

试析欧盟贸易救济立法的最新发展^{*}

蒋小红

内容提要:为有效应对经济全球化和国际竞争、应对中国的崛起,欧盟经过多年酝酿,于2013年4月10日公布了修改现行贸易救济立法的草案。本文通过欧盟此次贸易救济立法的改革分析,认为立法草案平衡了各方的利益,满足了不同方面的利益诉求;立法草案的许多方面实际上是直接针对中国制定,未来将对中欧贸易产生重大影响;欧盟强化贸易救济法律的贸易保护功能,反映出不断增强的保护主义倾向;立法草案体现了欧盟立法的科学性和先进性,但有些规定,实际上是一种立法倒退。

关键词: 欧盟 反倾销 反补贴 贸易救济立法

经过广泛征求各方意见,以及对现行的贸易救济立法和实践进行评估,^①酝酿已久的欧盟的贸易救济法律改革终于有了结果。2013年4月10日,欧盟公布了修改现行的第1225/2009号反倾销基础条例(以下简称反倾销基础条例)和第597/2009号反补贴基础条例(以下简称反补贴基础条例)的草案。^②该草案将经过普通立法程序,获欧洲议会和理事会的同意后生效。考虑到该草案经

* 感谢匿名评审专家提出的意见和建议,文中错漏由本人负责。

① 参见欧盟贸易救济评估报告, <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=786>, last accessed on May16, 2013。

② Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council, Amending Council Regulation (EC) No 1225/2009 on Protection against Dumped Imports from Countries not Members of the European Community and Council Regulation (EC) No 597/2009 on Protection against Subsidised Imports from Countries not Members of the European Community, Brussels, 10.4.2013, COM (2013) 192 final, 2013/0103 (COD).

过了充分的论证,有着广泛的民意基础,生效应该没有太大的障碍。一旦通过,这将是欧盟自1995年以来最大规模的贸易救济立法修改工作。该立法的许多内容直接针对中国制定,未来将对中欧贸易产生重大影响。本文分为三个部分展开分析:第一部分简述欧盟贸易救济立法改革的国际背景;第二部分结合欧盟贸易救济法的具体规则分析立法草案的主要变革内容;第三部分对立法草案进行评价。

一 欧盟贸易救济立法改革的国际背景

(一) 应对经济全球化和全球竞争

根据WTO规则,反倾销、反补贴和保障措施是应对第三国不公平贸易的合法救济手段,在许多情况下是受损企业可供选择的唯一途径。欧盟始终认为,建立在全球规则体系之上的开放贸易并确保所有商业者能够在同一个水平上公平竞争是欧盟贸易政策的基础。欧盟的贸易救济制度对于维护上述贸易政策的基础至关重要。同时,伴随着经济全球化的发展,欧盟需要保证该制度在面对日益全球化的经济环境所带来的挑战时始终与时俱进以保持其有效性。

经济全球化的实质是生产方式的全球化。生产方式的全球化导致了国际贸易模式的变化。20世纪80年代以来,随着国际直接投资的迅速发展和跨国公司的全球化扩张,流通过程的全球化进入到了直接生产领域全球化的新阶段,直接生产过程的全球化成为全球化的主导形态。越来越多的企业已经意识到外包生产是提升企业核心能力的重要生产模式并开始将外包生产作为企业快速发展的战略。许多跨国公司为了节约成本,利用发展中国家原材料和劳动力成本低廉的优势在海外开设工厂,将自己的非核心业务分包出去。基于外包的国际产业转移是经济全球化的一个基本趋势。当这些海外企业生产的产品出口到本国时,同样会遇到反倾销的问题。因为反倾销措施是针对某个出口国的产品,而不是针对某国公司的产品。随着越来越多的欧盟企业将产品生产“外包”到中国等劳动力相对便宜的第三国,“欧盟企业”这个概念就越来越难以界定。最近几年,委员会在采取反倾销措施的时候越来越困难,因为不断遭到来自国内用户、消费者等的压力。事实上,全球化的发展,特别是欧洲公司在发展中国家建立加工厂使得欧盟委员会越来越难以评估和平衡欧盟的各种利益。在这样的情况下,如何采取反倾销等贸易救济措施,才能符合欧盟企业和消费者利益,同时又

能抑制不公平贸易而维持企业竞争力,这是欧盟贸易救济制度遇到的新挑战。在经济全球化的背景下,一国的反倾销执法机构在决定采取反倾销措施时,更需要综合平衡各方的利益,才能最大限度地达到反倾销措施的预期目的。伴随着许多发展中国家的崛起,发达国家在全球出口方面已经丧失了一些市场份额,在劳动密集型产业失去了很多就业岗位。面临更严酷竞争的产业希望争取获得更多的保护。通过贸易救济的方式获得保护是既“合法”又快捷的渠道。欧盟的立法草案是对变化了的经济环境的积极回应。

(二)应对中国的崛起

随着中国对外贸易发展的日益强大,欧盟越来越强烈地感受到了来自中国的竞争与挑战。2006年,欧盟首次就贸易与投资问题单独发布了一份题为《欧盟-中国贸易与投资政策文件:竞争与伙伴关系》的工作文件。^① 欧盟在坚持“全面战略伙伴关系”的同时,委婉地指出,中国在贸易领域是欧盟的竞争者,而不是单纯的合作伙伴。欧盟对华认知的变化导致欧盟对华政策出现一定调整,其对华经贸政策更趋保守、更具防卫性和保护性。

随着2016年非市场经济例外条款限期临近,欧盟对中国适用的贸易救济歧视性待遇即将终止,欧盟必须寻找新的对华贸易救济方法,以此来平衡双边贸易关系。我们也可以从欧盟贸易委员德古特(Karel De Gucht)于2012年5月10日在布鲁塞尔举办的“贸易救济工具的现代化”高层会议上的发言“经济全球化背景下的贸易救济制度”^②清晰地看到,欧盟对其贸易救济制度的改革很多方面是直接针对中国的。他认为,欧盟之所以迫切需要修改其贸易救济立法,其中一个原因是应对中国这样的“国家资本主义”(state capitalism)的崛起。在贸易救济领域,它带来了一系列的问题,例如国家补贴、报复等问题。

(三)强化贸易救济的国际浪潮

在1995年世界贸易组织成立之前,为了履行成员方的义务,使其贸易救济法律制度与WTO规则保持一致,许多国家进行了大规模的立法修改工作。在WTO成立之后,各国对其贸易救济法律制度的修改非常有限。但是,2008年国际金融危机之后,国际上出现了自1995年以来最大规模的新一轮贸易救济法律修改动向。例如,2008年8月,美国商务部宣布了加强贸易救济执法行动的十

^① 全文参见 http://ec.europa.eu/doclib/docs/2006/october/tradoc_130791.pdf, last accessed on May 16, 2013.

^② Karel De Gucht, “A Trade Defence System for Today’s Global Economy”, Speech at the High Level Conference “Modernisation of Trade Defence Instrument”, Brussels, 10 May 2012.

四项修改建议,目前已经完成了大部分修改工作,其中为了强化对非市场经济国家的贸易救济措施,对涉及非市场经济国家的一系列反倾销和反补贴规则进行修改;2011年6月,澳大利亚颁布了《强化澳大利亚反倾销体制》,开始进行十年以来最大规模的贸易救济法律修改工作。此外,巴西、南非、印度、印度尼西亚、韩国、日本等国也对其贸易救济法律进行了较大幅度的修改。这些立法修改的共同特征是强化贸易救济工具的使用,加强对国内产业的保护力度,以应对金融危机带来的消极影响。

欧盟也加入了强化贸易救济措施的国际浪潮。欧盟的贸易救济法律制度是欧盟统一的对外贸易法律制度中重要的组成部分。早在1968年,当时的欧共体就开始了反倾销和反补贴的立法工作。^①之后的40多年里,欧盟不断地对其贸易救济立法进行修正。但从近20年来看,欧盟的贸易救济立法没有重大的变化,仅在原有的框架内进行一些修改。

欧盟在2006年开始探讨改革其贸易救济立法。为此,欧盟发布了反思其贸易救济政策的绿皮书,旨在加强贸易救济措施的使用效率。本次改革本应改善受到贸易救济工具不利影响的利益集团的境遇,但遭到欧盟产业界的强烈批评。尽管欧盟各方的利益难以达成妥协,使得欧盟没有对其贸易救济立法作出修正,但同意在增加透明度、提高服务等方面做出改进。金融危机后,特别是为应对欧债危机带来的挑战,欧盟加快了改革贸易救济立法的步伐。欧盟期望通过扩大对外贸易来促进经济增长,创造就业机会。贸易救济是其对外贸易政策的核心内容之一。强化贸易救济工具的使用是一种必然的选择。2011年10月,欧盟委员会宣布对欧盟现行的贸易救济政策再一次进行审议,评估其效力和效率,^②期望以此来推动欧盟贸易救济立法的改革。2013年4月,欧盟委员会提出了强化贸易救济措施的一揽子改革建议。欧盟的立法修改将对全球贸易救济法律制度产生重大的影响。

二 欧盟贸易救济改革的主要内容

(一) 提高透明度和可预见性

^① Council Regulation 459/68, OJ 1968(I), Eng. Spec. Ed., p. 80.

^② 2012年3月,欧盟发布了审议欧盟贸易救济立法和实践的研究报告, http://trade.eu.europa.eu/doclib/docs/2012/march/tradoc_149236.pdf, last accessed on May16, 2013.

在贸易救济法律的实施过程中,透明度是一个非常重要的问题,一方面它直接关系到法律实施的公平和公正、关系到当事方权益的维护;另一方面,从某种程度上讲,贸易救济法律制度的可信度和权威来自于透明的程序。^①透明度和可预见性是相互关联的问题。法律的可预见性是立法的基本要求。唯有此,才能起到引导、规范和惩戒的作用。长期以来,缺乏透明度一直被认为是欧盟贸易救济法律实施过程中的诟病。立法草案从许多方面采取措施提高了透明度和可预见性。具体表现在:

(1) 预先公布临时反倾销措施和临时反补贴措施

对倾销产品征收临时反倾销税是欧盟委员会在反倾销调查期间为了避免损害后果的继续发生而产生的一项临时应急措施,它是反倾销调查过程中的初步裁决。根据反倾销基础条例第20条第4款的规定,欧盟在征收最终反倾销税之前,要公布作为裁定基础的必要的事实和考虑的因素。当事方可以在征收最终反倾销税之前对这些事实和因素发表意见,以此来维护自身的利益。但是,现有的程序性规范仅仅要求事先公布欧盟委员会所建议的最终反倾销税的裁定,对于临时反倾销措施只有在采取该措施时才为当事方所知晓。为提高透明度,从而让当事方能够有效地维护自身的利益,草案在基础条例第7条第1款的基础上补充规定在征收临时反倾销税的前两周公布以下的信息:一是欧盟委员会建议采取的临时反倾销措施的概要;二是关于倾销幅度和损害幅度的计算。这样,不仅给予当事方一个机会重申或者进一步说明其立场,还可以对委员会计算的倾销幅度和损害幅度作出评论,以纠正可能出现的错误。以上的要求同样适用于临时反补贴措施。

(2) 预先通知不采取临时反倾销措施和临时反补贴措施

根据反倾销基础条例的规定,采取临时反倾销措施的时间不能早于反倾销程序正式启动后的第60天,但不能晚于同一起点后的第9个月。在实践中,利害当事方常常在9个月的时效期过了之后才能最后确认没有被征收临时反倾销措施。这就造成了商业环境的不确定状态,影响正常的生产经营计划。草案在原基础条例第19条的基础上补充规定,如果不征收临时反倾销税而继续进行调查,应在9个月的时效期到期之前的两周通知利害当事方。

(二) 打击报复行为

^① 当然还来自于其他方面,如客观的事实认定、充分的权利主张的机会和广泛的司法审查等。

欧盟的生产商经常向委员会抱怨,如果他们提起反倾销或反补贴申诉将会遭到对方国家报复的威胁。这种担心必然会影响贸易救济工具的有效使用。报复行为将导致欧盟的产业在出口国家的经济利益受损。报复威胁可以采取多种形式,涉及产品的销售活动、投资、设置行政障碍等。因此,他们经常不情愿提出申诉甚至从已经开启的贸易救济调查中退出。欧盟和 WTO 贸易救济法所赋予的寻求贸易救济的权利根本得不到实现。欧盟认为,这样的报复威胁现象越来越多,有必要从机制设计上来打击这种报复威胁行为。

根据欧盟的反倾销法和反补贴法,提起贸易救济申诉的方式有两种:一种是由受到被诉倾销或补贴进口产品影响的利害关系当事方以书面形式向欧盟委员会提出;另外一种是在特殊情况下由欧盟委员会主动发起贸易救济程序。^① 在实践中,大多数贸易救济案件都是通过第一种方式提起的。例如,我们可以从欧盟的 2012 年贸易救济年度报告中看到,欧盟在 2011 年共发起了 17 个反倾销调查案件,4 个反补贴调查案件。所有的这些贸易救济案件都是由各种行业协会发起的。^② 欧盟委员会在实践中很少主动依职权发起贸易救济案件的调查。立法草案在前言中明确说明,现行的贸易救济基本条例中规定的“特殊情况”包括欧盟的生产商受到报复威胁的情况。在这种情况下,如果有充分的证据证明受到了倾销或补贴的损害,欧盟委员会将依职权主动提起贸易救济诉讼。

(三) 提高保护的力度

“较轻征税规则”(lesser duty rule)一直是欧盟引以为豪的贸易救济规则。所谓“较轻征税规则”,是指如果比较低的反倾销税或者反补贴税就足以排除倾销或补贴造成的损害后果,必须征收低于倾销或补贴幅度的税率。

欧盟的“较轻征税规则”普遍适用于采取临时贸易救济措施和最终贸易救济措施的情况。立法草案对这一规则的适用范围作出了限制,规定,在两种情况下不适用该规则。换言之,在这两种情况下,欧盟将征收高于倾销或补贴幅度的反倾销税或反补贴税(临时贸易救济措施也是如此)。第一,出口国存在可采取反补贴措施的补贴(countervailable subsidies)的情况。根据欧盟的反补贴基

① 欧盟反倾销基本条例第 5 条第 6 款;欧盟反补贴基本条例第 10 条第 8 款。

② Commission Staff Working Document Accompanying the Document-30th Annual Report from the Commission to the European Parliament on the EU's Anti-Dumping, Anti-Subsidy and Safeguard Activities (2011), COM (2012) 599 final.

础条例和《欧洲联盟运行条约》第107条第1款^①的规定,可采取反补贴措施的补贴无论是成员国还是第三国作出的原则上都是禁止的。欧盟认为,在这种情况下,仍然运用“较低征税规则”获得较低的反补贴税率将鼓励出口国政府继续实施补贴政策。因此,不能继续适用这一规则。第二,第三国结构性的干预原材料贸易的情况。所谓“结构性的干预”,主要是指征收原材料出口税、实施国内和国外两种定价机制等做法。欧盟认为,第三国的这些做法,扭曲了原材料贸易,使得国内的原材料下游用户获得了竞争优势,欧盟的生产商不能与其在平等的基础上展开竞争。在这种情况下仍然从欧盟的贸易救济立法中的“较轻征税规则”中获利似乎是不合适的。因此,立法草案规定:在这两种情况下将不再适用“较轻征税规则”。

(四)期终复审中的退税

期终复审,是指反倾销或反补贴措施执行5年期满时,欧盟委员会对是否应如期终止实施这些贸易救济措施进行的审查。根据欧盟反倾销基础条例和反补贴基础条例的规定,反倾销措施的期终复审通常应在12个月内结束,^②反补贴措施通常也应在12个月内结束,任何情况下都最迟不能超过15个月。但是考察欧盟的期终复审实践,我们发现,在很多案件中远远超过这一时限。根据两个基础条例的规定,在期终复审期间,贸易救济措施继续有效。也就是说,反倾销税反补贴税继续征收。期终复审的结果可能有两种情况:一种是委员会经过调查认为,不继续征税会导致继续或新的倾销或补贴损害,因此,继续采取贸易救济措施;另一种情况是委员会经过调查认定不存在损害性倾销或补贴的情况,因此终止采取贸易救济措施。根据两个基础条例的规定,即使委员会经过调查决定以废止贸易救济措施而结案,在复审期间已经征收的反倾销税或反补贴税也不能退回。这种做法显然是不合理的。目前,商品的生命周期逐渐缩短,许多专家建议应该缩短贸易救济措施的实施期限。通过在复审期间继续征收反倾销税和反补贴税,实际上是变相延长了贸易救济措施的期限。因此,应该返还给进口商反倾销税/反补贴税正常到期日与期终复审否定性裁定作出时之间缴纳的税收。立法草案对此作了修正。

^① 《欧洲联盟运行条约》第107条第1款规定:除非两部条约另有规定,否则,由某一成员国提供的或通过无论何种形式的国家资源给予的任何援助,凡通过给予某些企业或某些商品的生产以优惠,从而扭曲或威胁扭曲竞争,只要影响到成员国之间的贸易,均与内部市场不符。

^② 反倾销基础条例第11条第5款,反补贴基础条例第22条第1款。

以上这些新规定将改变欧盟委员会的贸易救济实践,带来一些新的变化。此外,欧盟还将欧盟委员会已经实施的一些贸易救济做法,主要是涉及技术性问题的贸易救济实践,规定在立法草案中,使之成文化,以便更好地规范未来的贸易救济实践。

(一)“欧盟产业”的界定。

欧盟贸易救济的要旨是保护欧盟产业免受倾销产品和补贴产品的损害。在确立申诉主体和认定是否构成损害时都涉及对“欧盟产业”这一概念的界定问题。反倾销基础条例第4条第1款如此界定“欧盟产业”:欧盟生产同类产品的全部生产商或指其产品的总产量构成第5条第4款所指的其总产量占同类产品欧盟总产量的主要部分(a major proportion)的生产商。^① 欧盟反倾销基础条例第5条第4款通过界定起诉主体资格间接解释了何谓“主要部分”。在以下情况下可以被认为是代表“欧盟产业”提起诉讼:(1)支持反倾销投诉的欧盟生产商,其产量之和应占有表明了态度的(赞成或反对)的欧盟生产商总产量的50%;(2)支持反倾销投诉的欧盟生产商,其产量之和应至少占整个欧盟产业总产量的25%。从这个规定可以看出,如果欧盟生产商产量之和低于该欧盟产业总产量的25%,则没有资格提起反倾销诉讼。在判定对欧盟产业是否造成损害时也适用25%的门槛标准。^② 但是,在WTO中国起诉欧盟的紧固件案件^③中,2011年7月15日通过的上诉机构的报告认为,在认定损害时,“主要部分”不能自动地适用发起调查时适用的25%的门槛标准,而要根据具体的案件具体对待。可以看出,上诉机构否定了这两个条款之间的联系。同理,反补贴基础条例中,规定反补贴起诉资格的第10条第6款与规定“欧盟产业”定义的第9条第1款之间也不存在必然的联系。换句话说,根据WTO上诉机构的裁定,25%的门槛是认定起诉主体是否具有代表性的底线,而不是判定“欧盟产业”的标准,因而也不是判定是否对“欧盟产业”造成损害的标准。因此,为实施WTO上诉机构的裁定,立法草案废除了反倾销基础条例中第4条第1款对第5条第4款的援引,以及反补贴基础条例中第9条第1款中对第10条第6款的援引。

① 反补贴基础条例第9条第1款有类似的规定。

② 反补贴基础条例第10条第6款有类似的规定。

③ DS397 of 15 July 2011 in European Communities—Definitive Anti-Dumping Measures on Certain Iron or Steel Fasteners from China. 这是中国自2001年加入WTO后首次在WTO起诉欧盟的案件。在这个案件中,WTO专家组和上诉机构否决了中国的大部分诉求,同时也裁定欧盟的反倾销条例的某些规定违反了WTO法律。

(二) 贸易救济案件调查中进口商品的登记

反倾销基础条例第 14 条第 5 款和反补贴基础条例第 24 条第 5 款规定,在符合条件时,可以对贸易救济调查案件中倾销的产品和补贴的产品进行登记。登记的目的是为了便于从登记之日起,对这些进口产品溯及征收反倾销税或反补贴税。在贸易救济实践中,溯及征税的情况不是很多,主要是在行政复议中涉及,新出口商复审、反规避复审等。在复审结果认定存在倾销和倾销损害时,可溯及征收反倾销税。对于补贴的产品也是如此。以上的条款只是规定了应欧盟产业的请求,才对进口的产品进行登记。在实践中,欧盟委员会依职权自主发起调查时,也有可能需要对进口的产品进行登记。因此,草案对以上的条款作了补充规定。实际上,这一补充规定可以被看做是草案加强欧盟委员会自主发起案件的相应的配套规定。

(三) 关于调查方法

反倾销基础条例第 11 条第 9 款规定:“在所有根据本条规定进行的复审或退税调查中,如果情况未发生变化,委员会应当使用与在导致征收反倾销税的调查中所使用的同样方法,并且适当考虑本条例的第 2 条,特别是其第 11 款和第 12 款的规定以及条例第 17 条的规定。”^①反补贴基础条例第 22 条第 4 款有着类似的规定。可见,在贸易救济复审或退税调查中,原则上应使用与初始贸易救济调查中使用的同样的调查方法,除非情况发生了变化。但是,“情况发生了变化”具体包含哪些内容并不明确。因此,这一条在实践运用中产生了不确定性。此外,在实践中还产生了这样的问题:根据这一规则继续使用原有的调查方法,而这些调查方法在目前的贸易救济案件中已经不再使用了。鉴于此,立法草案中将两个基础条例中的这一规定删除了。

(四) 倾销幅度低于 2% 的出口商将不再受到行政复议调查

反倾销基础条例第 9 条第 3 款规定,如果某个出口商的倾销幅度低于 2% 将不会被征收反倾销税,但是“他们仍应服从诉讼并且根据第 11 条的规定对有关国家随后实行的复审中接受再调查。”在 WTO 美国诉墨西哥牛肉和大米反倾销案件^②中,WTO 上诉机构裁定,在初始调查中倾销幅度低于 2% 的出口商不应

^① 反倾销基础条例第 11 条是关于期限、复审和退税的具体规定;第 2 条是关于倾销的认定的规定,其第 11 款和第 12 款是关于认定倾销幅度的方法;第 17 条是关于抽样调查方法的规定。

^② WT/DS295/AB/R of 29.11.2005, Mexico-Definitive Anti-dumping Measures on Beef and Rice-complaint with Respect to Rice.

受到任何随后的复审调查,否则将违反 WTO 反倾销协议第 5 条第 8 款的规定。^① 欧盟作为 WTO 的成员有义务实施 WTO 上诉机构的裁定。因此,立法草案根据 WTO 上诉机构的裁定对第 9 条第 3 款作出了修正。同理,立法草案也对反补贴基础条例的第 14 条第 5 款作出了修正。

(五)没有从事规避行为的相关当事方也有可能被免于征收反倾销税/反补贴税

规避行为削弱了贸易救济措施所要达到的效果。因此有必要对规避行为采取反规避措施。反倾销基础条例第 13 条第 4 款规定:受到反规避调查的公司如果能够证明没有卷入规避行为则可以免于被采取反规避措施。在实践中有时存在这样一种情况:经调查,某一生产商没有从事规避行为但是与被征收反倾销措施的生产商联系。在这种情况下,不能因为他与被征收反倾销措施的出口商有联系就不被免于采取反规避措施。反倾销基础条例第 13 条第 4 款对此没有作出明确规定。此外,如果规避行为发生在欧盟内,进口商与受到反倾销措施的生产商有联系并不是判定他是否能够被免于征收反规避措施的决定性因素。反补贴基础条例第 23 条第 6 款有着类似的规定。立法草案分别作出了相应的修正。

(六)关于抽样调查

抽样调查是贸易救济调查中经常使用的方法。反倾销基础条例第 17 条第 1 款规定:如果申诉方、出口商或进口商、产品类型或交易数目数量很大的情况下,可以使用抽样调查的方法。反补贴基础条例第 27 条也有类似的规定。根据这一规定,欧盟委员会有权根据条例规定的参考标准选择抽样调查的对象。使用这一方法有助于委员会能在法律规定的时间内结案(欧盟反倾销调查原则上应在一年内结案,最长不得超过 15 个月)。是否被选中为抽样调查的对象对于最终的结果,特别是对来自非市场经济国家的产品,有着直接的联系。因此,不可小觑这一条规定的意义。反倾销基础条例第 17 条第 1 款规定:申诉方为众多多是采用抽样调查方法的情形之一^②。WTO 反倾销协议第 6 条第 10 款规定:在出口商、生产商、进口商或产品的类型数量庞大的情况下可以进行抽样调查。根

^① 有关当局一旦确认没有充分的倾销或损害证据以证明案件程序的进行是有理由的,则应对根据本条第 1 款规定提出的申请予以驳回,并尽快终止调查。在当局确定倾销幅度是最小的,或实际的或潜在的倾销产品的数量或者损害可以忽略不计时,案件也应立即终止。如果倾销幅度按出口价格的百分比表示小于 2%,该幅度应被视为是最小的。如果从一个特定国家进口倾销产品的数量被确定为出口成员国内市场上同类产品不足 3%,则该产品的数量通常可忽略不计,除非占进口成员国内市场上同类产品不足 2%的那些单个国家,其集体总量超过了该进口国同类产品进口量的 7%。

^② 下划线为作者所加,以下同。

据这一规定,反倾销调查机构不能仅从“申诉方”中选择抽样调查的对象,而应该从所有的“生产商”中选择样本进行调查。欧盟反倾销基础条例规定的仅在“申诉方”中选择样本显然是与WTO反倾销协议有冲突。因此,立法草案对此作了修正。

(七)“欧盟利益”的界定

根据欧盟反倾销基础条例的规定,欧盟委员会在认定倾销和损害存在之后,还必须考虑采取反倾销措施是否符合“欧盟利益”。也就是说,符合欧盟利益是采取反倾销措施的必要条件之一。反补贴基础条例也有类似的规定。“欧盟利益”测试是欧盟反倾销法和反补贴法的典型特征,是和WTO规定以及美国等其他国家的贸易救济法不同之处。注重公共利益的考虑有着积极的意义,符合成本-收益分析经济理论,因为反倾销措施虽然主要保护的是国内生产商的利益,但同时涉及进口商、下游用户和消费者等其他利益相关方的利益。反倾销基础条例第21条对如何认定“欧盟利益”作了具体规定。其中第2款规定了欧盟委员会要全面考虑各方面的意见,包括申诉方、进口商以及其代理人、有代表性的用户和有代表性的消费者组织。在实践中,“申诉方”仅代表了支持起诉的、符合起诉资格的那部分生产商的利益,而不代表所有的生产商的利益。立法草案对此作了修正。

三 对欧盟贸易救济立法改革的评价

(一)立法草案平衡各方的利益,满足不同方面的利益诉求。

贸易救济法律制度主要是保护国内产业免受国外的不公平贸易实践的不利影响,因此主要保护国内生产商的利益。但贸易救济措施不可避免地影响到进口商、下游用户和普通消费者的利益。立法草案同时兼顾了这两方面利益。草案的有些规定,如增加透明度的规定对所有利益当事方都有利。有些规定,例如打击报复威胁的规定,在具体情况下不适用“从轻征税规则”的规定等将加强现有的贸易救济制度的执行力度,有助于欧盟相关产品的生产,增加就业,这些更有利于对生产商利益的维护,而有些规定,如提前通知临时贸易救济措施,行政复议制度的修正等方面则有利于对进口商和消费者利益的保护。总体上来看,立法草案是平衡各方利益的结果。欧盟委员会非常自信地认为,通过这次修正,欧盟的贸易救济制度将成为国际上的一个标杆,激励国际社会在WTO层面上

进行贸易救济规则的改革。

(二)立法草案的许多方面实际上是直接针对中国制定的,反映了贸易保护主义的倾向。

欧盟最近的对外贸易立法和司法上的许多做法是直接针对中国的。例如欧盟 2012 年新的普惠制方案明确规定,原材料供应方面的不公平贸易实践是终止普惠制的原因之一^①。这一新规则实际上是直接针对中国的原材料出口限制措施的规定。2013 年 6 月 4 日,欧盟委员会决定对中国的光伏产品征收临时反倾销税,不但遭到中方及欧盟部分成员国的坚决反对,也招致欧盟企业界、学术界和主流媒体的强烈批评。这些表象的背后更深层的原因是“中国威胁论”在作祟。随着中国经济的快速发展,欧盟担忧中国的崛起对其构成威胁,不愿看到中国的产品在其市场长期占据优势地位。欧盟越来越将中国视为竞争对手。目前,中国已经成为全球贸易摩擦的第一目标国和最大受害国。其中,补贴问题、原材料问题是目前中欧贸易关系发展中存在的主要问题。欧盟严重依赖外部市场的原材料供应,其经济发展对阻碍原材料自由流通的措施非常敏感。从全球市场可持续地、公平地获得原材料供应是欧盟原材料战略的主要内容之一。2012 年初,欧盟联同美国、墨西哥、日本等国两次向 WTO 挑战我国的原材料出口政策。原材料贸易纠纷已经成为中欧贸易发展中的一个重要问题。在这种背景下,欧盟借助多种自主性立法措施来实施其“多管齐下”的原材料贸易政策。立法草案中排除适用“较轻征税规则”的两种情况就是针对补贴问题和原材料问题而设立的。这些规定反映出欧盟不断强化其贸易救济工具的保护功能。

此外,根据立法草案,为打击报复威胁,欧盟委员会将依职权主动发起贸易救济调查。欧盟通过起诉主体的设置来打击第三国的贸易报复行为,虽然没有明确针对中国,但考察过去中欧贸易救济实践,我们可以发现这一举措很大程度上是针对中国的。2011 年 1 月,中国对从欧盟进口的 X 光安全扫描仪征收了 33.5% - 71.8% 的反倾销税,基本上关闭了该产品出口至中国的市场。欧盟认为中国所采取的反倾销措施是继欧盟对从中国进口的货物扫描仪征收最终的反倾销税之后作出的,因此,这一反倾销措施更像是对欧盟的报复,而不符合采取反倾销措施的条件。为此,2011 年 7 月,欧盟向 WTO 提出磋商请求,但没有达成解决方案。欧盟第一次就中国采取的贸易救济措施向 WTO 专家小组提告。

^① 参见蒋小红:“欧盟普惠制立法的最新发展及其影响”,《国际贸易》2013 年第 3 期,第 64 页。

2013年2月26日,WTO专家小组发布了报告,^①认为中国没有符合采取反倾销措施的条件。在该案件中,欧盟的立场很强硬,欧盟贸易委员德古特(Karel De Gucht)说:“我不接受通过滥用贸易救济工具来对欧洲的公司进行以牙还牙的报复。专家小组的报告很明确,我期望中国立即撤销这一反倾销措施。”

欧盟在对2011年的贸易救济工作报告的总结^②中强调:“中国贸易救济调查所具有的不可接受的报复性特点继续成为欧盟关注的重点”。2013年5月15日,欧盟贸易委员德古特发表书面声明称,欧盟委员会已原则上决定对中国的无线网络与关键设备发起反倾销和反补贴调查。据悉,该起调查将主要针对中国的两大通信产品制造商华为与中兴在欧洲的业务。这是委员会在没有企业投诉的情况下自行发起“双反”调查。欧盟委员会之所以自行发起调查,据说是因为欧洲的厂商,如阿尔卡特、朗讯和诺西等如果发起贸易救济调查,则中国方面很可能会采取报复行动。由此可见,欧盟立法草案中的一些规则实际上已经开始付诸实践。针对欧盟的这些做法,包括欧盟学者在内的一些专家认为,欧盟应更关注全球化给其带来的机遇而不是仅仅看到全球化给其带来的威胁。中国13亿人口给欧盟出口其产品和服务带来了巨大的潜在的市场。欧盟的这些做法不利于改善与中国之间的贸易关系。

(三)前进与倒退并存

客观地说,立法草案的许多方面,如增加透明度和可预见性、复审期间的退税、欧盟产业的界定等体现了立法的科学性和先进性,是欧盟对过去错误做法的修正,是对WTO争端解决机制的尊重。但同时,草案中的有些规定,例如排除适用“较轻征税规则”的两种情况的规定,实际上是一种立法倒退。

“较轻征税规则”超出了WTO《反倾销协议》和《补贴和反补贴协议》规定所要求的义务,被认为是欧盟贸易救济法的一个典型特征。WTO《反倾销协议》第9条规定:“在所有征收反倾销税的要求均已满足的情况下是否征税的决定,及征收的反倾销金额是否等于或小于倾销幅度的决定,均由进口成员国的主管机关作出,既允许所有成员国征税,同时也提倡征税金额小于倾销幅度的反倾销税,如果该反倾销税足以消除对国内产业造成的损害。”WTO《补贴和反补贴协

^① WT/DS425/R,具体内容参见 http://wto.org/english/news_e/news13_e/425r_e.htm, last accessed on May 16, 2013。

^② 2013年4月29日发布了“Latest Trade Defence Report Highlights Commission Successes but Shows Trading Partners Continuing to Launch new Cases”, <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=892>, last accessed on May 16, 2013。

议》也有以上类似的规定。可见,“较轻征税规则”不是 WTO 所强制要求的规则,WTO 仅仅是倡导运用该规则。欧盟响应了 WTO 的倡议,选择了强制性适用该规则。这一点也是与美国贸易救济法的不同之处。欧盟的贸易救济法设置这一规则具有积极的进步意义。因为反倾销或反补贴本身不是目的,只是手段,只有通过适当地使用贸易救济措施,才能使世界资源得到更有效地配置,使生产商在公平和正当的市场条件下展开竞争,生产出更好的产品,为消费者服务。在实践中,贸易救济措施极易演变成贸易保护的工具有。因此,在这样的背景下,贸易救济法的实施必须限定在消除损害这样一个合理范围内,超出这一范围,贸易救济法就容易成为阻碍正常国际贸易活动的法律障碍。

从法理上来分析,欧盟排除适用“较轻征税规则”的两种情况的理由有“牵强附会”之嫌。首先,根据 WTO《补贴和反补贴法》第 19 条第 1 款的规定,存在可采取反补贴措施的补贴是采取反补贴措施的必要条件之一。这一条件普遍适用于任何符合该条件的国家的产品。它是在判定是否采取反补贴措施时的一个适用标准。“较低征税规则”的适用前提是:“如果比较低的反倾销税或者反补贴税就足以排除倾销或补贴造成的损害后果”。它是决定采取贸易救济措施后确定征税额度时的适用标准。欧盟的立法草案把采取反补贴措施的标准强加于征税额度标准,显然不符合法律的规定。此外,根据 WTO《补贴和反补贴法》,采取反补贴措施的宗旨并非防止和制裁政府补贴,而是为了消除补贴对国内产业带来的损害,为同类产品的生产者提供必要的救济。这一观点也为 WTO 专家组所强调。^① 因此,反补贴税征收的额度应该控制在抵消损害的范围内,从而减少不必要的贸易限制,以有效地促进公平的市场竞争。同理,“第三国结构性的干预原材料”也不是决定贸易救济措施征税额度的法律条件。其次,适用这一规则将产生许多法律问题:第一,违反国际法中的非歧视原则。在同一个反倾销或反补贴案件中,如果涉及多个国家的产品,欧盟委员会完全可以以原材料价格的认定对某一个国家不适用“较轻征税规则”。虽然该规则不是 WTO 的强制性要求,但欧盟既然选择强制性地适用这一规则,一方面不仅要严格遵守这一规则适用的条件,另一方面也不能违反国际法中的基本原则;第二,这一规定将扩大反倾销调查的范围。除非涉及非市场经济国家,否则涉案产品的原材料价格、销售模式等都不是反倾销调查的内容。立法草案的这一规定将反倾销调查的范

^① 参见 WTO 热亚铅铋钢案, United States—Imposition of Countervailing Duties on Certain Hot-Rolled Lead and Bismuth Carbon Steel Products Originating in the United Kingdom, WT/DS138/R(1999), fn.66.

围扩大到了上游产品,显然是不符合反倾销法律规则的。

这个规定显然将提高对欧盟产业保护的力度。如果实施这一规定,将对产生重大的影响。回顾近年来中欧贸易的发展,补贴问题,特别是对国有企业的补贴问题和原材料贸易限制问题一直是欧盟关注的重点。欧盟通过对贸易救济立法的修改寻求对这些问题的解决,是出于更深层的贸易保护主义的考虑,是对中国日益增长的基于比较优势的竞争力量的防范。反倾销一直是贸易救济措施中使用最多的一种方式,欧盟也不例外。金融危机爆发后,一个明显的趋势是针对中国的出口产品使用反补贴措施的国家越来越呈上升趋势。美国于2012年3月通过修改国内反补贴法的方式,以成文法的形式确立了可以对中国、越南等“非市场经济国家”进行反补贴调查的规定。欧盟不可能放弃利用这一贸易救济工具来保护国内产业的机会。中国已经陷入了反倾销和反补贴的双重威胁中。另一个趋势是反倾销和反补贴“双反”合并调查案件增多。《中国加入WTO议定书》中有关“非市场经济待遇”问题的相关规定将于2016年终止。可以预见,在取消反倾销调查中的“类比国”做法后,反倾销在全球贸易救济领域的作用将下降。相反,反补贴在国际贸易救济领域的作用却有可能扶摇直上。^①应对国外反补贴调查,将是我国企业、政府面临的新挑战。

作为GATT/WTO成员,欧盟一方面积极参与国际贸易谈判,倡导自由贸易政策。《里斯本条约》明确宣布,欧盟对外贸易政策政策目标是“通过关税同盟,为实现共同利益而致力于世界贸易的和谐发展,逐步取消对国际贸易和外国直接投资的限制,以及降低关税和其他壁垒”。另一方面,欧盟贸易救济法律制度随着欧盟一体化发展的进程,根据欧盟经济发展的需要和世界经济发展形势的变化,不断进行着必要的调整和修正,强化贸易救济法律的贸易保护功能,反映出欧盟不断增强的保护主义倾向。

(作者简介:蒋小红,中国社会科学院国际法研究所副研究员;责任编辑:莫伟)

^① 傅东辉、李焯、颜春复:“论多哈回合补贴与反补贴规则谈判的方向及对中国的影响”,《国际法研究》第5卷,北京:中国人民公安大学出版社2012年版,第167页。