

美對陸太陽能模組案涉案產品範圍與 原產地認定規則爭議之簡析

顏維震 *

綱 要

- | | |
|----------------------|--|
| 壹、前 言 | 三、商務部對相近條件產品的待遇 |
| 貳、背 景 | 四、商務部根據組裝國市場條件課徵反傾銷/平衡稅 |
| 一、太陽能甲案 | 伍、簡 析 |
| 二、太陽能乙案 | 一、國際貿易法院和商務部產品範圍界定邏輯的差異 |
| 參、司法救濟與美國國際貿易法院的判決 | 二、產品範圍界定的法律依據 |
| 一、審查標準 | 三、商務部在中國乙案以特定加工階段發生地認定是否為相同種類產品，與根據產品型態的通常作法有異 |
| 二、對各項訴訟請求的裁判 | 四、商務部採用此種作法的初步評估 |
| 三、未循先例而無充分解釋 | |
| 肆、商務部的重為裁定 | |
| 一、各案受調產品是不同種類的商品 | |
| 二、商務部在中國乙案最終裁定的原產地分析 | |

* 中華民國全國工業總會資深專員

壹、前 言

2012 年美國商務部（以下簡稱商務部）針對中國大陸太陽能電池及模組進行雙反調查而課稅（Solar PRC I，以下簡稱中國甲案）時，涉案產品範圍為使用在中國大陸製造之太陽能電池，亦包括由中國太陽能電池組裝成的太陽能模組，不論其在何處組裝。2014 年商務部在對自中國大陸進口太陽能模組之反傾銷及平衡稅案（Solar PRC II，以下簡稱中國乙案）的調查過程中，將涉案產品範圍擴張至所有在中國大陸製造組裝之太陽能模組，不論使用何處生產之太陽能電池，但排除太陽能甲案所涵蓋之太陽能模組，亦即排除用中國大陸生產之太陽能電池在中國大陸組裝之太陽能板產品。

美國最大太陽能電池模組廠商 SunPower 公司聯合數家出口商一起向美國國際貿易法院（U.S. Court of International Trade, CIT）提出訴訟，主張商務部在調查過程中，在最後階段擴張涉案產品範圍之行為剝奪利害關係人的正當程序權利、因擴張所增產品未經傾銷補貼及損害分析、超出申請人主張產品範圍、未循先例而無充分解釋，以及將後來擴張範圍的命令回溯適用等情事違法。

國際貿易法院在本（2016）年 6 月 8 日做出判決，認為商務部在中國乙案涉案產品範圍最後認定中，未循往例所採取的原則進行事實認定及變更原產地認定，卻未加充分且適當的解釋（註一），爰商務部必須就涉案產品範

註一：國際貿易法院認為：

- （一）商務部在中國乙案採取面板組裝地為原產地的認定原則，與商務部以往所採的一般原則（即太陽能電池的原產地決定太陽能板的原產地）不同，並與商務部先前認定太陽能板未實質改變故以電池產地為原產地之原則有所矛盾。
- （二）商務部主張最終認定涉案產品範圍之目的在於解決規避及中國大陸對於組裝太陽能板提供補貼之問題的理由均不充分。
- （三）商務部以較不重要之組裝製程核課稅率與以往係以最重要製程為比較基礎有所不同，商務部未就此重要觀點改變有所著墨。

圍重為裁定，並於本年 8 月 8 日前完成。

商務部於本年 10 月 4 日做出重為裁定 (Final Results of Redetermination Pursuant to Court Order)，並未在該項裁定中調整涉案產品範圍，乃就法院之判決理由加以解釋與釐清。

本文介紹國際貿易法院判決及商務部重為裁定中有關涉案產品範圍和原產地認定的論述 (註二)，並簡析商務部的重為裁定。

貳、背 景

從原料到太陽能面板之間，歷經數個階段的生產過程：矽精煉成多晶矽 (polysilicon)、形成晶柱 (ingot)、切成晶圓 (wafer)、製作電池 (cell)，最後將電池組裝成面板/模組 (panel/module)。每一個階段可以在不同生產地點，也就是說可能在不同國家，因而衍生原產地認定的問題；具體而言，應當如何認定電池或面板的原產地。

一、太陽能甲案

2012 年美國對中國太陽能產品實施的雙反措施 (中國甲案) 中，申請人 SolarWorld America, Inc. (以下簡稱 S.W.) 起初將涉案產品範圍界定為：(1) 所有在中國製造的電池，無論是否組裝成面板，無論在哪裡組成面板；以及 (2) 所有在中國組裝的面板，無論其電池來源。換句話說，這種產品範圍界定要求商務部同時把「中國製造的電池在世界各地組成的面板」和「世界各地製造的電池在中國組成的面板」都認定為中國產製的電池和面板，商務部認為這將導致同一種產品卻有相互衝突的原產地規則，因此商務部決定必

註二：本文所引述之判決及重為裁定之譯文，由作者自行翻譯。譯文部分段落中，為使文義顯豁，以[...]補足文句。

須在電池製造地和面板組裝地之間，選擇其中一項（不可並選）作為本案的原產地規則。

面對分別在多個國家進行製造的原產地認定問題，商務部通常採取實質轉型法（substantial transformation test）。所謂實質轉型法，即原產自其他國家的零組件或原材料在加工過程中一旦發生實質轉型，其產品的原產地改為實質轉型的發生地。是否發生實質轉型可以從三個面向進行分析（註三）：

1. 加工後的下流產品與上游產品相較，是否被歸類於不同種類的產品；
2. 商品的核心組成部分是否在出口國實質轉型；或者
3. 加工的程度。

在中國甲案中，商務部也沿用實質轉型法處理太陽能電池與模組的原產地認定問題，具體而言，在太陽能電池組裝成面板的組裝作業中，是否發生實質轉型，足以改變原產地。商務部認定「太陽能模組組裝未使太陽能電池發生實質轉型以致於改變原產地」，所以「**當太陽能電池生產地和太陽能模組組裝地不同地點時，太陽能模組/面板的原產國是電池生產國，而非面板組裝國。**」

因此，商務部決定修改申請人所界定的產品範圍，產品範圍包括「用中國生產的電池在第三國組裝的面板」，但排除「用第三國生產的電池在中國組裝的面板」。對於本案產品範圍未涵蓋的部分，商務部建議申請人可以另外申請一個案件，他案處理被太陽能甲案排除的產品的進口損害。於是，申請人在 2014 年又申請了美國對中國太陽能產品的雙反調查及對臺灣太陽能產品的反傾銷調查案（以下簡稱太陽能乙案）。

二、太陽能乙案

S.W.太陽能乙案申請書和商務部太陽能乙案最終認定都指出，乙案旨在

註三：美國國際貿易法院 Case 1:15-cv-00067-DCP Document 98, 腳註 16, 頁 7。

處理（1）太陽能甲案措施實施後所發生的產品轉移；以及（2）中國政府對於用中國以外國家生產的電池在中國的組裝作業所做的不公平補貼。具體來說，太陽能甲案措施實施後，大多數中國廠商改用臺灣生產的電池，運到中國組裝成面板後銷售到美國。因此，商務部分別對這兩種情形進行調查，對中國調查「用非中國生產的電池在中國組裝的面板」（以下簡稱中國乙案），對臺灣則調查「臺灣的電池及面板」（以下簡稱臺灣乙案）。

起初，商務部在太陽能乙案的初步裁定接受申請書的提案，在中國甲案已經涵蓋的「中國電池，中國組裝」的面板（因為電池是中國製造的）之外，中國乙案另外把「用非中國生產的電池在中國組裝的面板」，並且「該非中國生產的電池以中國生產的晶柱、晶圓或電池半成品為原材料」的型態納入了產品範圍。由表 1 可見，在「電池原料—電池—面板」的生產過程中，只要有兩個階段在中國加工，就落入中國甲案或中國乙案的產品範圍，當時也被稱做「三分之二規則」（two-out-of-three）。實際而言，排除甲案原來就已經涵蓋的範圍後，乙案的產品範圍只有「中國原料，不在中國製造電池，回到中國組裝面板」的樣態。

表 1 商務部中國乙案最初產品範圍

電池原材料	電池	面板	原產地	產品範圍
中國	中國	中國	中國	甲案
中國	中國	非中國	中國	甲案
中國	非中國	中國	中國	乙案
中國	非中國	非中國	非中國	不在調查範圍
非中國	中國	中國	中國	甲案
非中國	中國	非中國	中國	甲案
非中國	非中國	中國	非中國	不在調查範圍
非中國	非中國	非中國	非中國	不在調查範圍

然而，商務部隨後在許多利害關係人的反對聲中，修改中國乙案的產品範圍，涵蓋所有在中國組裝的面板，無論其組成部分的來源，排除甲案已經涵蓋的範圍。

表 2 商務部調整後的產品範圍

電池原材料	電池	面板	原產地	產品範圍
中國	中國	中國	中國	甲案
中國	中國	非中國	中國	甲案
中國	非中國	中國	中國	乙案
中國	非中國	非中國	非中國	不在調查範圍
非中國	中國	中國	中國	甲案
非中國	中國	非中國	中國	甲案
非中國	非中國	中國	中國	乙案（新）
非中國	非中國	非中國	非中國	不在調查範圍

由表 2 可知，事實上中國乙案的產品範圍涵蓋了所有「非中國電池，中國組裝」的樣態。換言之，無論電池的來源和成分，只要是在中國組裝的面板，就被認定為中國的太陽能產品。進一步言，對商務部而言，在中國組裝面板的加工就足以使非中國電池改變原產地，成為中國生產的太陽能面板。例如，美國生產的電池送到中國組裝，就成為中國生產的面板。因此，商務部在最終裁定時所調整的產品範圍，實際上改變了商務部自己在中國甲案所建立的太陽能產品原產地認定規則。

參、司法救濟與美國國際貿易法院的判決

根據美國法律（註四），對商務部對反傾銷、平衡稅的程序不服者，可以採取司法複查尋求救濟，向美國國際貿易法院提起訴訟。

美國最大太陽能電池模組廠商 SunPower 公司聯合數家出口商，包括 Suniva, Inc., Shanghai BYD Co., Canadian Solar Inc. 分別到美國國際貿易法院對美國聯邦政府起訴，主張商務部在調查過程中：（1）在最後階段擴張涉案

註四：19 U.S.C. § 1516a- Judicial review in countervailing duty and antidumping duty proceedings

產品範圍之行為剝奪利害關係人的正當程序權利；(2) 因擴張所增產品未經傾銷補貼及損害分析；(3) 超出申請人主張產品範圍；(4) 未循先例而無充分解釋，以及(5) 將後來擴張範圍的命令回溯適用等情事違法。國際貿易法院將各案合併審理，由本案主審法官資深法官 Donald C. Pogue (以下簡稱 P 法官) 在 2016 年 6 月 8 日做出判決：發回 (remanding) 商務部之反傾銷及平衡稅範圍裁定 (scope determination)。

P 法官認為商務部的最終裁定 (以下若未附加說明，即特指裁定中關於產品範圍的部分) 偏離以往該機關用來認定太陽能面板原產國的規則，而沒有充分考慮、討論與前案的前後關連性 (continuing relevance)。商務部在前案 (即太陽能甲案) 中認定將進口太陽能電池組裝成面板的組裝作業不足以使原產地從太陽能電池原產國轉成面板組裝國，在乙案卻改變認定規則。另外，商務部的最終裁定並未考慮或解釋原產地認定的重要面向，尤其是在中國的組裝工作只佔太陽能面板實際生產成本的一小部分，卻以面板價值全額對中國課徵反傾銷稅與平衡稅的合理性。基於上述二大理由，P 法官判定發回，要商務部重為裁定。

以下就判決書的內容進行介紹。

一、審查標準

首先，法官先論述本案的審查標準 (standard of review)。

根據美國相關法律，法院對本案應當採取的審查標準如下：如果被訴裁定不被實質證據所支持 (unsupported by substantial evidence on the record)，或者被訴裁定不合法 (not in accordance with law)，法院應判定該裁定違法 (unlawful)。換言之，商務部的本案範圍裁定如果被**實質證據**支持，而且合於法律，法院應當判定該裁定合法。所謂「實質證據」是指「使理性的人接受其足以支持結論」的證據。簡單來說，**實質證據審查標準**就是審查「這項裁定是否不合理 (unreasonable)？」為了支持裁定的合理性，**行政機關必須**

檢視相關資訊並對其行為做出令人滿意的解釋，包括所得事實和所做決定之間的合理連結。而恣意的裁定是指事實根據不合理（ ipso facto unreasonable），未考慮問題的重要面向，或者對相同情形卻不同處理。

相關的法律條文提供行政機關足夠空間從事政策選擇，行政機關可以在法律授權的範圍內，改變以往的作法，改採新的作法，惟需解釋新政策與先前政策所根據事實的前後關連性何在。要忽略先前政策所造成的事實或處境，必須給予合理解釋，因此當商務部想要不循往例，其必須對改變**提出解釋，考慮該問題所有重要面向後，提供所得事實和所下結論之間的合理連結。**

二、對各項訴訟請求的裁判

如前所述，原告主張商務部在調查過程中，（1）在最後階段擴張涉案產品範圍之行為剝奪利害關係人的正當程序權利；（2）因擴張所增產品未經傾銷補貼及損害分析；（3）超出申請人主張產品範圍；（4）未循先例而無充分解釋，以及（5）將後來擴張範圍的命令回溯適用等情事違法。因此，P 法官必須對各項主張做出裁判。該判決著重在第四項主張，本文先略述法官對其他 4 項的判決或回應，再針對第 4 項的論證進行分析。

針對原告第一項主張商務部在最後階段擴張涉案產品範圍之行為剝奪利害關係人的正當程序權利。P 法官認為本案以其他理由發回商務部重為裁定，利害關係人可以在重為裁定程序中行使正當程序權利，因此不需在本判決中處理。

針對原告第二項主張商務部因擴張所增產品未經傾銷補貼及損害分析。P 法官贊同商務部主張所增加的產品範圍已經含括在調查問卷之中，對利害關係人並無影響。他指出，絕大多數填覆問卷的廠商，提交的資料包括所有「用第三國電池組裝的太陽能模組」，並且聲明「不知道第三國電池的晶圓的產地」。換句話說，第三國電池所用晶圓的產地包括中國和中國以外的國家。因此，後來擴張的產品範圍並未超出調查機關所蒐集、分析的調查

資料之外。(商務部勝訴)

針對原告第三項主張商務部最終裁定產品範圍超出申請人主張產品範圍。P 法官認為商務部有權限在必要時調整產品範圍，使得反傾銷/平衡稅命令更容易行政管理和執行，以實現申請人的意願。商務部擴張本案的產品範圍，涵蓋所有「非中國電池，中國組裝」的面板，更容易行政管理和執行，並未超出申請人想要把所有在中國組裝的面板都納入產品範圍的原有意圖。(商務部勝訴)

針對原告第五項商務部將後來擴張範圍的命令回溯適用，法院將這項訴訟請求延後，留待商務部重為裁定後再處理。

三、未循先例而無充分解釋

針對原告第四項主張，P 法官首先說明，商務部通常根據兩項尺度 (parameter) 來界定產品範圍，產品型態 (product type) 和原產國 (country-of-origin)。產品型態上，中國甲案和中國乙案的產品都是「組裝成面板的太陽能電池」(solar cells assembled into solar panels) (註五)。但本案重點在於原產國的界定上，即商務部的中國乙案最終裁定，改變以往案件中所建立的原產地規則。具體來說，中國甲案的產品範圍包括電池和面板，但是明確表明以電池生產地為面板的原產地，符合商務部以往的先例。然而，中國乙案的產品範圍納入「非中國電池，中國組裝」的面板，商務部在此設立了二種不同的原產地規則：(1) 在中國組裝的面板，以組裝地 (即中國) 為原產地；(2) 在中國以外地區組裝的面板，以電池生產地為原產地。這改變二項商務部以往的作法：(1) 同一種類的商品只適用一種原產地認定規則。(2) 以主要生產階段發生地為原產地的原則。

但如同法官在審查標準所揭示，相關的法律條文提供行政機關足夠空間

註五：美國國際貿易法院 Case 1:15-cv-00067-DCP Document 98，頁 25

從事政策選擇，行政機關可以在法律授權的範圍內，改變以往的作法，改採新的作法，惟需解釋新政策與先前政策所根據事實的前後關連性何在。要忽略先前政策所造成的事實或處境，必須給予合理解釋，因此當商務部想要不循往例，其必須對改變**提出解釋，考慮該問題所有重要面向後，提供所得事實和所下結論之間的合理連結。**

因此，P 法官先說明商務部在處理產品生產涉及多個國家時，原產地規則的先例。

(一) 同一種類的商品只適用一種原產地認定規則

P 法官指出，商務部在其他案件，如韓國 DRAM 案、日本 EPROM 案，都採取一致立場：「同一種類的商品只適用一種原產地認定規則」。舉例來說，韓國 DRAM 案，用韓國生產的晶圓在其他國家組裝成的半導體，原產地是晶圓生產地韓國。用 A 國生產的晶圓在韓國組裝成的半導體，原產地仍必須是晶圓生產地 A 國。商務部的理由是：「若是對同一種類的受調查產品使用不同、可能相互衝突的原產地認定方法，不適當或不可行。」（註六）

當時 DRAM 案申請人曾主張，以組件生產地（即晶圓生產地）為原產地，會使調查範圍不完整，遺漏掉組裝地政府對於「用他國生產晶圓組裝半導體」的補貼行為（註七）。然而，商務部在 DRAM 案中仍堅持「同一種類的商品只適用一種原產地認定規則」，**儘管這樣會排除掉一部份在主要生產以外的生產環節所造成的損害，但這類排除是必要的（註八）。**因為同一產品的傾銷/平衡稅責任的計算只能根據「一個」國家的市場資料，所以當整個生產過程在多個國家進行，**聚焦在從事「生產過程中最重要階段」的國家，既合理且與先例一致（註九）。**

註六：同前註，頁 29

註七：同前註，頁 29

註八：同前註，頁 30

註九：同前註，頁 32-33

在中國甲案，商務部認定太陽能面板生產過程中，最根本而重要的加工階段是電池製造，因此掌握電池生產國的定價及補貼行為最重要，即便因而使整個調查遺漏掉組裝國的補貼行為。

另外，商務部對同一產品的傾銷/平衡稅責任的計算只能根據「一個」國家的市場資料。因此，該類商品的原產地規則也用來決定在美國部分加工後，移到其他國家後續加工的產品，原產地取得「外國籍」或者仍是「美國籍」。如果是外國產品，則以全額進口價值（包含美國製造的部分）估算反傾銷/平衡稅；反之，美國產品則根本不必課反傾銷/平衡稅。在中國甲案，以電池生產地為原產地。「美國電池，中國組裝」的面板屬於美國面板，不必課徵反傾銷/平衡稅。

(二) 中國乙案在同一種類商品中設立了二種不同的原產地規則

然而，中國乙案的產品範圍納入「非中國電池，中國組裝」的面板，商務部在此設立了二種不同的原產地規則：(1) 在中國組裝的面板，以組裝地（即中國）為原產地；(2) 在中國以外地區組裝的面板，以電池生產地為原產地。相較於前案以電池生產地為原產地的作法，商務部在沒有明白表明政策的情形下，改變太陽能面板原產地認定的政策，創設了例外性的原產地規則（註十）。雖然商務部藉著分成二項命令（太陽能甲案和太陽能乙案）的作法，確保個別產品不會在同一項命令中同時取得兩個原產地；但是商務部依然對相同類型的商品適用兩套原產地規則（註十一）。最明顯的例子，美國電池在中國以外的國家組裝的面板，原產地是美國，不必課徵反傾銷/平衡稅。但相同的美國電池在中國組裝，被視為中國面板，課以中國的傾銷/補貼稅率。這和商務部「美國產品不因為到國外加工而成為外國產品，除非該產品已經實質轉型」的長期政策立場相矛盾（註十二）。

註十：同前註，頁 35

註十一：同前註，頁 36

註十二：同前註，頁 37

(三) 由組裝國承擔反傾銷/平衡稅的合理性問題

另外，中國乙案的原產地規則，使得「他國電池，中國組裝」的面板按照中國太陽能面板進口價值全額估算並課徵反傾銷/平衡稅，儘管面板大多數的製造成本和主要生產過程都在其他國家（例如用美國電池）發生。因此，P 法官認定，商務部在中國乙案適用的原產地規則根本上逆轉原產地認定的方向，並且未表明其偏離以往建立的原則，不僅根據組裝地的不同[對同一產品]適用兩套原產地規則，並且將反傾銷/平衡稅課在大多數價值不在國內發生的組裝國上（註十三）。

(四) 商務部在中國乙案改變作法的理由並不充分

商務部與申請人主張，中國乙案的合理性在於（1）處理中國甲案的規避問題；（2）處理中國政府對組裝加工的補貼。

雖然 P 法官承認商務部有權在考慮命令有效性後，決定命令的適用範圍，但是商務部既沒有解釋為什麼這兩項理由足以使自己不顧以往案例中「對原產地認定來說，組裝作業比較不重要」的立場，也沒有解釋對「他國電池，中國組裝」的面板按照中國太陽能面板進口價值全額估算並課徵反傾銷/平衡稅的合理性。

1. 商務部未充分解釋為了處理甲案規避，改變原產地認定規則的合理性

申請人 S.W.提出中國乙案，旨在處理二種對中國甲案的規避行為：（1）將電池生產移出中國，但電池生產仍大量使用中國生產的電池原料，如晶柱（ingot）或晶圓（wafer）。（2）使用臺灣生產的電池，在中國組裝面板。

商務部的解決辦法是：（1）把所有「非中國電池，中國組裝」的面板都納入（中國乙案）。（2）把所有臺灣電池都納入（臺灣乙案）。中國乙案採取組裝地為原產地規則，但是臺灣乙案卻保留中國甲案的立場，即電池生產為最主要的生產階段，仍以電池生產地為原產地的規則。對同種類產品同時展

註十三：同前註，頁 38

開的兩個案件，卻採用不同的原產地規則，商務部並未充分解釋其合理性，方柄圓鑿，難以自圓其說。

法官拋出疑問，「為什麼藉由改變電池生產地的規避行為，不能用符合中國甲案的原則來處理？」只須像臺灣乙案，將臺灣等電池生產國納入命令範圍即可，不必改變以電池生產地為原產地的規則。「難道聚焦在整個生產過程中佔生產投入比例最高的國家不是更適當、有效嗎？（註十四）」

此外，中國乙案中，商務部以面板全額價值為估算基礎，將反傾銷/平衡稅責任施加在相對不重要的生產階段（組裝）國之上。法官認為商務部並未說明為了處理中國甲案規避而這樣做的理由。

法官引述商務部在韓國 DRAM 案、德國 LNPP 案中的說法，決定反傾銷/平衡稅的產品範圍時，「我們（商務部）首要考量實際製造（actual manufacturing）的發生地。」進行公平的價格比較需要受調產品的出口價格和正常價值，為此，涉案產品的原產地一般而言是進行主要生產的國家。這是因為[反傾銷/平衡]稅額最終要根據最終產品（final product）的全額價值估算，並且這些稅額必須根據對某一國國內市場的定價和補貼行為的分析來計算。選擇主要生產階段發生國的國內市場作為正常價格比較和政府補貼計算的根據，以確保其適當性（註十五）。然而，商務部在中國乙案中，以面板全額價值為估算基礎，對「非中國電池，中國組裝」的面板課徵反傾銷/平衡稅，但是大部分的生產過程卻不在中國。商務部在中國乙案最終裁定中，改變產品範圍，卻未對這個重要面向加以解釋、考慮（註十六）。

2. 商務部未充分解釋為了處理組裝補貼，改變原產地認定規則的合理性

同樣的，對於處理中國政府對組裝作業的補貼行為，商務部也沒有說明中國乙案與以往案件不同之處，也沒有說明為何將反傾銷/平衡稅的責任交由

註十四：同前註，頁 42

註十五：同前註，頁 43

註十六：同前註，頁 45

非主要生產階段的組裝國承擔（註 十七）。因此，法官認定商務部並未提出充分理由，支持其改採新的原產地規則。

由於商務部未對在中國乙案中偏離往例，改變原產地規則予以表明、考慮及討論，因此法官認為有必要**發回商務部的裁定**，使商務部得以處理該問題的重要面向，**提供其他解釋或修改其裁定**（註 十八）。

肆、商務部的重為裁定

根據國際貿易法院的重為裁定判決，商務部在 2016 年 10 月 4 日做出重為裁定（Final Results of Redetermination Pursuant to Court Order），但是商務部並未改變其裁定內容，而是對其原裁定提出解釋，加以辯護。重為裁定由摘要、背景、發回議題，以及當事人評論與分析四部分組成。摘要、背景已如前述，茲不贅敘。而經過當事人評論後，商務部不改其裁定草案，成為正式的裁定內容。商務部的理由在發回議題一節充分發揮，因此，以下專就發回議題的內容進行分析。商務部分就國際貿易法院判決理由中的 4 大事實認定，即（1）中國甲案、中國乙案和臺灣乙案的涉案產品是相同種類產品、（2）中國乙案原產地規則沒有充分理由、（3）商務部中國乙案的裁定對相似條件產品的差別對待，以及（4）由組裝國承擔反傾銷/平衡稅沒有充分理由，表示不同意見。

一、太陽能甲案、中國乙案和臺灣乙案的受調產品是不同種類的商品

商務部首先說明，根據美國相關法規，申請書主張的受調產品不必與課稅命令的產品為相同種類的產品，並引述聯邦巡迴上訴法院（the Court of

註十七：同前註，頁 45-46

註十八：同前註，頁 46

Appeals for the Federal Circuit, CAFC) 的判決：「法律賦予商務部決定反傾銷調查及命令的適當範圍的責任。」如同其判決理由所說：「由申請書最初界定調查範圍，但是商務部有職權設立調查尺度 (parameters of investigation)，根據商務部可得的資訊或調查過程中所得資訊[調整調查範圍]，不必侷限於最初範圍界定。這是因為申請書旨在建議發動調查，而調查旨在決定最終命令應納入什麼商品 (註 十九)。」

針對判決中「商務部對**相同種類商品適用兩種原產地認定規則**，是無先例的 (unprecedented)」和「在中國甲案和中國乙案中，商務部對相同種類商品中的**相近條件產品** (similarly situated product) 適用兩套原產地規則」的事實認定，商務部就「商品種類」及其界定方式，提出解釋，並重申中國甲案、中國乙案和臺灣乙案的涉案產品種類不同。

商務部主張商品種類 (class or kind of merchandise) 是藉由調查或命令範圍所涵蓋的商品描述來界定。商品描述分為該種類商品的一般性描述和排除特定產品的描述，而涉案產品的種類不應該僅僅參考一般性描述，還要考慮排除特定產品的描述。

商務部承認判決所說，其一般作法是對單一種類的商品適用一種原產地規則，也承認韓國 DRAM 案 (註 二十)。然而，商務部解釋中國甲案、中國乙案和臺灣乙案並沒有對單一種類商品適用相互衝突的原產地規則，因為這三案的產品範圍彼此沒有重疊 (註 二十一)，是三項不同種類的商品 (註 二十二)。商務部對這三項不同種類的商品發動調查，各自獨立地進行原產地的分析，最終對這三項不同種類的商品做出裁定。因此商務部的作法並沒有違背韓國 DRAM 案中所蘊含的先例 (註 二十三)。

註十九：美國商務部，SunPower Corp. v. United States Consol. Court No. 15-00067, Slip Op. 16-56 (June 8, 2016) Final Results of Redetermination Pursuant to Court Order, 頁 14

註二十：同前註，頁 16

註二十一：同前註，頁 21

註二十二：同前註，頁 16

註二十三：同前註，頁 16

商務部引述聯邦巡迴上訴法院承認商務部對反傾銷命令的適用產品範圍有「廣泛的裁量權」(註二十四)。聯邦巡迴上訴法院在 Mitsubishi 案中承認商務部有裁量權，可以基於預防有意逃避或規避反傾銷法律，擴大申請書主張的調查範圍(註二十五)。在 Torrington 案中，申請書主張一個大的商品種類，商務部調查後，決定將之細分為五個小的商品種類，並縮小產品範圍。國際貿易法院及聯邦巡迴上訴法院都支持商務部的作法，並表示不會干擾商務部對反傾銷相關法律的解釋，除非其解釋不合理(註二十六)。

除此之外，商務部更引用立法史，試圖從立法者意旨的角度強化其對「商品種類」的解釋。美國國會在 1979 年貿易協定法 (Trade Agreement Act of 1979) 中，把 article or merchandise 改成 class or kind，使之和 1921 年反傾銷法 (Antidumping Act of 1921) 中的用語一致。國會註明「國內申請人和法律主管機關具有合理的裁量權，在補貼及損害調查中界定最適當的產品分群。(註二十七)」1994 年烏拉圭回合協定法中，為了調和美國國內法規和 WTO 反傾銷協定和平衡稅協定之間用語，美國國會修改若干法條，國會在此說明「涉案商品」(subject merchandise) 和「調查所屬或命令所及的商品種類」(class or kind of merchandise subject to an investigation or covered by an order) 是同義詞。過去所謂的「調查所屬或命令所及的商品種類」，今後改用「涉案商品」(subject merchandise)(註二十八)。商務部引用這些歷史是為了強調命令所及的「商品種類」係由調查機關界定，該商品的一切只由調查或命令所涵蓋(註二十九)。用白話來說，商務部向國際貿易法院表明，立法者已經給調查機關裁量權，涉案商品範圍的大小和它們是不是相同種類的商品由調查機關說的算，不容其他機關置喙。

註二十四：同前註，頁 17

註二十五：同前註，頁 18

註二十六：同前註，頁 18

註二十七：同前註，頁 19

註二十八：同前註，頁 19

註二十九：同前註，頁 19

商務部重申中國乙案的商品種類不同於中國甲案的商品種類。從調查過程和訴訟過程來看，利害關係人對於「中國甲案的課稅命令實施後，部份中國面板廠商使用臺灣或其他國家生產的電池，在中國組裝成面板」的事實並無爭議。中國面板生產者利用這個方式使產品不被中國甲案命令課稅，也就是說，甲案命令有「漏洞」，中國甲案的命令及其所設立的原產地規則並沒有完全達到實施目的（註 三十）。商務部有義務對不公平定價和補貼行為提供救濟，而由中國乙案命令所界定的商品種類履行這項義務（註 三十一）。

商務部解釋，由於單一產品不能適用於兩個反傾銷命令，所以臺灣乙案產品範圍排除了「臺灣電池，中國組裝」的面板，因該種類產品已經由中國乙案處理。

綜合以上分析，商務部做出結論，三案件的產品範圍彼此毫無重疊，商品種類不同，並且分別按照個案的產品範圍進行原產地分析與認定，因此並無「對相同種類商品中的相近條件產品適用兩套原產地規則」（註 三十二）。

二、商務部在中國乙案最終裁定的原產地分析

針對法院質疑商務部為什麼不對電池生產國發佈反傾銷命令處理損害來源，商務部解釋，要是採取電池生產地的原產地規則以及實質轉型分析（如同中國甲案），涉案商品的原產地就會是電池生產國，處理不到中國乙案所欲處理的損害來源，即中國對模組的不公平定價及補貼行為。根據商務部對中國甲案的經驗以及全球供應鏈的靈活適應力，這種不公平貿易救濟方式可能是成本高、有效期短而最終無效，因為調查跟不上貿易流移轉的速度。在調查期間內（從提出申請、展開調查，到做出認定），貿易流可能已經移轉到其他國家了，阻礙反傾銷/平衡稅法律的救濟目標（註 三十三）。

註三十： 同前註，頁 20

註三十一： 同前註，頁 21

註三十二： 同前註，頁 22

註三十三： 同前註，頁 23

針對法院質疑商務部改變原產地規則沒有充分理由，商務部認為根據中國甲案實施後的事實發展，商務部**有理由認定**，有必要採用新的原產地規則，以處理「非中國電池，中國組裝」面板的傾銷與補貼行為（註 三十四）。

針對法院質疑商務部未適用實質轉型分析沒有充分理由，商務部承認實質轉型分析雖然是其處理同類問題的典型方法，但是國際貿易法院在臺灣乙案最終裁定相關的 SunEdison 案中同意，法律並未要求商務部一定要用該分析。況且，商務部已經符合「相關的法律條文提供行政機關足夠空間從事政策選擇，行政機關可以在法律授權的範圍內，改變以往的作法，改採新的作法，惟需解釋新政策與先前政策所根據事實的前後關連性何在」的法律要求，因為商務部已經解釋中國乙案調查的事實與處境和中國甲案的事實與處境截然不同，是故解釋了中國乙案調查原產地不適用實質轉型分析的理由（註 三十五）。

法院認為商務部的中國乙案原產地規則不顧前案認定「面板組裝在生產過程中重要性較低」的事實，商務部不同意並辯稱其認識到其在中國甲案所認定的事實，也認識中國乙案申請書所指控的損害和中國國內活動的關連，還有太陽能電池/模版的生產性質、貿易流移轉，以及其他因素。綜合考慮後，商務部認定要執行法律規定的救濟任務，需要採取新的作法（註 三十六）。

針對臺灣乙案仍採取電池生產地為原產地，藉以反襯中國乙案改採組裝地為原產地的不合理，商務部解釋，臺灣乙案和中國乙案的產品不同，不能一概而論。中國乙案的前案（中國甲案）採用實質轉型分析，而臺灣乙案沒有。申請人指控中國藉由「他國電池，中國組裝」的模式規避中國甲案命令，而未對臺灣產品提出相同指控。因此，商務部對臺灣乙案調查採取通常的原產地規則（即實質轉型分析）（註 三十七）。

註三十四：同前註，頁 24

註三十五：同前註，頁 24

註三十六：同前註，頁 25

註三十七：同前註，頁 25

三、商務部對相近條件產品的待遇

判決認為商務部通常只用一個國家市場資料作為計算反傾銷/平衡稅的基礎，因而需要聚焦在主要生產階段發生國的定價行為和補貼行為，即便聚焦讓某部分商品被排除在調查範圍之外。商務部在中國乙案的作法偏離先例，造成對相近條件產品卻有不同待遇的情形。法官舉例，同樣是臺灣電池，在中國組裝或其他國家組裝，就受到不同處置，前者視為中國產品，適用中國稅率，而後者視為臺灣產品，適用臺灣稅率。然而商務部卻沒有解釋針對「他國電池，中國組裝」面板，分析主要生產地（例如臺灣）的定價和補貼行為不適當的理由。

商務部回應，中國乙案所調查的對象是中國對「第三國電池，中國組裝」面板的定價和補貼行為，根據呈現在商務部前的事實，商務部有理由認定若沿用中國甲案的實質轉型分析，不採用其他分析的話，將無法對中國甲案命令實施後發生的規避行為提供充分救濟。

對於臺灣電池，在中國組裝和其他國家組裝待遇不同的問題，商務部解釋，臺灣乙案和中國乙案的處境不同，不能類比。臺灣產品不像中國產品，沒有前案調查已經採用實質轉型分析，隨後有規避命令的歷史。因此，這兩個案件的產品不是「相近條件產品」（註 三十八）。

四、商務部根據組裝國市場條件課徵反傾銷/平衡稅

判決認定商務部並未解釋根據從事比較不重要的生產階段（組裝）的市場條件課徵反傾銷/平衡稅的理由，並認定這項作法與商務部以主要生產階段發生地為根據的原則相衝突（註 三十九）。

商務部解釋，申請人指控的是中國的傾銷及補貼行為，因此商務部的調

註三十八：同前註，頁 28

註三十九：同前註，頁 28

查對象是中國的傾銷及補貼行為，從這個角度看，中國的傾銷和補貼行為並非不重要。商務部最後也認定「他國電池，中國組裝」的面板受有補貼，傾銷至美國的事實存在。基於上述理由，中國是中國乙案涉案產品的正確市場（註四十）。

此外，中國乙案的涉案產品是中國甲案所未涵蓋的涉案產品。先前也已經解釋中國乙案產品不適用實質轉型分析的理由（註四十一）。

伍、簡 析

一、國際貿易法院和商務部產品範圍界定邏輯的差異

有關產品範圍認定的問題，國際貿易法院判決首先說明，商務部通常根據兩項尺度來界定產品範圍，產品型態和原產國。產品型態上，中國甲案和中國乙案的產品都是「組裝成面板的太陽能電池」，但商務部的中國乙案最終裁定，在原產國的界定上，改變以往案件中所建立的原產地規則。我們如果分析法院這段陳述，從邏輯上，產品型態先於原產國認定（pre-country-of-origin），亦即先用產品型態的尺度進行界定，不需考慮產地問題。其次，再加上原產國的尺度，進一步界定出涉案產品範圍。簡單來說，國際貿易法院認為產品範圍界定的邏輯是「先產品型態，後原產國」。是否為相同種類（the same class or kind）產品，應以產品型態做認定，不應以原產國不同而認定為不同種類的產品。

然而，商務部重為裁定中主張，商務部經由調查或命令範圍所涵蓋的商品描述以界定商品種類（class or kind of merchandise），商品描述分為該種類商品的一般性描述和排除特定產品的描述。商務部主張涉案產品的種類不應

註四十： 同前註，頁 29

註四十一： 同前註，頁 29

該僅僅參考一般性描述，而要考慮排除特定產品的描述。換句話說，涉案產品的種類應當**嚴格按照商品描述**來界定。中國甲案、中國乙案的產品範圍彼此沒有重疊，是二項不同種類的商品。這二個案件的產品型態都是太陽能電池及面板，差別之處在於中國甲案以「中國電池，不管在哪裡組裝」的面板為調查範圍，中國乙案以「非中國電池，只要在中國組裝」的面板為對象。**商務部在本案的產品界定邏輯以「特定加工階段發生地」為標準，不用產品型態認定是否為相同種類產品。**原產地分析屬於後階段的工作，應根據各個案件的調查範圍進行。

商務部並引用聯邦巡迴上訴法院的判例和美國國會的立法歷史，強調命令所及的「商品種類」係由調查機關界定，該商品的一切只由調查或命令所涵蓋。換言之，商務部向國際貿易法院表明，**立法者已經給調查機關裁量權，涉案商品範圍的大小和它們是不是相同種類的商品由調查機關說的算，不容其他機關置喙。**

二、產品範圍界定的法律依據

關於涉案產品範圍及相同種類商品的認定，WTO 爭端案例曾有案例涉及受調查產品的範圍－歐體鮭魚案（DS337）。申請國挪威主張合觀反傾銷協定第 2.1 條及第 2.6 條的條文，可以推論出受調查產品（product under consideration）必須由單一（single）、內在同質性（internally homogeneous）的產品所構成，不然則由彼此之間「同類」（like）的分群（categories）所組成單一同質性產品做為受調查產品（註 四十二）。鮭魚案的爭端解決小組認為「反傾銷協定第 2.1 條條文中未有提供任何關於該產品（即受調查產品）應為如何設定的指示。傾銷認定最終要對「一產品」（a product）做出的單一事實和所涉產品的範圍無關。第 2.1 條條文中確無一事可被理解為其要求

註四十二：Panel Report, EC — Salmon (Norway), para. 7.47

類型要內在一致…」(註 四十三)。爭端解決小組在調查報告結論中判定反傾銷協定第 2.1 條及第 2.6 條不必解釋為要求調查機關(本案為歐體)界定受調查產品時,只能納入同類(like)的產品(註 四十四)。換句話說,一個案件的受調查產品,如果非單一產品,產品之間亦不必須為同類。歐體緊固件案(DS397)的爭端解決小組也採取相同立場(註 四十五)。

既然國際貿易法的層面並未要求國家應限定受調查產品範圍的義務,國家自然有立法空間及行政裁量空間決定之。從立法層次而言,美國法律給予調查機關商務部充分的「調查產品範圍界定」裁量權,雖然如此,根據美國法律,為避免行政權恣意裁量,立法者設置了司法救濟機制,容許司法審查(請參見註四)。

三、商務部在中國乙案以特定加工階段發生地認定是否為相同種類產品,與根據產品型態的通常作法有異

如同國際貿易法院在本案判決中所採的審查標準,即「行政機關可以在法律授權的範圍內,改變以往的作法,改採新的作法,惟需解釋新政策與先前政策所根據事實的前後關連性何在。要忽略先前政策所造成的事實或處境,必須給予合理解釋,因此當商務部想要不循往例,其必須對改變提出解釋,考慮該問題所有重要面向後,提供所得事實和所下結論之間的合理連結。」

參考商務部的實務,其反傾銷手冊載明其關於界定涉案貨物範圍的實務作法如下:申請人所提的申請書中應包含**涉案貨物的詳細描述**。該詳細描述**界定調查範圍**,而且應包含該貨物的應用特性(technical characteristics)和用途(uses),以及美國稅則號列。一項調查涉及一項同類產品。產品範圍應

註四十三:同前註,para. 7.48

註四十四:同前註,para. 7.68

註四十五:Panel Report, EC — Fasteners (China), para. 7.265

著重在該貨物的物理特性，甚於其最終用途。反傾銷手冊要求商務部審查申請書所提的產品範圍的用語時，要確認產品範圍已盡所能界定準確（註四十六）。

雖然反傾銷手冊不具法律效力，不能作為合法性審查的法律依據，但是反傾銷手冊的內容可反映商務部調查實務的一般作法，一般來說，**商務部界定產品範圍的因素包括產品的物理特性、應用特性和用途**，換言之，還是從「**產品型態**」的角度進行界定。商務部在中國乙案根據「特定加工階段發生地」來界定產品範圍，應該是少見的特殊情形。商務部應該對此項改變考慮該問題所有重要面向後，提供合理解釋。

四、商務部採用此種作法的初步評估

若從商務部重為裁定的內容來推測，商務部大概仍會用為了有效處理中國甲案後的逃免（規避）行為以及中國對組裝作業的傾銷及補貼行為為理由，主張以「特定加工階段發生地」界定產品範圍的合理性。

對商務部而言，如果能以有效處理上述二類問題為理由，得以「特定加工階段發生地」的因素界定產品範圍，就像獲得「達文西手臂」，今後要對哪一個加工階段開刀，就用加工階段發生地來界定產品範圍。這種模式，可以成為補足正常模式所不及的最佳方案。所謂正常模式，即以產品型態為產品範圍基礎，再按照該產品型態的特性（包括最主要的加工階段）決定原產國，根據原產國的市場條件及行為估算、課徵反傾銷/平衡稅。然而，這種方便性，是否會造成商務部為達救濟產業之目的而恣意裁量的弊端，值得觀察。

註四十六：美國商務部，2015 Antidumping Manual, chapter 2, 頁 12

