

法学研究文集

司 法 部 部 级 科 研 项 目

中国反倾销立法 比较研究

张晓东/著

法学研究文集 (1997) ——司法部部级科研项目

中国反倾销立法比较研究

张晓东 著

法律出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

中国反倾销立法比较研究/张晓东著. - 北京: 法律出版社, 中央文献出版社, 2000.7
ISBN 7-5073-0790-5

I. 中… II. 张… III. 反倾销法-对比研究-中国
IV. D922.294

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2000) 第 61154 号

出版·发行/法律出版社 中央文献出版社 经销/新华书店
责任印制/陶 松 责任校对/杨昆玲
印刷/北京宏伟胶印厂
开本/850×1168 毫米 1/32 印张/9.375 字数/210 千

版本/2000 年 8 月第 1 版 2000 年 8 月第 1 次印刷
印数/0.001-4.000

社址/北京市西三环北路甲 105 号科原大厦 A 座 4 层 (100037)
电子信箱/pholaw@ public.bta.net.cn
电话/88414899 88414900 (发行部) 88414121 (总编室)
出版声明/版权所有, 侵权必究。

书号: ISBN 7-5073-0790-5/D·176
定价: 18.50 元

(如有缺页或倒装, 本社负责退换)

目 录

第一章 倾销与反倾销法概述	1
第一节 反倾销与中国.....	1
第二节 反倾销法的一般理论	27
第三节 我国反倾销法的渊源与特点	49
第二章 欧盟反倾销法研究	63
第一节 欧盟与欧盟反倾销法	63
第二节 欧盟反倾销实体法	75
第三节 欧盟反倾销程序法	94
第四节 欧盟反倾销法对华产品的实践	112
第三章 中国反倾销实体法	128
第一节 倾销的认定.....	128
第二节 损害的确定.....	140
第三节 因果关系及附加条件.....	148
第四章 中国反倾销程序法	154
第一节 反倾销调查.....	154
第二节 反倾销措施.....	169
第三节 反规避措施.....	183
第五章 加入 WTO 对中国反倾销法的要求	190
第一节 加入 WTO 与中国反倾销	190
第二节 建立与完善我国反倾销诉讼体制.....	202
第三节 WTO 争端解决机制与我国反倾销	211

附录:

- 一 《关于履行〈1994 年关税与贸易总协定〉
第六条的协议》 219
- 二 欧洲共同体反倾销规则 248
- 三 中华人民共和国反倾销和反补贴条例 287

第一章 倾销与反倾销法概述

第一节 反倾销与中国

反倾销有着悠久的历史。早在二百多年前，美国首任财政部长 Alexander Hamilton 就对外国产品（主要是英国产品）在美倾销的问题提出警告。虽然 Alexander Hamilton 呼吁美国厂商降低价格以迎战这种倾销的作法远远不是今天人们所指的反倾销措施，但是，它至少称得上是反倾销思想的萌芽。^①此后，反倾销愈益成为焦点，反倾销措施也逐渐成为各国规范与管制经济活动的重要武器。

一、外国对我国产品的反倾销措施

现代意义上的反倾销措施诞生于本世纪初。一般认为，1904 年加拿大《海关法》(Customs Act) 是世界上第一部系统地建立了现代反倾销制度的国内立法，因为该法第 19 条规定，如果某一进口产品的价格低于出口国的公平市场价值，而且该产品与加拿大生产的某一产品属于同一种类或类型，加拿大税务部门就可以对该产品征收反倾销税。1916 年美国国会通过《岁入法》(Revenue Act)，该法第 72 节规定，外国出口商“以低于市场价值或批发价进口或销售商品”的行为可能受到

^① A.H: Report on Manufactures, see Jacob Viner: Dumping: A Problem in International Trade (1923), The University of Chicago Press, reprinted in 1996, p.1.

民事乃至刑事处罚。虽然制裁措施极其严厉,但美国国会仍然对这种反倾销措施给其本国工业提供的保护状况不满意,1921年又通过了《紧急关税法》(Emergency Tariff Act),从而确立了对倾销行为予以调查和征收反倾销税的一系列法律制度,开创了现代反倾销法的先河。

加拿大、美国等一些国家制定了反倾销法之后,便着手采取反倾销措施。然而本世纪前半叶各国的反倾销实践并不多见,其实施也没有引起太大的重视。到70年代,由于世界上主要一些资本主义国家经济发展停滞,相反日本等“亚洲四小龙”以及其他发展中国家经济快速发展,反倾销才真正地成了热门话题。

改革开放20年来,我国对外贸易取得长足进展的同时,反倾销这只“拦路虎”也不断引起我国产品出口厂商和政府主管部门的忧虑和不安。据统计,自1979年8月欧共体对我国糖精提起第一例反倾销调查案起至1999年3月,国外对我国产品提起反倾销调查案件338起。其中尤以90年代表现显著,不到10年时间共发起273起,年均30.3起,最多一年竟达42起。^①将我国誉为反倾销“最大受害国”决无夸张之辞。

为什么在短短的时间里我国就扮演了反倾销“最大受害国”的角色呢?原因是多方面的,略加分析,主要体现在以下几个方面:

第一,改革开放带来了产品出口的迅速增长。经过20年的改革开放,我国经济取得了长足的发展,出口额年年大幅增长。1981年出口总值仅220.07亿美元,10年后的1989年则

^① 杨仕辉:扯掉“反倾销”幌子,载《亚太经济时报》1999年第7期。

增长到 719.10 亿美元,到 1997 年又升至 1826.97 亿美元,^①进出口贸易量也由 1979 年前的世界排名第 34 位升至 1990 年的第 15 位、1997 年的第 11 位。相比之下我国产品大多拥有劳动力价格偏低、生产原料廉价、经营成本不高等的比较优势,其大量的出口令一些国家的产品生产者大为恐慌,因而绞尽脑汁地加以阻拦,提起反倾销调查便是其主要手段之一。如欧共体在对我录像带反倾销案作出征税 25.8% 的裁决原因之一就是,我国录像带在欧共体的占有率 1987 年激增 123%,1988 年增至 368%,1989 年再度上升至 400%。一旦为其当局所立案,被诉产品绝大多数(因为种种原因)被征收反倾销税或被迫作出价格承诺或出口限制。即使无需承诺或最终裁定免于征税,漫长而又烦琐的反倾销调查对该产品的影响也是显而易见的。加之出口产品结构单一化,出口方向也局限一地,因此,说反倾销成了我国产品出口的一只拦路虎一点也不过分。

以“输美圆锥轴承反倾销案”为例。1986 年全国轴承出口总额为 1873.02 万美元,两年内通过对前苏联的出口使得出口额增长了 4 倍,之后几年内我国产品的出口依然集中于前苏联,1988—1991 年对苏出口轴承总价值 2.2 亿美元。对美国却主要自 1989 年后开始(1988 年 1108.90 万美元,1987 年 306.80 万美元),苏联解体之后,出口方向转为美国等地,到 1996 年全国轴承出口总额接近 4 亿美元(其中对美出口为 12668.60 万美元)。面对我国轴承可能的“大量”进入,美国 TIMKEN 公司早在 1986 年就开始对我国轴承及零件提出反倾销指控,前后 10 余年,“为争取出口的生存环境,我们不得不付出大量的人力、物力、财力来应付强加在我们头上的倾销指

^① 《中国对外经济贸易白皮书(1998)》,经济科学出版社 1998 年 5 月,第 275—276 页。

控。”^① 实际上，征收高额反倾销税似乎是抵销我国产品的比较优势或排斥进入的“有效途径”。如1982年起由于美国对我国出口的抹布征收反倾销税，导致我出口美国抹布总额由1982年的680万美元降至1988年的100万美元之下；同样的原因致使我国出口美国油漆由1984年的650万美元降至1988年的不足20万美元（1985年起征127.07%的反倾销税）；对我出口美国大蒜征收反倾销税376.67%和小龙虾平均征收122.92%的反倾销税分别导致大蒜和小龙虾退出美国市场。

第二，国内企业竞争无序，法律观念淡薄。

（一）企业竞争观念陈旧。长期以来我国企业缺乏竞争，进出口由国家“包办”，这深深地影响着企业人士。一旦面临竞争，则一味地竞相降价，而很少考虑产品的功能、质量、服务等因素。出口产品量越大，竞争越激烈，价格也一路直下。外经贸部1994年3月26日发布《关于处罚低价出口行为的暂行规定》实属不得已而为。据有关资料显示，我国80%的商品种类的生产成本高于国际市场平均价格，而其出口价却多为国际市场价格的几分之一甚至十几分之一。这一点或许可以从我国国内市场上“自相残杀”的情形略见一斑。连续20个月物价总水平的下降固然有国际经济环境恶化、国内需求不足的原因，但与企业一味降价的“市场短视”不无关系。《价格违法行为行政处罚规定》^② 和《关于制止低价倾销行为的规定》正是因此而生。

（二）企业法律意识不强。这首先表现在企业开拓市场时

① 施昌德：输美圆锥轴承反倾销案十年应诉，载《国际贸易问题》，1998年第5期。

② 1999年7月10日国务院批准，8月1日由国家发展计划委员会发布，载《法制日报》1999年8月2日第2版。

盲目行事，或草率开展，而缺乏对相应市场特别是对产品出口目的地所在国的法律环境的充分考察。其次，一旦产品被诉，要么穷嚷冤枉，要么“找政府找领导”，总之“人家的衙门”我“惹不起躲得起”。事实上，我国企业能做到依法经营、依法决策，面对反倾销调查积极应诉的可谓凤毛麟角。继《关于处罚低价出口行为的暂行规定》之后，外经贸部于1994年4月4日又发布了《关于中国出口产品在国外发生反倾销案的应诉规定》。大量的实践表明，“应诉不应诉，结果不一样”。1991年欧共体对我T/C反倾销案，我方的积极应诉使得倾销幅度由40.2%降至23.4%，并进而以15%结案；1991年美国诉“菊花”电扇案，我方据理力争，最终被认定没有倾销；1992年美国指控中国弹簧垫圈倾销案，国内唯一的应诉厂商——杭州弹簧垫圈厂最终被征收的反倾销税仅其余未应诉企业（1993年10月15日美国商务部作出，128.63%）的一半；1993年美国对我铅笔反倾销案调查，应诉企业被征税（零税率或18%以下）普遍低于未应诉企业（44.46%）；1994年美国大蒜生产者协会指控我国出口鲜大蒜案，因为国内厂商无一应诉，最终被征367.67%的反倾销税，从而导致我国大蒜退出美国市场；等等。

（三）政府有关部门领导、引导失策。长期以来我国企业领导部门单方面鼓励和奖励企业出口创汇而忽视其实际积效，从而导致企业重眼前利益轻长远打算，重出口数量轻出口质量。遇上“属下”企业国外被诉则束手无策，或敷衍了事。殊不知，当前情况下我国企业（特别是一些“断奶”不久的国营企业）自主性不足而依赖性有余，况且实力不强，倘若有关政府部门疏于引导、引导乏力甚至引导不当，其后果可想而知。政府有关部门（包括一些行业协会、商会）的领导和引导作用多种多样：（1）咨询和提供相应市场信息，特别加强产品目的

地的经济、法律环境研究,协助企业制定全面、整体、合法的产品出口规划,以克服竞价出口、创汇出口等恶性竞争行为;(2)尽可能地引导、协调和组织被诉企业到国外应诉,因为往往应诉案件所收获的除了有利的反倾销裁定之外,其影响还会波及其他;(3)积极不断地同反倾销发起国调查当局与政府交涉、磋商和谈判,争取对我有利的条件,至少是减少和努力消除一些歧视性的不公平做法。

第三,外国反倾销调查机构采取歧视性政策。外国对我国产品进行反倾销调查过程中的不公平和歧视性做法最明显的围绕在“非市场经济”问题上。所谓“非市场经济”,根据“东京回合”《反倾销守则》的解释,“只要全部价格或几乎全部价格由国家制定时被视为非市场经济”。众所周知,我国目前正在致力于建立和完善社会主义市场经济体制,几乎所有的商业领域都或基本实现了“市场化”。世界银行报告也指出,中国由市场定价的产品已达90%,故此,本无“非市场经济”之扰。然而,欧美等一些国家无视这一事实,长期将我国当作“非市场经济国家”看待。在确定所谓“非市场经济国家”产品的正常价值时,一般由调查当局任意选取另一国家作“类比国”、“替代国”。所选对象不同,其结果不同,有时甚至是天壤之别。如1990年4月欧共体对我国录像带反倾销调查时,以香港作“类比国(地区)”,最终裁定倾销幅度122.9%,损害幅度25.8%,并征收税率25.8%,这与以欧共体市场价格作为我录像带正常价值计算相比倾销幅度下降了100%左右。美国《1988年综合贸易和竞争法》规定:“所谓非市场经济国家是指由美国商务部确定的那些不按成本和价格结构的市场原则运作,商品在该国的销售不反映其公平价值的国家。”这里很明显,美国商务部有“生杀大权”。虽然其并不一概地随意看待,个别案件中甚至表现得很“公正无私”,然而,其所

“考虑得更多的是该国的政治制度和意识形态而不是其经济状况。”^① 对此加拿大籍华裔学者 Tung - Pi Chen 更是直截了当：“实行共产主义制度的国家总是被认定为非市场经济国家，而实行其他制度的国家总是被作为实行后经济国家。”^② 中国企业因为“类比国”与“替代国”方面的原因而无端受损的可谓例子举不胜举。^③

经过多方面长期的努力，目前国外对我产品进行反倾销调查时歧视性地采用“替代国”等价格的情况已经有所改观。1998年4月27日欧盟外长理事会正式通过欧盟委员会1997年12月提出的建议，决定将中国从其反倾销政策中的“非市场经济”国家名单中删除。这对于最终彻底扫清我国产品出口欧盟的非法路障将具深远影响。美国商务部对我国产品反倾销调查中也并不千篇一律的排斥该产品在我国国内市场上的价格，近年来松动比较大。如1991年中国“输美镀铬螺母倾销案”中同意使用中国化工材料的价格计算其生产要素的成本。1992年3月美国商务部在中国输美氨基磺酸倾销案的初裁中首次运用到《1988年综合贸易和竞争法》所规定的“市场取向工业测试法”（Market - oriented industry test, or MOI test）无疑也算一大进步。根据 MOI test，虽然某一“非市场经济”体制的出口国的整个国民经济由国家控制，但生产受诉产品的

① 彭文革、徐文芳著：《倾销与反倾销法论》，武汉大学出版社，1997年11月第1版，第124页。

② Tung - Pi Chen: Are the Antidumping Laws of Canada and Other Western Countries Keeping Pace with China's Economic Structural Reform? 19 Law & Policy in International Business, 1987, p.144.

③ 如中国输美棉毛巾倾销案，替代国印度尼西亚国民生产总值为中国的2倍，而商务部却照搬印尼工资率计算该棉毛巾的劳动力要素的价值，终裁倾销幅度38.8%；See Shop of Cotton from the P.R.C., 48F.12764, 1983.

相关工业部门却是按市场原则运作时，可以根据该生产部门的经济状况来确定受诉产品生产和销售的经济性质，也即可能无须选取“替代国”。这种做法被称之为“单项经济部门分析”（Sectoral analysis）。当然，欧美的以上新的举措并不意味着公平对待的实现，实际上，欧美等国对我国产品的歧视意识根深蒂固，我国产品要想在相应的国家获得真正的公正以对，还有赖于政府、企业、社会各界的共同、持久的努力。

值得注意的是，最近几年来，一些发展中国家对我国产品采取反倾销的势头异常凶猛。突出的如墨西哥，1992年，对我国75%输墨产品征收反倾销税；1993年又对我鞋类征收165%，232%，313%，323%至1105%，1994年10月18日至11月25日又公布对我国化工、机电、玩具等产品终裁征收反倾销税6%—673%，其中服装类征税533%。随着欧美等发达国家经济复苏，一些发展中国家的经济发展却有所迟缓，加之近两年席卷全球的经济危机，使得众多深受其害的发展中国家愈加重视贸易保护，反倾销便是措施之一。1996年由发展中国家提起的反倾销调查案就超过了发达国家。相比之下，发展中国家的反倾销法虽然少有“替代国”之类的问题，但大多立法简单而且主观随意性大，有关调查机构拥有很大的自由裁量权，擅加武断也是常有的事。一方面我国出口企业需躲“明枪”，另一方面又要防“暗箭”，这是摆在我国企业界人士面前的一道难题。

第四，法律保护和救济措施的不足与缺乏片面“助长”了外国对我国的反倾销指控。众所周知，我国是关贸总协定的创始缔约国之一，由于历史的原因导致几十年来相互关系中断。1986年我国正式提出恢复在关税与贸易总协定中的地位，并全面参与了“乌拉圭回合”谈判，但最终“复关”未果。至今，我国在“入盟”（即加入WTO）问题上阻力仍然不小。

长期被堵在关贸总协定(WTO)的门外,令我国企业在反倾销问题上丧失了《GATT反倾销守则》下寻求救济的方法——根据第17条“协商和争端解决”之方法对其他成员国不公平和歧视性反倾销措施提请解决。虽然WTO的这一机制本身也并不是什么“万能处方”,但其设立和存在就已经意义不小。事实上,一些国家正是看到中国不是关贸总协定成员国的这一“有利条件”而对我国产品大肆滥征反倾销税的。

与此同时,我国又长时间没有反倾销法。外国产品在我国进行大肆倾销的行为,既不担心其产品遭反倾销调查,也不担心成为报复性反倾销措施的承担者。由此可见,加强我国反倾销立法对于减少国外反倾销案的提起及其歧视性做法的作用至少有二:比较完备的法律体系(反倾销法为其中之一)能够成为国外调查机构判断我国市场性质,确定产品正常价值的一个重要的有利因素;反倾销法采取“对等原则”可以形成威慑力量,既针对外国反倾销调查当局,又针对外国生产企业,特别在于,很多时候一些对我国出口产品提起反倾销调查申请的外国倾销“受害者”又是我国市场上的倾销“致害者”。

不断深入的进行经济体制改革(如改革外贸体制,确立企业独立的市场主体地位,真正实现政企分开,加强国家宏观调控,等等),积极参与国际交流与合作(如举行政府间反倾销专题谈判,尽快加入WTO,缔结或参加WTO体制下国际反倾销法和国家之间、地区性的反倾销协定等),努力制定和完善我国反倾销法律制度(包括实体法和程序法,行政措施和司法审查等各个方面),才能从根本上改变这种被不公正对待的现状。这是本课题研究的根本出发点和研究要旨。

二、中国反倾销立法的必要性

国家为抵制和制裁外国出口商的倾销行为而制定和实施反倾销法的历史已达百年之久。从加拿大、美国、欧共体到众多

发展中国家的立法与司法实践来看,反倾销措施对于维护正常的国际贸易秩序,促进国际贸易的公平、自由和有序发展起到了独特的作用。然而同时引起世界各国及关贸总协定广泛关注的是,反倾销在很大程度上成了一些国家推行贸易保护主义的新手段。一方面阻遏出口商利用倾销手段进行不正当竞争行为(这种竞争为跨国竞争),另一方面限制进口国政府滥用反倾销措施片面保护本国民族工业,如何在二者之间寻找一个适当平衡点,这是困扰着国际社会的一个重大法律难题。^①

反倾销在我国成为热门话题已有多年。“然而,在过去的20年里,中国主要是作为反倾销机制的受害者——而极少是其运用者。”^②制订一部适合我国国情、符合国际惯例的反倾销法,合理、有效地运用反倾销这一必要的武器,成了商业界、法律界与政府部门的一致要求。

通常情况下,一项立法活动得以进行有赖于两个方面的条件:相关法律关系已经或将要在社会经济生活中存在;调整与规范该类活动为稳定的社会经济与法律秩序所必需。概括起来,前者为经济条件,后者属政治因素。反倾销立法也无例外,二者决定着我国反倾销立法的最主要动因。而且,呼声日涨的我国加入世界贸易组织,也进一步推动着我国反倾销立法的加强与完善。

(一) 经济条件

一般而言,倾销是指一国的出口商在另一国市场上以低于售其商品的行为。前已述及,产品生产者、经营者采取倾销这

^① 引自余劲松为彭文革、徐文芳《倾销与反倾销法论》一书所作《序》,见彭文革、徐文芳:《倾销与反倾销法论》,武汉大学出版社1997年版。

^② See Yi Dong, Huijun and Fang Liu: Antidumping and the WTO—Implication for China, Journal of World Trade, p.19.

种“非常态”措施其方式百般、目的各异。倾销决非自然而生客观条件：(1) 出口国市场与进口国市场对某一商品需求的弹性系数不同。即出口国市场的需求弹性系数较少，该国对该需求不会因价格高低而受太大的影响；而进口国市场的需求弹性系数较大，价格的涨落会引起该市场上该商品需求的较大变化。(2) 国家市场之间的相互独立和相互分隔，至少各类“壁垒”限制乃至排除了进口国产品经营者将该产品转销出口国本国，或出口国消费者直接自进口国市场购买商品之可能。(3) “倾销商在其国内市场处于垄断地位，使其能够在国内市场上维持垄断性高价，并进而以由此取得的利润弥补其因在国外市场低价销售而遭受的利润损失”，或者在进口国居于垄断地位，使其足以谋求更大周期内的利润。

从经济角度考察，加强和完善我国反倾销立法势在必行：

首先，客观方面倾销在我国已广为存在，且有愈演愈烈之势。20余年的改革开放，中国作为巨大的现实与潜在市场吸引着外国产品，进出口总额呈数十倍、上百倍增长。为打开和拓展中国市场，世界各国（特别是发达国家）政府与商界可谓竭尽所能。外国厂商一方面要在同其他同类产品出口商竞争中获得优势，另一方面又要战胜我国国内相关产业的生产制造厂商，于是，倾销手段常常成为他们的法宝。尤为值得重视的是：(1) 自由竞争的市场经济是我国多年经济体制改革的必然取向。建立市场经济体制，其充分竞争、自由流动的经济运行模式不仅针对国内不同地区不同产业，还将指向世界大市场。若干年的实践使得我国对外贸易由国家垄断性专营的格局逐步被打破，最终，外国产品在中国市场的竞争地位将渐趋加强，从而实现“国民待遇”。(2) 我国市场开放程度不断提高为外国产品的倾销大开“方便”之门。随着对外开放的深入和外贸体制改革的深化，我国的市场准入条件已大改善，诸如进口管

理体制、进口税收管理、外汇管理、进口经营权管理和削减非关税措施等各方面都已大幅度改革。目前我国进口自由化比率已达 95% 左右。这意味着，国内产业的竞争保护层将日益减少，相应地外国产品进入中国市场也必然愈益便捷，寻机倾销的机率也大大提升。

外国产品在我国市场上有着倾销之嫌疑者比比皆是。一盒日产富士彩卷在日本国内市场销售价为 6 美元，折人民币 50 元左右，而在中国市场的售价仅 20 多元，其中还包括关税及其他进口费用在内。又如一盒英国产“三五”牌香烟在英国的售价为 1.5 英镑，折合人民币 20 元，而在中国的售价仅为 8 元左右。再看我国第一例反倾销调查案——“新闻纸”案，根据外经贸部、国家经贸委 1998 年 7 月 9 日发布的《关于对原产于加拿大、韩国和美国的进口新闻纸反倾销调查的初步裁定》（下称“初裁报告”）^①，三国各公司对我国新闻纸出口均存在倾销行为，其倾销幅度最高竟达 78.93%。

其次，外国产品的倾销对我国经济的损害是不容忽视的，甚至有可能成为灾难性的。倾销是一种“非常态”贸易行为，其损害后果因行为性质而各不相同。不论损害属于何类，其结果是不容低估的，具体表现在三个方面：（1）打击国内劣势产业，挫伤民族幼稚工业。一般而言，一项外国产品对内倾销其损害性结果的最直接承担者是国内相对劣势产业或有待建立的幼稚产业。因为倾销行为所带来的是倾销产品的大量进入和市场占有份额的大大提高，必然地相应导致国内相关产业产品滞销与其市场占有份额的下降。^② 由于我国经济基础薄弱，原有

^① 载《国际商报》1998 年 7 月 10 日，第 8 版。

^② 其前提条件是：一个国家或某一市场在特定时期内的产品需求量（或社会购买力）总体趋向稳定。