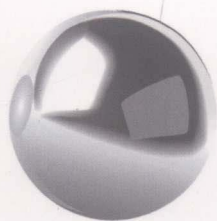


上海WTO事务咨询中心系列丛书

美国反补贴 实体法律及实施 问题研究

林惠玲◎著



上海人民出版社



美国反补贴 实体法律及实施 问题研究

林惠玲◎著

图书在版编目(CIP)数据

美国反补贴实体法律及实施问题研究/林惠玲著

.—上海:上海人民出版社,2019

(上海 WTO 事务咨询中心系列丛书)

ISBN 978-7-208-15769-9

I. ①美… II. ①林… III. ①反倾销法-研究-美国

IV. ①D971.222.9

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2019)第 048020 号

责任编辑 王 吟

封面设计 零创意文化

上海 WTO 事务咨询中心系列丛书

美国反补贴实体法律及实施问题研究

林惠玲 著

出 版 上海人民出版社
(200001 上海福建中路 193 号)

发 行 上海人民出版社发行中心

印 刷 上海商务联西印刷有限公司

开 本 720×1000 1/16

印 张 17.25

插 页 2

字 数 265,000

版 次 2019 年 4 月第 1 版

印 次 2019 年 4 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-208-15769-9/D·3392

定 价 68.00 元

目 录

导论	1
一、选题依据	1
二、文献综述	3
三、研究对象、方法以及结构安排	7
第一章 美国反补贴规则的经济政治分析	10
第一节 关于补贴与反补贴理论流派的梳理	10
一、立足于全球资源配置的角度	11
二、立足于补贴提供方的角度	12
三、立足于补贴受影响方的角度	13
四、立足于补贴方与受影响方相互博弈关系的角度	15
第二节 补贴与反补贴基本经济含义及效应分析	16
一、补贴的基本经济含义及其效应分析	17
二、反补贴的基本经济含义及其效应分析	21
第三节 美国反补贴规则的贸易政治分析	25
一、分析工具的引入——公共选择理论	26
二、贸易保护措施诉求集团与为其支付代价群体之间的 政治失衡	27
三、关税水平下降与贸易补偿措施的兴起	29
第二章 美国反补贴规则历史演变及与多边规则的相互作用	31
第一节 美国反补贴规则演变进程	31
一、单边立法时期单轨制立法	31
二、单边向多边过渡阶段的双轨制立法	36
三、多边体制下单轨立法的回归	41
第二节 美国反补贴规则和多边规则的相互作用	42
一、美国主导 GATT/WTO 反补贴谈判与规则的形成	42

二、GATT/WTO 反补贴规则很大程度为美国规则和实践的 多边化	44
第三节 多哈反补贴规则谈判美国立场分析	45
一、多哈回合谈判情况简要回顾	45
二、美国立场分析	46
三、简评	58
第三章 美国反补贴规则中的补贴认定	59
第一节 补贴三要素分析	59
一、补贴提供者	60
二、财政资助	62
三、授予一项利益	64
第二节 利益的转移和传递性	65
一、上游补贴中的利益传递	65
二、私有化中的利益传递	68
三、多哈回合谈判相关提案	72
第三节 补贴专向性标准	73
一、专向性标准的历史沿革	73
二、专向性标准主要问题认定分析	77
第四章 美国反补贴规则中的损害和因果关系认定	90
第一节 同类产品和国内产业	90
一、同类产品	90
二、国内产业	94
第二节 损害的确定	101
一、损害的判断标准	101
二、累积评估	105
第三节 因果关系认定	112
一、因果关系的标准	112
二、美国国际贸易委员会认定因果关系的方法	114
三、不归因问题	118
第五章 美国对华产品反补贴调查中的法律问题	123
第一节 美国对华产品适用反补贴规则历程及原因分析	123

一、美国对华产品适用反补贴规则历程	123
二、美国对华产品适用反补贴规则原因分析	125
第二节 法律问题之一——非市场经济	129
一、美国贸易救济法中的“非市场经济体”问题	130
二、美国对“非市场经济体”适用反补贴规则实践	132
三、美国反补贴法对中国的适用性问题	136
四、美国 112-99 号法与 WTO 规则的一致性问题	149
五、对“非市场经济体”适用双反调查带来的重复计算问题	151
第三节 法律问题之二——补贴认定	162
一、国有企业的“当局”性质认定	162
二、国有企业提供的原材料的补贴专向性问题	177
第四节 法律问题之三——补贴利益的基准	181
一、美国法中关于基准的规定和实践	181
二、对华案件中外部基准的选择	185
三、上述基准选择与 WTO 规则的一致性问题	191
四、外部基准问题应对压力分析	194
第六章 中国应对策略探讨	197
第一节 美国关注的中国补贴政策	197
一、一般性补贴政策	197
二、针对特定行业补贴政策	207
三、国有企业优惠政策	211
第二节 中国对策研究	212
一、及早构建国内补贴政策信息库	213
二、有效调整已有补贴政策	213
三、适时采取反制措施	216
四、积极利用国内和国际双重救济	218
五、利用国际经贸规则重构维护核心利益	218
第三节 结语	220
参考文献	222
附表一	245
附表二	247
后记	267

导 论

一、选题依据

反补贴与反倾销、保障措施并列为世界贸易组织(WTO)规则体系下的三大贸易救济措施。根据 WTO 统计,从 1995 年 1 月 1 日至 2017 年 12 月 31 日,WTO 成员共发起反倾销调查 5529 起^①,反补贴调查 486 起^②,保障措施调查 331 起^③。反倾销调查相对易于实施,既能有效排除外国产品的侵害,又不易招致他国报复。相比之下,补贴的形式多种多样,很多补贴隐蔽性很强,很难收集到充分的证据和资料,与反倾销调查主要针对企业的不公平竞争行为不同,反补贴调查实际上是针对政府行为或政府授权行为,较易招致他国的报复。本质上讲,由于补贴实际上往往是引起受补贴产品向国外倾销的一个重要原因,因此,对来自国外的受补贴产品,各国通常频繁地以反倾销调查代替反补贴调查。这就容易理解为何反倾销调查的数量高出

表 0-1 1995—2017 年主要 WTO 成员方反倾销反补贴调查使用情况

成员方	反倾销调查	反补贴调查	成员方	反倾销调查	反补贴调查
美 国	659	219	澳大利亚	332	28
欧 盟	502	79	南 非	229	13
加拿大	207	65			

资料来源:WTO: Anti-dumping Initiations; By Reporting Member 01/01/1995-31/12/2017, WTO 网,https://www.wto.org/english/tratop_e/adp_e/adp_e.htm, 2018 年 10 月 30 日。

-
- ① WTO: Anti-dumping Initiations; By Reporting Member 01/01/1995-31/12/2017, WTO 网,https://www.wto.org/english/tratop_e/adp_e/adp_e.htm, 2018 年 10 月 30 日。
- ② WTO: Countervailing Initiations; Reporting Member vs Exporter 01/01/1995-31/12/2017, WTO 网,https://www.wto.org/english/tratop_e/scm_e/scm_e.htm, 2018 年 10 月 30 日。
- ③ WTO: Safeguard Initiations by Reporting Member, Period: 01/01/1995 to 31/12/2017, WTO 网,https://www.wto.org/english/tratop_e/safeg_e/safeg_e.htm, 2018 年 10 月 30 日。

反补贴调查如此之多。由于反补贴运用频率相对较低,因此理论和实务界的研究也相对要薄弱很多。

长期以来,美欧等国在贸易救济实践中将中国视为非市场经济体^①,认为中国不存在由市场决定的原材料和劳动力等价格,缺乏反补贴计算所需要的市场基础,因此不对来自中国的产品适用反补贴法。《中国入世议定书》第15条也允许WTO成员在中国入世后的15年内将中国视为非市场经济体。因此在较长一段时间内,国内在反补贴问题上持乐观态度,认为美欧等WTO成员对中国适用反补贴措施的可能性很小,即使有,也是一种理论上的探讨。国内相关研究也主要停留在对WTO《补贴与反补贴协定》(以下简称《SCM协定》)、专家组和上诉机构相关裁决的解读阶段。2004年4月,加拿大对中国产室外烧烤架发起反倾销反补贴调查,开了对中国产品实施反补贴措施的先河。之后,美国、南非、澳大利亚等国纷纷效仿,据WTO统计,1995年至2017年,各国向WTO通报的反补贴调查共486起,其中129起针对中国出口产品,美国共发起219起反补贴调查,其中68起针对中国产品,中国产品成为全球反补贴调查的最大受害者^②。反补贴调查成为中国贸易摩擦的新领域、新热点,已经不再是一个理论探讨问题,而成为中国各级政府和出口企业面临的一个实际问题。反补贴调查直接挑战中国宏观经济政策,严重影响中国经济政策的稳定性和相关产业的国际竞争力。在这些案件中,中国被指控的中央经济政策已达50项,地方经济政策及措施百余项,涉及金融、税收、投资、贸易、产业发展、土地和国企改革等诸多领域。^③而且,在前案中被裁定为补贴的项目,往往成为后续对中国反补贴调查的证据,从而诱发更多的反补贴调查。从行业来看,钢铁、纺织、机械、造船等是反补贴的热点,中国面临的反补贴应对形势严峻。

在对中国采取反补贴措施的国家中,美国是发起案件数量最多、频率最高的国家。在初期,反补贴措施成为保护美国夕阳产业的主要工具,随着中国推行战略性新兴产业等措施的出台,国内相关产业得到了快速发展,中美经贸摩擦日益升级,特朗普政府上台后更是高举“公平自由贸易”大旗,高度关注中国产业补贴问题,希望通过制定新规则来规范中国的产业补贴政策

① Non-Market Economy,严谨起见,本书均将称为“非市场经济体”。

② WTO: Countervailing Initiations: Reporting Member vs Exporter 01/01/1995-31/12/2017, WTO网, https://www.wto.org/english/tratop_e/scm_e/scm_e.htm, 2018年10月30日。

③ 《积极面对挑战增强必胜信心 全力做好应对贸易摩擦工作》,中国商务部进出口公平贸易局局长周晓燕在2009年全国应对贸易摩擦工作会议上的讲话。

进而遏制中国相关产业的发展,削弱中国的竞争力,以维护其在世界经济中的优势地位。除了在 WTO、G20 等各种国际场合单独或联合其他国家对中国施压外,反补贴调查也是美国实现上述目标的有力工具之一。因此在未来相当长的一段时间内,美国作为中国的第二大贸易伙伴国,其反补贴调查将成为中国反补贴调查应对工作的重中之重。

美国是世界上最早制定反补贴法的国家,也是世界上使用反补贴措施最多的国家,无论在理论体系的完整性还是在反补贴实践的技术操作和运用方面都是 WTO 其他成员无法比拟的。而且,从 GATT/WTO 反补贴规则^①历史来看,美国的反补贴制度对于前者的形成和发展起到了非常重要的作用,许多重要的制度,例如补贴分类、补贴认定中的专向性标准、实质性损害认定标准、累积评估等来源于美国国内实践,美国反补贴实践也成为 GATT/WTO 判例法的重要来源,美国的贸易救济案件在所有的 WTO 贸易救济争端解决案件中占一半以上的数量^②,专家组和上诉机构涉及美国反补贴案件中的解释成为理解《SCM 协定》规则的重要辅助。此外,美国在实践中还发展出了上游补贴等 GATT/WTO 反补贴规则所没有的制度,在利益的传递性认定、外部基准等方面向现有多边规则提出了挑战。因此本书以美国反补贴法律制度尤其是实体法律规定和运用为题,探讨美国行政司法机关在实践中的具体运用、可能存在的问题和未来的发展方向,不仅对于中国各级政府和出口企业的应对具有非常现实的实践指导意义,而且对于 GATT/WTO 规则的理论研究也有一定价值,有助于加深对这些规则演变历史和具体内涵的研究,为探索其未来的发展方向提供一定的指引。

二、文献综述

随着中国加入 WTO,国内掀起研究 WTO 的热潮,关于 WTO 总论、WTO 各协定的书籍文章数不胜数,但以介绍性为主,缺乏深度研究。随着社会对 WTO 热度逐渐消散,WTO 研究逐渐回归理性,成为一小部分学者

① GATT 和 WTO 时期形成的协定都包括对一国补贴行为和反补贴措施的国际规范,WTO 相关协定的全称为《补贴与反补贴协定》,其中关于补贴的规范实际上是对一国补贴行为的一种约束,因此也可以说是“反”补贴规则的一个部分,而且这些规定确定了可以采取反补贴措施的补贴定义、种类和利益计算标准等,成为各国反补贴法制定和修改必须遵守的准则,因此本书将相关协定统称为“反补贴规则”。

② Terence P.Stewart, Amy S.Dwyer, and Marta M.Prado, Antidumping, “Countervailing Duties and Trade Remedies: ‘Let’s Make A Deal’ Views From a Domestic Practitioner”, 37 *Int’l L.* 764(2003).

坚持研究的对象。但在补贴与反补贴领域的研究则与此相反,出现了先冷后热的现象。早期关于 WTO 补贴与反补贴协定的论文只是零星出现^①,专门性论述更少,主要是在介绍 WTO 制度中将补贴与反补贴作为其中一章来论述,在这类文献中王贵国教授的《世界贸易组织法》(2002 年)较有借鉴意义,正如作者所言,该书的特点在于“通过历史说明现实问题,通过案例分析现行条文,通过具体实践反映抽象理论”^②,引用史料对于 GATT/WTO 反补贴规则从 GATT1947 到乌拉圭回合谈判,尤其是乌拉圭回合前的发展历程进行了详细的介绍,包括美欧等主要成员的利益博弈,并结合加拿大民用飞机案、外国销售公司案等重要案例对条文进行解释。此外,还有一些 WTO 的案例集,例如朱榄叶教授的《世界贸易组织国际贸易纠纷案例评析》、高永富教授等的《WTO 与反倾销、反补贴案例》等涉及反补贴案例分析。2003 年国内开始出现关于 WTO 补贴与反补贴规则的系统研究,例如甘瑛的《国际货物贸易中的补贴与反补贴法律问题研究》、李本的《WTO 框架下的补贴与反补贴协定研究》、尹德永的《WTO 补贴反补贴实体规则研究》、单一的《WTO 框架下的补贴与反补贴法律制度研究》等,其中甘瑛和单一两位学者分别在理论和实践论述方面各有所长,具有参考价值。段爱群的《论 WTO 中的财政补贴与我国的战略取向》、李晓玲的《WTO 框架下的农业补贴纪律》、毛骁骁的《WTO 框架下的中国国企补贴法律问题研究》、彭岳的《贸易补贴的法律规制》等则分别从农业补贴、财政补贴、国企补贴和贸易补贴这些角度进行更为具体的专题研究。在中国遭受国外反补贴调查以及美国、墨西哥等分别就中国若干补贴政策诉诸 WTO 争端解决机制以后,相关反补贴案例分析文章也日渐增多,主要就美国对中国产品发起反补贴调查的合法性、原因、具体案件中的不合理做法、中国的对策建议等问题进行探讨^③。

① 例如:张玉卿:《补贴与反补贴的国际规范——试析 1994 年总协定的补贴与反补贴守则》,《国际贸易》1994 年第 4 期;张玉卿:《补贴与反补贴的国际规范——试析 1994 年总协定的补贴与反补贴守则(续完)》,《国际贸易》1994 年第 7 期;郭婷婷:《并非优惠补贴——我国出口退税政策辨析》,《国际贸易》2000 年第 6 期;赵维田:《对补贴要履行的三项义务解读〈中国加入世贸组织议定书〉第 10 条》,《国际贸易》2002 年第 9 期等。朱榄叶:《出口补贴析——从世界贸易组织 DSB 处理的纠纷分析〈补贴与反补贴措施协定〉对出口补贴的规定》,2001 年国际法学会年会论文。

② 王贵国:《世界贸易组织法》,法律出版社 2002 年版,内容简介。

③ 例如:许泉:《美国对华反补贴调查的法律障碍解析》,《法学》2008 年第 1 期;陈利强:《美国对华适用反补贴税法之合法性论析》,《新西部》2008 年第 6 期;陈立虎、赵艳敏:《美国对中国产品并用反倾销反补贴措施问题研究》,《安徽警官职业学院学报》2007 年第 6 卷第 6 期(总第 33 期);朱雅妮:《美国反补贴法的新趋势——以对“非市场经济国家”的逐步适用性为视角》,《湖南社会科学》2008 年第 5 期;龚柏华、陈云晓:《美国对源自中国的铜版纸适用反补贴税案评析》,《国际商务研究》2007 年第 3 期,等等。

综合上述国内研究成果,主要分为两类,一类是对《SCM 协定》规则的研究,或系统性地论述该规则的形成、规则包括的 11 个部分重要条款的解释,以及中国的对策建议或对中国反补贴法的启示,或以某一专题为切入点,结合中国实际进行重点论述。另一类为案例研究,通过分析 GATT/WTO 争端解决中重要的反补贴案例,对《SCM 协定》条文进行解释。在 WTO 争端解决机构相继处理若干中美反补贴调查争端后,国内出现了许多研究论文,但主要为对个案的具体分析,并且着眼点也在 WTO 多边规则层面^①。

由此我们可以发现,这其中缺乏对于 WTO 成员国内反补贴法的系统论述。甘瑛的《国际货物贸易中的补贴与反补贴法律问题研究》和单一的《WTO 框架下的补贴与反补贴法律制度研究》都在一定程度上涉及了美国、欧盟在相关制度上的一些具体做法,但它们论述的角度不同,主要从 SCM 规则出发,在论述《SCM 协定》某些制度时列举各国做法,以作为对理解 SCM 规则的一种补充。欧福永等的《国际补贴与反补贴立法与实践比较研究》和韩立余的《美国外贸法》虽然都有专编或专章提及美国反补贴法,一些硕士论文也开始以美国反补贴法为研究对象,但只是进行比较简单扼要的介绍,或者只涉及其中某个主要争议点^②。

就国外研究方面,根据笔者所掌握的资料,国外(主要是美国)关于美国反补贴法的研究大多采用与反倾销法一起论述,或者是作为美国外贸法中

① 例如:官松:《论美国对华“双反”措施中的双重救济问题——评美国反倾销和反补贴措施案 WTO 争端解决机构裁决》,《武大国际法评论》2011 年第 2 期;马光:《贸易救济中的双重救济:中美特定产品双反案评析》,《华东理工大学学报》(社会科学版)2011 年第 4 期;龚柏华:《中美“双反措施”WTO 争端案上诉机构有关双重救济裁决述评》,《国际商务研究》2011 年第 3 期;张正怡:《中美双反措施争端案》,《世界贸易组织动态与研究》2011 年第 18 卷第 4 期;廖诗评:《“中美双反措施案”中的“公共机构”认定问题研究》,《法商研究》2011 年第 6 期;陈卫东:《从“中美双反措施案”看外部基准的适用》,《法学》2012 年第 2 期;张目强:《中美双反措施案中“公共机构”的认定及评析》,《山东社会科学》2013 年第 7 期,等等。

② 例如:陆业:《从美国反补贴法修改看中国对外贸易补贴问题及对策研究》,安徽大学硕士学位论文,2006 年;许建军:《美国反补贴法的晚近发展与中国应取的对策研究》,苏州大学硕士学位论文,2008 年;同晓芬:《美国反补贴法的修改及中国的法律应对》,西北大学硕士学位论文,2008 年;于海霞:《欧盟、美国反补贴立法及对策研究》,黑龙江大学硕士学位论文,2004 年;蒋春艳:《美国对中国铜版纸反补贴案初裁的法律分析与思考》,吉林大学硕士学位论文,2008 年;姜淑芹:《美国对华同时使用反倾销反补贴的法律分析及对策选择》,华东政法大学硕士学位论文,2008 年;陈瑶:《美国对华“双反”措施中“双重救济”问题研究》,华东政法大学硕士学位论文,2018 年;杨渊:《美国对华反补贴外部基准适用问题研究》,西北大学硕士学位论文,2018 年;初小宗:《美国对华“双反”调查法律问题研究——以美对华胶合板产品“双反”调查案为例》,广西大学硕士学位论文,2018 年。

的一部分进行介绍与讨论,鲜有单独介绍美国反补贴法方面的书籍^①。这或许与美国法律的编排有关,美国反补贴法与反倾销法共同列为美国关税法第四部分,其中有一些规定例如关于损害的认定、调查中一些信息的使用规则、反规避等都是这两种制度共用的,有着密切的联系。帕蒂森(J.E.Pattison)的 *Antidumping and Countervailing Duty Laws* 是较为详细地介绍美国欧盟等国反倾销反补贴法的外文论著,该书特点在于从 1989 年开始每年更新最新的反倾销反补贴法修改,最新版为 2009 年版,是以实务运用为主的一本工具书,引用许多典型案例,但基本不涉及理论探讨。布鲁斯·E.克拉伯律师的《美国对外贸易法和海关法》,对于乌拉圭回合谈判前美国反补贴法的演变和实际运用,美国行政部门、法院和国会在其中起的作用进行了详细的介绍,该书列出了许多重要的历史文件和案例,对于研究美国反补贴法的早期发展历程提供了很好的路径指引。此外,在关于 GATT/WTO 各轮谈判历史、美国对东京回合、乌拉圭回合谈判结果的国内实施方面的书籍也会部分涉及美国反补贴法。美国关于反补贴法的研究阶段性非常明显,20 世纪七八十年代是美国使用反补贴措施的高峰期,也是美国反补贴法研究的高峰期,许多论文针对反补贴实践中出现的一些问题例如专向性问题、上游补贴问题、自然资源和双重定价、几次重大贸易法对美国反补贴法的修改等进行了讨论,但在 20 世纪 90 年代以后,反补贴法的研究日趋减少,至多只是在一些关于 WTO 的贸易救济争端解决案件和美国国际贸易法院(Court of International Trade, CIT)、美国联邦巡回上诉法院(United States Court of Appeals for the Federal Circuit, CAFC)对于贸易救济案件审查中的评析文章中会涉及一些。

美国国内对反补贴法的研究大致可以分为两类,一类是法的经济分析,从经济学角度分析补贴的利弊、美国反补贴法的利弊和存废问题^②,以艾

① H. APPLEBAUM & J. BELLO(CO-CHAIRS), *Trade Law And Policy In-Stitute. Commercial Law and Practice*, Course Handbook Series, Number 510, Practising Law Institute, 1989; J.H.BELLO & A.F.OLMER, *The Antidumping And Counter-Vailing Duty Laws: Key Legal And Policy Issues*, ABA; Section of International Law and Practice, 1987, G.BRYAN, *Taxing Unfair International Trade Practices: A Study of U.S.Antidumping And Countervailing Duty Laws*, Lexington, Mass: Lexington Books, 1980; J.E.PATTISON, *Antidumping And Countervailing Duty Laws*. New York, NY: Clark Boardman Company, Ltd., 1989(with looseleaf updates).

② Alan O. Sykes, "Countervailing Duty Law: An Economic Perspective", *Columbia Law Review*, Vol.89, 1989; Alan O.Sykes, "Second-best Countervailing Duty Policy: a Critique of the Entitlement Approach", 21 *Law & Pol'y Int'l Bus* 1990; Richard Diamond, "Economic foundations of Countervailing Duty law", 29 *Law & Pol'y Int'l Bus* (1988—1989); Richard Diamond, "Search for Economic and Financial Principles in the Administration of United States Countervailing Duty Law", 21 *Law & Pol'y Int'l Bus* (1989—1990); Warren F.Schwartz, "Countervailing Duty Law for the 1990s A New Look at the Law and Economics of Subsidies", 21 *Law & Pol'y Int'l Bus*. (1989—1990).

伦·赛克斯(Alan O.Sykes)和理查德·戴蒙德(Richard Diamond)两位学者最为突出,赛克斯教授从社会福利的角度出发,认为反补贴税会减低进口国国民的福利,反对征收反补贴税,戴蒙德先生则构建权利模型理论来为美国进行反补贴提供经济学基础。另一类则是法律实证研究^①,注重总结各时期反补贴案件中出现的問題,探讨美国反补贴法在这些具体问题上如何正确适用。还有些学者从北美自由贸易区、贸易政治的角度出发对美国与加拿大等贸易伙伴之间的反补贴争端进行分析^②。

三、研究对象、方法以及结构安排

鉴于上述美国反补贴法的重要性和国内研究领域的现有薄弱成果,本书将尝试对美国反补贴法进行系统研究。美国反补贴法包括实体法和程序法两个部分,鉴于篇幅和时间限制,本书将主要以美国反补贴法的实体规则为研究对象,重点研究反补贴案件中三个最为关键的问题:补贴、损害以及补贴与损害之间的因果关系,并侧重于其中的补贴认定问题,以及美国对华反补贴案件中存在的相关不合理做法。本书试图通过分析法律和具体案例,探寻美国反补贴调查行政机关、司法机关在实践中对于这三个问题的具体认定方法、可能存在的问题和未来的发展方向,以及在中国反补贴案件中具体运用所产生的问题。虽然本书的研究对象为美国反补贴法的实体规则,但由于各国管理贸易的行为主要是在WTO多边贸易体制的规范下进行,因此对美国反补贴法的研究绝不能脱离GATT/WTO反补贴规则。所以在立足于美国反补贴法实体规则本身的发展和实践运用的同时,也关注其与GATT/WTO反补贴规则之间的互动关系。

① Stuart M. Rosen and Gregory Husisian, "Judicial Review By the U.S. Court of International Trade and the U.S. Court of Appeals for the Federal Circuit Under 19 U.S.C. § 1581(C) of Antidumping and Countervailing Duty Determinations Issued by the Department of Commerce", *Georgetown Journal of International Law Fall*, 2006; Valerie A. Slater and Lisa W. Ross, "Judicial Review of the International Trade Commission's Determinations in Antidumping and Countervailing Duty Proceedings: An Overview of Decisions in 2006", *Georgetown Journal of International Law Fall*, 2007; Andrea C. Casson and Neal J. Reynolds, "Judicial Review of the International Trade Commission's Injury Determinations in Antidumping and Countervailing Duty Proceedings: An Overview and Analysis of Federal Court Decisions in 2005", *Georgetown Journal of International Law Fall*, 2006.

② Edited by John R. Crook, "NAFTA Panel Dismisses Chapter 11 Challenges to U.S. Administration of Antidumping and Countervailing Duty Laws, Allows Byrd Amendment Claim To Proceed", *American Journal of International Law*, January, 2007.

在研究方法上,主要采取以下四种方法:

(1) 历史方法。对于一项法律制度的研究,如果不能知道其发展历史,就不能确切地了解现行法律的含义,笔者对美国反补贴法形成的立法和实践发展历程、GATT/WTO 多边规则谈判的历史进行回顾和梳理,以便更为准确地抓住法律问题的实质和关键。

(2) 案例分析方法。无论是美国反补贴法还是 GATT/WTO 反补贴规则都是较为原则的规定,尤其是关于补贴的定义、利益的计算、实质性损害等关键概念,因此行政和司法机关在具体案件中对反补贴规则的运用,尤其是美国商务部(Department of Commerce, DOC)作出的反补贴案件裁决成为理解反补贴规则的重要辅助手段。美国反补贴法调查历史上一些著名的案件,例如旷日持久的美加软木案、美墨之间关于自然资源的系列反补贴案、美国和欧共体之间系列钢铁案、美国与韩国 DRAMs 补贴案对于美国反补贴法的发展起到了非常重要的作用,一些重要的制度如专向性标准、上游补贴、外部计算基准等都是在这些案件中形成的,而且这些案件在 WTO 引起的争端也成为诠释多边反补贴规则的重要来源。笔者查阅了大量美国反补贴案件的国内行政机关裁决和相关司法审查裁决,试图寻找美国商务部等行政机关在反补贴调查中的一些规律性做法,为日后中国具体案件的应对提供指导。

(3) 比较方法。这里的比较主要是指将美国的反补贴规则与 GATT/WTO 反补贴规则进行比较分析,因为前者必须与后者相符合,因此将 GATT/WTO 多边规则作为标尺,衡量美国在具体反补贴实践中是否违反其承担的国际义务。同时,经过对比分析,有利于发现两者之间的密切关系,前者是后者制定和形成的重要基础,并且对后者进行了发展,在理解两者关系的基础上研究美国反补贴法有助于预测未来多边规则的发展方向。

(4) 法律分析与政治经济分析相结合的方法。法律属一国的“上层建筑”,是政治的重要组成部分,也是由经济基础决定的。一国的法律总体状况既要符合该国的政治制度,又要适应该国的经济发展水平,反过来说,政治制度与经济发展水平共同决定了法律的价值取向、表现形式、具体内容、实施标准及发展趋势。反补贴问题更是如此。补贴政策通常被各国用来作为解决社会经济矛盾的一种手段,而反补贴措施直指被调查产品来源国包括产业、金融等在内的宏观经济政策,在一定程度上被认为是对别国管理经济社会事务权力的一种干涉,因此比起反倾销、保障措施等具有更为复杂的特性。一国反补贴规则的形成与其背后各种政治经济因素密不可分。在对

法律的条文分析和实证分析之外,借助一定的经济政治分析,采用经济学的方法,对补贴与反补贴措施的影响路径和效应进行分析,并在之后采用政治分析手段,了解规则背后国内各种利益的博弈,可以帮助我们理解作为各方妥协结果而最终呈现在大家面前的反补贴规则。

本书分为三个部分共六章。第一部分为全文提供一个分析的基础和铺垫,包括第一章和第二章,分析美国反补贴规则形成背后的经济政治动因,回顾美国反补贴法的历史演变,结合 GATT/WTO 的补贴和反补贴规则的形成和发展过程,探讨美国反补贴法和多边规则的相互影响关系。

第二部分包括第三、四章,采用规则分析和案例分析相结合的办法,就美国反补贴调查中的补贴、损害和因果关系三个主要实体问题进行阐述。第三章讨论美国反补贴规则中的核心问题,即“补贴”。主要是讨论补贴的定义及其三要素的具体认定,鉴于中国存在大量的国有企业,因此在前面基础之上重点就反补贴调查中涉及国有企业私有化后补贴的利益传导性问题进行介绍。此外,美国的反补贴规则制定和发展过程中形成的专向性标准可谓是美国的反补贴规则对多边规则的最大贡献,因此在本章中专设一节论述专向性形成的历史过程、在案件中的具体实施。本书力图在这一章有所突破,从案例中归纳出美国对于具体补贴项目是否具有补贴性质的倾向性意见,为我国企业应对和我国相关政策的调整提供借鉴。第四章讨论反补贴规则中的损害和因果关系的认定。对于损害,选择损害认定中的主要问题,即同类产品和国内产业,以及美国损害认定标准(包括首创的累积评估问题)进行论述;对于因果关系,回顾美国反补贴法因果关系认定标准的历史演变过程和调查机关的认定方法,并重点讨论因果关系认定难点问题即不归因问题。

第三部分包括第五、第六章,在第三、四章分析美国反补贴法中三个主要问题普遍规定和实施基础上,落实到该法对中国产品的实施和中国对策上。第五章概述美国反补贴法对中国产品的适用历程和原因,并梳理 2006 年以来美国发起的对华产品反补贴案件,从各案例涉及的众多法律争议中选择非市场经济、补贴认定和补贴计算中的外部基准三个较为重要而又具有共性的问题作为法律问题重点探讨,讨论其与美国行政机关的既往实践、法院的判例和 WTO 多边规则的一致性。第六章在梳理部分中国涉案补贴政策 and 类似措施的基础上提出中国的应对策略和未来研究空间。

第一章 美国反补贴规则的经济政治分析

尽管本书主要是基于国际经济法视角和相关分析方法展开研究,但从补贴与反补贴问题来讲,经济理论分析和政治分析同样是必要的。因为无论是补贴还是反补贴,都有深厚的经济目的和政治意图。其中,补贴的出现和实施更主要的是涉及一国对外贸易战略和国内产业政策。而反补贴则是由于国际贸易的出现与繁荣,尤其是在经济全球化进程加快的情况下,一国的补贴通过国际贸易这一渠道影响了其贸易伙伴的贸易利益后,进而导致贸易伙伴国内相关产业出现损害的情况下,才出现的反制措施并逐步形成系统的单边规则。由于国际贸易过程中的贸易利益在一国内部分配的差异会导致国内形成若干利益集团,因此对于一国是否应对外采取反补贴措施以及如何采取反补贴措施,则更多地涉及一国国内政治决策和行政实施。因此,在基于国际经济法视角及分析方法展开分析之前,本章将首先对有关补贴与反补贴的各种理论流派、经济基础及内在政治逻辑,尤其是美国国内的政治逻辑,进行简要的分析。

第一节 关于补贴与反补贴理论流派的梳理

从目前所检索整理的有关补贴与反补贴经济理论的相关文献来看,是否应当提供补贴?是否有必要采取反补贴措施以及如何采取?长期以来经济学家就这两大问题争论不休,各抒己见,至今尚未形成统一且令人信服的观点。但笔者认为,存在这一现象不足为怪。因为各理论流派存在的时间不同、所面临的世界经济形势不同、分析的角度不同,观点自然也不同。尤其是各流派在分析补贴与反补贴问题时所立足的角度不同,分析所选取的标准不同,所得出的结论当然也各不相同。从分析立足点来看,大致分为全球、补贴方、受补贴影响方以及补贴方与受补贴影响方相互博弈关系等四个角度。而从分析所选取的评价标准来看,又主要分为福利、贸易利益以及产业利益三个角度。不同的角度下,补贴与反补贴涉及的福利、贸易利益以及产业利益必然不同,因而关于补贴与反补贴的作用与效果自然也存在较大

的差异。

一、立足于全球资源配置的角度

从全球资源配置的角度分析,必然将全球福利作为评价目标,因此,往往得出不赞成各国对产业提供补贴的结论。

早期基于自由经济理论和比较优势(包括绝对优势)原则的古典国际贸易理论认为,从全球福利最大化的角度出发,更好地利用全球有限的资源以产生最大的经济效益是主要目标。因此,各国应当根据自身资源禀赋差异、资本、技术及劳动力的比较优势制定相关产业政策,集中于最有效益产品的生产并淘汰低效益产品的生产,借助国际贸易的渠道以获取更广阔的市场规模并从而实现规模经济效益。规模经济的实现将会扩大全球的福利,在公平交易的国际贸易环境下,各国均会获得经济增长和全社会福利的提高。而实现上述目标的保证是一个公平的、自由的全球贸易市场,因此,国家间阻碍贸易发展的关税、非关税措施等贸易壁垒必须消除。在此共识下,由于补贴会使接受补贴生产者在国际贸易中获取竞争优势,通过不公平竞争扭曲资源在全球市场的配置,因此,资源将从比较优势的生产部门转向优势不明显的部门,最终会导致全球福利的减少^①。

针对 20 世纪 70 年代兴起的管理贸易以及其 90 年代开始表现出新的特点,当前经济学界的基本理念也认为西方国家的管理贸易政策和措施将影响和改变世界资源配置的领域与方向,造成资源扭曲和低效率,导致全球范围资源配置的“帕累托最优”难以实现。同时,补贴是一种在政府主导下的非公平竞争手段,对全球自由贸易市场机制也是一种破坏。一国对本国出口商品和出口商品生产者提供的补贴尽管可以使得该国产品由于得到财政方面的支持而具备较强的竞争力,但这种优势是一种不公平的竞争优势,其在国际贸易中将可能通过三个渠道扭曲全球的资源配置:

(1) 对出口国国内资源配置产生扭曲,在出口国给予其生产者的国内补贴后,使得国内产业获得利益,将使得原本应配置在国内其他高效率行业的资源转而流入接受补贴的行业。

(2) 通过进口对进口国资源配置产生扭曲,由于进口产品存在补贴,进口国国内相关产业生产的产品将不得不面临得到出口国政府补贴而拥有竞

^① 李巍:《美国反补贴法对非市场经济体的适用研究》,复旦大学 2006 年硕士学位论文,第 8—11 页。