

反傾銷與反補貼制度可能之互動——以「印度政府不對太陽能電池課以反傾銷稅」事件為例

王耀誠

2014 年 5 月 22 日，印度商業部 (Ministry of Commerce) 對「中國、美國、馬來西亞及我國之太陽能電池傾銷」一案調查報告出爐，認定四國廠商均構成課予反傾銷稅之三要件：(一)、四國產品每瓦特有 0.11 至 0.81 之傾銷差額存在；(二)、對印度太陽能產業造成損害；(三)、兩者間具因果關係，最後據此建議印度財政部 (Ministry of Finance) 對印度太陽能產業課予反傾銷稅¹。

然而，2014 年 8 月 22 日報告執行之三個月時限已屆，印度 Narendra Modi 政府仍決定不對中國、美國、馬來西亞及我國課徵反傾銷稅，其原因除外交上友好態度之展現—Narendra Modi 於 2014 年 9 月下旬分別面晤中國國家主席習近平²與美國總統歐巴馬³—外，更主要之原因在於對以上四國施以反傾銷稅，反將大大提高印度太陽能發電之成本，而致使印度面臨更為嚴重的電力短缺⁴並且對「國家太陽能任務 (National Solar Mission)」之進程造成負面影響⁵。印度政府此決定一出，即被認為是公開支持國外廠商對印度國內太陽能電池產業造成損害⁶；而印度政府則回應允諾將提供對國內適當採購 (adequate offtake) 措施以彌補產

¹ DEPARTMENT OF COMMERCE, DIRECTORATE GENERAL OF ANTI-DUMPING & ALLIED DUTIES, May 22, 2014, available at

http://commerce.nic.in/writereaddata/traderemedies/adfin_Solar_Cells_Malaysia_ChinaPR_Chinese_Taipei_USA.pdf (last visited Nov. 1, 2014).

² *Made in China and India: Can Xi and Modi merge world's 'factory' and 'back office'?*, CNN, Sept. 18, 2014, available at <http://www.cnn.com/2014/09/17/world/asia/xi-modi-india-china/> (last visited Nov. 1, 2014).

³ THE WHITE HOUSE, PRESIDENT OBAMA MEETS WITH INDIAN PRIME MINISTER NARENDRA MODI, Sept. 30, 2014, available at

<http://www.whitehouse.gov/blog/2014/09/30/president-obama-meets-indian-prime-minister-narendra-modi> (last visited Nov. 1, 2014).

⁴ Raj Prabhu, *With Chronic Power Shortages and 400 Million without Power, India Losing Sight of Big Picture with Solar Anti-Dumping Case*, MERCOM CAPITAL GROUP, available at <http://mercomcapital.com/with-chronic-power-shortages-and-400-million-without-power-india-losing-sight-of-big-picture-with-solar-anti-dumping-case> (last visited Nov. 1, 2014).

⁵ Yogi Malk, *India rejects anti-dumping duties*, PV MAGAZINE, Aug. 26, 2014, available at http://www.pv-magazine.com/news/details/beitrag/india-rejects-anti-dumping-duties-_100016219/#axz3HrYGQyPG (last visited Nov. 1, 2014).

⁶ Amol Parth, *Modi welcomes Xi Jinping by dropping anti-dumping duty on solar panel imports*, NITI CENTRAL, Sept. 12, 2014, available at <http://www.niticentral.com/2014/09/12/modi-welcomes-xi-jinping-by-dropping-anti-dumping-duty-on-solar-panel-imports-237878.html> (last visited Nov. 1, 2014).

業之損害⁷。

而所謂適當採購措施，應指在政府的太陽能發電計畫中，會適當採購國內產品之措施⁸；雖印度政府尚未公布詳細之措施內容，但此種優先採購印度國內電池之措施，尚可見於目前已遭美國向 WTO 控訴、並已成立小組之一爭端解決案件中⁹。從該爭端解決案件受控訴之計畫內容¹⁰及相關報導¹¹可見，適當採購措施似為一優先收購國內商品之措施。

在本次事件中，當印度政府經產業申請調查，調查結果認為傾銷行為符合反傾銷協定之要件，課予反傾銷稅以保障產業之利益而較無違反 WTO 協定義務之虞；然若為避免損害印度之國家整體情況，而未課予反傾銷稅下，印度政府為彌補國內太陽產業所受損害而允諾採取適當採購措施，該措施是否單獨構成對產業的補貼，反而有違反補貼及平衡措施協定之虞？此一問題，涉及反傾銷與反補貼制度間之諸多互動，故本文將以以下架構探討此措施於 WTO 協定上可能之法律爭議：(一) 該措施是否合於 GATT 及 1994 關稅及貿易總協定第六條執行協定 (Agreement on Implementation of Article VI of the General Agreement on Tariffs and Trade 1994，以下簡稱反傾銷協定)；(二) 該措施是否合於 GATT 及補貼暨平衡措施協定 (Agreement on Subsidies and Countervailing Measures，下簡稱 SCM 協定)；(三) 最後為一結論。

本案措施是否合於 GATT 協定及反傾銷協定

首先，印度調查認定「四國廠商均構成課予反傾銷稅之三要件」，若此事實之認定適當，且其評定為公正並且客觀，其本得在傾銷差額內課予四國廠商生產的太陽能電池反傾銷稅；然印度並未課予四國產品反傾銷稅，反而試圖透過適當採購的方式彌補產業損害，故本案措施是否合於 WTO 義務，應視其是否為 GATT

⁷ Ian Clover, *Mercom Capital lowers 2014 guidance for India to 900 MW*, PV MAGAZINE, Sept. 3, 2014, available at

http://m.pv-magazine.com/news/details/beitrag/mercom-capital-lowers-2014-guidance-for-india-to-900-mw_100016302/ (last visited Nov. 1, 2014).

⁸ “According to Mercom sources, India's government has since assured domestic manufacturers that there will be an “adequate offtake” of their solar produce via government programs, employing domestic content requirements in lieu of anti-dumping duties.” *Id.*

⁹ Consultation of the Panel established at the request of the United States, *India – Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules*, WT/DS456/6 (Sept. 29, 2014).

¹⁰ MINISTRY OF NEW & RENEWABLE ENERGY, JAWAHARLAL NEHRU NATIONAL SOLAR MISSION, PHASE II – POLICY DOCUMENT, Dec. 22, 2012, available at <http://mnre.gov.in/file-manager/UserFiles/draft-jnnsmpd-2.pdf>.

¹¹ *US challenges India's Domestic Rules in National Solar Mission*, BIHARPRABHA.COM, Feb. 11, 2014, available at <http://news.biharprabha.com/2014/02/us-challenges-indias-domestic-rules-in-national-solar-mission/> (last visited Nov. 1, 2014).

協定及反傾銷協定中對傾銷行為的合法貿易救濟措施。

接著，在認定是否本案措施為對傾銷行為的合法貿易措施時，可參考過往 WTO 上訴機構對相關條文之解釋為判斷；故本文援引「美國 2000 年傾銷及補貼沖銷法（柏德案）爭端案（United States — Continued Dumping and Subsidy Offset Act of 2000，下簡稱 Offset Act 案）」上訴機構報告¹²中，就傾銷行為得採取救濟措施之解釋，對本案措施為合法性之判斷。

在 Offset Act 案中，美國 2000 年傾銷及補貼沖銷法，因為「將課徵之反傾銷稅及平衡稅，分配予受到傾銷或補貼損害的國內廠商」而遭多國控訴違反反傾銷協定及 SCM 協定；該案一項爭議即在於，將「課徵之反傾銷稅及平衡稅分配予受損害之廠商」是否為合法之反傾銷措施。上訴機構認為依反傾銷協定第 18.1 條，合法之反傾銷措施，須符合以下兩要件¹³：一、為「不利傾銷之特定行為（specific action against dumping）」；二、「符合以反傾銷協定或 SCM 協定解釋之 GATT 協定條文」。

在檢視「不利傾銷之特定行為」此要件時，上訴機構進一步細分為「特定行為」與「不利傾銷」兩要件。其中「特定行為」必須與傾銷的構成要素有強烈的關聯（strong correlation with the constituent elements）——即傾銷的構成要素必須存在為實施該行為之前提¹⁴，而「不利傾銷」則必須對於傾銷的實施有負面推力（adverse bearing）¹⁵。在檢視「符合以反傾銷協定或 SCM 協定解釋之 GATT 協定條文」要件時則發現，將 GATT 第 VI 條（特別是 VI.2 條）與反傾銷協定一同閱讀之結果，其限制了對於傾銷可採取之回應——僅限反傾銷稅、暫時性措施及價格具結三種¹⁶。在 Offset Act 案中之措施，已限定將所收之反傾銷稅分配予特定之受損害廠商，且受到分配之廠商可以使用該筆資金支持其競爭地位、抵銷傾銷實施的效果而為「不利傾銷之特定行為」；然而該措施並非 WTO 對於傾銷得採取的三種行為之一，故並非合法之傾銷救濟手段¹⁷。

依前述 Offset Act 案上訴機構之解釋，本案印度政府欲採取之適當採購措施，針對對象為受到傾銷損害之廠商，且於傾銷調查報告中認定該傾銷已符合課予反傾銷稅之三要件，故似為「特定行為」；廠商可能因政府國內採購維持一定市場

¹² Appellate Body Report, *United States — Continued Dumping and Subsidy Offset Act of 2000*, WT/DS217/AB/R, WT/DS234/AB/R (Jan. 16, 2003).

¹³ *Id.* ¶¶ 236 & 237.

¹⁴ *Id.* ¶¶ 238-242.

¹⁵ *Id.* ¶¶ 254 & 256.

¹⁶ *Id.* ¶¶ 264 & 265.

¹⁷ *Id.* ¶ 274.

且應可自行運用獲得之收益而支持其競爭地位，似為「不利傾銷」，故似屬一「不利傾銷之特定行為」。然而，與 Offset Act 一案相同，本案措施並非 WTO 對於傾銷得採取的三種行為之一，故應非合法之傾銷救濟手段，而有違反 GATT 協定及反傾銷協定之虞。

本案措施是否合於 GATT 協定與 SCM 協定

接著，因本案「適當採購」的措施，似給予受傾銷損害的特定廠商，相較其他未受損害廠商所無之較佳對待，因此可能涉及補貼之行為；故本文參考加拿大再生能源案小組及上訴機構之補貼認定流程¹⁸，為本案措施合法性之判斷：一、是否為 SCM 協定 1.1 條之措施；二、是否授與利益；三、禁止性補貼或可控訴補貼審查。然因本文認為本案措施要通過第二階段，即「是否授與利益」之審查已有相當之難度，故不續行「禁止性補貼或可控訴補貼審」之判斷，而試為一結論。

首先，如本文開頭所提及，在印度政府尚未公布具體之措施內容前，自目前進行中、使用相同用語之爭端解決案件及相關報導推測，該本案措施應為對印度國內生產之太陽能電池優先採購之措施，故似屬 SCM 協定第 1.1 (a) (1) (iii) 條之「政府收購商品¹⁹」財務補助類型。

接著進行本案措施「是否授與利益」之判斷；按 SCM 第 14 (d) 條政府收購商品「是否授與利益應視是否以高於適當之報酬購買，而適當報酬之認定應以收購國之市場情況而定²⁰。」故當印度政府面對出口太陽能電池之國家提出控訴，認為若不存在本案措施將使得印度國內太陽能電池廠商無法取得同等規模之市

¹⁸ 本文僅引用該案對於補貼之審查流程，若對該案之實際內容有興趣可參閱本中心相關電子報：黃致豪，簡析加拿大再生能源計畫案——以 SCM 協定第 1.1 條為中心，政治大學國際經貿組織暨法律研究中心經貿法訊，142 期，頁 9，網址：<http://www.tradelaw.nccu.edu.tw/epaper/no142/2.pdf>（最後瀏覽日：2014 年 11 月 2 日）；趙思博，簡析加拿大再生能源收購計畫案之上訴機構報告——以 SCM 協定第 1.1 條為中心，政治大學國際經貿組織暨法律研究中心經貿法訊，148 期，頁 8，網址：<http://www.tradelaw.nccu.edu.tw/epaper/no148/2.pdf>（最後瀏覽日：2014 年 11 月 2 日）。

¹⁹ Agreement on Subsidies and Countervailing Measures, art. 1.1: “For the purpose of this Agreement, a subsidy shall be deemed to exist if: (a)(1) there is a financial contribution by a government or any public body within the territory of a Member (referred to in this Agreement as “government”), i.e. where:… (iii) a government provides goods or services other than general infrastructure, or purchases goods;…”

²⁰ Agreement on Subsidies and Countervailing Measures, art. 14.(d): “the provision of goods or services or purchase of goods by a government shall not be considered as conferring a benefit unless the provision is made for less than adequate remuneration, or the purchase is made for more than adequate remuneration. The adequacy of remuneration shall be determined in relation to prevailing market conditions for the good or service in question in the country of provision or purchase (including price, quality, availability, marketability, transportation and other conditions of purchase or sale).”

場時，印度政府得否以「傾銷行為影響本國價格之市場情況」為由，而可能改以「國內未受傾銷影響前之價格」或「傾銷本國價格」或其他市場情況作為認定之基準，並進一步主張其「於原傾銷差額內所進行之補貼」並未以高於適當報酬購買，為本案可能的最大爭議所在。

為判斷此一問題，本文援引美國對有關來自加拿大之某些軟木產品實施確定平衡稅措施案 (United States—Final Countervailing Duty Determination With Respect To Certain Softwood Lumber From Canada，下簡稱加拿大軟木案) 上訴機構報告²¹認為，對於不使用財務提供國國內市場前情況之前提要件有二²²：一、是否已滿足調查機關可使用「除財務提供國私人價格 (private price in the country of provision) 以外基準」的情形；二、所使用之基準是否符合第 14 (d) 條之要求——「考量普遍的市場情況」。

在檢視第一項要件時，加拿大軟木案上訴機構報告認為，當政府所提供貨品的價格具有足夠「支配性 (predominant)」，使得私人供應商會將其相同或類似產品的價格向「政府所提供的產品價格」校準時，可謂滿足此項條件²³。而在檢視於第二項要件上，上訴機構認為 SCM 第 14 (d) 條並未限制可使用之方法，包括：類似貨品的世界市場價格、基於生產成本的替代物、其他會員的價格等²⁴；但最重要的是，該方法是否反應了原財務提供國的主要市場情況²⁵。且上訴機構亦強調，一個反應一會員普遍市場情況的價格，未必反應另一會員的主要市場情況²⁶。

依加拿大軟木案上訴機構之解釋，印度政府欲採行的本案措施可能無法改以其他市場作為判斷是否高於適當報酬之基準，而仍有構成授與利益之虞。因在判斷第一項要件時，加拿大軟木案針對「政府所提供的產品」造成國內市場價格扭

²¹ Appellate Body Report, *United States — Final Countervailing Duty Determination With Respect To Certain Softwood Lumber From Canada*, WT/DS257/AB/R (Jan. 19, 2004).

²² *Id.* ¶ 82.

²³ *Id.* ¶¶ 100 & 101.

²⁴ “We agree with the submissions of the participants and third participants that alternative methods for determining the adequacy of remuneration could include proxies that take into account prices for similar goods quoted on world markets, or proxies constructed on the basis of production costs....” *Id.* ¶106.

²⁵ “... We emphasize, however, that where an investigating authority proceeds in this manner, it is under an obligation to ensure that the resulting benchmark relates or refers to, or is connected with, prevailing market conditions in the country of provision, and must reflect price, quality, availability, marketability, transportation and other conditions of purchase or sale, as required by Article 14(d)....” *Id.* ¶106.

²⁶ “...it has to be kept in mind that prices in the market of a WTO Member would be expected to reflect prevailing market conditions in that Member; they are unlikely to reflect conditions prevailing in another Member.” *Id.* ¶ 108.

曲之情形，並未對說明該標準是否適用於「傾銷之國外產品」所造成之國內市場價格扭曲；縱使適用該標準，本案傾銷之四國產品是否具有「支配性」，而使其他業者向之校準其訂價亦未臻明確。又第二項要件，不論印度政府最終以「國內未受傾銷影響前之價格」或「傾銷國本國價格」作為適當報酬之基準，仍須進一步證明其所採之基準，能反應印度國內普遍之市場情況。

故當本案措施使得受四國傾銷損害之國內廠商，能較其他廠商優先獲得印度政府之採購時，參考加拿大軟木案上訴機構解釋下，本文認為此措施能否採取「除財務提供國私人價格以外之基準」，而有機會認定其採購並未「以高於適當之報酬購買」已屬困難，故於本案有更進一步公布措施內容前，不再續行討論，本案措施仍有違反 SCM 協定之可能性。

結論

2014 年 8 月 22 日，印度 Narendra Modi 政府仍決定不對中國、美國、馬來西亞及我國出口之太陽能電池課徵反傾銷稅，以避免太陽能發電成本提高造成國內嚴重的電力短缺、阻礙國家太陽能任務之發展；惟為彌補產業受到傾銷之損害，印度政府欲採行「適當採購」措施。綜上所述，該措施可能非反傾銷協定下所允許的對傾銷行為之貿易救濟措施，而有違反反傾銷協定之可能性；此外，其若欲以「除財務提供國私人價格以外之基準認定其未以高於適當之報酬購買」抗辯未授與利益，仍待就諸多條件舉證，故仍有違反 SCM 協定之可能性。

但就本案而言，印度採行之措施本非為造成不公平競爭，而是基於已完成之傾銷調查，為平衡競爭地位之行為；且傾銷國家中又甫有結束與印度的元首級會談者，故自經濟及外交的觀點看來，除非其傾銷調查有重大瑕疵，否應不致受我國在內等四國會員控訴。然是否有其他 WTO 會員亦出口太陽能電池至印度，而可能受到本案措施之損害，進而向 WTO 提起控訴，有待印度更進一步公布措施細節，並視其產業上實際之變化而定；惟此一事件不僅反應了反傾銷稅與國家能源發展可能難以兩全的處境，更重要的是突顯了反傾銷與反補貼制度間互動造成難以運用貿易救濟手段回復產業損害之結果，故實值得繼續關注本事件之發展。