

# 川普政府「Buy American」政策之WTO適法性

◎陳孟君／中華經濟研究院WTO及RTA中心 分析師

「購買美國貨及僱用美國人」為川普政府新政之一。該政策要求確保政府採購應優先使用美國製產品，並儘量減少豁免例外，同時檢討政府採購執行情形並視檢討結果強化相關標準。固然川普政府有權制訂國內法令政策，但美國身為WTO/GPA一員，購買美國貨之執行仍須符合國際義務。基此，本文擬分析此一政策之相關規範及內容，並針對該政策與WTO之適法性進行初探。

**關鍵詞：**購買美國貨、購買美國、政府採購協定、世界貿易組織

**Keywords:** buy American, buy America, GPA, WTO

為提振美國經濟及國家安全，同時刺激經濟成長，以及支持美國製造業和國防基礎工業，川普政府在今（2017）年4月18日簽署的「購買美國貨及僱用美國人」（Buy American, Hire American）行政命令中，要求行政機關必須在符合有關聯邦財政協助與聯邦採購規定下，實施擴大使用美國製造之商品、材料及製成品，確保政府採購應優先使用美國製產品。川普政府此一行政命令主要涉及「購買美國國貨法」（Buy American Laws），而根據行政命令中之定義，川普總統所指之購買美國貨包含了「購買美國貨」（Buy American）與「購買美國」（Buy America）二者。

「購買美國貨」並非川普政府首次提出，相關法規亦行之有年。事實上，川普政府此一行政命令旨於檢討政府採購執行情形以落實相關法規，且亦將視檢討結果，進一步強化相關法規之規範標準。由於美國亦為WTO「政府採購協定」（Agreement on Government Procurement, GPA）之成員，有關「購買美國貨」之相關執行規範仍必須符合GPA之義務。為瞭解川普政府此一政策是否有違反WTO / GPA義務之情形，本文將分析「購買美國貨」與「購買美國」二者之規範內涵與適用要件，再進一步探討此一政策之WTO適法性問題。

## 購買美國國貨條款

購買美國國貨條款源自於1993年由美國國會制訂通過的「購買美國國貨法案」(Buy American Act, BAA)。此法主要規定美國聯邦政府採購應以採購美國國貨產品為原則，僅在例外情形下，方可豁免適用相關規定而採購國外產品。雖然BAA法案內容適用所有的聯邦採購，但關於購買美國國貨大部分之規定與定義，實質上主要制定於美聯邦採購法(Federal Acquisition Regulation, FAR)第25章之中，而非BAA本身法案內容。

### (一) 美國國貨之定義

「美國國貨」主要係指美國國內最終產品(domestic end product)。根據FAR第25.101條規定，判斷一項產品是否為美國國內最終產品之標準有二：(1) 產品必須是在美國境內製造；以及(2) 於最終產品中，在美國開採、生產、製造的原材料成本必須超過所有原材料成本的50%以上。

除產品採購外，由於工程採購中所用到的「工程材料」(construction material)在本質上亦屬於產品的一種，因此FAR亦針對美國國內之工程材料賦予判斷標準。所謂的「工程材料」係指供應商或分包商提供用於建築或工程施工之物品、材料或產品。而判斷一工程材料是否屬於「美國國內工程材料」(domestic construction material)，FAR採用與「美國國內最終產品」相同之認定標準。換言之，只要是在美國境內開採或生產之未

經製造之工程材料，以及在美國境內加工，其在美国開採、生產、製造之原材料成本超過所有原材料成本50%以上之工程材料，即屬於國內工程材料。

至於服務採購方面，雖然政府採購包含服務採購，但服務採購主要為服務提供之過程與價值，因此FAR第25.100條第(b)項第(2)款僅規定，只有在服務採購涉及到產品或工程材料且採購金額超過一定門檻時，方需適用遵守優先採購美國國貨之規定。

### (二) 購買美國國貨之適用範圍

購買美國國貨法案並非適用於所有金額的聯邦政府採購契約，僅在超過一定門檻金額時，方須適用本法。根據FAR第25.100條、41 U.S. Code § 8302(a)(2)(c)、以及41 U.S. Code § 8303(b)(1)(c)等規定，本法案僅適用於在一政府採購契約中，當美國境內採購金額超出「小額採購門檻」(micro-purchases threshold)，或者服務採購中涉及產品提供之金額亦超過小額採購門檻時，方應遵循購買美國國貨之規定。所謂的「小額採購門檻」，根據FAR第2.1條之定義，係指3,500美元。當採購金額超過3,500美元時，即需適用優先採購美國國貨之規定。

### (三) 購買美國國貨之例外規定

按前述說明，雖然採購金額在超過3,500美元時，聯邦政府即需遵守相關規定，但FAR仍規定五種不須優先採購美國國內最終產品/國內工程材料之例外情形。FAR所列的五種例



外情形除了轉售例外為產品採購所特有之例外情形外，其餘四種例外情形亦同樣適用於工程採購。

1. **與公共利益衝突之例外**：公共例外方面，將由主管機關考慮決定美國國貨優先是否與公共利益有所衝突。
2. **無法獲取（Nonavailability）之例外**：當最終產品、工程材料無法從國內獲取，或無法以合理商業條件獲取，或無法獲得令人滿意之品質時，則採購機關可不適用相關規定。無法獲取之認定方式包括清單認定（class determinations）與單獨認定（individual determinations）二種。

清單認定是指採購部門透過建立無法獲取產品或工程材料清單之形式，作出無法獲取認定。認定後之清單將列於FAR之中，且清單至少應每隔五年在聯邦公報公示以徵求公眾意見；至於單獨認定則是採購機關可就某項最終產品或工程材料是否無法獲取而進行單獨認定，亦即認定最終產品或工程材料是否數量不足，且難以獲得符合品質要求之合理商業數量。若相關採購員認定某項最終產品或工程材料無法獲取，且可能影響今後該產品之採購時，則可根據相關程序提交認定報告，並向有關委員會提交資料，以便日後將該產品或工程材料列入FAR所列清單中。

3. **成本不合理之例外**：在成本不合理之情況下，採購機關亦同樣可不適用優先購買美國國貨之規定。至於判斷成本是否合理，採購機關必須根據FAR第25.105條及相關規

定來進行評估認定與價格調整。惟價格調整不適用於貿易協定下符合招標條件之投標，亦不得對外國投標之間造成歧視。

綜合而言，若購買美國國貨法限制適用最低價格標，而國內最終產品投標之價格並非最低價格時，則採購機關將會透過給予國內價格優惠之機制來進行調整價格，以決定國內最終產品報價是否合理。價格之調整比例則視投標廠商為大型企業或小型企業而有不同。如為大型企業，調整之比例為6%；若為小型企業，調整比例上限為12%。一旦進行價格調整，若最低價格調整後之報價仍低於國內最終產品之報價，則採購機關將認定國內最終產品之報價不合理；反之，若最低價格調整後之報價反而高於國內最終產品之報價，則由國內最終產品得標。

4. **轉售之例外**：採購機關如基於轉售之目的而購買外國最終產品，則不需適用購買美國國貨之規定。
5. **當資訊科技作為商品項目之例外**：凡使用2004年度財政預算或隨後財政年度之資金購買作為商品項目之資訊科技，不需適用採購外國最終產品之限制。

#### （四）根據貿易協定法案之豁免

除以上五種不需適用優先購買美國國貨之例外情形外，1979年的《貿易協定法案》（Trade Agreements Act, TAA）另授權予美國總統對於其他已與美國洽簽國際貿易協定（包括GPA、FTA）之國家，或符合某些其他

標準之國家（如低度開發國家），在採購認定上可豁免適用購買美國法案及其他歧視性之規定。亦即對於來自該等協定締約方或符合特定標準國家之最終產品或工程材料之評估認定，美國都將給予不歧視之待遇。

### （五）美國復甦及再投資法案之購買美國貨規定

雖然FAR第25章第2部分已針對工程材料之購買美國國貨要求已有相關規定，但若工程的預算資金是來自於美國2009年所簽署的《美國復甦及再投資法案》（American Recovery and Reinvestment Act, ARRA）者，則有不同要求。根據FAR第25.602-1條規定，凡接受來自ARRA法案預算基金之工程，其所有使用之鋼、鐵和其他製造業產品都必須為美國所製造。僅在以下例外情況下，方可不遵守相關規定：（1）若使用美國製造之鋼、鐵和其他製造業產品可能不符合公共利益；（2）在美國所生產的鋼、鐵和其他製造業產品不符合數量與品質；以及（3）使用美國國貨將會使整個工程成本增加25%以上者。

#### 購買美國條款

「購買美國」條款主要是為了確保美國所有交通基礎建設項目是使用美國製造之產品所建置而成，因而凡是來自於聯邦交通資金，特別是由聯邦公共運輸管理局（Federal Transit Authority, FTA）、聯邦公路管理局（Federal Highway Administration, FHWA）、聯邦鐵路管理局（Federal Railroad

Administration, FRA）等機關所資助撥款者，採購項目中所有的鋼、鐵、及製造業產品都必須100%由美國製造。「購買美國條款」主要為美國聯邦政府給予州政府、市政府或其他機構組織資金挹注之條件，而「購買美國」條款曾為1982年道路運輸協助法（Surface Transportation Assistance Act of 1982）之條款。

由於FTA、FHWA與FRA對於購買美國之原則要求與豁免條件基本一致，僅各機關適用規定不同與些微細節上略有差異，因此，本文以下以FTA對購買美國要求之相關規定與適用情形為進一步之說明。

#### （一）「購買美國」之適用要求

49 U.S.C. § 5323 (j) 為購買美國條款之核心規則。根據49 U.S.C. § 5323 (j) (1) 規定，凡是採購資金是來自於FTA所資助者，其採購必須符合有關購買美國條款之規定。除非該項目所使用的所有鋼、鐵、及製造產品100%皆由美國製造，否則不得使用FTA授予之資金。此外，僅有在超過「小額採購」（small purchases）金額時，方需適用購買美國條款規定。所謂的「小額採購」係指15萬美元以下之金額。換言之，僅有採購金額超過15萬美元以上者，方需適用相關規定。

以上對於鋼、鐵100%須為美國製造之要求，此項要求原則上適用於所有主要由鋼、鐵製成之工程材料以及基礎設施項目，例如交通設施、橋梁等，但並不適用於其他製造



產品或軌道車輛中之鋼、鐵零件或子零件。

## （二）「購買美國」之豁免情形

凡使用FTA資金者，雖然必須遵守上述規定，但以下情形可不適用購買美國之要求：

- 若使用美國製造之鋼、鐵和其他製造產品可能不符合公共利益；
- 在美國所生產的鋼、鐵和其他製造產品無法以足夠合理的數量生產，或不能滿足品質要求；
- 根據本章規定所進行之軌道車輛（包括火車控制、通訊、牽引動力設備、軌道車輛原型）採購，如國內自製率比例（domestic content percentage）達到一定百分比，且最後組裝在美國完成者。而國內自製率比例根據不同財政年度有不同要求，例如2016-2017財政年度要求為60%以上；2018-2019財政年度則為65%以上；或
- 使用國內原料將增加整體項目成本25%以上者。

## （三）國際經貿協定之例外

除以上豁免規定外，凡已與美國洽簽協定之國家均不受「購買美國」之限制。該等協定包括GPA以及美國已簽署之FTA。

## 購買美國貨與購買美國政策之WTO適法性初探

歸納而言，「購買美國貨」與「購買美國」條款之規範目的與精神，事實上相當類

似，二者主要都是為了促進美國公司利益與帶動就業機會，惟二者在適用法源、主體，以及門檻金額與適用要件上仍有不同。然而，無論如何，由於「購買美國貨」與「購買美國」條款出現在美國數個法案之中，對於身為WTO/GPA成員之美國，此類條款之設計與規定已引起如歐盟等數個成員提出關切，認為此等條款有可能違反美國在WTO/GPA底下之義務。過去為了解決其他國家之關切與疑慮，美國在FAR與相關規定中亦明文規範，對於美國已簽署之WTO/GPA及貿易協定均不受「購買美國貨」與「購買美國」條款的相關限制。換言之，美國必須依其WTO/GPA承諾，允許WTO/GPA締約會員參加其政府採購市場。

然而，川普政府所頒布的「購買美國貨及僱用美國人」行政命令，主要目的在於檢討美國政府採購執行情形以落實相關法規，並要求美國商務部應協調各政府機關應在今（2017）年11月23日前提出改進現存之任何漏洞。此外，川普政府另外指示美國商務部和美國貿易代表署應就美國對外貿易協定，承諾開放外國公司參加美國政府採購是否符合美國利益進行全面評估，且應在本項命令公告後220日內提出評估報告。評估內容必須包含強化實施「購買美國產品法」之具體建議。惟至目前為止，美國尚未提出任何具體建議與評估報告，因此，尚無法實質掌握川普政府後續可能針對美國政府採購欲推動改革之方式。基此，有關川普政府後續推動方式及其國際義務之一致性等適法性問題，仍有待持續關注。