

文章编号: 1005—0523(2005)05—0083—03

借鉴欧美 完善中国的反规避立法

肖 海

(华东交通大学 人文学院 法学系, 江西 南昌 330013)

摘要: 倾销与反倾销, 规避与反规避, 这是国际贸易间的攻防战. 反规避是对规避反倾销税行为的反制, 欧美反规避的立法较完善, 而且经过多年的反规避实践. 中国的反规避立法起步晚, 很不完善, 应借鉴欧美的先进立法经验, 完善中国的反规避立法.

关键词: 反规避; 完善立法; 借鉴欧美

中图分类号: DF967

文献标识码: A

规避(Circumvention)即反倾销规避(Circumvention of anti-dumping), 是指出口国商品在被进口国征收反倾销税的情况下, 出口商通过各种形式和手段来减少或避免被征税的行为. 反规避(Anti-circumvention)就是对规避所采取的应对措施, 是反倾销措施的扩展和延伸.

20 世纪 80 年代中期以来, 以欧盟、美国为代表的国家纷纷修改反倾销法, 利用法律手段将规避反倾销税的行为予以打击, 巩固了反倾销的效果. 当前, 中国对外国商品向中国倾销也进行反倾销, 征收反倾销税, 但被中国征收反倾销税的商品纷纷对反倾销税采取规避行为, 中国有必要借鉴欧美反规避经验, 完善反规避立法, 打击规避行为, 加强反倾销效果.

1 欧盟反规避立法

欧盟的反规避立法始于 1987 年, 针对出口商的“零件倾销”(parts dumping)行为或“螺丝刀式”(screw driver operations)经营而产生的, 当时日本电子产品出口商为了逃避欧共体(欧盟的前身)的反倾销税, 采取在当地投资开办组装厂, 把零件运到欧共体组

装, 作为当地的产品在欧共体销售, 这类工厂因说成只要几把改锥拧上螺丝钉就成了, 因此称之为“改锥式工厂”, 此类案件也称为“改锥案”. 因欧共体反倾销税只针对整机产品, 对进口零件组装没有规定, 故欧共体理事会在 1987 年 6 月 22 日以第 1761/87 号条例修改 2176/84 号反倾销条例, 世界上第一个反规避条款诞生了, 也称之为螺丝起子条款. 1988 年, 反规避条款被归入修订后的反倾销法(理事会条例第 2423/88 号)的 Art. 13(10), 1994 年 12 月 22 日, 欧共体通过了新的反倾销法(理事会条例第 3283/94 号), 反规避范围大大超过以前, 现行的欧共体 1995 年 12 月通过的反倾销法(理事会条例第 384/96 号)也没有改变 Art. 13(10)的内容.^[1]

根据《欧盟反倾销基本规则》(1995 年 12 月 1 日修订)的第 13 条规定, 规避是指第三国与欧盟之间一种发生于贸易实践、过程或者行为的贸易方式的变化, 并且有证据表明, 反倾销税在相似产品的价格和(或)数量方面的矫正效果正在受到破坏, 除了排除反倾销税外, 没有充分正当的原因或经济理由来说明这种破坏, 并存在着就以前为相似或相同产品确定的正常价值而论的倾销的证据.^[2]

欧盟认为, 在欧盟成员国或第三国进行的某种

收稿日期: 2005—10—28

作者简介: 肖海(1971—), 男, 江西余干人, 华东交通大学人文学院法学系讲师, 主要研究方向为国际经济法、知识产权法.

中国知网 <http://www.cnki.net>

装配经营应视为规避行为,视为规避行为的某种装配经营的条件是:

1) 在时间上,这一经营是在发起反倾销调查之后或是在此之前开始的或迅速扩大的,并且有关零部件来自被征收反倾销税的国家。

2) 在价值构成上,这些零部件的价值构成装配产品的总价值的 60% 或 60% 以上,但增值小于生产成本的 25%。

3) 在产品上,反倾销措施的矫正效果正在受到组装的相似产品的价格方面和(或)数量方面损害,并存在着与以前相似或相同产品确定的正常价值关系的倾销的证据。

除了在欧盟第三国装配经营的产品进行规避外,其它规避形式还有:作出错误的原产地申报;进口拆散的成配件等。

在反倾销程序方面,请求反规避有充足证据,委员会征询咨询委员会意见后,发起反规避调查,由海关协助,并在 9 个月内结束,理事会根据委员会建议作出裁决。

2 美国反规避立法

美国的反规避立法始于 1988 年,在《1988 年综合贸易与竞争法》(The Omnibus Trade and Competitiveness Act of 1988),该法 1321 节对规避与反规避作了专门的规定,为了执行该规定,1990 年 3 月,商务部修正其税收实施办法,增加了反规避调查的一般程序规范。随后,美国通过了《1994 年乌拉圭回合协议法案》(The Uruguay Round Agreements Act of 1994),对规避行为的认定重点作了调整。^[3]

美国的反规避法主要针对几种规避行为:

1) 在美国境内生产或组装的产品,如果在美国销售的产品与受反倾销税约束的产品是相同或相似的产品;所适用的零件是从反倾销税所针对的国家进口的,在美国出售该产品的价值与进口零部件之间的差额小,商务部可以将零部件纳入反倾销税中。

2) 在第三国生产或组装的产品,在美国被征收反倾销税的产品与第三国出口到美国的产品是来自被征收反倾销税国家的组装件所组装或制成,产品也未达到起码的增殖要求或达到较高阶段的产品,可将反倾销税扩大到这些第三国产品。

3) 细小变化的产品,所谓细小变化是指对被征收反倾销税的产品进行非功能性的改变,一项产品

的改变只是为了规避反倾销税,则可将产品纳入原被征收反倾销税的产品范围内,而不论这“两种产品”是否属于同一海关关税的分类范围。

4) 后期发展的产品,一项进口产品在受到反倾销调查后,在其功能结构上有所改进的产品,类似于更新换代产品,其与细小变化的产品只是在变化的程度上不同而已。

5) 下游产品,原材料、零部件出口到美国被实施反倾销措施后,出口商又将其加工成半成品再次向美国出口,这些加工后的产品即称为下游产品,商务部可以对其进行监视,然后决定是否进行调查与征收反倾销税,防止潜在的规避行为,该项规定适用于:倾销幅度在 15% 以上;双方政府协定进行监视的产品;对某出口商的某种具有相关联系的产品已进行过多次反倾销调查。^[4]

6) 虚构正常价值的产品,出口商在反倾销税发布以后出口到美国的产品的正常价值发生了不同的改变,并因此降低倾销幅度,则美国商务部即可以将其作为建立虚构正常价值的证据决定不使用这一价格作为公平标准,改用该产品的结构价格来确定其正常价值,从而达到反规避目的。

在反规避程序方面,美国商务部对申请理由充分的案件进行反规避调查,在实施反规避措施前通知国际贸易委员会,并听取意见,商务部通常在发起反规避调查 300 天以内作出裁决。

3 借鉴欧美经验,完善中国的反规避立法

欧美分别从 1987 年和 1988 年开始反规避立法,现在立法相对完善,关贸总协定曾进行反规避立法,并形成了邓克尔草案,但由于日韩以及发展中国家的反对,谈判没有成功,只是在 1993 年 12 月 15 日通过了一个《关于反规避的决定》(Decision on Anti-circumvention),将此问题提交反倾销措施委员会加以解决。^[5]对外商的规避行为,成熟的欧美反规避立法应可作为中国的借鉴。

中国的反规避立法及相关条款主要有:1) 在法律方面,1994 年 5 月 12 日八届人大七次会议通过,2004 年 4 月 6 日十届人大八次会议修订的《中华人民共和国对外贸易法》(修订的法 2004 年 7 月 1 日实施),其中的第 37 条第四款规定:“规避对外贸易救济措施”可以对“规避对外贸易救济措施的行为”进行调查;第 50 条规定:“国家对规避本法规定的对外贸易救济措施的行为,可以采取必要的反规避措

施。”²⁾在行政法规方面,2001年12月3日国务院通过的《中华人民共和国反倾销条例》(国务院令第328号公布,2002年1月1日实施),其中第55条规定:“商务部可以采取适当措施,防止规避反倾销措施的行为”。³⁾在部门规章方面,2002年12月13日国家经贸委公布的《反倾销产业损害调查与裁决规定》(中华人民共和国国家经济贸易委员会令第45号,2003年1月15日起施行),其中第五章“规避与反规避”第53—56条有反规避规定。^[6]除这些以外,其它很少有反规避相关规定。

有反倾销,就有反倾销的规避,有规避,就有反规避,不反规避,反倾销措施所产生的效果就大打折扣。外国产品对中国产业造成的严重损害就难以有效控制,为此,必须借鉴欧美的成熟做法,完善中国的反规避立法。主要应采取以下措施:

1) 提升立法层次。把反规避纳入反倾销立法体系之中,将《中华人民共和国反倾销条例》升格为《中华人民共和国反倾销法》,其中专门对反规避作出规定,而不仅仅只是简单地在附则中作一句原则性的规定。

2) 明确规避的定义。在《中华人民共和国对外贸易法》、《中华人民共和国反倾销条例》、《反倾销产业损害调查与裁决规定》中,只有“规避”一词,而没有对“规避”进行定义。这不利于反规避,应借鉴欧盟立法,明确“规避”的定义。

3) 多列举规避行为的内容。在《反倾销产业损害调查与裁决规定》中,第五十三条列举了五种规避行为,但主要是前四款,即(一)被征收反倾销税的产品在第三国(地区)组装或者加工,并向中国出口;(二)对被征收反倾销税产品做形式改变或加工而使之归入不征收反倾销税的关税税目,并向中国出口;(三)向中国出口被征收反倾销税产品的零部件,并在中国组装;(四)向中国出口被征收反倾销税产品的后期发展产品;第五款仅有“其他”两字,应再列举下列几个方面内容:五)下游新产品;(六)虚构正常价值,并对其解释。在第七款设“兜底条款”,对规避作一概括性的描述,也就是作出定义,但上位法中对“规避”作出了定义,用“其他”也可以。

4) 明确规避行为的具体标准。在《反倾销产业损害调查与裁决规定》第55条中,出现了“较大比

例”,“较小比例”,“效果大为降低”,这些标准不明确。当然,考虑到规章的灵活性,可以作出较粗的规定,但应有另外的规定对其作出具体的标准解释。

5) 明确规定对规避行为采取的具体措施。《中华人民共和国对外贸易法》中只规定了“可以采取必要的反规避措施”。《中华人民共和国反倾销条例》中只在附则中规定“可以采取适当措施”,但何谓“必要”,何谓“适当”,“措施”是什么,不够具体。

6) 健全反规避程序规则。在《中华人民共和国对外贸易法》、《中华人民共和国反倾销条例》、《反倾销产业损害调查与裁决规定》中,无健全的程序规则,应予以明确,并且应明确程序的时间限制,可借鉴美国,从反规避调查开始,300天内作出反规避裁决。

7) 明确反倾销和反规避的空间范围。鉴于港澳台是WTO的成员方,也是单独的关税区,反倾销和反规避立法可适用港澳台。但考虑到还是一国,可以备而不用,但特殊时期使用可以有法理依据。

我国从1997年开始反倾销,外国对中国反倾销措施的规避行为时间不是很长,但随着改革开放的深入,对外贸易总量和增幅都在大幅度扩大,中国的市场广阔,外商对中国反倾销措施必然会想办法规避,以保持和扩大对中国市场的倾销,中国应加大立法力度,完善中国的反规避立法,促进中国经济健康发展。

参考文献:

- [1] 于永达.反倾销 MBA/MPA 案例[M].北京:清华大学出版社,2003.
- [2] 熊思浩.反倾销案例[M].北京:经济日报出版社,2002.
- [3] 高永富,张玉卿.国际反倾销法[M].上海:复旦大学出版社,2001.
- [4] 李 炼.反倾销:法律与实务[M].北京:中国发展出版社,1999.
- [5] 入世法律文件及有关法律文件汇编(世界贸易组织法律文本—乌拉圭回合多边贸易谈判结果). <http://law.chinalawinfo.com/other/WTO/wto.htm>;
- [6] 万方法律法规全文数据库.与《关于实施1994年关税与贸易总协定第6条的协定》有关的决定和宣言关于反规避的决定.

(下转第89页)

Policy Issue Analysis on the Smith Policy— Implementation — Processing Pattern
——reflection of “under the policy to the countermeasure”

FAN Jun, LU Yu-huai

(Department of Scientific and Technological Properties, Anhui University of Science and Technology, Huainan, Anhui 232001, China)

Abstract: The gap between the desired status (expectation need) and the reality arouse the study of Policy— Implementation issue. It is possible that the effect of the policy will be degraded and distorted for the reason of the complexity of the Policy-Implementation, which can be called “under the policy to the countermeasure”. Based on the Smith Policy— Implementation-Processing pattern, this problem will be discussed and the reason will be found from several aspects, then we can get the reasonal way of improvement.

Key words: Smith Policy-Implementation-Processing pattern; attribution analysis; countermeasure; dialectic; the rule of law

(上接第 85 页)

Improvements of Legislation on Anti-circumvention in China
Based on the Legislation of Europe and America

XIAO Hai

(School of Humanity and Social Science, East China Jiaotong University, Nanchang 330013, China)

Abstracts: Anti-circumvention is counteracts against the acts that evades the duties of anti-dumping. The legislations on anti-circumvention in Europe and America are comparatively mature and have undergone anti-circumvention practice. But the legislation on anti-circumvention in China started very late and is immature in many aspects. Therefore we need to improve the legislation on anti-circumvention in China based on the experience of Europe and America.

Key words: anti-circumvention; legislation; improvements; reference