนดปริมาณการนำเข้า

⁵⁶ Edward John Ray, “Changing Patterns of Protectionism : The Fall in Tariffs and the Rise in Non-Tariff Barriers,” Northwestern Journal International Law and Business 8(Fall 1987) : 285, 307.

⁵⁷ ดร. สุรเกียรติ์ เสถียรไทย, กฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศ : การควบคุมการค้าระหว่างประเทศโดยรัฐ, หน้า 108.

⁵⁸ Michael William Lochmann, “The Japanese Voluntary Restraint on Automobile Exports : An Abandonment of the Free Trade Principles of the GATT and the Free Market Principles of United States Antitrust Laws,” Harvard International Law Journal 27(Winter 1986) : 99, 150.

จากราคาที่เพิ่มขึ้น อันเนื่องมาจากการจำกัดปริมาณตามโควต้า”

จากที่กล่าวมาทั้งหมดในข้างต้น จะเห็นได้ว่า การใช้ VERs กับการแก้ไขปรับปรุงทบทวนบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการปกป้องตามมาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 มีส่วนสัมพันธ์กัน เพราะวัตถุประสงค์ในการแก้ไขปรับปรุงทบทวนบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการปกป้องก็คือ เพื่อมุ่งใจให้ประเทศภาคีของ GATT มาใช้มาตรการปกป้องมากกว่าหันไปใช้ VERs ดังนั้น เมื่อสิ้นสุดการเจรจาพหุภาคีรอบอุรุกวัยเกี่ยวกับมาตรการปกป้องจึงได้มีการจัดทำความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้อง (Agreement on Safeguards) ซึ่งได้บัญญัติเนื้อหาในเรื่องการใช้ VERs ไว้ว่า ห้ามใช้ VERs เพื่อปกป้องอุตสาหกรรมภายในประเทศ และมาตรการต่าง ๆ ที่ไม่สอดคล้องตามความตกลง WTO โดยต้องเลิกใช้อย่างค่อยเป็นค่อยไป หรือนำมาปรับใช้ให้สอดคล้องกับความตกลง WTO ภายในเวลา 4 ปีนับจากวันที่ WTO มีผลใช้บังคับ แต่อาจจะขยายระยะเวลาในการใช้ VERs ได้ถึงวันที่ 31 ธันวาคม 1999 ดังเช่น กรณีที่ประเทศญี่ปุ่นกับประชาคมยุโรปทำ VERs ในสินค้าประเภทรถยนต์ (Certain Passenger Cars and Light Commercial Vehicles)⁶⁰

ข) หลักปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์ยิ่ง (MFN) และการเลือกใช้ (Selectivity)

ตามหลักเกณฑ์การใช้มาตรการปกป้องตามมาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 จะต้องใช้บนพื้นฐานของหลักการห้ามเลือกปฏิบัติ (Non-discrimination) ซึ่งเป็นหัวใจสำคัญของ GATT และเป็นหลักสำคัญที่เป็นรากฐานของหลักปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์ยิ่ง หรือ Most-Favored Nation Treatment (ซึ่งต่อไปผู้เขียนจะใช้คำว่า “MFN”) ซึ่งมีความหมายว่า สิทธิประโยชน์ใด ๆ ที่ประเทศภาคีได้ให้ต่อกัน สิทธิประโยชน์อันนั้นจะต้องมีผลไปถึงประเทศภาคีอื่นทุกประเทศทันทีโดยอัตโนมัติและไม่มีเงื่อนไข จะเลือกปฏิบัติไม่ได้ ดังจะเห็นได้จากที่

⁵⁹ Ernesto M. Hizon, “The Safeguard Measure/VER Dilemma : The Jekyll and Hyde of Trade Protection,” *Northwestern Journal of International Law & Business*, 15 : 105.

⁶⁰ ข้อ 11 ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO (Agreement on Safeguards, กรมเศรษฐกิจการพาณิชย์ กระทรวงพาณิชย์ (ตุลาคม 2537), หน้า 7-8.)

บัญญัติไว้ในมาตรา 1 มาตรา 2 มาตรา 8 ของ GATT หมายความว่า ประเทศผู้นำเข้าจะใช้มาตรการปกป้องในลักษณะไม่เลือกปฏิบัติต่อสินค้านำเข้า โดยไม่คำนึงว่าสินค้านั้นจะมีแหล่งที่มาจากประเทศผู้ส่งออกประเทศใด ทั้งนี้เพื่อให้เป็นไปตามหลักการของ GATT ที่ต้องการให้ทุกประเทศได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกัน

จากหลักเกณฑ์ของมาตรา 19 ดังกล่าวสามารถนำมาเปรียบเทียบกับมาตรา 28 ซึ่งมีลักษณะคล้ายกับมาตรา 19 ในแง่ที่เป็นการอนุญาตให้ประเทศภาคียกเว้นหลักบางประการของ GATT ได้โดยต้องกระทำตามองค์ประกอบ หรือกระบวนการที่กฎหมายกำหนดเอาไว้ นอกจากนี้ ทั้งสองมาตรการยังสะท้อนให้เห็นถึงความพยายามของกฎหมายที่จะจัดระเบียบการค้าระหว่างประเทศ แต่ขณะเดียวกันก็คำนึงถึงความเป็นรัฐอธิปไตยที่ย่อมกระทำสิ่งต่าง ๆ เพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ของตนได้ ดังนั้นแม้ทั้งสองมาตราจะกำหนดหรือเน้นการปรึกษาหารือเพื่อทำความเข้าใจความตกลงกับประเทศที่จะได้รับผลกระทบจากการที่จะใช้ข้อยกเว้นเหล่านี้ GATT ก็อนุญาตให้ประเทศผู้นำเข้ากำหนดและใช้มาตรการต่าง ๆ ไปฝ่ายเดียวได้ หากการเจรจาหรือการปรึกษาหารือไม่บรรลุความสำเร็จดังเป้าหมาย อย่างไรก็ตาม ทั้งสองมาตรามีความแตกต่างกันคือ ในขณะที่ทั้งสองมาตราอนุญาตให้ประเทศผู้นำเข้ากระทำการฝ่ายเดียวในการจำกัดการนำเข้าสินค้า ซึ่งจะต้องทำอย่าง MFN แต่มาตรา 28 อนุญาตให้ผู้ถูกกระทำหรือประเทศที่ได้รับผลกระทบจากการจำกัดการนำเข้านั้นตอบโต้ได้อย่าง MFN ในขณะที่มาตรา 19 อนุญาตให้ผู้ได้รับผลกระทบตอบโต้ได้อย่างเลือกปฏิบัติ หรือ Non-MFN ได้ ซึ่งข้อแตกต่างนี้มีผลแตกต่างกันมากในการเจรจาระหว่างประเทศ และในการตัดสินใจใช้มาตรา 19 ของประเทศผู้นำเข้า เพราะในขณะที่มาตรา 19 เป็นการใช้ต่อสินค้า คือ ห้ามสินค้านำเข้าหรือจำกัดการนำเข้าซึ่งจะมีผลกระทบไปถึงทุกประเทศที่ส่งสินค้าชนิดนั้น มาตรา 19 อนุญาตให้ผู้ถูกกระทำตอบโต้ได้อย่างเลือกปฏิบัติได้ ซึ่งหมายความว่า ประเทศผู้ส่งออกสินค้าที่ถูกจำกัดการนำเข้าอาจถอนข้อลดหย่อนต่าง ๆ ที่มีต่อประเทศที่ใช้มาตรา 19 และกระทำตอบโต้ต่อสินค้าที่ส่งมาจากประเทศที่ใช้มาตรา 19 ได้โดยไม่กระทบสินค้าชนิดเดียวกันที่ส่งมาจากประเทศอื่นเลย ดังนั้น ผู้ใช้มาตรา 19 จะต้องคำนึงถึงผลของการตอบโต้ได้ นี้ เพราะการตอบโต้ที่เลือกประเทศตอบโต้ได้นี้ทำให้หลายประเทศโดยเฉพาะประเทศกำลังพัฒนาสามารถที่จะตอบโต้ได้ เนื่องจากการตอบโต้จะไม่มีผลไปกระทบการค้าต่อประเทศคู่ค้าอื่นของตน ดังนั้น ทั้งในด้านกำลังทางเศรษฐกิจและการเมืองแล้วตนจึงสามารถที่



จะกระทำการตอบโต้ได้⁶¹

อย่างไรก็ตามแนวความคิดเกี่ยวกับหลัก MFN นี้ ไม่ได้เกิดขึ้นพร้อมการก่อตั้ง GATT แต่เกิดขึ้นก่อนการก่อตั้ง GATT 1947 โดยในศตวรรษที่ 12 มีแนวความคิดเกี่ยวกับหลัก MFN เกิดขึ้น แต่คำว่า “MFN” เกิดมีขึ้นในศตวรรษที่ 17 โดยในลักษณะของ “หลัก MFN แบบไม่มีเงื่อนไข” (Unconditional MFN หรือ UMFN) ซึ่งหมายถึง การที่ประเทศหนึ่งประเทศใดให้ผลประโยชน์แก่อีกประเทศหนึ่ง ผลประโยชน์นั้น ๆ จะตกแก่ประเทศอื่น ๆ โดยอัตโนมัติทันทีและไม่มีเงื่อนไข⁶²

ต่อมาในการเจรจารอบโตเกียวเกี่ยวกับลักษณะการใช้มาตรการปกป้อง ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ได้ถกเถียงกันว่า การใช้มาตรการปกป้องควรอยู่บนพื้นฐานของหลัก MFN หรือหลักการเลือกใช้ (Selectivity) ซึ่งประเทศภาคีที่มีบทบาทสำคัญในการเสนอความคิดเห็นเกี่ยวกับประเด็นนี้ ก็คือ ประชาคมยุโรป ซึ่งเสนอให้ใช้มาตรการปกป้องบนพื้นฐานของหลักการเลือกปฏิบัติ เพราะการใช้มาตรการปกป้องบนพื้นฐานของหลักการเลือกปฏิบัติ ทำให้ประเทศผู้ใช้มาตรการนั้นไม่ต้องเสี่ยงต่อการตอบโต้จากประเทศผู้ถูกใช้ที่ได้รับความเสียหายจากการใช้มาตรการนั้น ซึ่งในขณะนั้นประชาคมยุโรปได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากความถดถอยทางเศรษฐกิจภายในประเทศ และได้รับผลกระทบจากปริมาณการนำเข้าสินค้าจากต่างประเทศที่เพิ่มขึ้น ประชาคมยุโรปจึงต้องการใช้มาตรการปกป้องแบบเลือกปฏิบัติได้เพื่อจะได้ไม่ต้องเสี่ยงกับความเสียหายที่เกิดจากการใช้มาตรการปกป้อง⁶³ แต่ข้อเสนอของประชาคมยุโรปดังกล่าวถูกคัดค้านจากประเทศภาคีอื่น ๆ ซึ่งได้แสดงความคิดเห็นเพิ่มเติมว่า ถ้าหากอนุญาตให้ใช้มาตรการปกป้องบนพื้นฐานของหลักการเลือกปฏิบัติได้ก็ควรจะมีการจำกัดการใช้ VERs ให้น้อยลงด้วย เพราะ การที่ผู้ใช้มาตรการปกป้องสามารถใช้อย่างเลือกปฏิบัติ ถือว่าเป็นการสร้างแรงจูงใจในการใช้มาตรการปกป้องมากขึ้น ดังนั้นปัญหาการใช้ VERs ก็ควรจะหมดไป เพื่อขจัดปัญหาการใช้มาตรการนอกกฎเกณฑ์ของ GATT ซึ่งเป็นบ่อเกิดของความไม่เป็นระเบียบภายใต้ GATT

⁶¹ ดร. สุรเกียรติ์ เสถียรไทย, กฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศ : การควบคุมการค้าระหว่างประเทศโดยรัฐ, หน้า 104-105.

⁶² เรื่องเดียวกัน, หน้า 47-50.

⁶³ Michael J. Trebilcock and Robert Howse, The Regulation of International Trade (London : Routledge, 1999), pp.233-234.

อย่างไรก็ตาม กลุ่มประเทศกำลังพัฒนาที่ไม่เห็นด้วยกับข้อเสนอและแนวความคิดดังกล่าว แต่แสดงความเห็นว่าจะต้องใช้มาตรการปกป้องบนพื้นฐานของหลัก MFN เท่านั้น⁶⁴

เมื่อมีการเจรจาอุปถุภวัย ประเด็นปัญหาสำคัญที่ไม่สามารถตกลงกันได้ระหว่างประเทศภาคีก็ยังคงเป็นเรื่องการใช้มาตรการปกป้องบนพื้นฐานของหลัก MFN หรือหลักการเลือกปฏิบัติ ซึ่งข้อเสนอของประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ได้เสนอไว้ในเอกสารดังต่อไปนี้

Ministerial Declaration ประเทศภาคีที่เข้าร่วมเจรจามองว่า ภาษาที่ใช้ในบทบัญญัติมาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 ไม่ได้กำหนดไว้ชัดเจนว่าการใช้มาตรการปกป้องต้องใช้บนพื้นฐานของหลักการไม่เลือกปฏิบัติ แต่จากประวัติความเป็นมาของการตีความมาตรา 19 นั้นแสดงให้เห็นว่า มาตรการปกป้องต้องใช้บนพื้นฐานของหลักการไม่เลือกปฏิบัติ ซึ่งตามหลัก MFN สิทธิพิเศษและสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ที่ประเทศภาคีคู่ใดให้ต่อกันจะมีผลไปถึงประเทศภาคีทุกประเทศ และข้อจำกัดการนำเข้าต่าง ๆ จะต้องกำหนดให้อยู่บนพื้นฐานของการไม่เลือกปฏิบัติด้วย นอกจากความคิดเห็นดังกล่าวแล้ว กลุ่มประเทศกำลังพัฒนา ดังเช่น บราซิล เม็กซิโก และจีน รวมถึงกลุ่มประเทศ Pacific Rim ดังเช่น ออสเตรเลีย ฮองกง เกาหลี นิวซีแลนด์ และสิงคโปร์ ได้ร่วมกันแสดงความคิดเห็นว่า มาตรการปกป้องต้องใช้บนพื้นฐานของหลัก MFN เนื่องจากประเทศกำลังพัฒนาไม่มีอำนาจในการต่อรองกับประเทศที่พัฒนาแล้ว ดังนั้น ปัญหาในเรื่องอำนาจในการเจรจาต่อรองกับประเทศที่พัฒนาแล้วจึงหมดไป เมื่อกำหนดให้มีการใช้มาตรการปกป้องบนพื้นฐานของหลัก MFN ส่วนประเทศญี่ปุ่นซึ่งกำลังประสบปัญหาจากการเลือกปฏิบัติของประเทศคู่ค้า ได้แสดงความเห็นว่าจะควรกำหนดให้ใช้มาตรการปกป้องบนพื้นฐานของหลัก MFN อย่างเคร่งครัด แต่ประชาคมยุโรปเสนอความเห็นว่าจะควรกำหนดให้ใช้มาตรการปกป้องโดยเลือกปฏิบัติได้ในบางกรณี ดังเช่น กรณีที่มีผู้ขายหนึ่งราย หรือหลายรายนำสินค้าเข้ามาในประเทศในปริมาณที่ไม่อาจคาดการณ์ได้ เป็นต้น ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งเคยมีความคิดเห็นเช่นเดียวกับประเทศกำลังพัฒนาและประเทศญี่ปุ่นกลับเสนอว่า ควรจะยืดหยุ่นให้มีการใช้มาตรการปกป้องโดยเลือกปฏิบัติได้⁶⁵

⁶⁴ Secretariat of the United Nations Conference on Trade and Development, Trade and Development Report, 1994 (Geneva, 1994), pp. 127-128.

⁶⁵ Terence P. Stewart, The GATT Uruguay Round : A Negotiating History (1986-1992) Volume II : Commentary, pp. 1768-1771.

Chairman's Preliminary Draft of a Comprehensive Agreement ตามข้อเสนอที่ระบุไว้ในร่างฉบับนี้ ประเทศภาคีโดยส่วนใหญ่ยอมรับหลักการที่ว่า การใช้มาตรการปกป้องต้องอยู่บนพื้นฐานของหลัก MFN แต่มีกลุ่มประเทศบางประเทศที่คัดค้านข้อเสนอนี้ (โดยเฉพาะประชาคมยุโรป) โดยเสนอว่า มาตรการปกป้องต้องใช้บนพื้นฐานของหลัก MFN แต่ต้องเปิดโอกาสให้ใช้มาตรการปกป้องโดยเลือกปฏิบัติในบางสถานการณ์ ซึ่งมีความจำเป็นต้องใช้มาตรการนั้นโดยเลือกปฏิบัติ⁶⁶

December Draft of the Chairman and the Brussels Ministerial Meeting ประเด็นปัญหาสำคัญที่ประเทศภาคีให้ความสำคัญเป็นอย่างมากในการเจรจาครั้งนี้ ดังเช่น มาตรการปกป้องต้องใช้บนพื้นฐานของหลัก MFN หรือ หลักการเลือกปฏิบัติ และหากตกลงให้ใช้มาตรการปกป้องโดยเลือกปฏิบัติได้แล้ว สถานการณ์ใดบ้างที่จะอนุญาตให้ใช้โดยเลือกปฏิบัติได้ หรือควรจะกำหนดให้ชัดเจนว่ามาตรการปกป้องต้องใช้บนพื้นฐานของหลัก MFN เท่านั้น ซึ่งจากประเด็นปัญหาต่าง ๆ ดังกล่าว ประชาคมยุโรปยังคงเป็นประเทศภาคีที่พยายามผลักดันให้มีการใช้มาตรการปกป้องโดยเลือกปฏิบัติได้ โดยเสนอว่าให้ใช้มาตรการปกป้องโดยเลือกปฏิบัติได้เมื่อประเทศผู้ใช้มาตรการต้องการป้องกันความเสียหายที่เกิดจากการนำสินค้าในปริมาณที่เพิ่มขึ้นเข้ามาในประเทศได้ชั่วคราว ซึ่งประเทศที่ได้รับผลกระทบจากการใช้มาตรการชั่วคราวนั้นสามารถเพิกถอนสิทธิลดหย่อน หรือพันธกรณีต่าง ๆ จากประเทศผู้ใช้มาตรการซึ่งเป็นประเทศผู้นำเข้าได้ในระหว่างที่ใช้มาตรการปกป้องโดยเลือกปฏิบัติ แต่ข้อเสนอดังกล่าวของประชาคมยุโรปถูกคัดค้านจากกลุ่มประเทศกำลังพัฒนา ซึ่งแสดงความคิดเห็นว่า กลุ่มประเทศกำลังพัฒนา คือ กลุ่มเป้าหมายของประเทศที่พัฒนาแล้วในการจำกัดการส่งออก ดังนั้น หากกำหนดให้ใช้มาตรการปกป้องโดยเลือกปฏิบัติได้ จะทำให้กลุ่มประเทศกำลังพัฒนาซึ่งเป็นกลุ่มประเทศที่ไม่มีอำนาจต่อรองกับประเทศผู้นำเข้าซึ่งเป็นกลุ่มประเทศที่พัฒนาแล้วกีดกันการนำเข้าสินค้าได้ง่ายมากขึ้น ซึ่งถือว่าเป็นธรรมเนียมในทางการค้าระหว่างประเทศ⁶⁷

⁶⁶ Kenneth R. Simmonds, Brian H.W. Hill, Law and Practice under the GATT(New York : OCEANA PUBLICATIONS,INC, 1989), pp.9-10.

⁶⁷ Terence P. Stewart,The GATT Uruguay Round : A Negotiating History (1986-1992) Volume II : Commentary. pp. 1788-1789.

ตามข้อเสนอต่าง ๆ ของประเทศภาคีเกี่ยวกับการใช้มาตรการปกป้องบนพื้นฐานของหลัก MFN หรือการเลือกปฏิบัติซึ่งเป็นปัญหาที่มีการถกเถียงมานาน ได้มีการบัญญัติประเด็นนี้ไว้ในความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO ไว้ว่า มาตรการปกป้องจะใช้กับสินค้าที่กำลังนำเข้ามาโดยไม่คำนึงถึงแหล่งที่มาของสินค้า⁶⁸ ดังนั้น มาตรการปกป้องจึงไม่มีวัตถุประสงค์ที่จะจำกัดแหล่งที่มาของสินค้า แต่จำกัดสินค้าที่กำลังเข้ามาในปริมาณที่เพิ่มขึ้นเท่านั้น เมื่อเป็นเช่นนี้ ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO จึงไม่ได้บัญญัติให้ใช้มาตรการปกป้องโดยเลือกปฏิบัติ⁶⁹

ค) การชดเชยค่าเสียหายและสิทธิตอบโต้ (Compensation and Retaliation Rights)

เมื่อประเทศผู้นำเข้าที่ใช้มาตรการปกป้องมีสิทธิปกป้องอุตสาหกรรมภายในประเทศของตนจากปริมาณการนำเข้าสินค้าที่เพิ่มขึ้นสูงได้ มาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 จึงบัญญัติให้ประเทศผู้ถูกใช้หรือประเทศผู้ส่งออกที่ได้รับผลกระทบจากการใช้มาตรการปกป้องมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายเอาแก่ประเทศที่ใช้มาตรการปกป้องได้ หรือมีสิทธิตอบโต้โดยการเพิกถอน ระเบียบหรือข้อบังคับข้อลดหย่อนหรือพันธกรณีอื่น ๆ ที่มีต่อสินค้าที่ส่งมาจากประเทศผู้นำเข้าที่ใช้มาตรการปกป้อง โดยประเทศผู้ส่งออกนั้นสามารถกระทำการตอบโต้เฉพาะกับประเทศผู้นำเข้าที่ใช้มาตรการปกป้องนั้นได้ ซึ่งเท่ากับว่า ประเทศผู้ส่งออกสามารถเลือกใช้สิทธิตอบโต้เฉพาะกับประเทศผู้ใช้มาตรการปกป้องได้⁷⁰

จากบทบัญญัติมาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 เกี่ยวกับการชดเชยค่าเสียหายและสิทธิตอบโต้ จึงถือว่าเป็นการสร้างภาระให้ประเทศผู้นำเข้าที่ใช้มาตรการปกป้องโดยสุจริตใจ (Bona Fide) ในการชดเชยค่าเสียหาย หรือทำให้ต้องเผชิญกับปัญหาการตอบโต้จากประเทศผู้ส่ง

⁶⁸ ข้อ 2 (2) ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO

⁶⁹ Bhagirath Lal Das, The World Trade Organization : A Guide to the Framework for International Trade (New York : Zed Books, 1999), pp.92-93.

⁷⁰ Brian Hindley, "GATT Safeguards and Voluntary Export Restraints: What are the Interests of Developing Countries?," The World Bank Economic Review1(1987) : 699.

ออกที่ได้รับผลกระทบจากการใช้มาตรการปกป้อง หากประเทศผู้ส่งออกนั้นไม่พอใจกับค่าเสียหายที่ได้รับจากประเทศผู้นำเข้าที่ใช้มาตรการปกป้อง⁷¹

เมื่อเป็นเช่นนี้ ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการชดใช้ค่าเสียหายและสิทธิตอบโต้ จึงเป็นประเด็นที่มีการโต้เถียงกันอย่างมากระหว่างประเทศภาคีที่เป็นผู้ใช้มาตรการปกป้องกับประเทศภาคีที่เป็นผู้ถูกใช้มาตรการ โดยในการเจรจารอบโตเกียว กลุ่มประเทศกำลังพัฒนาได้แสดงความคิดเห็นว่า การชดใช้ค่าเสียหายเป็นหน้าที่ของประเทศที่พัฒนาแล้ว แต่กลุ่มประเทศที่พัฒนาแล้วแสดงความคิดเห็นว่า ไม่ต้องการให้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการชดใช้ค่าเสียหาย ดังเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งได้แย้งว่า ลักษณะของการใช้มาตรการปกป้องนั้นอนุญาตให้ใช้เพียงชั่วคราวเท่านั้น จึงไม่ควรจะมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการชดใช้ค่าเสียหาย

ต่อมา ในการเจรจารอบอุรุกวัย ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ได้กำหนดประเด็นปัญหาในการเจรจาเพื่อปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติในมาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 ซึ่งเรื่องการชดใช้ค่าเสียหายและสิทธิตอบโต้เป็นประเด็นหนึ่งที่ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ได้กำหนดขึ้นในการเจรจารอบอุรุกวัยนี้ โดยข้อเสนอและความคิดเห็นของประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ มีในเอกสารต่าง ๆ ดังนี้

The Ministerial Declaration ประเทศภาคีที่เข้าร่วมการเจรจาโดยส่วนใหญ่ยอมรับว่า ต้องมีการบัญญัติเรื่องสิทธิในการได้รับชดใช้ค่าเสียหายและยอมรับว่า สิทธิตอบโต้เป็นวิธีการยับยั้งการใช้มาตรการปกป้องโดยไม่จำเป็น แต่การมีบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องสิทธิตอบโต้เป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้รัฐบาลของประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ หันไปใช้ VERs ซึ่งกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาและกลุ่มประเทศเล็ก ๆ รวมถึงกลุ่มประเทศ Pacific Rim แสดงความคิดเห็นในช่วงแรกของการเจรจาว่า ประเด็นเกี่ยวกับสิทธิตอบโต้เป็นประเด็นที่สามารถเจรจาต่อรองได้ และกลุ่มประเทศเหล่านี้พร้อมที่จะสละสิทธิตอบโต้นี้ หากมีการกำหนดกฎเกณฑ์ที่ทำให้พวกเขาแน่ใจได้ว่า มาตรการปกป้องจะใช้ในลักษณะชั่วคราวเท่านั้น หรือมีข้อกำหนดเกี่ยวกับการห้ามใช้ VERs รวมทั้งบทบัญญัติเกี่ยวกับการใช้มาตรการปกป้องต้องใช้นบนพื้นฐานของหลัก MFN อย่างเคร่งครัด เพราะกลุ่มประเทศเหล่านี้ยอมรับว่า พวกเขาไม่สามารถใช้วิธีการตอบโต้ประเทศผู้ใช้มาตรการปกป้องได้อย่างมีประสิทธิภาพ อย่างไรก็ตาม หากยังมีการใช้ VERs กลุ่มประเทศเหล่านี้

⁷¹ Michael J. Trebilcock and Robert Howse, The Regulation of International Trade, p.237.

เสนอว่าควรมีการเปลี่ยนแปลง แกไขขบถบัญญัติเกี่ยวกับการชดใช้ค่าเสียหายและสิทธิตอบโต้ให้ดีขึ้น เพื่อให้กลุ่มประเทศกำลังพัฒนาได้รับการป้องกันอย่างเพียงพอจากความเสียหายทางการค้า ส่วนประเทศญี่ปุ่นมีความเห็นว่า ควรมีเนื้อหาเกี่ยวกับการชดใช้ค่าเสียหายและสิทธิตอบโต้ไว้ในมาตรา 19 เพราะประเทศญี่ปุ่นเห็นว่า การชดใช้ค่าเสียหายและสิทธิตอบโต้จะเป็นประโยชน์ต่อประเทศภาคีที่เป็นผู้นำเข้าที่กำลังพิจารณาว่าจะใช้มาตรการปกป้องหรือไม่ เพราะถ้าผลประโยชน์ที่ประเทศผู้นำเข้าที่ใช้มาตรการปกป้องได้รับจากการใช้มาตรการนั้น ไม่คุ้มค่างับค่าเสียหายที่ต้องชดใช้ให้ประเทศผู้ส่งออกที่ได้รับผลกระทบ หรือ ผลกระทบจากการตอบโต้ของประเทศผู้ส่งออกมีมากกว่าผลประโยชน์ที่ได้รับจากการใช้มาตรการปกป้อง เนื่องจาก การตอบโต้ของประเทศผู้ส่งออกจะไม่มีผลไปกระทบในทางการค้าระหว่างประเทศคู่ค้าอื่นของประเทศผู้ส่งออกที่ตอบโต้ แต่จะส่งผลกระทบเฉพาะกับประเทศผู้นำเข้าที่ใช้มาตรการปกป้องเท่านั้น เช่นนี้ประเทศผู้นำเข้านั้นก็สมควรเสี่ยงโดยการใช้มาตรการปกป้อง ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกาได้เสนอความคิดเห็นเกี่ยวกับการชดใช้ค่าเสียหายและสิทธิตอบโต้ว่า ไม่ควรจะอนุญาตให้ใช้สิทธิตอบโต้ในช่วงแรกของการใช้มาตรการปกป้องบนพื้นฐานของหลัก MFN เพื่อจูงใจให้ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ใช้มาตรการปกป้องตามหลัก MFN⁷²

Chairman's Preliminary Draft of a Comprehensive Agreement ประเทศภาคีได้เสนอให้มีการระงับใช้สิทธิในการได้รับการชดใช้ค่าเสียหายและสิทธิตอบโต้ในบางสถานการณ์ ดังเช่น ระงับการใช้สิทธิต่าง ๆ นั้นในช่วงแรกของการใช้มาตรการปกป้อง แต่ไม่ได้มีการกำหนดระยะเวลาที่แน่นอนในการระงับใช้สิทธิต่าง ๆ นั้น และบางประเทศโดยเฉพาะกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาซึ่งประสบปัญหาเกี่ยวกับการขาดอำนาจในการใช้สิทธิตอบโต้ต่อประเทศผู้ใช้มาตรการปกป้อง (ทั้ง ๆ ที่พวกเขามีสิทธิตอบโต้ได้ตามมาตรา 19 ที่ว่า “ประเทศภาคีที่มีส่วนได้เสียเป็นผู้ส่งออกสินค้าที่เกี่ยวข้องมีสิทธิในการตอบโต้”) ได้เรียกร้องให้มีการเปลี่ยนแปลง แกไข และกำหนดขบถบัญญัติเกี่ยวกับการชดใช้ความเสียหายและสิทธิตอบโต้ให้เข้มงวดมากขึ้น เพื่อให้กลุ่มประเทศกำลังพัฒนาซึ่งมักเป็นกลุ่มประเทศผู้ส่งออกมั่นใจได้ว่าจะได้รับการชดใช้ค่าเสียหายจากกลุ่มประเทศที่พัฒนาแล้วซึ่งใช้มาตรการปกป้อง⁷³

⁷² Terence P. Stewart, The GATT Uruguay Round : A Negotiating History (1986-1992) Volume II : Commentary, pp. 1773-1774.

⁷³ Ibid, pp. 1783-1784.

Dunkel's Final Safeguard Package ในการเจรจาครั้งนี้ ประเทศนิวซีแลนด์เป็นประเทศที่มีแนวความคิดเห็นที่เด่นชัด และมีหลักเกณฑ์ที่แน่นอนเกี่ยวกับการกำหนดระยะเวลาในการใช้สิทธิตอบโต้ โดยเสนอว่า ห้ามใช้สิทธิตอบโต้ในช่วง 3 ปีแรกของการใช้มาตรการปกป้องหากความเสียหายนั้นมีสาเหตุมาจากปริมาณการนำเข้าที่เพิ่มขึ้นจริง (an absolute increase in imports)⁷⁴

จากข้อเสนอของประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ในช่วงต้นนำมาสู่ข้อกำหนดเกี่ยวกับการชดเชยค่าเสียหายและสิทธิตอบโต้ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO ที่บัญญัติเนื้อหาไว้ว่า เมื่อประเทศภาคีได้เริ่มใช้มาตรการปกป้อง ประเทศภาคีนั้นจะต้องรักษาระดับข้อลดหย่อนภาษีศุลกากรที่เท่าเทียมกันอย่างมากและพันธกรณีอื่น ๆ ที่มีระหว่างประเทศผู้นำเข้าที่ใช้มาตรการกับประเทศผู้ส่งออก⁷⁵ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ประเทศที่ใช้มาตรการปกป้องต้องเจรจาเพื่อปรึกษาหารือกับประเทศผู้ส่งออกที่ได้รับผลกระทบจากการใช้มาตรการเกี่ยวกับการชดเชยค่าเสียหายสำหรับการสูญเสียผลประโยชน์ทางการค้าในระหว่างที่มีการใช้มาตรการปกป้อง ซึ่งถ้าการปรึกษาหารือดังกล่าวไม่ประสบผลสำเร็จภายใน 30 วัน ประเทศผู้ส่งออกที่ได้รับผลกระทบจะมีสิทธิตอบโต้ประเทศผู้นำเข้าที่ใช้มาตรการได้โดยการระงับการให้ข้อลดหย่อนภาษีศุลกากรที่เท่าเทียมกันอย่างมาก หรือพันธกรณีอื่น ๆ ที่มีระหว่างประเทศภาคีที่ใช้มาตรการปกป้องกับประเทศผู้ส่งออก ทั้งนี้ ประเทศผู้ส่งออกนั้นสามารถระงับการดังกล่าวได้ภายใน 90 วันหลังจากที่มีการใช้มาตรการปกป้อง และหลังจากนั้น 30 วันนับจากวันที่คณะมนตรีสำหรับการค้าสินค้าได้รับแจ้งการระงับการให้เช่นนั้น⁷⁶ แต่ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO ได้กำหนดข้อยกเว้นเกี่ยวกับการชดเชยค่าเสียหายและสิทธิตอบโต้ไว้ว่า ห้ามประเทศผู้ส่งออกที่ได้รับผลกระทบจากการใช้มาตรการปกป้องใช้สิทธิตอบโต้โดยการระงับการให้ดังกล่าวในช่วง 3 ปีแรกที่มีการใช้มาตรการปกป้อง โดยมีเงื่อนไขว่า มาตรการปกป้องที่นำมาใช้เป็นผลมาจากปริมาณการ

⁷⁴ Ibid, p.1798.

⁷⁵ ข้อ 8 (1) ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO (Bhagirath Lal Das, The World Trade Organization : A Guide to the Framework for International Trade , p.87.)

⁷⁶ ข้อ 8 (2) ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO (Janet A. Nuzum, The Agreement on Safeguards: U.S. Law Leads Revitalization of the Escape Clause, pp.418-419.)

นำเข้าที่เพิ่มขึ้นจริง (an absolute increase in imports)⁷⁷ และมาตรการนั้นสอดคล้องกับบทบัญญัติตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO⁷⁸ หรืออีกนัยหนึ่ง ประเทศภาคีที่ใช้มาตรการปกป้องไม่ต้องชดใช้ค่าเสียหายให้ประเทศผู้ส่งออกที่ได้รับผลกระทบในช่วง 3 ปีแรกนั้นหากมีปริมาณการนำเข้าที่เพิ่มขึ้นจริง ซึ่งเป็นเพียงการเลื่อนระยะเวลาในการชดใช้ค่าเสียหายเท่านั้น⁷⁹

ง) การปรับตัวทางโครงสร้าง (Structural Adjustment)

เมื่อมีการใช้มาตรการปกป้องเพื่อบรรเทาความเสียหายอย่างร้ายแรงให้แก่อุตสาหกรรมภายในประเทศ ดังเช่น การใช้มาตรการทางภาษี หรือการจำกัดปริมาณการนำเข้าแล้ว การให้ความช่วยเหลือแก่อุตสาหกรรมภายในประเทศในการปรับตัวทางโครงสร้าง เพื่อให้สามารถแข่งขันกับสินค้าที่นำเข้าจากต่างประเทศได้จึงเป็นเรื่องที่สำคัญ และมีความจำเป็นสำหรับอุตสาหกรรมภายในประเทศนั้น เนื่องจากสินค้าที่นำเข้าจากต่างประเทศนั้นมีความได้เปรียบเชิงเปรียบเทียบ (Comparative Advantage)⁸⁰ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องแรงงาน ประสิทธิภาพในการผลิตของอุตสาหกรรมภายในประเทศ คุณภาพของสินค้าที่ผลิต รวมถึงราคาของสินค้า เป็นต้น จึงทำให้อุตสาหกรรม

⁷⁷ Michael Rom, "Some Early Reflections on the Uruguay Round Agreement as Seen from the Viewpoint of a Development Country," *Journal of World Trade* 28(December 1994) : 18.

⁷⁸ ข้อ 8 (3) ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO

⁷⁹ Christopher F. Corr, "Trade Protection in the New Millennium: The Ascendancy of Antidumping Measures," *Northwestern Journal of International Law & Business*, 18 : 64.

⁸⁰ ตามทฤษฎีความได้เปรียบเชิงเปรียบเทียบ (Theory of Comparative Advantage) เป็นทฤษฎีทางการค้าระหว่างประเทศ ซึ่งเป็นการพิจารณาปริมาณของผลผลิตที่ได้จากการผลิต โดยเจ้าของทฤษฎีนี้คือ David Ricardo ซึ่งกล่าวไว้ว่า ประเทศที่มีความได้เปรียบในการผลิตสินค้าชนิดใด ประเทศนั้นจะสามารถส่งสินค้านั้นเป็นสินค้าส่งออกได้ และนำเข้าสินค้าเฉพาะที่ไม่มีความได้เปรียบ ตัวอย่างเช่น ประเทศไทยกับประเทศญี่ปุ่นใช้แรงงาน 1 วันต่อจำนวนคน 1 คนเท่ากันในการผลิตข้าวและผ้า ซึ่งไทยผลิตข้าวได้จำนวน 5% และผลิตผ้าได้จำนวน 10% เมื่อนำผลผลิตข้าวมาเปรียบเทียบกับผลผลิตผ้า แสดงว่า ไทยผลิตข้าวได้ 0.5% (ข้าว/ผ้า = 5/10 = 0.5)

กรรมภายในของประเทศผู้นำเข้าไม่สามารถแข่งขันกับสินค้าที่นำเข้าจากต่างประเทศได้ ปริมาณการนำเข้าสินค้าจากต่างประเทศนั้นจึงมีปริมาณเพิ่มมากขึ้น ดังนั้น เพื่อให้อุตสาหกรรมภายในของประเทศผู้นำเข้าสามารถแข่งขันกับสินค้าที่นำเข้าจากต่างประเทศได้ รัฐบาลของอุตสาหกรรมภายในประเทศนั้นจะต้องให้โอกาสแก่อุตสาหกรรมนั้นในการปรับปรุงกิจการภายในของอุตสาหกรรม ดังเช่น เพิ่มประสิทธิภาพในการผลิต (ได้แก่ ปรับปรุงมาตรฐานแรงงาน เปลี่ยนแปลงเครื่องจักร ขยายโรงงาน) ปรับปรุงคุณภาพของสินค้าที่ผลิต การตลาด การขาย ตลอดจนการพัฒนาเทคโนโลยี เป็นต้น ซึ่งผลจากการปรับปรุงกิจการภายในอุตสาหกรรมนั้นจะช่วยลดต้นทุนในการผลิตสินค้า ทำให้สินค้าที่ผลิตในอุตสาหกรรมภายในประเทศนั้นมีราคาถูกลง และเมื่อสินค้าภายในประเทศนั้นมีราคาถูกลง ผู้บริโภคก็จะมีความต้องการซื้อสินค้าที่ผลิตโดยอุตสาหกรรมภายในประเทศมากขึ้น เมื่อเป็นเช่นนี้ ปริมาณการนำเข้าสินค้าจากต่างประเทศก็จะลดลง

ในขณะที่ประเทศญี่ปุ่นผลิตข้าวได้จำนวน 8% และผลิตผ้าได้จำนวน 20% เมื่อนำผลผลิตข้าวมาเปรียบเทียบกับผลผลิตผ้า แสดงว่า ญี่ปุ่นผลิตข้าวได้เพียง 0.4% (ข้าว/ผ้า = $8/20 = 0.4$) เมื่อเป็นเช่นนี้ ไทยจึงมีความได้เปรียบเชิงเปรียบเทียบในการผลิตข้าว ในทางกลับกัน ญี่ปุ่นมีความเปรียบเชิงเปรียบเทียบในการผลิตผ้า ดังนั้น เมื่อมีการค้าระหว่างประเทศทั้งสองนี้ ทฤษฎีนี้ทำนายได้ว่า ไทยจะส่งออกข้าว ส่วนญี่ปุ่นจะส่งออกผ้า นอกจากนี้ ตามทฤษฎีต้นทุนเปรียบเทียบ (Theory of Comparative Cost) ซึ่งเป็นการพิจารณาความได้เปรียบในต้นทุนการผลิต ดังเช่น ในการผลิตข้าว 1 ถัง ไทยใช้ต้นทุน (จำนวนแรงงาน) เพียงสองเท่า (หรือ 2) ของการผลิตผ้า 1 เมตร ในขณะที่การผลิตข้าว 1 ถัง ญี่ปุ่นต้องใช้แรงงานสองเท่าครึ่ง (หรือ 2.5) ของการผลิตผ้า 1 เมตร จึงสรุปได้ว่า ไทยผลิตข้าวด้วยต้นทุนสัมพัทธ์ (Relative Cost) ต่ำกว่าญี่ปุ่น แต่ในการผลิตผ้า 1 เมตร ญี่ปุ่นใช้ต้นทุน (จำนวนแรงงาน) เพียงสองเท่า (หรือ 2) ของการผลิตข้าว 1 ถัง ในขณะที่การผลิตผ้า 1 เมตร ไทยต้องใช้แรงงานสองเท่าครึ่ง (หรือ 2.5) ของการผลิตข้าว 1 ถัง ดังนั้น ไทยจึงมีต้นทุนสัมพัทธ์ในการผลิตข้าวต่ำกว่าญี่ปุ่น ส่วนญี่ปุ่นก็มีต้นทุนสัมพัทธ์ในการผลิตผ้าต่ำกว่าไทย ซึ่งตามทฤษฎีการค้าระหว่างประเทศของ David Ricardo ระบุว่า ไทยควรผลิตข้าวอย่างเดียว ส่วนญี่ปุ่นก็ควรผลิตผ้าเพียงอย่างเดียว (เกษมสันต์ วีระกุล และคณะ, พจนานุกรมศัพท์เศรษฐศาสตร์, หน้า 72-74.)

ตามสัดส่วนจนทำให้อุตสาหกรรมภายในประเทศสามารถแข่งขันกับสินค้าที่นำเข้าจากต่างประเทศได้⁸¹

จากเนื้อหาที่กล่าวในข้างต้น แสดงให้เห็นว่า การให้ความช่วยเหลือแก่อุตสาหกรรมในการปรับตัวทางโครงสร้างเป็นประเด็นที่ควรกำหนดไว้ในบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการปกป้อง แต่จากเนื้อหาของบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการปกป้องที่บัญญัติไว้ในมาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 ไม่ได้มีการบัญญัติเนื้อหาในเรื่องการปรับตัวทางโครงสร้าง บัญญัติเพียงว่า “ให้ใช้มาตรการปกป้องเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อป้องกัน หรือเยียวยาความเสียหายอย่างร้ายแรงให้แก่อุตสาหกรรมภายในประเทศ” เท่านั้น⁸² แต่ต่อมา เมื่อมีการเจรจารอบโตเกียว ประเด็นเกี่ยวกับการปรับตัวทางโครงสร้างกลับเป็นประเด็นสำคัญที่ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ให้ความสำคัญ โดยเฉพาะกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาซึ่งเสนอความคิดเห็นว่า ให้ใช้มาตรการปกป้องได้ต่อเมื่อมีการให้ความช่วยเหลือแก่อุตสาหกรรมภายในประเทศในการปรับตัวทางโครงสร้าง ในขณะที่กลุ่มประเทศที่พัฒนาแล้วไม่เห็นด้วยกับความคิดเห็นของกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาหากแนวความคิดของกลุ่มประเทศกำลังพัฒนานั้นจะมีผลกระทบต่อการใช้มาตรการปกป้องของพวกเขา

ต่อมา ในการเจรจารอบอุรุกวัย ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ได้ร่วมกันเสนอความคิดเห็นในประเด็นเรื่องการปรับตัวทางโครงสร้างไว้ในเอกสารดังต่อไปนี้

The Ministerial Declaration ประชาคมยุโรปเสนอให้มีการกำหนดระยะเวลาในการปรับตัวทางโครงสร้างเป็นระยะเวลานานเท่าที่จะไม่เป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ผลิตของประเทศภาคีอื่น ส่วนกลุ่มประเทศ Pacific Rim และประเทศอินเดียได้เสนอความคิดเห็นว่า ก่อนที่จะมีการขยายระยะเวลาในการใช้มาตรการปกป้องหลังจากที่มีการใช้มาตรการปกป้องในช่วงแรก จะต้องมียุทธศาสตร์ที่แสดงให้เห็นว่า อุตสาหกรรมภายในประเทศนั้นกำลังปรับตัวทางโครงสร้าง นอกจากนี้ ประเทศภาคีประเทศอื่น ๆ ยังได้แสดงความคิดเห็นเพิ่มเติมว่า การให้ความช่วยเหลือแก่อุตสาหกรรมภายในประเทศในการปรับตัวทางโครงสร้างนี้จะต้องไม่มีลักษณะของการ

⁸¹ David Robertson, GATT Rules for Emergency Protection (London: Trade Policy Research Centre, 1994), pp.35-38.

⁸² Janet A. Nuzum, The Agreement on Safeguards: U.S. Law Leads Revitalization of the Escape Clause, p. 417.

ให้ความช่วยเหลือทางการเงิน และอุตสาหกรรมนั้นจะต้องพยายามปรับตัวทางโครงสร้างตามขั้นตอนที่วางไว้ในแผนการปรับตัวนั้น⁸³

Chairman' Preliminary Draft of a Comprehensive Agreement ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ เสนอความคิดเห็นว่า ในการขอขยายระยะเวลาในการใช้มาตรการปกป้องนั้นจะต้องมีหลักฐานที่แสดงให้เห็นว่า อุตสาหกรรมภายในประเทศนั้นได้พยายามปรับตัวทางโครงสร้าง⁸⁴

Dunkel's Final Safeguard Package ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ เสนอให้มีการกำหนดวิธีการให้ความช่วยเหลืออุตสาหกรรมภายในประเทศในการปรับตัว ซึ่งวิธีการดังกล่าวรวมถึง การให้รัฐบาลอุดหนุนสินค้าของอุตสาหกรรมภายในประเทศนั้นด้วย⁸⁵

จากข้อเสนอของประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ เกี่ยวกับการปรับตัวทางโครงสร้างนั้นนำมาสู่บทบัญญัติตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO ซึ่งบัญญัติเนื้อหาเกี่ยวกับการปรับตัวทางโครงสร้างไว้ ดังต่อไปนี้⁸⁶

1) ประเทศภาคีจะใช้มาตรการปกป้องเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อป้องกัน หรือเยียวยาความเสียหายอย่างร้ายแรง และอำนวยความสะดวกในการปรับตัวให้แก่อุตสาหกรรมภายในประเทศ

2) ระยะเวลาในการใช้มาตรการปกป้องเพื่อป้องกัน หรือเยียวยาความเสียหายอย่างร้ายแรง และเพื่ออำนวยความสะดวกในการปรับตัวให้แก่อุตสาหกรรมภายในประเทศนั้นจะต้องไม่เกิน 4 ปี แต่สามารถขอขยายระยะเวลาในการใช้มาตรการนั้นได้ ถ้ามาตรการปกป้องนั้นยังคงมีความจำเป็นเพื่อป้องกัน หรือเยียวยาความเสียหายอย่างร้ายแรง และมีหลักฐานที่แสดงให้เห็นว่า อุตสาหกรรมภายในประเทศนั้นกำลังมีการปรับตัว อย่างไรก็ตาม ช่วงเวลาในการใช้มาตรการปกป้องทั้งหมด (ซึ่งรวมถึง ช่วงเวลาที่มีการใช้มาตรการชั่วคราว ช่วงเวลาในการใช้ระยะแรก และการขยายระยะเวลาในการใช้) จะต้องไม่เกิน 8 ปีสำหรับประเทศที่พัฒนาแล้ว และไม่เกิน 10 ปีสำหรับประเทศกำลังพัฒนา

⁸³ Terence P. Stewart, The GATT Uruguay Round : A Negotiating History (1986-1992)
Volume II : Commentary, p. 1774.

⁸⁴ Ibid, p. 1784.

⁸⁵ Ibid, p.1797.

⁸⁶ ข้อ 5 และข้อ 7 (2) ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO

จ) กฎเกณฑ์พิเศษสำหรับประเทศกำลังพัฒนา (Special Rules for Developing Countries)

ประเด็นที่มีการถกเถียงว่า ประเทศกำลังพัฒนาควรจะได้รับ การปฏิบัติที่พิเศษ และแตกต่างจากประเทศที่พัฒนาแล้วหรือไม่ เป็นประเด็นสำคัญประเด็นหนึ่งตามนโยบายทางการค้าระหว่างประเทศตั้งแต่มีการก่อตั้ง GATT⁸⁷ ซึ่งตามหลักการของ GATT ประเทศภาคีต้องปฏิบัติต่อประเทศภาคีอื่นอย่างเท่าเทียมกัน หรือไม่มีการเลือกปฏิบัติต่อประเทศใดประเทศหนึ่งหรือหลายประเทศเป็นการเฉพาะ⁸⁸ แต่เนื่องจาก ประเทศกำลังพัฒนาเป็นประเทศที่มีมาตรฐานการครองชีพที่ต่ำ และอุตสาหกรรมภายในประเทศนั้นอยู่ในช่วงแรกของการพัฒนาเท่านั้น ดังนั้นภายใต้ GATT 1947 จึงมีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับกฎเกณฑ์พิเศษสำหรับประเทศกำลังพัฒนาขึ้น ดังเช่น มาตรา 18 ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้เกิดความสะดวกในการพัฒนาทางด้านเศรษฐกิจของประเทศกำลังพัฒนา โดยอนุญาตให้ประเทศกำลังพัฒนาเบี่ยงเบนจากพันธกรณีของ GATT เพื่อให้เกิดความมั่นคงในทางการตลาดของประเทศนั้น หรือมาตรา 23 ภายใต้ GATT 1947 ซึ่งมีลักษณะเป็นการปกป้องประเทศกำลังพัฒนาจากการกระทำใด ๆ ของประเทศภาคีอื่น ๆ ที่ทำให้ประเทศกำลังพัฒนาเสียผลประโยชน์ที่พวกเขาถืออยู่ภายใต้ GATT 1947 เป็นต้น⁸⁹ อย่างไรก็ตามในบทบัญญัติมาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 ไม่ได้บัญญัติเรื่องกฎเกณฑ์พิเศษสำหรับประเทศกำลังพัฒนาไว้

ดังนั้น ในการเจรจารอบโตเกียว ประเด็นเกี่ยวกับกฎเกณฑ์พิเศษสำหรับประเทศกำลังพัฒนา จึงเป็นประเด็นที่มีความสำคัญมากสำหรับกลุ่มประเทศกำลังพัฒนา ซึ่งพวกเขาได้แสดงความคิดเห็นไว้ว่า พวกเขาควรจะได้รับ การปฏิบัติที่แตกต่างจากประเทศที่พัฒนาแล้ว ในขณะที่ประเทศที่พัฒนาแล้วคัดค้านการบัญญัติเรื่องกฎเกณฑ์พิเศษสำหรับประเทศกำลังพัฒนาไว้ในบท

⁸⁷ Nigel Grimwade, *International Trade Policy: A Contemporary Analysis* (London: Routledge, 1996), p.150.

⁸⁸ เกริก ไกร จีระแพทย์, *การเจรจาการค้าระหว่างประเทศ*, หน้า 159.

⁸⁹ Rochelle A. Fandel, "The Response of "Escape Clause" of GATT and Section 201 of the Tariff and Trade Act of 1974 to the Needs of Developing Countries," *California Western International Law Journal*, 17 : 212-213.

บัญญัติเกี่ยวกับมาตรการปกป้อง เพราะ ประเทศที่พัฒนาแล้วมีความเห็นว่า มาตรา 19 อนุญาตให้ใช้ในกรณีที่เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงเท่านั้น ซึ่งหากมีการกำหนดกฎเกณฑ์พิเศษสำหรับประเทศกำลังพัฒนา จะทำให้ไม่สามารถใช้มาตรา 19 ในกรณีที่ความเสียหายอย่างร้ายแรงนั้นเกิดจากสินค้าที่นำเข้าของประเทศกำลังพัฒนาได้ เมื่อเป็นเช่นนี้ ในช่วงสุดท้ายของการเจรจารอบโตเกียว กลุ่มประเทศกำลังพัฒนาจึงเจรจาต่อรองให้มีการใช้มาตรการปกป้องเพื่อจำกัดปริมาณสินค้านำเข้าจากกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาได้ แต่ปริมาณสินค้านำเข้าที่ถูกจำกัดนั้นจะต้องไม่น้อยกว่าปริมาณสินค้าที่เคยถูกจำกัด และถ้าหากการจำกัดปริมาณสินค้านำเข้านั้นได้ผ่านไป 1 ปีแล้ว จะต้องมีการเพิ่มปริมาณสินค้านำเข้าตามอัตราที่เหมาะสม

ข้อโต้แย้งเกี่ยวกับประเด็นนี้ระหว่างกลุ่มประเทศกำลังพัฒนากับประเทศที่พัฒนาแล้ว ได้มีการเจรจาเพิ่มเติมในการเจรจารอบอุรุกวัย ซึ่งข้อเสนอของประเทศภาคีทั้งสองฝ่ายนั้นมีในเอกสารดังต่อไปนี้

The Ministerial Declaration กลุ่มประเทศกำลังพัฒนาโดยเฉพาะประเทศบราซิลได้เสนอความคิดเห็นว่า ให้กลุ่มประเทศกำลังพัฒนาใช้มาตรการปกป้องเพื่อบรรเทาความเสียหายจากการนำเข้าภายในระยะเวลาที่ยาวนานกว่าที่กลุ่มประเทศที่พัฒนาแล้วใช้ และเสนอว่าให้กำหนดบรรทัดฐานขั้นต่ำในการพิสูจน์ความเสียหายสำหรับประเทศกำลังพัฒนา เพื่อให้กลุ่มประเทศกำลังพัฒนาสามารถใช้มาตรการปกป้องได้ง่าย ในขณะที่กลุ่มประเทศที่พัฒนาแล้วคัดค้านข้อเสนอต่าง ๆ ดังกล่าวของกลุ่มประเทศกำลังพัฒนา และไม่เห็นด้วยกับการขยายระยะเวลาในการใช้มาตรการปกป้อง และการเปลี่ยนแปลงลักษณะการใช้มาตรการปกป้องสำหรับกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาโดยเฉพาะ⁹⁰

Chairman's Preliminary Draft of a Comprehensive Agreement ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ได้เสนอให้กำหนดเนื้อหาเกี่ยวกับกฎเกณฑ์พิเศษสำหรับประเทศกำลังพัฒนาไว้ในบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการปกป้อง ดังเช่น ไม่อนุญาตให้ใช้มาตรการปกป้องกับประเทศกำลังพัฒนาหากส่วนแบ่งทางการตลาดในสินค้าที่เกี่ยวข้องของกลุ่มประเทศกำลังพัฒนามีปริมาณน้อย ในขณะที่ประเทศภาคีบางประเทศไม่เห็นด้วยกับการบัญญัติกฎเกณฑ์ดังกล่าวสำหรับประเทศกำลังพัฒนาที่มีลักษณะเป็นการให้สิทธิพิเศษมากเกินไป เพราะประเทศกำลัง

⁹⁰ Terence P. Stewart, *The GATT Uruguay Round : A Negotiating History (1986-1992)*

พัฒนามีความคิดเห็นว่า การใช้มาตรการปกป้องควรใช้บนพื้นฐานของหลัก MFN มากกว่าการบัญญัติกฎเกณฑ์พิเศษสำหรับกลุ่มประเทศกำลังพัฒนา⁹¹

Dunkel's Final Safeguard Package ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ เสนอความเห็นทำให้กำหนดสถานการณ์ว่า เมื่อไรที่จะสามารถ หรือไม่สามารถใช้มาตรการปกป้องกับกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาได้บ้าง โดยประเทศภาคีได้เสนอความเห็นที่ ไม่ให้มีการใช้มาตรการปกป้องกับสินค้าที่มาจากประเทศกำลังพัฒนา หากส่วนแบ่งการนำเข้าสินค้าที่เกี่ยวข้องของประเทศกำลังพัฒนาแต่ละประเทศไม่เกินร้อยละ 3 และเมื่อนำส่วนแบ่งการนำเข้าสินค้าของประเทศกำลังพัฒนาแต่ละประเทศนั้นมารวมกันแล้ว ไม่เกินร้อยละ 9 ของปริมาณการนำเข้าสินค้าที่เกี่ยวข้องทั้งหมด⁹²

จากข้อเสนอของกลุ่มประเทศที่พัฒนาและกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาเกี่ยวกับกฎเกณฑ์พิเศษสำหรับประเทศกำลังพัฒนามาสู่บทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการปกป้องตามความตกลงว่าด้วยความมาตรการปกป้องภายใต้ WTO ในเรื่องกฎเกณฑ์พิเศษสำหรับประเทศกำลังพัฒนา ซึ่งกำหนดกฎเกณฑ์พิเศษสำหรับประเทศกำลังพัฒนาไว้ 2 รูปแบบ ได้แก่ 1) ประเทศกำลังพัฒนาจะได้รับยกเว้นจากการใช้มาตรการปกป้อง หากสัดส่วนการนำเข้าสินค้าจากประเทศกำลังพัฒนาแต่ละประเทศไม่เกินร้อยละ 3 ของการนำเข้ารวมในประเทศผู้นำเข้า และหากการนำเข้าจากแต่ละประเทศที่น้อยกว่าร้อยละ 3 นั้นเมื่อนำมารวมกันแล้ว ไม่เกินร้อยละ 9 ของปริมาณการนำเข้าสินค้าที่เกี่ยวข้องทั้งหมด ก็ให้ได้รับยกเว้นจากการใช้มาตรการปกป้องได้⁹³ 2) ประเทศกำลังพัฒนาที่มีสิทธิขยับระยะเวลาการใช้มาตรการปกป้องได้ยาวนานกว่าประเทศที่พัฒนาแล้ว โดยประเทศกำลังพัฒนาประเทศหนึ่งอาจจะขยับระยะเวลาในการใช้มาตรการปกป้องได้อีกจำนวน 2 ปี นอกเหนือจากระยะเวลาสูงสุดที่กำหนดให้ไว้ 8 ปี ดังนั้น ประเทศกำลังพัฒนาประเทศหนึ่งจึงสามารถใช้มาตรการปกป้องได้นานถึง 10 ปี นอกจากนี้ ประเทศกำลังพัฒนายังมีสิทธิใช้มาตรการปกป้องกับสินค้านำเข้าที่ถูกใช้มาตรการปกป้องหลังจากวันที่ WTO มีผลใช้บังคับได้อีก แต่ต้อง

⁹¹ Ibid, p.1785.

⁹² Ibid, p.1799.

⁹³ วัชรวิ ชาติธารงเวช, ความตกลงว่าด้วยความมาตรการปกป้อง(Agreement on Safeguards).

เว้นระยะเวลาใช้เป็นเวลาครึ่งหนึ่งของระยะเวลาที่เคยใช้มาตรการนั้นมาก่อน ทั้งนี้ระยะเวลาที่เว้นจากการใช้มาตรการนั้นจะต้องเป็นเวลาอย่างน้อย 2 ปี⁹⁴

ฉ) บรรทัดฐานในการพิสูจน์ความเสียหาย (Injury Criteria)

เนื่องจาก มาตรา 19 ภายใต้อาณัติ GATT 1947 ไม่ได้กล่าวถึง ภาระในการพิสูจน์ความเสียหายว่า ใครมีหน้าที่พิสูจน์ความเสียหายนั้น และไม่ได้ระบุให้ประเทศผู้นำเข้าที่ต้องการใช้มาตรการปกป้องต้องผ่านการตรวจสอบในเรื่อง การตัดสินเกี่ยวกับความเสียหาย (injury test) ดังนั้น ภาระในการพิสูจน์ความเสียหายและเหตุผลของการใช้มาตรการจึงตกไปอยู่ที่ประเทศผู้ส่งออกที่ถูกอ้างว่าสินค้าของตนมีปริมาณพุ่งขึ้นสูงจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่ออุตสาหกรรมภายในของประเทศผู้นำเข้าโดยปริยาย⁹⁵ แต่การพิสูจน์ความเสียหายนั้นทำได้ยาก เนื่องจาก มาตรา 19 ภายใต้อาณัติ GATT 1947 ไม่ได้กำหนดคำจำกัดความของคำต่าง ๆ ดังเช่น “ความเสียหายอย่างร้ายแรง” “การคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง” และ “อุตสาหกรรมภายในประเทศ”⁹⁶ ไว้ จึงทำให้ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ไม่มีบรรทัดฐานที่แน่นอนในการพิจารณาตัดสินว่า ลักษณะเช่นใดที่จะถือว่าเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง และอุตสาหกรรมภายในประเทศหมายถึงอุตสาหกรรมประเภทใดบ้าง เมื่อเป็นเช่นนี้ จึงทำให้ประเทศภาคีตีความแตกต่างกันออกไป

ดังนั้น เมื่อมีการเจรจารอบโตเกียว ประเด็นเกี่ยวกับบรรทัดฐานในการพิสูจน์ความเสียหายจึงเป็นประเด็นที่มีการถกเถียงกันมากระหว่างประเทศภาคีที่เป็นประเทศกำลังพัฒนาและประเทศที่พัฒนาแล้ว ซึ่งมีบรรทัดฐานในการพิสูจน์ความเสียหายที่แตกต่างกัน โดยในการเจรจาครั้งนี้ กลุ่มประเทศกำลังพัฒนาได้พยายามเสนอให้กำหนดบรรทัดฐานในการพิสูจน์ความเสียหาย

⁹⁴ ข้อ 9 ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้อาณัติ WTO

⁹⁵ สัมภาษณ์ ดร. ขจิต สุขุม, รักษาการผู้อำนวยการกองส่งเสริมและพัฒนาทรัพย์สินทางปัญญา, กรมทรัพย์สินทางปัญญา (อดีตเจ้าหน้าที่กองการค้าพหุภาคี กรมเศรษฐกิจการพาณิชย์), 6 ธันวาคม 2543.

⁹⁶ Janet A. Nuzum, The Agreement on Safeguards: U.S. Law Leads Revitalization of the Escape Clause.pp.415-416.

หายที่จะทำให้ประเทศที่พัฒนาแล้วใช้มาตรการปกป้องได้ยาก ซึ่งตามความคิดเห็นของพวกเขา ปัจจัยที่ใช้ในการพิจารณาตัดสินว่าเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงหรือไม่ มีดังนี้ การผลิต การขาย Capacity Utilization การจ้างงาน ผลตอบแทนจากการลงทุน (Return on investment) หุ้น และสินค้าคงคลัง (Inventories) เป็นต้น ในขณะที่กลุ่มประเทศที่พัฒนาแล้ว ดังเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกาและประชาคมยุโรปคัดค้านการกำหนดบรรทัดฐานในการพิสูจน์ความเสียหายที่เข้มงวดมากเกินไป (เนื่องจากทั้งสองประเทศเป็นประเทศที่ใช้มาตรการปกป้องจำนวนบ่อยครั้ง)

ต่อมาในเจรจอรอบอุรุกวัย ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ได้พยายามเสนอความคิดเห็นเพื่อกำหนดมาตรฐานที่แน่นอน ชัดเจนในการพิสูจน์ความเสียหาย ซึ่งข้อเสนอของประเทศภาคนั้นระบุไว้ในเอกสาร ดังต่อไปนี้

The Ministerial Declaration ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ได้เสนอให้มีการกำหนดคำจำกัดความของคำต่าง ๆ ดังเช่น “ความเสียหายอย่างร้ายแรง” เพื่อประโยชน์ในการพิสูจน์ความเสียหาย นอกจากนี้ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมทางการค้าระหว่างประเทศภาคี ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ จึงเสนอความคิดเห็นเกี่ยวกับการกำหนดบรรทัดฐานในการพิสูจน์ความเสียหายไว้มากมาย ดังเช่น กลุ่มประเทศกำลังพัฒนา ซึ่งได้แก่ บราซิล เม็กซิโก จีน อินเดีย และอียิปต์ ต้องการให้กำหนดบรรทัดฐานในการพิสูจน์ความเสียหายที่เข้มงวดมากขึ้น โดยกำหนดให้ประเทศที่ร้องขอใช้มาตรการปกป้องรับภาระในการพิสูจน์ความเสียหายว่า ปริมาณสินค้านำเข้าที่เพิ่มขึ้นเป็นสาเหตุที่ทำให้ปริมาณของอุตสาหกรรมภายในประเทศที่ผลิตสินค้าชนิดเดียวกัน หรือสินค้าที่แข่งขันโดยตรงกับสินค้านำเข้าต้องลดลงจริงหรือไม่ ซึ่งกลุ่มประเทศPacific Rim ก็มีความคิดเห็นเช่นเดียวกับกลุ่มประเทศกำลังพัฒนา และเสนอความคิดเห็นเพิ่มเติมว่า ความเสียหายอย่างร้ายแรงจะเกิดขึ้นไม่ได้ หากเกิดสถานการณ์ต่าง ๆ ดังเช่น การเปลี่ยนแปลงทางเทคโนโลยี หรือความต้องการของลูกค้านี่เปลี่ยนแปลงไป เป็นต้น ซึ่งผลจากข้อเสนอดังกล่าวจะทำให้ประเทศผู้ใช้มาตรการปกป้องรับภาระหนักในการพิสูจน์ความเสียหายที่เกิดขึ้นภายในประเทศผู้ใช้นั้น ทั้งนี้ ประเทศญี่ปุ่นก็มีความคิดเห็นเช่นเดียวกันว่า ควรกำหนดบรรทัดฐานในการพิสูจน์ความเสียหายให้เข้มงวดมากขึ้น ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกาได้เสนอความคิดเห็นว่าในการพิจารณาตัดสินว่าเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงหรือไม่ ควรจะต้องพิจารณาปัจจัยต่าง ๆ ดังเช่น ผลผลิตที่แท้จริง (Actual Output) จำนวนเงินที่ใช้ในการดำเนินธุรกิจการค้า หรือการขายกำไร Capacity Utilization การจ้างงาน ค่าจ้าง สินค้าคงคลัง (Inventories) ราคาสินค้า ผลกำไรจากการลงทุน (Return on Investment) ส่วนแบ่งทางการตลาด ความสามารถ

ในการเพิ่มทุนเพื่อการปฏิรูป การพัฒนา และการทำให้เกิดความทันสมัย (Ability to Raise Capital for R&D and Modernization) ซึ่งข้อเสนอดังกล่าวมาจากมาตรา 201 ตามกฎหมายการค้าของประเทศสหรัฐอเมริกา⁹⁷

Dunkel's Final Safeguard Package ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ได้เสนอให้มีการกำหนดคำจำกัดความของคำว่า “ความเสียหายอย่างร้ายแรง” “การคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง” และ “อุตสาหกรรมภายในประเทศ” เพื่อให้ประเทศภาคีมีบรรทัดฐานในการใช้มาตรการปกป้องไปในทิศทางเดียวกัน นอกจากนี้ ประเทศภาคียังได้มีเสนอให้มีการใช้มาตรการปกป้องชั่วคราวได้ในกรณีที่ประเทศภาคีนั้นประสบกับภาวะวิกฤตซึ่งต้องใช้มาตรการปกป้องโดยทันที⁹⁸

จากข้อเสนอของประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ที่ได้ถกเถียงกันเกี่ยวกับบรรทัดฐานในการพิสูจน์ความเสียหาย นำมาสู่เนื้อหาของบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการปกป้องตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO ในประเด็นเรื่องบรรทัดฐานในการพิสูจน์ความเสียหาย ซึ่งได้แบ่งเนื้อหาออกเป็น 2 ส่วน ดังนี้⁹⁹

⁹⁷ Terence P Stewart, The GATT Uruguay Round: A Negotiating History 1986-1992 Volume II : Commentary, pp.1776-1778.

⁹⁸ Ibid, p.1794.

⁹⁹ ข้อ 4 ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO บัญญัติไว้ดังนี้

1. For the purpose of this Agreement:

(a) “serious injury” shall be understood to mean a significant overall impairment in the position of a domestic industry;

(b) “threat of serious injury” shall be understood to mean serious injury that is clearly imminent, in accordance with the provisions of paragraph 2. A determination of the existence of a threat of serious injury shall be based on facts and not merely on allegation, conjecture or remote possibility; and

(c) in determining injury or threat thereof, a “domestic industry” shall be understood

1) คำจำกัดความหมายของคำต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

“ความเสียหายอย่างร้ายแรง” หมายความว่า ความเสียหายในประการสำคัญทั้งหมด (Significant Overall Impairment) ที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมภายในประเทศ

“การคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง” หมายความว่า ความเสียหายอย่างร้ายแรงที่ใกล้จะเกิดขึ้น โดยในการพิจารณาตัดสินว่า มีการคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงหรือไม่นั้น จะต้องอยู่บนพื้นฐานของข้อเท็จจริง และไม่ใช่ว่าข้อกล่าวหา การคาดเดา หรือความเป็นไปได้ที่ยังอยู่ห่างไกล และ

“อุตสาหกรรมภายในประเทศ” หมายความว่า ผู้ผลิตทั้งหมดที่ผลิตสินค้าชนิดเดียวกัน หรือสินค้าที่แข่งขันโดยตรงกับสินค้านำเข้า หรือผู้ผลิตที่ผลผลิตโดยรวมของสินค้าชนิดเดียวกัน หรือสินค้าที่แข่งขันโดยตรงนั้นเป็นส่วนสำคัญของผลผลิตโดยรวมภายในประเทศ

2) เพื่อประโยชน์ในการได้สวนว่า ปริมาณการนำเข้าที่เพิ่มขึ้นนั้นได้ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือกำลังคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่อุตสาหกรรม

to mean the producers as a whole of the like or directly competitive products operating within the territory of a Member, or those whose collective output of the like or directly competitive products constitutes a major proportion of the total domestic production of those products.

2. (a) In the investigation to determine whether increased imports have caused or are threatening to cause serious injury to a domestic industry under the terms of this Agreement, the competent authorities shall evaluate all relevant factors of an objective and quantifiable nature having a bearing on the situation of that industry, in particular, the rate and amount of the increase in imports of the product concerned in absolute and relative terms, the share of the domestic market taken by increased imports, changes in the level of sales, production, productivity, capacity utilization, profits and losses, and employment.

(b) The determination referred to in subparagraph (a) shall not be made unless this investigation demonstrates, on the basis of objective evidence, the existence of the causal link between increased imports of the product concerned and serious injury or threat thereof. When factors other than increased imports are causing injury to the domestic industry at the same time, such injury shall not be attributed to increased imports.

ภายในประเทศหรือไม่ ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO นี้จึงได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาปัจจัยต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องทั้งหมด โดยเฉพาะปัจจัยต่าง ๆ ดังต่อไปนี้ ดังเช่น 1. อัตราและปริมาณการเพิ่มขึ้นของสินค้านำเข้า 2. ส่วนแบ่งทางการตลาดของสินค้านำเข้าที่เพิ่มขึ้น 3. การเปลี่ยนแปลงของระดับการขาย 4. ผลผลิต 5. ผลผลิตภาพ (Productivity)¹⁰⁰ 6. Capacity Utilization¹⁰¹ 7. กำไร ขาดทุน 8. การจ้างงาน โดยทั้งนี้จะต้องมีหลักฐานที่ระบุชัดเจนว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นมีสาเหตุมาจากการนำเข้าที่เพิ่มขึ้น ในขณะที่เดียวกัน หากมีความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสาเหตุอื่นนอกเหนือจากการนำเข้าที่เพิ่มขึ้น จะไม่นำความเสียหายส่วนนี้มาใช้ในการพิจารณาด้วย¹⁰²

ข) ข้อกำหนดเกี่ยวกับการแจ้งข้อมูลและการปรึกษาหารือ (Notification and Consultation)

ตามมาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 ได้บัญญัติเนื้อหาในส่วนของข้อกำหนดเกี่ยวกับการแจ้งข้อมูลและการปรึกษาหารือ ไว้ในมาตรา 19 (2) (3) ไว้ดังนี้

1. ก่อนที่จะใช้มาตรการปกป้อง ประเทศผู้นำเข้าต้องแจ้งต่อที่ประชุม GATT
2. ปรึกษาหารือกับที่ประชุม GATT และประเทศผู้ส่งออกที่ได้รับผลกระทบจากการใช้มาตรการปกป้อง แต่การปรึกษาหารืออาจจะยกเว้นได้หากความล่าช้าในการปรึกษาหารือจะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงจนแก้ไขเยียวยาภายหลังไม่ได้

¹⁰⁰ Productivity หมายความว่าถึง ผลผลิตภาพ หรือประสิทธิภาพในการใช้ปัจจัยต่าง ๆ ที่ใช้ในการผลิต ได้แก่ แรงงาน วัตถุดิบ เป็นต้น ตัวอย่างเช่น ประเทศไทยผลิตเสื้อผ้า โดยใช้แรงงาน 3 คนต่อเสื้อผ้า 1 ชุด ในขณะที่ประเทศสหรัฐอเมริกาผลิตเสื้อผ้าโดยใช้แรงงานเพียง 1 คนต่อเสื้อผ้า 1 ชุด เช่นนี้ถือว่าประเทศสหรัฐอเมริกามี Productivity มากกว่าประเทศไทย เป็นต้น

¹⁰¹ Capacity Utilization หมายความว่าถึง เปอร์เซ็นต์ของผลผลิตที่แท้จริง (Actual Output) เมื่อเปรียบเทียบกับความสามารถในการผลิตสูงสุด (Capacity) หรือ Capacity Utilization = Actual Output/Capacity ของการผลิตภายในประเทศ x100

¹⁰² Michael J. Trebilcock and Robert Howse, The Regulation of International Trade, p.229.

3. หากการปรึกษาหารือไม่สามารถตกลงกันได้ ประเทศผู้นำเข้าสามารถระทำการโดยฝ่ายเดียวได้¹⁰³

จากองค์ประกอบทั้ง 3 ข้างต้น จะเห็นได้ว่า ก่อนที่จะมีการใช้มาตรการปกป้องภายใต้ GATT 1947 ประเทศภาคีที่ต้องการใช้มาตรการปกป้องมีหน้าที่จะต้องแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรล่วงหน้าต่อประเทศภาคีอื่น ๆ ที่อาจจะได้รับผลกระทบจากการใช้มาตรการปกป้อง ซึ่งการแจ้งให้ทราบนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อเปิดโอกาสให้ประเทศภาคีที่เกี่ยวข้องได้ปรึกษาหารือในปัญหาที่เกิดขึ้นก่อน ซึ่งอาจเป็นไปได้ที่ประเทศภาคีอาจจะหามาตรการ หรือแนวทางในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นแก่ประเทศผู้นำเข้าโดยไม่จำเป็นต้องใช้มาตรการปกป้อง เมื่อปรึกษาหารือแล้วยังไม่อาจหาข้อสรุปได้ ประเทศภาคีผู้นำเข้าสินค้านั้นมีสิทธิใช้มาตรการปกป้องได้โดยอาจใช้วิธีเพิ่มอัตราภาษีศุลกากร หรือใช้มาตรการจำกัดปริมาณสินค้านำเข้า อย่างไรก็ตาม ในกรณีฉุกเฉินซึ่งหากล่าช้าอาจจะก่อให้เกิดความเสียหายที่ยากแก่การแก้ไขได้ ประเทศผู้นำเข้านั้นอาจจะใช้มาตรการปกป้องก่อนที่จะแจ้งให้ประเทศภาคีอื่น ๆ ทราบ แต่เมื่อใช้มาตรการดังกล่าวแล้ว ประเทศผู้นำเข้านั้นจะต้องขอปรึกษาหารือกับประเทศภาคีอื่น ๆ ทันที¹⁰⁴

ต่อมาในการเจรจารอบโตเกียว ประเด็นเกี่ยวกับการแจ้งข้อมูลและการปรึกษาหารือเป็นประเด็นที่มีการขัดแย้งกันระหว่างประเทศภาคี โดยกลุ่มประเทศกำลังพัฒนา ดังเช่น เม็กซิโก ได้เสนอให้มีการปรึกษาหารือก่อนที่จะมีการใช้มาตรการปกป้อง และเสนอความคิดเห็นเพิ่มเติมว่า กลุ่มประเทศกำลังพัฒนาควรจะได้รับทราบก่อนจากการใช้มาตรการปกป้อง เมื่อประเทศผู้นำเข้าไม่ปรึกษาหารือกับประเทศกำลังพัฒนาที่เป็นประเทศผู้ส่งออกสินค้าก่อนใช้มาตรการปกป้อง ในขณะที่ กลุ่มประเทศที่พัฒนาได้แย้งข้อเสนอดังกล่าว โดยให้เหตุผลว่า ทุกประเทศมีสิทธิปกป้องอุตสาหกรรมภายในประเทศจากปริมาณการนำเข้าที่เพิ่มขึ้นได้

จนกระทั่งมีการเจรจาอรุรุกวัย ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ได้เสนอให้มีการกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการแจ้งและการปรึกษาหารือ ดังนี้ การแจ้งต้องประกอบด้วยข้อมูลทั้งหมดที่

¹⁰³ ทัชชัมย์ ฤกษ์สุด.เอกสารประกอบการบรรยายวิชาการกฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศ (กรุงเทพฯ : คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย), หน้า 32.

¹⁰⁴ Patrizio Merciai, "Safeguard Measures in GATT," *Journal of World Trade Law* 15 (January : February, 1981) : 46.

เกี่ยวข้องกับ ได้แก่ รายละเอียดของสินค้าที่เป็นปัญหา รูปแบบของการใช้มาตรการปกป้อง และเหตุผลของการใช้มาตรการนั้น ส่วนในประเด็นเรื่องการปรึกษาหารือ ประเทศภาคีเสนอให้มีการปรึกษาหารือกับประเทศภาคีอื่น ๆ ที่มีส่วนได้เสียก่อนใช้มาตรการปกป้อง เพื่อให้เกิดความโปร่งใสระหว่างประเทศภาคีผู้ใช้มาตรการปกป้อง กับประเทศภาคีอื่น ๆ ที่มีส่วนได้เสีย¹⁰⁵

เมื่อสิ้นสุดการเจรจาอนุภูมิภาค ข้อเสนอของประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ในประเด็นเรื่องข้อกำหนดเกี่ยวกับการแจ้งข้อมูลและการปรึกษาหารือ ได้นำมาบัญญัติไว้ในความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO ซึ่งบัญญัติไว้ว่า ประเทศภาคีมีหน้าที่ต้องแจ้งข้อมูลต่อคณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้อง¹⁰⁶ ซึ่งข้อมูลที่ประเทศภาคีต้องแจ้งนั้นแบ่งออกได้ 2 เรื่อง ดังต่อไปนี้

- 1) การแจ้งข้อมูลในเรื่องทั่วไป และ ข้อมูลเกี่ยวกับการใช้ VERs ดังนี้
 - 1.1) ประเทศภาคีต้องแจ้งข้อมูลที่เป็นกฎหมาย ข้อบังคับ วิธีการบริหารงานเกี่ยวกับมาตรการปกป้อง รวมทั้งข้อมูลที่มีการแก้ไข
 - 1.2) ประเทศภาคีที่ยังคงใช้มาตรการปกป้องที่มีอยู่ก่อนวันที่ความตกลง WTO มีผลใช้บังคับ (มาตรการปกป้องที่ใช้ภายใต้ GATT 1947) จะต้องแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับมาตรการเช่นนั้นให้คณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้องทราบภายใน 60 วันนับแต่วันที่ความตกลง WTO มีผลใช้บังคับ (วันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 1995)
 - 1.3) ประเทศภาคีที่ยังคงใช้ VERs ในวันที่ความตกลง WTO มีผลใช้บังคับ จะต้องแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับมาตรการเช่นนั้นให้คณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้องทราบภายใน 60 วันนับแต่วันที่ความตกลง WTO มีผลใช้บังคับ
- 2) การแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับการใช้มาตรการปกป้อง มีดังนี้
 - 2.1) ประเทศภาคีจะต้องแจ้งให้คณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้องทราบทันที

เมื่อ

¹⁰⁵ Terence P. Stewart, *The GATT Uruguay Round: A Negotiating History 1986-1992* Volume II : Commentary, pp.1751,1798.

¹⁰⁶ ข้อ 12 ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO

- ก) เริ่มการไต่สวน
- ข) พบว่าสินค้านำเข้าที่เพิ่มขึ้นเป็นสาเหตุของความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือ
ถูกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่อุตสาหกรรมภายใน
ประเทศภาคนั้น และ
- ค) ตัดสินว่าจะใช้ หรือมีการขยายระยะเวลาในการใช้มาตรการปกป้อง

ตามข้อ ข และ ข้อ ค หากเป็นกรณีที่มีการแจ้งว่าสินค้านำเข้าที่เพิ่มขึ้นเป็นสาเหตุของ
ความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือถูกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่อุตสาหกรรม
ภายในประเทศนั้น และมีการตัดสินว่าจะใช้ หรือมีการขยายระยะเวลาในการใช้มาตรการปกป้อง
ประเทศภาคนั้นจะต้องให้ข้อมูลที่เกี่ยวข้องทั้งหมดให้แก่คณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้อง
ซึ่งรวมถึง หลักฐานที่แสดงให้เห็นว่า สินค้านำเข้าที่เพิ่มขึ้นนั้นเป็นสาเหตุของความเสียหายอย่าง
ร้ายแรง หรือถูกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่อุตสาหกรรมภายในประเทศนั้น
เป็นต้น

นอกจากนี้ หากประเทศภาคีเสนอว่าจะใช้ หรือจะขยายระยะเวลาในการใช้มาตรการปก
ป้อง ประเทศภาคนั้นต้องปรึกษาหารือกับประเทศภาคีที่มีส่วนได้เสียอย่างมากในฐานะผู้ส่งออก
สินค้าที่เกี่ยวข้อง

2.2) ประเทศภาคีต้องแจ้งให้คณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้องทราบว่าใช้
มาตรการปกป้องชั่วคราวก่อนใช้มาตรการนั้น และต้องเริ่มปรึกษาหารือทันทีหลังจากที่ใช้มาตร
การปกป้องชั่วคราวนั้น

2.3) ประเทศภาคีต้องแจ้งผลของการปรึกษาหารือในเรื่องต่าง ๆ รวมทั้งผลของการ
ทบทวนสถานการณ์หลังจากที่มีการใช้มาตรการปกป้องมากกว่า 2 ปี ข้อมูลเกี่ยวกับการชดใช้ค่า
เสียหาย การระงับข้อลคหข้อและพันธกรณีอื่น ๆ ให้คณะมนตรีสำหรับการค้าสินค้าได้
ทราบ¹⁰⁷

¹⁰⁷ Bhagirath Lal Das, The World Trade Organization: A Guide to the Framework for
International Trade, pp.94-95.

ข) กลไกในการติดตามตรวจสอบ (Adoption of a Surveillance Mechanism)

กลไกในการติดตามตรวจสอบนี้ เป็นกลไกในการตรวจสอบว่า ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ จะดำเนินการตามความเหมาะสมเมื่อมีการใช้มาตรการปกป้อง ดังเช่น ประเทศภาคีผู้นำเข้าที่ใช้มาตรการปกป้องจะต้องชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ประเทศผู้ส่งออกที่ได้รับผลกระทบจากการใช้มาตรการปกป้องนั้น และประเทศผู้ส่งออกนั้นมีสิทธิตอบโต้ประเทศภาคีผู้นำเข้าที่ใช้มาตรการปกป้องนั้นได้ อย่างไรก็ตาม ประเด็นเกี่ยวกับกลไกในการติดตามตรวจสอบนี้ไม่ได้มีการบัญญัติไว้ในมาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 แต่เป็นประเด็นสำคัญประเด็นหนึ่งที่มีการถกเถียงระหว่างประเทศภาคีในการเจรจารอบโตเกียว¹⁰⁸ เนื่องจากว่า มาตรการปกป้องเป็นมาตรการที่ใช้ในกรณีฉุกเฉิน หรือเร่งด่วน ประเทศภาคีหลายประเทศจึงเสนอความคิดเห็นว่า ควรจะมีกลไกในการติดตามตรวจสอบการใช้มาตรการปกป้องเพื่อตรวจสอบว่า ประเทศภาคีต่าง ๆ ที่ใช้มาตรการปกป้องดำเนินการตามความเหมาะสมหรือไม่ และประเทศภาคีบางประเทศเสนอความคิดเห็นว่า ให้คณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้องแก้ไขปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดจากการใช้มาตรการปกป้อง ในขณะที่ประเทศภาคีบางประเทศได้พยายามผลักดันให้มีการจัดตั้ง Surveillance Body¹⁰⁹ (ไม่ใช่หน่วยงานเดียวกันกับคณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้อง) ขึ้นมาโดยเฉพาะ เพื่อทำหน้าที่ติดตามตรวจสอบการใช้มาตรการปกป้องของประเทศภาคี¹¹⁰ และมีหน้าที่กำหนดข้อบังคับเกี่ยวกับการปรึกษาหารือ มาตรฐานที่ใช้ในการพิจารณาตัดสินเกี่ยวกับความเสียหาย และกำหนดแนวทางในการใช้กฎหมายพิเศษสำหรับประเทศกำลังพัฒนา ตัวอย่างเช่น ถ้า Surveillance Body พิจารณาตัดสินว่า สินค้าที่นำเข้าจากประเทศกำลังพัฒนาไม่ได้เป็นสาเหตุของความเสียหาย Surveillance Body จะสั่งให้ประเทศภาคีผู้นำเข้าที่ใช้มาตรการปกป้องนั้นชดใช้ค่าเสียหายให้ประเทศกำลังพัฒนาที่เป็นผู้ส่งออกที่ได้รับผลกระทบจากการใช้มาตรการนั้นได้ ซึ่งประเทศ

¹⁰⁸ Michael J. Trebilcock and Robert Howse, The Regulation of International Trade, p.237.

¹⁰⁹ Gerald M. Meier, "The Tokyo Round of Multilateral Trade Negotiations and the Developing Countries," Cornell International Law Journal 13(Summer 1980) : 252-254.

¹¹⁰ P. Kleen, "The Safeguard Issue in the Uruguay Round- A Comprehensive Approach," Journal of World Trade Law, 23 : 84.

ภาคีประเทศอื่น ๆ เห็นด้วยกับข้อเสนอดังกล่าว และเสนอความคิดเห็นเพิ่มเติมว่า ให้ประชาคมระหว่างประเทศ (International Community) มีอำนาจพิจารณาตัดสินว่า ประเทศผู้นำเข้าที่ใช้มาตรการปกป้องมีเหตุผลสมควรในการใช้มาตรการปกป้องหรือไม่ ถ้าประชาคมระหว่างประเทศพิจารณาเห็นว่า ประเทศผู้นำเข้านั้นไม่มีความจำเป็นจะต้องใช้มาตรการปกป้อง ประเทศผู้นำเข้าที่ใช้มาตรการปกป้องต้องหยุดใช้มาตรการปกป้อง ซึ่งถ้าประเทศผู้นำเข้าดังกล่าวไม่หยุดใช้มาตรการปกป้อง ประเทศผู้ส่งออกที่ได้รับผลกระทบจากการใช้มาตรการนั้นจะมีสิทธิตอบโต้ประเทศผู้นำเข้าที่ใช้มาตรการปกป้องนั้นได้

ต่อมา ในการเจรจารอบอุรุกวัย ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ได้เสนอความคิดเห็นไว้ใน **The Ministerial Declaration** ไว้ว่า การใช้มาตรการปกป้องต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของ GATT และบัญญัติเนื้อหาในเรื่องกลไกในการติดตามตรวจสอบไว้ในบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการปกป้อง เพื่อปรับปรุงระบบการใช้มาตรการปกป้องให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น นอกจากนี้ ประเทศภาคีโดยส่วนใหญ่ได้เสนอความคิดเห็นไว้ใน **Dunkel's Final Safeguard Package** ไว้ว่า ให้มีการจัดตั้ง Surveillance Body เพื่อทำหน้าที่ติดตามตรวจสอบการใช้มาตรการปกป้องของประเทศภาคี¹¹¹

จากข้อเสนอดังกล่าวข้างต้น นำมาสู่บทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการปกป้องตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO ซึ่งได้บัญญัติเนื้อหาในเรื่องกลไกในการติดตามตรวจสอบไว้ว่า ให้มีการจัดตั้งคณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้อง¹¹² เพื่อทำหน้าที่ต่าง ๆ ดังเช่น

1) ติดตาม ทบทวนและรายงานเกี่ยวกับการปฏิบัติตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องของประเทศภาคีให้คณะมนตรีสำหรับการค้าสินค้า (Council for Trade in Goods) ทราบ

2) ทบทวนว่าข้อเสนอของประเทศภาคีเกี่ยวกับการระงับการให้ข้อลดหย่อนทางภาษีหรือพันธกรณีอื่น ๆ มีความเท่าเทียมกันอย่างมาก (Substantially Equivalent) หรือไม่ และรายงานต่อคณะมนตรีนั้นทราบ

¹¹¹ Terence P. Stewart, The GATT Uruguay Round: A Negotiating History 1986-1992 Volume II : Commentary, pp. 1751-1752.

¹¹² Michael J. Trebilcock and Robert Howse, The Regulation of International Trade (1999), p.237. (ข้อ 13 ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO)

3) รายงานประจำปีให้คณะมนตรีทราบเกี่ยวกับการปฏิบัติตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้อง และทำข้อเสนอแนะเพื่อปรับปรุงการปฏิบัติงานให้ดีขึ้น เป็นต้น

นอกจากนี้ ข้อ 13 ยังกำหนดให้มีเลขานุการเพื่อทำหน้าที่ช่วยเหลือคณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้องในการติดตามตรวจสอบ ดังเช่น จัดเตรียมรายงานประจำปีเกี่ยวกับการปฏิบัติงานตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้อง¹¹³

2.4 ประเด็นปัญหาเฉพาะของมาตรการปกป้องตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้อง

ประเด็นปัญหาค้างที่จะกล่าวในหัวข้อ 2.4 นี้ เป็นประเด็นที่เกิดขึ้นจากข้อเสนอของประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ที่ได้เสนอไว้ตั้งแต่การเจรจารอบอุรุกวัยจนกระทั่งมีบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการปกป้องตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO ซึ่งเนื้อหาในหัวข้อนี้ ผู้เขียนจะเสนอเนื้อหา 2 ส่วน ดังนี้ ส่วนแรกคือ แนวความคิดของประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ทั้งประเทศกำลังพัฒนาและประเทศที่พัฒนาแล้วเกี่ยวกับประเด็นปัญหาต่าง ๆ ดังเช่น การใช้มาตรการปกป้องในลักษณะชั่วคราวและการลดระดับการใช้มาตรการ (Temporary Nature and Degrassivity) รูปแบบของการบรรเทาความเสียหาย (Form of Relief) ความโปร่งใส (Transparency) และขอบเขตในการใช้มาตรการปกป้อง (Coverage)

ก) การใช้มาตรการปกป้องในลักษณะชั่วคราวและการลดระดับการใช้มาตรการ (Temporary Nature and Degrassivity)

การใช้มาตรการปกป้องในลักษณะชั่วคราวและการลดระดับการใช้มาตรการ หมายถึง ประเทศผู้ใช้มาตรการปกป้องสามารถใช้มาตรการปกป้องได้ภายในระยะเวลาที่กำหนด เพื่อฟื้นฟูอุตสาหกรรมภายในประเทศ โดยการใช้มาตรการปกป้องของประเทศผู้ใช้นี้จะใช้ได้เพียงชั่วคราวเท่านั้น และเมื่ออุตสาหกรรมภายในประเทศมีฐานะมั่นคงมากขึ้น ประเทศผู้ใช้มาตรการปกป้องนั้นสามารถเลิกใช้มาตรการปกป้องนั้นได้ก่อนสิ้นสุดระยะเวลา หรือเมื่อสิ้นสุดระยะ

¹¹³ Janet A Nuzum, The Agreement on Safeguards: U.S. Law Leads Revitalization of the Escape Clause, p. 421.

เวลาในการใช้มาตรการปกป้อง เพราะมาตรการปกป้องสามารถใช้ได้เพียงชั่วคราว และมีกำหนดระยะเวลาสิ้นสุดในการใช้ (ไม่ให้ใช้อย่างถาวร)

ประเด็นเกี่ยวกับการใช้มาตรการปกป้องในลักษณะชั่วคราวและการลดระดับการใช้มาตรการนั้น เป็นประเด็นที่มีการถกเถียงกันระหว่างประเทศภาคีเป็นครั้งแรกในการเจรจารอบอุรุกวัย โดยประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ได้เสนอความคิดเห็นไว้มากมาย ดังเช่น ใน **The Ministerial Declaration** โดยประเทศภาคีโดยส่วนใหญ่เสนอให้มีการใช้มาตรการปกป้องเพียงชั่วคราว และมีกำหนดระยะเวลาในการใช้มาตรการนั้น ซึ่งประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ได้เสนอให้มีการกำหนดระยะเวลาที่แน่นอนในการใช้มาตรการปกป้อง ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งเสนอให้กำหนดระยะเวลาในการใช้มาตรการปกป้องได้เป็นเวลา 8 ปี แต่ถ้ามมาตรการปกป้องสามารถใช้โดยเลือกปฏิบัติ ประเทศสหรัฐอเมริกาเสนอให้กำหนดระยะเวลาในการใช้มาตรการปกป้องได้เป็นเวลา 5 ปี ส่วนประเทศภาคีบางประเทศต้องการให้กำหนดระยะเวลาสั้น ๆ ในการใช้มาตรการปกป้อง ตัวอย่างเช่น กลุ่มประเทศPacific Rim ที่เสนอให้มีการใช้มาตรการปกป้องเป็นระยะเวลาเพียง 3 ปี แต่สามารถขยายระยะเวลาในการใช้มาตรการนั้นได้ โดยระยะเวลาในการใช้ทั้งหมดต้องไม่เกิน 5 ปี ในขณะที่ประชาคมยุโรปเสนอความคิดเห็นว่า ให้ใช้มาตรการปกป้องในระยะเวลาสั้น ๆ เช่น 3 ปี หรือน้อยกว่านั้น แต่ถ้ามีแผนการดำเนินการปรับตัวทางโครงสร้างโดยรัฐบาลให้เงินอุดหนุนอุตสาหกรรมภายในประเทศในการปรับตัว ประชาคมยุโรปเสนอว่า ให้ใช้มาตรการปกป้องในระยะเวลาที่ยาวนานกว่านั้นได้ ซึ่งประเทศสหรัฐอเมริกาไม่เห็นด้วยกับแนวความคิดดังกล่าวของประชาคมยุโรปในเรื่องที่จะให้รัฐบาลเข้ามาช่วยเหลือทางการเงินแก่อุตสาหกรรมภายในประเทศในการปรับตัวทางโครงสร้าง¹¹⁴

นอกจากนี้ ใน **Dunkel's Final Safeguard Package** ซึ่งประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ได้เสนอความคิดเห็นว่า ให้ใช้มาตรการปกป้องได้เป็นเวลา 4 ปี แต่สามารถขยายระยะเวลาในการใช้ได้ โดยระยะเวลาในการใช้มาตรการทั้งหมดต้องไม่เกิน 8 ปีตามความจำเป็น เพื่อป้องกันหรือเยียวยาความเสียหายนั้น หรือทำให้เกิดความสะดกในการปรับตัวทางโครงสร้าง¹¹⁵

¹¹⁴ Terence P Stewart, *The GATT Uruguay Round: A Negotiating History 1986-1992* Volume II : Commentary, pp. 1779-1780.

¹¹⁵ Ibid, p.1797.

จากข้อเสนอของประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ เกี่ยวกับการใช้มาตรการปกป้องในลักษณะชั่วคราวและการลดระดับการใช้มาตรการ นำมาสู่บทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการปกป้องตามความตกลงว่าด้วยความมาตรการปกป้องภายใต้ WTO ที่บัญญัติเนื้อหาเกี่ยวกับการใช้มาตรการปกป้องในลักษณะชั่วคราวและการลดระดับการใช้มาตรการไว้¹¹⁶ ดังต่อไปนี้คือ

1) ในกรณีที่เป็นสถานการณ์ฉุกเฉิน ให้ใช้มาตรการปกป้องชั่วคราว ซึ่งมีเงื่อนไขในการใช้ดังนี้

1.1) สามารถใช้มาตรการปกป้องชั่วคราวได้โดยยังไม่ต้องมีการไต่สวน แต่ต้องมีการพิจารณาเบื้องต้นแล้วว่า ปริมาณการนำเข้าสินค้าที่เพิ่มขึ้นได้ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือกำลังถูกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง

1.2) ระยะเวลาในการใช้มาตรการปกป้องชั่วคราว จะต้องไม่เกิน 200 วัน

1.3) รูปแบบในการใช้มาตรการปกป้องชั่วคราวจะต้องอยู่ในรูปของการใช้มาตรการทางภาษี เพื่อประโยชน์ในการคืนภาษีได้ทันที หากผลการไต่สวนพบว่า ปริมาณการนำเข้าสินค้าที่เพิ่มขึ้นนั้นไม่ได้ก่อให้เกิดความเสียหายดังกล่าว

1.4) จะต้องมีการไต่สวนหลังจากมีการใช้มาตรการปกป้องชั่วคราวแล้ว และแจ้งให้คณะกรรมการว่าด้วยความมาตรการปกป้องทราบ¹¹⁷

2) ในกรณีที่เป็นสถานการณ์ทั่วไป ให้ใช้มาตรการปกป้องทั่วไป ซึ่งมีเงื่อนไขในการใช้ดังนี้

2.1) ระยะเวลาในการใช้มาตรการปกป้องทั่วไปจะต้องใช้ไม่เกิน 4 ปี แต่สามารถขยายระยะเวลาในการใช้ได้อีก แต่ต้องมีการปรึกษาหารือกับประเทศที่ได้รับผลกระทบจากการใช้มาตรการปกป้องนั้น โดยระยะเวลาในการใช้มาตรการปกป้องทั้งหมด (ซึ่งรวมถึง ช่วงเวลาใน

¹¹⁶Bronckers Marco, “WTO Implementation in the European Community Antidumping, Safeguards and Intellectual Property,” *Journal of World Trade Law* 29(October 1995) : 84. (ข้อ 6 และข้อ 7 ตามความตกลงว่าด้วยความมาตรการปกป้องภายใต้ WTO)

¹¹⁷ Janet A Nuzum, *The Agreement on Safeguards: U.S. Law Leads Revitalization of the Escape Clause*, p. 417-418.

การใช้มาตรการปกป้องชั่วคราว ช่วงเวลาการใช้ระยะแรก และการขยายระยะเวลาในการใช้) จะต้องไม่เกิน 8 ปีสำหรับประเทศที่พัฒนาแล้ว และไม่เกิน 10 ปีสำหรับประเทศกำลังพัฒนา¹¹⁸

2.2) หากมีการใช้มาตรการปกป้องเกิน 1 ปี จะต้องมีการผ่อนคลามาตรการให้เสรีมากขึ้น และถ้าใช้มาตรการปกป้องเกิน 3 ปี จะต้องมีการทบทวนมาตรการนั้นเมื่อใช้มาตรการนั้นนานกว่าครึ่งหนึ่งของระยะเวลาที่กำหนดจะใช้มาตรการปกป้อง โดยอาจจะยกเลิกมาตรการ หรือผ่อนคลามาตรการให้เสรีมากขึ้น ส่วนในกรณีที่มีการขยายระยะเวลาในการใช้มาตรการปกป้อง ระดับของมาตรการปกป้องที่ใช้ครั้งหลังต้องไม่สูงกว่าระดับที่ใช้ครั้งล่าสุด และต้องผ่อนคลามาตรการให้เสรีมากขึ้นด้วย ซึ่งบทบัญญัติในเรื่องเหล่านี้ให้ใช้บังคับกับประเทศภาคีทุกประเทศ

2.3) หากมีการกำหนดระยะเวลาในการใช้มาตรการปกป้องในสินค้าใด จะต้องมีการเว้นระยะในการใช้มาตรการปกป้องนั้นเป็นระยะเวลาที่เท่ากับระยะเวลาที่เคยใช้มาตรการนั้น ทั้งนี้ จะต้องเว้นระยะในการใช้มาตรการนั้นเป็นเวลาอย่างน้อย 2 ปี แต่สำหรับมาตรการปกป้องที่มีระยะเวลา 180 วัน หรือน้อยกว่า อาจใช้ซ้ำได้อีก ถ้าเว้นระยะในการใช้มาตรการนั้นมาอย่างน้อย 1 ปี และไม่มีการใช้มาตรการปกป้องเกินกว่า 2 ครั้งในช่วง 5 ปีก่อนหน้าวันที่มีการใช้มาตรการปกป้อง¹¹⁹

ข) รูปแบบของการบรรเทาความเสียหาย (Form of Relief)

การใช้มาตรการปกป้องประกอบด้วยมาตรการ 2 ประเภท นั่นคือ 1) มาตรการให้ความช่วยเหลือด้านการปรับตัวภายในประเทศ และ 2) มาตรการบรรเทาความเสียหายจากสินค้านำเข้า ซึ่งมาตรการบรรเทาความเสียหายนี้อาจจะเป็นการใช้มาตรการทางภาษี หรือการจำกัดปริมาณการนำเข้าก็ได้ ซึ่งประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ได้แสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับการกำหนดรูปแบบของการบรรเทาความเสียหายไว้ใน **The Ministerial Declaration** ว่า ให้ใช้มาตรการทางภาษีเพื่อบรรเทาความเสียหายอย่างร้ายแรงมากกว่าการจำกัดปริมาณการนำเข้า แต่ประเทศภาคีบาง

¹¹⁸ Bhagirath Lal Das, The World Trade Organization: A Guide to the Framework for International Trade, pp.84-85.

¹¹⁹ วัชรวิ ชาติธารงเวช, ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้อง (Agreement on Safeguards), หน้า 11.

ประเทศเห็นว่า มาตรการทางภาษีไม่ได้เป็นวิธีการบรรเทาความเสียหายที่มีประสิทธิภาพ ถึงแม้ว่าการใช้มาตรการทางภาษีจะทำให้เกิดผลกระทบต่อการค้าน้อยที่สุดก็ตาม (สามารถคืนภาษีได้ทันทีหากได้สวนแล้วไม่พบความเสียหาย) ต่อมาในการเจรจารอบอุรุกวัย ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ดังเช่น ประชาคมยุโรป ญี่ปุ่น กลุ่มประเทศ Pacific Rim และกลุ่มประเทศ Nordic ได้เสนอความคิดเห็นว่า ให้กำหนดรูปแบบของการบรรเทาความเสียหายออกเป็น 2 วิธีคือ 1) มาตรการทางภาษี หรือ 2) การจำกัดปริมาณการนำเข้า¹²⁰

จากข้อเสนอของประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ เกี่ยวกับการกำหนดรูปแบบของการบรรเทาความเสียหาย บทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการปกป้องตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องได้บัญญัติเรื่องดังกล่าวไว้¹²¹ ดังนี้

1) ให้ใช้มาตรการปกป้องเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อป้องกัน หรือเยียวยาความเสียหายอย่างร้ายแรง และเพื่ออำนวยความสะดวกในการปรับตัว โดยประเทศภาคีมีสิทธิที่จะเลือกใช้รูปแบบของการบรรเทาความเสียหายวิธีใดที่เห็นว่าเหมาะสมที่สุด เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ของการใช้มาตรการนั้น¹²²

2) หากเลือกใช้วิธีการจำกัดปริมาณการนำเข้า ดังเช่น กำหนดโควต้า ปริมาณที่จำกัดนั้นต้องไม่ต่ำกว่าระดับเฉลี่ยในการนำเข้าในช่วง 3 ปีหลังสุดที่มีข้อมูล เว้นแต่จะสามารถให้เหตุผลที่ชัดเจนได้ว่า ระดับของการจำกัดปริมาณการนำเข้าที่แตกต่างนั้นเป็นระดับที่มีความจำเป็นเพื่อป้องกัน หรือเยียวยาความเสียหายนั้น

3) กรณีจัดสรรโควต้า อาจจะใช้วิธีการ

3.1 ตกลงกับประเทศผู้ส่งออกรายใหญ่เกี่ยวกับโควต้าที่จัดสรรให้ หรือ

¹²⁰ Terence P Stewart, The GATT Uruguay Round: A Negotiating History 1986-1992 Volume II : Commentary, pp. 1780-1781.

¹²¹ ข้อ 5 ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO

¹²² Janet A Nuzum, The Agreement on Safeguards: U.S. Law Leads Revitalization of the Escape Clause, p. 416.

3.2 จัดสรรโควตาให้ประเทศผู้ส่งออกรายใหญ่ตามสัดส่วนการนำเข้าเฉลี่ยในช่วง 3 ปีหลังสุดที่มีข้อมูล ทั้งนี้ อาจคิดเป็นสัดส่วนกับการนำเข้ารวมในด้านปริมาณ หรือมูลค่าก็ได้¹²³

อย่างไรก็ตาม ประเทศภาคีอาจจะไม่ต้องปฏิบัติตามวิธีการจัดสรรโควตาตามที่กล่าวในข้างต้นก็ได้ หากประเทศภาคนั้นได้ปรึกษาหารือกับประเทศผู้ส่งออกรายใหญ่ และแสดงหลักฐานให้คณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้องเห็นว่า

- ก) ปริมาณการนำเข้าสินค้าของประเทศผู้ส่งออกบางรายได้เพิ่มขึ้นในระดับที่ไม่ได้สัดส่วนกับการนำเข้ารวม
- ข) มีเหตุผลที่ถูกต้องในการไม่ปฏิบัติตามวิธีจัดสรรโควตาในข้างต้น และ
- ค) เจื่อนใจในการไม่ปฏิบัติตามนั้นเป็นธรรมสำหรับประเทศผู้ส่งออกที่เกี่ยวข้องทุกราย

ค) ความโปร่งใส (Transparency)

ในการดำเนินธุรกิจการค้าระหว่างประเทศ ทุกประเทศต่างต้องการให้ประเทศคู่ค้าติดต่อสัมพันธ์ทางการค้ากับประเทศของตนด้วยความเป็นธรรม และมีความโปร่งใส ดังนั้น ภายใต้ระบบ GATT จึงได้มีการบัญญัติเนื้อหาที่เกี่ยวกับความโปร่งใสไว้ในมาตรา 5 ว่า “มาตรการทางการค้าทุกมาตรการจะต้องมีการประกาศก่อนที่จะมีการใช้มาตรการนั้น”¹²⁴ ซึ่งในการเจรจารอบอุรุกวัยเพื่อปฏิรูปบทบัญญัติในมาตรา 19 ประเด็นในเรื่องความโปร่งใสจึงเป็นประเด็นที่มีความสำคัญอย่างมากต่อเจรจาในรอบนี้¹²⁵ ซึ่งประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ได้ร่วมกันแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับประเด็นดังกล่าวไว้ในเอกสารฉบับต่าง ๆ ดังนี้

¹²³ วชิรี ธาดาธารงเวช, ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้อง (Agreement on Safeguards), หน้า 10.

¹²⁴ David Robertson, GATT Rules for Emergency Protection, p.64.

¹²⁵ P. Kleen, “The Safeguard Issue in the Uruguay Round- A Comprehensive Approach,” Journal of World Trade Law, 23 : 84.

The Ministerial Declaration ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ มีความคิดเห็นเช่นเดียวกันว่า จำเป็นที่จะต้องทำให้กระบวนการในการใช้มาตรการปกป้องมีความโปร่งใสมากขึ้น และการใช้มาตรการปกป้องทั้งหมดต้องอยู่ภายใต้ระบบ GATT เช่นเดียวกันกับการใช้ VERs ก็จะต้องมีการรายงาน หรือการแจ้งต่อ GATT และเพื่อให้ข้อเสนอนี้บรรลุผลสำเร็จ ประเทศภาคีจึงเสนอให้มีกลไกในการติดตามตรวจสอบการใช้มาตรการปกป้อง พร้อมกันนี้ ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ยังได้เสนอให้มีการบัญญัติเนื้อหาเกี่ยวกับการแจ้ง และการปรึกษาหารือที่เข้มงวดมากขึ้น เพื่อทำให้เกิดความโปร่งใสในการใช้มาตรการปกป้อง นอกจากนี้ ประเทศภาคีบางประเทศ ดังเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประชาคมยุโรป และกลุ่มประเทศ Pacific Rim ได้เรียกร้องให้มีการจัดตั้งคณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้อง เพื่อทำหน้าที่ติดตามตรวจสอบการใช้มาตรการปกป้อง รวมถึงการทำให้เกิดความโปร่งใส การจัดให้มีการปรึกษาหารือ เป็นต้น นอกจากนี้ กลุ่มประเทศ Pacific Rim ยังเสนอความคิดเห็นว่า หน่วยงานที่ทำหน้าที่ติดตามตรวจสอบการใช้มาตรการปกป้องจะต้องมีความรับผิดชอบเกี่ยวกับการยกเลิกการใช้ VERs อย่างค่อยเป็นค่อยไปด้วย (ในขณะที่กลุ่มประเทศ Pacific Rim เสนอความคิดเห็นดังกล่าวนี้ ยังไม่มีการตกลงว่าจะบัญญัติเนื้อหาเกี่ยวกับการยกเลิกการใช้ VERs อย่างค่อยเป็นค่อยไปหรือไม่ หรือสิ้นสุดการใช้ในเวลาใด)¹²⁶

Chairman's Preliminary Draft of a Comprehensive Agreement ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ เสนอความคิดเห็นว่า ให้ประเทศผู้ใช้มาตรการปกป้องแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับการใช้มาตรการนั้นแก่ประเทศภาคีอื่น ๆ โดยกำหนดให้มีการแจ้งเมื่อ 1) เริ่มมีการไต่สวน 2) พบว่าสินค้านำเข้าที่เพิ่มขึ้นเป็นสาเหตุของความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศผู้ใช้มาตรการนั้น 3) จะใช้มาตรการปกป้อง ทั้งนี้ ประเทศภาคีผู้ใช้มาตรการปกป้องจะต้องปรึกษาหารือกับประเทศที่ได้รับผลกระทบจากการใช้มาตรการนั้น นอกจากนี้ ประเทศภาคียังได้เสนอให้คณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้องตรวจสอบและทบทวนการใช้มาตรการปกป้องเป็นระยะ ๆ¹²⁷

¹²⁶ Terence P Stewart, *The GATT Uruguay Round: A Negotiating History 1986-1992* Volume II : *Commentary*, pp. 1781.

¹²⁷ *Ibid*, p. 1786.

Dunkel's Final Safeguard Package ประเทศภาคีทั้งหมดเห็นชอบที่จะให้มีการบัญญัติเนื้อหาเกี่ยวกับมาตรการปกป้องที่มีความโปร่งใส ดังนั้น เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์นี้ ประเทศภาคีจึงได้เสนอความคิดเห็นว่า ในการไต่สวนเพื่อพิจารณาตัดสินเกี่ยวกับความเสียหาย ให้ประเทศภาคีทุกประเทศที่ใช้มาตรการปกป้องดำเนินการแจ้ง และปรึกษาหารือกับประเทศที่ได้รับผลกระทบจากการใช้มาตรการปกป้องก่อนที่จะเรียกร้องเพื่อขอใช้มาตรการนั้น นอกจากนี้ ประเทศภาคียังเสนอให้มีการจัดตั้งหน่วยงานเพื่อทำหน้าที่ติดตามตรวจสอบการใช้มาตรการปรับตัวภายในประเทศ และมาตรการบรรเทาความเสียหายจากการนำเข้า¹²⁸

จากข้อเสนอของประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ในข้างต้นเกี่ยวกับความโปร่งใส จึงนำมาสู่บทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการปกป้องตามความตกลงว่าด้วยความมาตรการปกป้องภายใต้ WTO ในประเด็นเรื่อง ความโปร่งใส¹²⁹ ซึ่งบัญญัติไว้ในข้อบทต่าง ๆ ดังเช่น

1) เรื่องการไต่สวน ซึ่งกำหนดไว้ว่า ในการไต่สวนเพื่อพิจารณาตัดสินเกี่ยวกับความเสียหาย ประเทศภาคีจะต้องแจ้งให้ประเทศภาคีที่มีส่วนได้เสียทั้งหมดได้ทราบ และต้องเปิดโอกาสให้มีการรับฟังความคิดเห็นสาธารณะ¹³⁰

2) เรื่องการกำหนดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือการถูกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง ซึ่งกำหนดไว้ว่า ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตีพิมพ์โฆษณาบทวิเคราะห์อย่างละเอียด

¹²⁸ Ibid, p. 1795.

¹²⁹ Ernesto M. Hizon, "The Safeguard Measure/VER Dilemma : The Jekyll and Hyde of Trade Protection," *Northwestern Journal of International Law & Business*, 15 : 126.

¹³⁰ ข้อ 3 (1) ตามความตกลงว่าด้วยความมาตรการปกป้องภายใต้ WTO บัญญัติไว้ว่า "This investigation shall include reasonable public notice to all interested parties and public hearings or other appropriate means in which importers, exporters and other interested parties could present evidence and their views, including the opportunity to respond to the presentations of other parties and to submit their views, inter alia, as to whether or not the application of a safeguard measure would be in the public interest."

ในเรื่องที่ได้มีการไต่สวน รวมทั้งแสดงให้เห็นถึงปัจจัยที่เกี่ยวข้องที่ได้มีการตรวจสอบแล้ว¹³¹

3) เรื่องข้อห้ามและการขจัดมาตรการบางประการ ซึ่งกำหนดไว้ว่า ไม่ให้มีการใช้ VERs เพื่อปกป้องอุตสาหกรรมภายในประเทศ และมาตรการต่าง ๆ ที่ไม่สอดคล้องกับความตกลง WTO โดยกำหนดระยะเวลาในการเลิกใช้ไว้ว่า ต้องเลิกใช้อย่างค่อยเป็นค่อยไป หรือนำมาปรับใช้ให้สอดคล้องกับความตกลง WTO ภายใน 4 ปีนับจากวันที่ WTO มีผลใช้บังคับ¹³² ทั้งนี้ อนุญาตให้ใช้เพียง 1 มาตรการต่อ 1 ประเทศที่ยกเลิกภายในวันที่ 31 ธันวาคม 1999 โดยคู่กรณี ต้องให้ความเห็นชอบ และแจ้งต่อคณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้อง

4) เรื่องการแจ้งและการปรึกษาหารือ ซึ่งบัญญัติเนื้อหาที่มีความโปร่งใสไว้¹³³ ดังเช่น ให้ประเทศภาคีแจ้งให้คณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้องทราบเกี่ยวกับการไต่สวน ผลการไต่สวน และคำตัดสิน¹³⁴ หรือ ต้องเปิดโอกาสให้ประเทศที่มีส่วนได้เสียได้ปรึกษาหารือกับประเทศภาคีผู้ที่จะใช้มาตรการปกป้องนั้นก่อน¹³⁵ หรือ ก่อนใช้มาตรการปกป้องชั่วคราว

¹³¹ ข้อ 4 (2)(c) ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO บัญญัติไว้ว่า “The competent authorities shall publish promptly, in accordance with the provisions of Article 3, a detailed analysis of the case under investigation as well as a demonstration of the relevance of the factors examined.”

¹³² ข้อ 11 (2) ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO

¹³³ ข้อ 12 ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO

¹³⁴ ข้อ 12 (1) ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO บัญญัติไว้ว่า “A Member shall immediately notify the Committee on Safeguards upon: (a) initiating an investigatory process relating to serious injury or threat thereof and the reasons for it; (b) making a finding of serious injury or threat thereof caused by increased imports; and (c) taking a decision to apply or extend a safeguard measure.”

¹³⁵ ข้อ 12 (3) ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO บัญญัติไว้ว่า “A Member proposing to apply or extend a safeguard measure shall provide adequate opportunity

คราวจะต้องแจ้งต่อคณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้อง และปรึกษาหารือกับประเทศที่มีส่วนได้เสียทันทีหลังจากที่มีการใช้มาตรการนั้น¹³⁶ หรือ ต้องแจ้งให้คณะมนตรีสำหรับการค้าสินค้าทราบโดยทันทีถึงผลการปรึกษาหารือ ผลของการทบทวนสถานการณ์หลังจากการใช้มาตรการปกป้อง รูปแบบของการชดใช้ค่าเสียหาย และการระงับการให้สิทธิลดหย่อนและพันธกรณีอื่น ๆ¹³⁷ เป็นต้น

ง) ขอบเขตการใช้มาตรการปกป้อง (Coverage)

เนื่องจากบทบัญญัติในมาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 ไม่ได้บัญญัติขอบเขตการใช้มาตรการปกป้องที่ชัดเจน โดยบัญญัติเพียงคำว่า ให้ใช้มาตรการปกป้องได้เท่าที่จำเป็น เพื่อป้องกันหรือเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นเท่านั้น ดังนั้น ในการเจรจาอบอุรุกวัย ประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ จึงได้เสนอความคิดเห็นว่า ให้มีการกำหนดขอบเขตการใช้มาตรการปกป้องที่ชัดเจนมากขึ้นไว้ใน **Dunkel's Final Safeguard Package** ดังนี้

1) ให้ประเทศภาคีสามารถเลือกใช้มาตรการเพื่อบรรเทาความเสียหายอย่างร้ายแรงได้ตามความเหมาะสม โดยสามารถเลือกใช้มาตรการให้ความช่วยเหลือด้านปรับตัว หรือมาตรการบรรเทาความเสียหายจากการนำเข้าก็ได้ ซึ่งหากเลือกใช้มาตรการบรรเทาความเสียหายจากการนำเข้า ประเทศภาคีสามารถเลือกใช้วิธีการทางภาษี หรือวิธีจำกัดปริมาณการนำเข้าได้ตามความจำเป็นเพื่อป้องกัน หรือเยียวยาความเสียหายอย่างร้ายแรงจากการนำเข้า และเพื่ออำนวยความสะดวกในการปรับตัว

for prior consultations with those Members having a substantial interest as exporters of the product concerned,...

¹³⁶ ข้อ 12 (4) ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO บัญญัติไว้ว่า “A Member shall make a notification to the Committee on Safeguards before taking a provisional safeguard measure... Consultations shall be initiated immediately after the measure is taken.”

¹³⁷ ข้อ 12 (5) ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO

2) ต้องใช้มาตรการปกป้องตามหลัก MFN แต่สามารถยกเว้นหลัก MFN นี้ได้ หากเป็นการจัดสรรโควตาระหว่างประเทศผู้ขาย จึงทำให้ประเทศภาคีสามารถเบี่ยงเบนจากการใช้มาตรการปกป้องตามหลัก MFN ได้

3) ต้องหยุดใช้ VERs อย่างค่อยเป็นค่อยไปภายใน 4 ปีนับจากวันที่ WTO มีผลใช้บังคับ

4) มาตรการปกป้องต้องใช้กับสินค้าทุกประเภท เว้นแต่จะมีบทบัญญัติพิเศษสำหรับสินค้าบางประเภท ดังเช่น สินค้าทางการเกษตร หรือสินค้าสิ่งทอ¹³⁸

จากข้อเสนอของประเทศภาคีประเทศต่าง ๆ ในการเจรจาอนุสัญญาว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO ซึ่งบัญญัติขอบเขตการใช้มาตรการปกป้องไว้อย่างชัดเจน ดังนี้

1) ให้ประเทศภาคีใช้มาตรการปกป้องได้เพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อป้องกัน หรือเยียวยาความเสียหายอย่างร้ายแรง และเพื่ออำนวยความสะดวกในการปรับตัวให้แก่อุตสาหกรรมภายในประเทศนั้นไม่เกิน 4 ปี แต่สามารถขอขยายระยะเวลาในการใช้มาตรการนั้นได้ ถ้ายังคงมีความจำเป็นในการใช้มาตรการปกป้องเพื่อป้องกัน หรือเยียวยาความเสียหายอย่างร้ายแรง และมีหลักฐานที่แสดงให้เห็นว่า อุตสาหกรรมภายในประเทศนั้นกำลังปรับตัว เพื่อให้สามารถแข่งขันกับสินค้านำเข้าได้ อย่างไรก็ตาม ช่วงเวลาในการใช้มาตรการปกป้องทั้งหมด (ซึ่งรวมถึง ช่วงเวลาที่มีการใช้มาตรการชั่วคราว ช่วงเวลาในการใช้ระยะแรก และการขยายระยะเวลาในการใช้) จะต้องไม่เกิน 8 ปีสำหรับประเทศที่พัฒนาแล้ว และไม่เกิน 10 ปีสำหรับประเทศกำลังพัฒนา¹³⁹

2) ห้ามใช้ VERs เพื่อปกป้องอุตสาหกรรมภายในประเทศ และมาตรการต่าง ๆ ที่ไม่สอดคล้องกับความตกลง WTO และต้องเลิกใช้อย่างค่อยเป็นค่อยไป หรือนำมาปรับใช้ให้สอดคล้อง

¹³⁸ Terence P Stewart, *The GATT Uruguay Round: A Negotiating History 1986-1992* Volume II : *Commentary*, pp. 1795-1796.

¹³⁹ ข้อ 5 และ ข้อ 7 ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO

คล้อยกับความตกลง WTO ภายในเวลา 4 ปีนับจากวันที่ WTO มีผลใช้บังคับ แต่อาจจะขยายระยะเวลาในการใช้ VERs ได้ถึงวันที่ 31 ธันวาคม 2542¹⁴⁰

3) มาตรการปกป้องจะใช้กับสินค้านำเข้า โดยไม่คำนึงถึงแหล่งที่มาของสินค้า¹⁴¹

4) ต้องใช้มาตรการปกป้องตามหลัก MFN เว้นแต่ เป็นกรณีที่ประเทศผู้นำเข้าจัดสรรโควต้าให้ประเทศผู้ส่งออกรายใหญ่ ซึ่งอนุญาตให้ประเทศผู้นำเข้าสามารถยกเว้นไม่ต้องจัดสรรโควต้าตามหลัก MFN ได้¹⁴²

¹⁴⁰ ข้อ 11 ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO

¹⁴¹ ข้อ 2 ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO

¹⁴² ข้อ 5 (2)(b) ตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO

2.5 ความแตกต่างระหว่างมาตรการปกป้องภายใต้ GATT 1947 กับ มาตรการปกป้องตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO

ในหัวข้อ 2.5 นี้ ผู้เขียนต้องการเสนอให้เห็นถึงความแตกต่างในเนื้อหาของบทบัญญัติระหว่าง มาตรการปกป้องภายใต้ GATT 1947 กับ ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO โดยแบ่งเนื้อหาที่แตกต่างกันออกเป็น 14 เรื่อง ดังต่อไปนี้

เรื่อง	GATT 1947	ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO
1) เจาะใจในการใช้มาตรการปกป้อง	1) ปริมาณการนำเข้าของสินค้า ประเภทใดประเภทหนึ่งมีปริมาณพุ่งขึ้นสูง 2) ปริมาณการนำเข้าที่พุ่งขึ้นสูงนั้นเป็นผลมาจากสถานการณ์ที่ไม่อาจคาดเห็นได้ และเป็นผลมาจากการปฏิบัติตามพันธกรณีของ GATT 3) ปริมาณการนำเข้าที่พุ่งขึ้นสูงก่อให้เกิดหรือคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศ	1) ปริมาณการนำเข้าพุ่งขึ้นสูงไม่ว่าในเชิงปริมาณ หรือโดยเปรียบเทียบกับการผลิตภายในประเทศ 2) ปริมาณการนำเข้าที่เพิ่มขึ้นสูงนั้นก่อให้เกิด หรือคุกคามทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศผู้นำเข้า ซึ่งผลิตสินค้าชนิดเดียวกันหรือสินค้าที่แข่งขันโดยตรงกับสินค้าที่นำเข้า (ข้อ 2)
2) บรรทัดฐานในการพิสูจน์ความเสียหาย	เนื่องจาก มาตรา 19 ภายใต้ GATT 1947 ไม่ได้กล่าวถึงภาระในการพิสูจน์ความเสียหายว่า ใครมีหน้าที่พิสูจน์ความเสียหายนั้น และไม่ได้รับอนุญาตให้ประเทศผู้นำเข้าที่ต้องการใช้มาตรการปกป้อง	แบ่งเนื้อหาออกเป็น 2 ส่วน คือ 1) กำหนดคำจำกัดความของคำต่าง ๆ ดังเช่น “ความเสียหายอย่างร้ายแรง” หมายความว่า ความเสียหายทั้งหมดที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมภายในประเทศ

เรื่อง	GATT 1947	ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO
	<p>ต้องผ่านการตรวจสอบในเรื่อง การตัดสินเกี่ยวกับความเสียหาย (injury test) ดังนั้น ภาระในการพิสูจน์ความเสียหายและเหตุผลของการใช้มาตรการจึงตกไปอยู่ที่ประเทศผู้ส่งออกที่ถูกอ้างว่าสินค้าของตนมีปริมาณพุ่งขึ้นสูงจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่ออุตสาหกรรมภายในของประเทศผู้นำเข้าโดยปริยาย แต่การพิสูจน์นั้นทำได้ยาก เพราะมาตรการปกป้องภายใต้ GATT 1947 นี้ไม่ได้บัญญัติความหมายของคำต่าง ๆ ไว้ ดังเช่นคำว่า “ความเสียหายอย่างร้ายแรง” หรือ “การคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง” หรือ “อุตสาหกรรมภายในประเทศ” ทำให้เกิดปัญหาในการพิสูจน์ความเสียหาย เพราะ มีการตีความแตกต่างกันออกไป</p>	<p>“การคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง” หมายความว่า ความเสียหายอย่างร้ายแรงที่ใกล้จะเกิดขึ้น โดยในการพิจารณาตัดสินว่ามีการคุกคามจนทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงหรือไม่นั้น ต้องอยู่บนพื้นฐานของข้อเท็จจริง และไม่ใช้ข้อกล่าวหา การคาดเดา หรือความเป็นไปได้ที่ยังอยู่ห่างไกล และ “อุตสาหกรรมภายในประเทศ” หมายความว่า ผู้ผลิตทั้งหมดที่ผลิตสินค้าชนิดเดียวกัน หรือสินค้าที่แข่งขันโดยตรงกับสินค้านำเข้า หรือผู้ผลิตที่ผลผลิตโดยรวมของสินค้าชนิดเดียวกัน หรือสินค้าที่แข่งขันโดยตรงนั้น เป็นส่วนสำคัญของผลผลิตโดยรวมภายในประเทศ</p> <p>2) ในการได้สวน กำหนดให้ประเทศผู้นำเข้าและประเทศผู้ส่งออกมีภาระร่วมกันในการพิสูจน์ความเสียหาย และกำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาปัจจัยต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องทั้งหมด โดยเฉพาะปัจจัยต่าง ๆ ดังเช่น อัตรา</p>

เรื่อง	GATT 1947	ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO
		และปริมาณการเพิ่มขึ้นของสินค้านำเข้า ส่วนแบ่งทางการตลาดของสินค้านำเข้าที่เพิ่มขึ้น การเปลี่ยนแปลงของระดับการขยาย ผลผลิต ผลผลิตภาพ (Productivity) Capacity Utilization กำไร ขาดทุน และการจ้างงาน (ข้อ 4)
3)รูปแบบของการบรรเทาความเสียหาย	กำหนดให้ประเทศผู้นำเข้าใช้มาตรการปกป้องเพียงเท่าที่จำเป็น เพื่อแก้ไขและบรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้น โดยรูปแบบของการใช้มาตรการปกป้องมี 2 รูปแบบ คือ 1)การเพิ่มอัตราภาษีศุลกากร 2)มาตรการจำกัดปริมาณการนำเข้าสินค้าที่ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง	กำหนดให้ประเทศภาคีใช้มาตรการปกป้องเพียงเท่าที่จำเป็น เพื่อป้องกัน หรือเยียวยาความเสียหายอย่างร้ายแรง และเพื่ออำนวยความสะดวกในการปรับตัว โดยประเทศภาคีมีสิทธิจะเลือกใช้รูปแบบของการบรรเทาความเสียหายวิธีใดก็ได้ที่เห็นว่าเหมาะสมที่สุด ซึ่งมีหลายประเภท ดังเช่น 1) มาตรการทางภาษี 2) การจำกัดปริมาณการนำเข้า 3) การจัดสรรปริมาณการนำเข้า (ข้อ 5)
4)การปรับตัวทางโครงสร้าง	ไม่ได้มีการบัญญัติเนื้อหาในเรื่องนี้ แต่บัญญัติเพียงว่า “ให้ใช้มาตรการปกป้องเพียงเท่าที่จำเป็น เพื่อป้องกัน หรือเยียวยาความเสียหายอย่างร้ายแรงให้	บัญญัติเนื้อหาไว้ ดังนี้ 1) ให้ประเทศภาคีจะใช้มาตรการปกป้องเพียงเท่าที่จำเป็น เพื่อป้องกันหรือเยียวยาความเสียหายอย่างร้ายแรง และเพื่ออำนวยความสะดวก

เรื่อง	GATT 1947	ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO
	แก่ "อุตสาหกรรมภายในประเทศ" เท่านั้น	สะดวกในการปรับตัวให้แก่อุตสาหกรรมภายในประเทศ(ข้อ 5.1) 2) กำหนดระยะเวลาที่แน่นอนในการใช้มาตรการปกป้อง กล่าวคือ จะต้องใช้ไม่เกิน 4 ปี แต่สามารถขยายระยะเวลาในการใช้มาตรการนั้นได้ ถ้ามาตรการปกป้องนั้นยังคงมีความจำเป็นเพื่อป้องกันหรือเยียวยาความเสียหายอย่างร้ายแรง และมีหลักฐานที่แสดงให้เห็นว่า อุตสาหกรรมภายในประเทศนั้นกำลังมีการปรับตัวอย่างไรก็ตาม ช่วงเวลาในการใช้มาตรการปกป้องทั้งหมดต้องไม่เกิน 8 ปีสำหรับประเทศที่พัฒนาแล้ว และไม่เกิน 10 ปีสำหรับประเทศกำลังพัฒนา (ข้อ 7.2)
5) ขอบเขตการใช้มาตรการปกป้อง	บัญญัติเนื้อหาไว้ ดังนี้ 1) ให้ประเทศภาคีใช้มาตรการปกป้องเพียงเท่าที่จำเป็น เพื่อป้องกัน หรือเยียวยาความเสียหายอย่างร้ายแรงที่เกิดขึ้น 2) การใช้มาตรการปกป้องจะต้องอยู่บนพื้นฐานของหลัก MFN โดยกำหนดให้ประเทศผู้นำเข้าใช้มาตรการปกป้องต่อสินค้านำเข้า โดยไม่คำนึงว่าสิน	บัญญัติเนื้อหาไว้ ดังนี้ 1) ให้ประเทศภาคีใช้มาตรการปกป้องเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อป้องกัน หรือเยียวยาความเสียหายอย่างร้ายแรง และเพื่ออำนวยความสะดวกในการปรับตัวให้แก่อุตสาหกรรมภายในประเทศ 2) ห้ามใช้ VERs เพื่อปกป้องอุตสาหกรรมภายในประเทศ และมาตรการต่าง ๆ ที่ไม่สอดคล้อง

เรื่อง	GATT 1947	ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO
	<p>ค่านั่นจะมีแหล่งที่มาจากประเทศส่งออกประเทศใด เพื่อให้เป็นไปตามหลักการของ GATT ที่ต้องการให้ทุกประเทศได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกัน</p>	<p>กับความตกลง WTO และต้องเลิกใช้อย่างค่อยเป็นค่อยไป หรือนำมาปรับใช้ให้สอดคล้องกับความตกลง WTO ภายในเวลา 4 ปี นับจากวันที่ WTO มีผลใช้บังคับ แต่อาจจะขยายระยะเวลาในการใช้ VERs ได้ถึงวันที่ 31 ธันวาคม 1999</p> <p>3) มาตรการปกป้องจะใช้กับสินค้านำเข้าโดยไม่คำนึงถึงแหล่งที่มาของสินค้า (ข้อ 2)</p> <p>4) ต้องใช้มาตรการปกป้องตามหลัก MFN เว้นแต่เป็นกรณีที่ประเทศผู้นำเข้าจัดสรรโควตาให้ประเทศผู้ส่งออกรายใหญ่ (ข้อ 5.2)</p>
6) การใช้ VERs	ไม่ได้กำหนดข้อห้ามในการใช้ VERs ไว้	<p>กำหนดข้อห้ามในการใช้ VERs ไว้ อย่างชัดเจนและกำหนดระยะเวลาในการเลิกใช้ VERs อย่างค่อยเป็นค่อยไปภายใน 4 ปี นับจากวันที่ WTO มีผลบังคับใช้ แต่สามารถขยายระยะเวลาในการใช้ VERs ได้ถึงวันที่ 31 ธันวาคม 1999 (ข้อ 11) ส่วนในกรณีที่ประเทศภาคีใดที่ยังคงใช้ VERs ในวันที่ความตกลง WTO มีผลใช้บังคับ ประเทศภาคนั้นจะต้องแจ้งข้อมูล</p>

เรื่อง	GATT 1947	ความตกลงว่าด้วยมาตรการ ปกป้องภายใต้ WTO
		เกี่ยวกับมาตรการเช่นว่านั้นให้ คณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปก ป้องทราบภายใน 60 วันนับแต่วัน ที่ความตกลง WTO มีผลใช้บังคับ (1 มกราคม 1995)
7)หลัก MFN	การใช้มาตรการปกป้องจะต้อง อยู่บนพื้นฐานของหลัก MFN ซึ่งเป็นหลักการสำคัญของ GATT ตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 1 มาตรา 2 มาตรา 8 หมายความว่า ประเทศผู้นำเข้า จะใช้มาตรการปกป้องใน ลักษณะไม่เลือกปฏิบัติต่อสิน ค้านำเข้า โดยไม่คำนึงว่าสิน ค้านั้นจะมีแหล่งที่มาจากประเทศ ผู้ส่งออกประเทศใด	มาตรการปกป้องจะใช้กับสินค้าที่ กำลังนำเข้า โดยไม่คำนึงถึง แหล่งที่มาของสินค้า ดังนั้น มาตรการ ปกป้องนี้จึงไม่มีวัตถุประสงค์ ที่จะจำกัดแหล่งที่มาของสินค้า แต่จำกัดสินค้าที่กำลังเข้ามาใน ปริมาณที่เพิ่มขึ้นเท่านั้น (ข้อ 2) ยกเว้นในกรณีที่เป็นการจัดสรร โควต้า ซึ่งอนุญาตให้ประเทศ ภาคีสามารถยกเว้นไม่ต้องจัดสรร โควต้าตามหลัก MFN ได้ หาก ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ว่า ได้มีการ ปรึกษาหารือกับประเทศผู้ส่งออก รายใหญ่ และแสดงหลักฐานให้ คณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปก ป้องเห็นว่า ก)ปริมาณการนำเข้าสินค้าของ ประเทศผู้ส่งออกบางรายได้เพิ่ม ขึ้นในระดับที่ไม่ได้สัดส่วนกับ การนำเข้ารวม ข)มีเหตุผลที่ถูกต้องในการไม่ ปฏิบัติตามวิธีจัดสรรโควต้าที่

เรื่อง	GATT 1947	ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO
		กำหนดไว้ในความตกลงนี้ และ ค)เงื่อนไขในการไม่ปฏิบัติ ตามนั้นเป็นธรรมสำหรับประเทศ ผู้ส่งออกที่เกี่ยวข้องทุกราย (ข้อ 5 (2)(b))
8)การชดใช้ค่าเสียหายและ สิทธิตอบโต้	กำหนดให้ประเทศภาคีที่ใช้ มาตรการปกป้องจะต้องชดใช้ ค่าเสียหายซึ่งอาจเกิดขึ้นจาก การใช้มาตรการปกป้อง โดย ประเทศที่ได้รับผลกระทบจาก การใช้มาตรการปกป้องมีสิทธิ เรียกเรื่องค่าเสียหายเอา กับ ประเทศที่ใช้มาตรการปกป้อง ได้ หรือให้ประเทศที่ได้รับผล กระทบนั้นมีสิทธิใช้มาตรการ ตอบโต้ต่อสินค้าของประเทศที่ ใช้มาตรการปกป้องได้โดย สามารถใช้สิทธิตอบโต้เฉพาะ กับประเทศผู้ใช้มาตรการปก ปองนั้นได้ (สามารถตอบโต้ โดยเลือกปฏิบัติได้)	กำหนดให้ประเทศที่ใช้มาตรการ ปกป้องต้อง ชดใช้ค่าเสียหายให้ แก่ประเทศผู้ส่งออกในกรณีที่มี ปริมาณการนำเข้าเพิ่มขึ้นเมื่อ เปรียบเทียบกับการผลิตภายใน ประเทศผู้นำเข้า และถ้าไม่ สามารถตกลงกันได้เกี่ยวกับการ ชดใช้ค่าเสียหาย กำหนดให้ ประเทศผู้ส่งออกตอบโต้ได้โดย ต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะ มมนตรีสำหรับการค้าสินค้า (Council for Trade in Goods) ก่อน แต่ถ้าเป็นกรณีที่มีปริมาณ การนำเข้าเพิ่มขึ้นจริง(an absolute increase in imports) ประเทศผู้ใช้ มาตรการปกป้องไม่ต้องชดใช้ค่า เสียหายให้แก่ประเทศผู้ส่งออกใน ช่วง 3 ปีแรกของการใช้มาตรการ ปกป้อง และประเทศผู้ส่งออกไม่ มีสิทธิใช้มาตรการตอบโต้ได้ใน ช่วงเวลาดังกล่าว (ข้อ 8)

เรื่อง	GATT 1947	ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO
9) กลไกในการติดตามตรวจสอบ	ไม่ได้กำหนดประเด็นนี้ไว้	กำหนดให้มีการจัดตั้งคณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้องเพื่อทำหน้าที่ต่าง ๆ ดังเช่น 1) ติดตาม ทบทวน และรายงานเกี่ยวกับการปฏิบัติตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องของประเทศภาคี ให้คณะมนตรีสำหรับการค้าสินค้าทราป (Council for Trade in Goods) ทราป 2) ทบทวนว่าข้อเสนอของประเทศภาคีเกี่ยวกับการระงับข้อลคหข้อทางภาษีหรือพันธกรณีอื่น ๆ มีความเท่าเทียมกันหรือไม่ และรายงานต่อคณะมนตรีทราป 3) รายงานประจำปีให้คณะมนตรีทราปเกี่ยวกับการปฏิบัติตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้อง และทำข้อเสนอแนะเพื่อปรับปรุงการปฏิบัติงานให้ดีขึ้น เป็นต้น นอกจากนี้ ยังกำหนดให้มีเลขานุการ เพื่อทำหน้าที่ช่วยเหลือคณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้องในการติดตามตรวจสอบ ดังเช่น จัดเตรียมรายงานประจำปีเกี่ยวกับการปฏิบัติงานตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้อง (ข้อ 13)

เรื่อง	GATT 1947	ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO
<p>10)ข้อกำหนดเกี่ยวกับการแล้งและการปรึกษาหารือ</p>	<p>บัญญัติสิทธิและหน้าที่ของประเทศผู้นำเข้าไว้ ดังนี้</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) ก่อนที่จะใช้มาตรการปกป้อง ประเทศผู้นำเข้าต้องแจ้งต่อที่ประชุมGATT 2) ปรึกษากับที่ประชุมGATT และประเทศผู้ส่งออกที่ได้รับผลกระทบจากการใช้มาตรการปกป้อง แต่การปรึกษาหารืออาจจะยกเว้นได้ หากความล่าช้าในการปรึกษาหารือจะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงจนแก้ไขเยียวยาภายหลังไม่ได้ 3) หากการปรึกษาหารือไม่สามารถตกลงกันได้ ประเทศผู้นำเข้าสามารถกระทำการโดยฝ่ายเดียวได้ 	<p>ประเทศภาคีมีหน้าที่ต้องแจ้งข้อมูลต่อคณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้อง ซึ่งข้อมูลที่ประเทศภาคีต้องแจ้งนั้น แบ่งออกได้ 2 เรื่อง ดังนี้คือ</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) การแจ้งข้อมูลในเรื่องทั่วไป ดังนี้ 1.1) ประเทศภาคีต้องแจ้งข้อมูลที่เป็นกฎหมาย ข้อบังคับ วิธีการบริหารงานเกี่ยวกับมาตรการปกป้อง รวมทั้งข้อมูลที่มีการแก้ไข 1.2) ประเทศภาคีที่ยังคงใช้มาตรการปกป้องที่มีอยู่ก่อนวันที่ความตกลง WTO มีผลใช้บังคับจะต้องแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับมาตรการ เช่นว่านั้นให้คณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้องทราบภายใน 60 วันนับแต่วันที่ความตกลง WTO มีผลใช้บังคับ (1 มกราคม 1995) 2) การแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับการใช้มาตรการปกป้อง มีดังนี้ 2.1) ประเทศภาคีต้องแจ้งให้คณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้องทราบเมื่อ (ก) เริ่มการไต่สวน (ข) พบว่าสินค้านำเข้าที่เพิ่มขึ้นเป็นสาเหตุของความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือคุกคามจนทำให้เกิด

เรื่อง	GATT 1947	ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO
		<p>ความเสียหายอย่างร้ายแรงต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศภคินั้น และ (ค) คัดสินว่าจะใช้ หรือมีการขยายระยะเวลาในการใช้มาตรการปกป้อง ซึ่งในกรณีข้อ (ค) นี้ ประเทศภคิต้องปรึกษาหารือกับประเทศที่มีส่วนได้เสียอย่างมาก ในฐานะผู้ส่งออกรายใหญ่ที่เกี่ยวข้อง 2.2) ประเทศภคิต้องแจ้งให้คณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้องทราบว่า จะใช้มาตรการปกป้องชั่วคราวก่อนที่จะมีการใช้มาตรการปกป้องชั่วคราวนั้น และต้องเริ่มปรึกษาหารือทันทีหลังจากที่มีการใช้มาตรการนั้น 2.3) ประเทศภคิต้องแจ้งผลของการปรึกษาหารือในเรื่องต่าง ๆ รวมทั้งผลของการทบทวนสถานการณ์หลังจากที่มีการใช้มาตรการปกป้องมากกว่า 1 ปี และ ข้อมูลเกี่ยวกับการชดใช้ค่าเสียหาย (ข้อ 12)</p>
11) ความโปร่งใส	กำหนดเนื้อหาตามมาตรา 5 ภายใต้ GATT ที่ว่า “มาตรการทางการค้าทุกมาตรการจะต้องมีการประกาศก่อนที่จะมีการใช้มาตรการนั้น” ดังนั้น	บัญญัติไว้ในข้อบทต่าง ๆ ดังต่อไปนี้ 1) ข้อ 3(1) กำหนดไว้ว่า ในการได้สวนเพื่อพิจารณาตัดสินเกี่ยวกับความเสียหาย ประเทศภคิตจะ

เรื่อง	GATT 1947	ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO
	<p>ประเทศผู้นำเข้าจึงต้องแจ้งต่อที่ประชุม GATT ก่อนที่จะใช้มาตรการ และให้ปรึกษาหารือกับที่ประชุม GATT และประเทศผู้ส่งออกที่ได้รับผลกระทบจากการใช้มาตรการปกป้องเท่านั้น</p>	<p>ต้องแจ้งให้ประเทศภาคีที่มีส่วนได้เสียทั้งหมดได้ทราบ และต้องเปิดโอกาสให้มีการรับฟังความคิดเห็นสาธารณะ</p> <p>2) ข้อ 4 (2)(c) กำหนดไว้ว่า ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตีพิมพ์โฆษณาบทวิเคราะห์อย่างละเอียดในเรื่องที่มีการโต้สวนรวมทั้งแสดงให้เห็นถึงปัจจัยที่เกี่ยวข้องที่ได้มีการตรวจสอบแล้ว</p> <p>3) ข้อ 11(2) กำหนดไว้ว่า ไม่ให้มีการใช้ VERs เพื่อปกป้องอุตสาหกรรมภายในประเทศ และมาตรการต่าง ๆ ที่ไม่สอดคล้องกับความตกลง WTO โดยกำหนดให้เลิกใช้ VERs อย่างค่อยเป็นค่อยไป หรือนำมาปรับใช้ให้สอดคล้องกับความตกลง WTO ภายในเวลา 4 ปีนับจากวันที่ WTO มีผลใช้บังคับ</p> <p>4) ข้อ 12 ดังเช่น ข้อ 12(1) กำหนดไว้ว่า ให้ประเทศภาคีแจ้งให้คณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้องทราบเกี่ยวกับการโต้สวนผลการโต้สวน และคำตัดสิน ข้อ 12(3) กำหนดไว้ว่า ต้องเปิดโอกาสให้ประเทศที่มีส่วนได้เสีย</p>

เรื่อง	GATT 1947	ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO
		<p>ได้ปรึกษาหารือกับประเทศภาคีผู้ใช้มาตรการนั้นก่อน ข้อ 12(4) กำหนดไว้ว่า ก่อนใช้มาตรการปกป้องชั่วคราวจะต้องแจ้งต่อคณะกรรมการว่าด้วยมาตรการปกป้องและปรึกษาหารือกับประเทศที่มีส่วนได้เสียทันทีหลังจากที่มีการใช้มาตรการนั้น ข้อ 12(5) กำหนดไว้ว่า ต้องแจ้งให้คณะกรรมการสำหรับการค้าสินค้าทราบโดยทันทีถึงผลการปรึกษาหารือผลการทบทวนสถานการณ์หลังจากการใช้มาตรการปกป้อง รูปแบบของการชดเชยค่าเสียหายและการระงับการให้สิทธิลดหย่อนและพันธกรณีอื่น ๆ เป็นต้น</p>
<p>12) กฎเกณฑ์พิเศษสำหรับประเทศกำลังพัฒนา</p>	<p>ไม่ได้บัญญัติประเด็นนี้ไว้</p>	<p>บัญญัติไว้ 2 รูปแบบคือ</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) ประเทศกำลังพัฒนาจะได้รับยกเว้นจากการใช้มาตรการปกป้อง ถ้าสัดส่วนการนำเข้าสินค้าจากประเทศกำลังพัฒนาแต่ละประเทศไม่เกินร้อยละ 3 ของการนำเข้ารวมในประเทศผู้นำเข้าและถ้าการนำเข้าจากแต่ละประเทศที่น้อยกว่าร้อยละ 3 นั้นเมื่อนำมารวมกันไม่เกินร้อยละ 9 ก็ให้ได้รับยกเว้นจากมาตรการปกป้องได้

เรื่อง	GATT 1947	ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO
		<p>2) ประเทศกำลังพัฒนามีสหิทธิขบายเวลาในการใช้มาตรการปกป้องได้อีก 2 ปีนอกเหนือจากระยะเวลาสูงสุดที่กำหนดให้ใช้ 8 ปี ดังนั้น ประเทศกำลังพัฒนาจึงสามารถใช้มาตรการปกป้องได้นานถึง 10 ปี</p> <p>3) ประเทศกำลังพัฒนายังมีสิทธิใช้มาตรการปกป้องกับสินค้านำเข้าที่ถูกใช้มาตรการนั้นหลังจากวันที่ WTO มีผลใช้บังคับได้อีก แต่ต้องเว้นระยะการใช้เป็นเวลาครึ่งหนึ่งของระยะที่เคยใช้มาตรการนั้นมาก่อน ทั้งนี้ระยะเวลาที่เว้นจากการใช้มาตรการต้องเป็นเวลอย่างน้อย 2 ปี (ข้อ 9)</p>
<p>13)ระยะเวลาในการใช้มาตรการปกป้อง</p>	<p>ไม่ได้กำหนดระยะเวลาในการใช้ที่แน่นอน แต่บัญญัติเพียงเท่าให้ใช้มาตรการปกป้องเพียงเท่าที่จำเป็น เพื่อป้องกัน หรือเยียวยาความเสียหายอย่างร้ายแรงให้แก่อุตสาหกรรมภายในประเทศเท่านั้น</p>	<p>บัญญัติเนื้อหาไว้ ดังต่อไปนี้</p> <p>1) ในกรณีที่เป็นสถานการณ์ฉุกเฉินให้ใช้มาตรการปกป้องชั่วคราว ซึ่งระยะเวลาในการใช้จะต้องไม่เกิน 200 วัน</p> <p>2) ในกรณีที่เป็นสถานการณ์ทั่วไปให้ใช้มาตรการปกป้องทั่วไป ซึ่งระยะเวลาในการใช้จะต้องไม่เกิน 4 ปี แต่สามารถขยายระยะเวลาในการใช้ได้อีก แต่ต้องมีการปรึกษาหารือกับประเทศที่ได้รับ</p>

เรื่อง	GATT 1947	ความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO
		ผลกระทบจากการใช้มาตรการปกป้องนั้น โดยระยะเวลาในการใช้มาตรการปกป้องทั้งหมด (ซึ่งรวมถึงช่วงเวลากการใช้มาตรการชั่วคราว ช่วงเวลาการใช้ระยะแรก และการขยายระยะเวลาในการใช้) จะต้องไม่เกิน 8 ปีสำหรับประเทศที่พัฒนาแล้ว และไม่เกิน 10 ปีสำหรับประเทศกำลังพัฒนา (ข้อ 6 และข้อ 7)
14)การเปิดเสรี	ไม่ได้บัญญัติประเด็นนี้ไว้	หากมีการใช้มาตรการปกป้องเกิน 1 ปี จะต้องมีการผ่อนคลามาตรการให้เสรีมากขึ้น และถ้าใช้มาตรการปกป้องเกิน 3 ปี จะต้องมีการทบทวนมาตรการนั้นเมื่อใช้มาตรการไปนานกว่าครึ่งหนึ่งของระยะเวลาที่กำหนดจะใช้มาตรการปกป้อง โดยอาจจะยกเลิกมาตรการหรือผ่อนคลามาตรการให้เสรีมากขึ้น ส่วนในกรณีที่มีการขยายระยะเวลาในการใช้มาตรการปกป้อง ระดับของมาตรการที่ใช้ครั้งหลังต้องไม่สูงกว่าระดับที่ใช้ครั้งล่าสุด และต้องผ่อนคลามาตรการให้เสรีมากขึ้น ซึ่งบทบัญญัติในเรื่องเหล่านี้ให้ใช้บังคับกับประเทศภาคีทุกประเทศ

จากเนื้อหาที่กล่าวมาทั้งหมดในบทที่ 2 นี้ แสดงให้เห็นว่า หลักเกณฑ์และลักษณะการใช้มาตรการปกป้องภายใต้ GATT 1947 และมาตรการปกป้องตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO มีความแตกต่างกันอย่างมาก ซึ่งความแตกต่างนี้จะนำไปใช้ในการวิเคราะห์ต่อไปว่า มาตรการปกป้องภายใต้ GATT 1947 และมาตรการปกป้องตามความตกลงว่าด้วยมาตรการปกป้องภายใต้ WTO จะมีข้อบกพร่องที่เปิดช่องให้ประเทศสหรัฐอเมริกาบัญญัติกฎหมายภายในประเทศเกี่ยวกับมาตรการปกป้องเพื่อใช้ในเชิงบิดเบือนทางการค้าได้หรือไม่ (ซึ่งผู้เขียนจะวิเคราะห์ต่อไปในบทที่ 4)