

簡析 NAFTA 架構下「美國碳鋼與合金鋼線材爭端案」就歸零法則之裁決

莊涵因、陳亮吟

依據北美自由貿易協定 (North American Free Trade Agreement, NAFTA) 第 19 章所成立有關反傾銷及平衡稅案件之審理小組，於今 (2012) 年 5 月 21 日就美國對自加拿大進口碳鋼與合金鋼線材課徵反傾銷稅之行政複查案，裁決美國商務部 (U.S. Department of Commerce, USDOC) 在行政複查階段使用「簡單歸零 (Simple Zeroing)」¹ 為合法之行政處分，然該裁決命 USDOC 應自小組報告發布日起 45 天內，針對初始調查階段放棄歸零而在行政複查階段使用歸零之作法補提具體理由說明之²；待 USDOC 補提理由後，NAFTA 小組於今年 10 月 25 日之裁決肯認 USDOC 就系爭行政處分之補正³。本文將檢視本案 USDOC 所補提之具體理由為何，並探討該理由對世界貿易組織 (World Trade Organization, WTO) 未來相關歸零案件產生影響之可能性。

本文以下將分為四部分進行撰寫，首先，於第一部分將介紹負責審理本案之 NAFTA 小組的性質，釐清依據 NAFTA 第 19 章所成立小組之功能，以使讀者了解本案 NAFTA 小組裁決之影響力，為後續論述之前提概念；第二部分，本文將敘述本案中 USDOC 就其於初始調查與行政複查階段使用歸零法則之歧異的解釋，以作為後續分析之基礎；第三部分，本文將基於上述資訊進行分析探討，試論此判決是否會對往後 WTO 相關歸零案件產生影響；第四部份將作一結論。

依 NAFTA 第 19 章成立小組之功能

NAFTA 爭端解決程序分別規定於三個章節中——NAFTA 第 11 章、NAFTA 第 19 章及 NAFTA 第 20 章⁴。其一，若 NAFTA 成員國的投資者與地主國有投資糾紛，則該投資者得依 NAFTA 第 11 章訴請仲裁庭之成立，該制度主要在確保 NAFTA 成員投資者間享有平等、不歧視之待遇。其二，NAFTA 第 19 章為關於反傾銷稅及平衡稅案件之救濟，即 NAFTA 成員國得據之成立小組，而該小組之

¹ 本文所稱之「簡單歸零」係指在加權平均對個別價格 (weighted average to transaction, W-T) 之比較方式下所採之歸零，參考楊光華，從「歸零法則」之發展看 WTO 司法與立法之互動，載：第八屆國際經貿法學發展學術研討會論文集，頁 73-74，2008 年。

² *Carbon and Certain Alloy Steel Wire Rod from Canada*, NAFTA Art. 1904 Panel Review, No. USA-CDA-2008-1904-02 (May 11, 2012).

³ *Carbon and Certain Alloy Steel Wire Rod from Canada*, NAFTA Art. 1904 Panel Review, No. USA-CDA-2008-1904-02 (Oct. 25, 2012).

⁴ *Dispute Settlement*, NAFTA, available at http://www.naftanow.org/dispute/default_en.asp.

判決得代替成員國就調查機關所做成之貿易救濟案件的內國司法審查 (judicial review)。其三, NAFTA 第 20 章則針對 NAFTA 協定之相關執行及解釋上爭議而設立爭端解決程序, 依第 2004 條之規定, 除了須依循第 19 章及 NAFTA 協定其他救濟途徑者外, 會員得依第 20 章之規定提請爭端解決以為救濟⁵。

本案係依據 NAFTA 第 19 章成立審查小組, 其審查基準主要規定於 NAFTA 第 1904.3 條⁶。依據 NAFTA 第 1904.3 條之規定, 小組僅得就進口國, 即採行反傾銷稅或平衡稅措施之當事國, 所適用本國法所採取之措施作合法性進行審查, 並須遵循該國法院審查時所適用之一般法律原理原則, 而本案採行反傾銷稅或平衡稅措施之當事國為美國, 因此, 本案雙邊小組須依照美國國際貿易法院 (Court of International Trade, CIT) 或其上訴法院——聯邦上訴法院 (Court of Appeals for Federal Circuit, CAFC) 於審查貿易救濟案件時所適用之法律原理原則為審查基準, 而不得就美國反傾銷相關法律之公平性予以評斷。

USDOC 補提之說明

NAFTA 小組於今年 5 月 11 日作成之裁決中, 表示本案系爭行政處分為合法之行政處分, 然 NAFTA 小組於裁決結果中, 就 USDOC 在行政複查階段採行歸零而初始調查階段放棄使用歸零之作法, 表示 USDOC 不得僅以「二者目的不同」一句為由⁷, 因而命 USDOC 應於裁決發布之 45 日內提出具體合理之解釋, 有鑑於此, USDOC 於今年 7 月 17 日補提理由說明之, 最後, NAFTA 小組於 10 月 25 日作成裁決, 表示肯認 USDOC 就系爭行政處分所提出之理由完備⁸。USDOC 於其補提理由中指出, 在相同之授權法源下⁹, 於初始調查階段放棄歸零卻在行政複查階段使用歸零, 乃因二者目的之不同, 蓋初始調查階段所採行者為加權平均對加權平均之比較方式, 即將相類似之產品的加權平均出口價格與加權平均正常價格相比, 僅為檢視哪些產品之出口價格平均值有低於正常價格之情形, 並非為檢視特定廠商之個別出口價格低於正常價格, 故可允許在被平均之相類似產品間, 出現個別價格被抵銷之情況; 然在行政複查階段, 其係採取個別對加權平均之比較方法, 目的乃在使有傾銷行為之廠商受到處罰, 若未使用歸零, 抵銷的結

⁵ NAFTA, art. 2004: "Except for the matters covered in Chapter Nineteen (Review and Dispute Settlement in Antidumping and Countervailing Duty Matters) and as otherwise provided in this Agreement, the dispute settlement provisions of this Chapter shall apply with respect to the avoidance or settlement of all disputes between the Parties regarding the interpretation or application of this Agreement or wherever a Party considers that an actual or proposed measure of another Party is or would be inconsistent with the obligations of this Agreement or cause nullification or impairment in the sense of Annex 2004."

⁶ NAFTA, art. 1904.3: "The panel shall apply the standard of review set out in Annex 1911 and the general legal principles that a court of the importing Party otherwise would apply to a review of a determination of the competent investigating authority."

⁷ 本案 NAFTA 小組就 USDOC 不得僅以「二者目的不同」為理由之裁決, 係遵循美國聯邦上訴法院自其於 *Dongbu* 案以來之判斷論理。

⁸ *Supra* note 3.

⁹ 19 U.S.C. § 1677(35).

果會使合法的廠商遮掩有傾銷行為之廠商，因而在行政複查階段必須使用歸零方能達其目的¹⁰。

本文分析

首先，本案雖係在 NAFTA 架構下所為之救濟，然其裁決之作成，非依據國際法為審查，因此，不具國際法院判決之地位，如同本文第一部份所述，由於本案小組之成立所根據之條文為 NAFTA 第 19 章，其不同於第 11 章投資仲裁程序及第 20 章爭端解決機制，因此，在案件之審理上，小組所適用之法律並非 NAFTA 協定條文或其他可適用之國際法規範，而係進口國內國法院所適用之法律原理原則，其性質上乃內國司法審查之替代，有別於 WTO 之爭端解決機構係對當事國某措施違反國際協定與否作裁決。內國法院與多邊架構下之司法審查有其本質上之不同，故內國法院之判決並無法影響多邊協定架構下合致性之認定，因此，USDOC 雖在本案中就行政複查階段採取「簡單歸零」之作法取得勝訴判決，然由於該勝訴判決之地位無異於美國 CIT 之判決，故該裁決充其量僅得成為美國法院相關案件之判決先例，而不同於 WTO 爭端解決小組或上訴機構裁決依據國際法為裁決之地位，因此，若往後美國因行政複查階段使用「簡單歸零」而受其他 WTO 會員向 WTO 爭端解決機構提訴時，其無法據此案為其抗辯之依據。

其次，USDOC 針對在調查階段放棄歸零，卻於行政複查繼續使用歸零所提之具體理由，等同其在過往 WTO 爭端解決相關案件所提出者。相關之案例如 *US—Zeroing (EU)*¹¹ 中討論到行政複查可否使用「簡單歸零」時，美國提出若不允許在加權平均對個別價格之比較法下使用歸零，將使該比較方式之結果無異於以加權平均與加權平均相比較，美國此種想法乃因其認為反傾銷稅之課徵係為懲罰違規者之行為¹²，而在該案中，小組由文義解釋與上下文觀察，認為行政複查階段得使用「簡單歸零」，然此見解遭上訴機構推翻，上訴機構由 GATT 1994 第 6.2 條¹³與反傾銷協定第 9.3 條¹⁴觀察，著重於「傾銷差額」之審查，而認定行政複查階段使用「簡單歸零」將造成傾銷差額膨脹，故除初始調查階段不得使用「典

¹⁰ *Supra* note 3, at 17-18.

¹¹ Panel Report, *United States—Laws, Regulations and Methodology for Calculating Dumping Margins (Zeroing)*, ¶ 7.237, WT/DS294/R (Oct. 31, 2005) (*adopted* May 9, 2006).

¹² 美國之反傾銷稅制度係採「回溯基礎法」，即進口產品之現金僅為反傾銷稅額之保證金，涉案廠商每年得請求行政複查以確定前一年度應繳之稅額，若行政複查之結果認定其未有傾銷行為時，行政機關將退還該款項，因此，美國認為反傾銷稅所要懲罰者係為傾銷行為者，故在行政複查階段應使用「簡單歸零」方能達其目的，此想法亦反映在烏拉圭回合談判時，其面對 WTO 各會員之批評以著名之「超速」比喻回應之。

¹³ General Agreement on Tariffs and Trade 1994, art. 6.2: “In order to offset or prevent dumping, a contracting party may levy on any dumped product an anti-dumping duty not greater in amount than the margin of dumping in respect of such product. For the purposes of this Article, the margin of dumping is the price difference determined in accordance with the provisions of paragraph 1.”

¹⁴ Agreement on Subsidies and Countervailing Measures, art. 9.3: “If no mutually acceptable solution has been reached in consultations under paragraph 2 within 60 days of the request for such consultations, the requesting Member may refer the matter to the Committee.”

型歸零 (Model Zeroing)」¹⁵外，亦不允許行政複查階段「簡單歸零」之使用；此外，在 *US—Zeroing (Japan)*¹⁶一案中，美國亦引述前述案件小組之見解並獲得小組支持，然上訴機構卻維持其於 *US—Zeroing (EU)*案中相同之見解，認為行政複查階段不得使用歸零，並反駁小組認為 *US—Zeroing (EU)* 案之上訴機構對反傾銷協定第 9.3 條之解釋歧視「回溯基礎制」。

本文認為，由於 USDOC 過往於 WTO 相關案件所提之相同理由不為 WTO 上訴機構所接受，因此可預期本案之論理將不影響 WTO 未來相關案件之現況發展。由於 WTO 爭端解決機構雖無遵循先例原則，然其基於法律安定性，使判決結果具可預測性，因此，上訴機構通常將維持過去之論理，而鑒於美國在本案中所提出之具體解釋與其過往在 WTO 爭端解決案件中所提出者相同，故可預期 WTO 上訴機構將維持其過往之見解而不接受美國之論理。

結論

NAFTA 小組依第 19 章所作之裁決，性質上為一內國司法審查之替代，故本案小組肯認 USDOC 係合法之行政處分之裁決，其與 WTO 爭端解決判決、依 NAFTA 第 11 章或第 20 章請求而成立之小組作成之裁判不同，其並非依國際法之審查作成之判決，故不得作為涉及國際法相關爭端案件上之抗辯。更甚者，USDOC 在本案中，針對行政複查階段採歸零、放棄初始調查階段採歸零之作法所提出之理由，與其以往在 WTO 相關案件中所提出者相同，故由其相關案件之判決結果可知該理由並不被 WTO 爭端解決機構所接受，而無法預期若往後於 WTO 下出現相關案件，美國得以相同之理由說服 WTO 爭端解決機構。

¹⁵ 「典型歸零」係指將產品依其物理特性分類，比較每一類型之加權平均正常價格及加權平均出口價格，而將比較結果為負值者歸零，再加總各類型產品之傾銷差額，以計算加權平均傾銷差額之作法。

¹⁶ Panel Report, *United States—Laws, Regulations and Methodology for Calculating Dumping Margins (Zeroing)*, WT/DS322/R (Sept. 20, 2006) (adopted Jan. 23, 2007).