

WTO《反倾销协议》日落复审制度研究

李泮桦*

摘要: WTO 乌拉圭回合谈判达成的《反倾销协议》首次引入了日落复审制度。但是建立
在多边贸易体制中成员方相互妥协基础上的日落复审条款措辞宽泛,导致了对反倾
销措施的不当适用。完善日落复审规则,须进一步明确 5 年日落期限的涵义和加强
日落复审程序对 WTO 成员方国内法律的规制与协调作用。

关键词:《反倾销协议》 日落复审 5 年日落期限

WTO《反倾销协议》的出发点在于消除倾销行为及其对进口方国内产业造成的实质性
损害或产生实质性损害威胁,或者对国内兴建产业造成的实质性阻碍。以法理视角,征收反
倾销税悖离了关税约束的规定,但因其是不公平贸易的救济措施之一而为 WTO 肯定。为预
防征收反倾销税成为贸易保护主义的工具,作为 1994 年 GATT 一揽子协议的《反倾销协议》
除对反倾销措施适用的实体与程序条件加以严格规定外,还在第 11 条第 3 款对终止反倾销
税的征收作出关于日落复审的规定。缘于日落复审的规定是在建立世界贸易组织的乌拉圭回
合谈判中处于多边贸易体制下的成员方相互妥协的结果,且国际公约惯常采用的宽泛措辞,
使得各国日落复审条款实施相异,甚至导致了对反倾销措施的滥用。在当前我国仍是国际反
倾销主要对象的形势下,基于保护民族工业与维护公平竞争秩序的立场,对 WTO《反倾销
协议》中的日落复审规定的研究不仅具有理论价值与现实意义,也愈显必要。

一、日落复审的政策基础及其价值探究

日落复审(Sunset Review),又称为期终复审或期满复审(Expiry Review),是指在反倾
销措施执行满 5 年之前的合理时间内由反倾销主管机关主动发起或者由利害关系方提出申
请而由主管机关启动的对反倾销措施应否如期终止进行审查的程序。日落复审源于欧盟反倾
销法,后为 WTO《反倾销协议》所采用,美国在《乌拉圭回合协定法》中也对此项制度作
了规定。在 GATT 乌拉圭回合谈判中,反倾销税征收的期限成为反倾销制度谈判的主要争
点之一。这集中体现为两大贸易政策的权衡,即反倾销税的征收是以补偿先前外国出口商倾
销行为导致的国内产业损害为出发点,抑或是预防未来出口倾销的发生为目的。前者为
主要使用反倾销措施的欧盟、加拿大和意大利等国家所倡导,认为作为自由贸易体制下的一
种保护性措施,反倾销措施是针对因实行歧视性价格的进口产品对国内同类产品市场所产
生的一种缓解措施。因此,日落复审是在具有临时性特征的反倾销措施框架下的一种自动
终止反倾销措施的制度。在这个制度下,反倾销法律规定了一项具体的反倾销措施的实行
期限,且申请方负责举证反倾销措施到期终止后将导致国内产业的损害或损害威胁,由反
倾销调查当局审查反倾销措施不能撤销的条件。而后者则为美国所采用。因保护国内产
业而对外国产品实施的反倾销机制是美国贸易当局通常采用的贸易救济措施,^①即反倾销
在美国贸易法律体系中被视为一种对不公平贸易的救济措施。在法理学上,当违法与损
害行为及其影响得到更正或补偿时,救济措施方可终止。反映到反倾销救济层面,只有
倾销停止且因倾销而产生的损害得到恢复时,反倾销措施才能撤销或停止,也即时间
并非终止救济措施的条件或依据。因而美国在乌拉圭回合谈判中曾反对设置日落复
审条款。但反倾销毕竟是把双刃剑,保护本

* 作者系中国政法大学硕士研究生。

^① Changho Sohn, *Current Developments of WTO Dispute Settlement Body Findings on the U.S. Antidumping Sunset Review Regime*, *Richmond Journal of Global Law and Business*, Winter 2006, p.177.

国产业的同时也可能对正常的贸易活动构成阻碍而成为新的贸易壁垒,因此设置日落复审制度是客观现实的要求。

《反倾销协议》只是在具体操作程序与实体规则上对日落复审作了原则性规定,并未明确判断反倾销措施撤销后存在倾销与损害继续或再度发生的可能性时应当考量的因素,而赋予成员方以自由裁量权。因此,日落复审的预测性与投机性不免使其暗含着被滥用的隐患。然理论价值与现实意义的重大,远超过了当前 WTO 框架下的日落复审制度的缺陷,因而日落复审的存在具有充分合理性。日落复审的理论意义在于公平原则与情势变更原则在反倾销中的适用。只有公平地对待外国出口商,征收反倾销税的幅度以倾销产品对国内产业的倾销幅度为依据,才不致引起对出口商等利害关系人的歧视。而当倾销所致损害被抵消后,继续征税或执行价格承诺已明显不公平时,也即发生情势变更(Changed Circumstances)时,应当通过复审程序确定应否撤销或终止反倾销措施,以协调利害关系各方当事人的利益,因为无期限的反倾销措施既不符合反倾销制度的目的,且阻碍了国际贸易的长远发展。在现实意义上,一方面在裁定倾销成立的既定事实下出口商将会尽力跟踪调查,收集证据,在期满复审时间一到时就提起日落复审争取早日结束不利状态;另一方面,在国际贸易中对国内产业采取保护主义是毋庸置疑的事实,正如有学者认为日落复审“从内在本质上说是促进经济发展的经济制度,它不是排斥以前的相关法律制度,而是抵制那些根据原实施的反倾销措施所建立的保护主义。这些措施原本旨在遏制非法的倾销与补贴但是却现在已经过时,于是其唯一可能的存在理由就成为国内产业抵制国外企业公平竞争辅助”^②。因此为防止无限期地实施原反倾销措施,需要国际性规范的统一协调与强制督促,WTO 就有必要对日落复审加以规定,以期对各成员方之间的反倾销博弈予以指导与约束。

二、《反倾销协议》对日落复审的规制

GATT 第六轮谈判,即 1967 年肯尼迪回合达成的新协定——《反倾销守则》始规定了对反倾销令的周期性审查。1979 年东京回合《反倾销守则》进一步对审查作出规定。但是这两个协定规定的均为非强制与非自动的审查。在 1994 年乌拉圭回合中,出口方对美国缺乏强制与自动的复审提出了强烈异议。^③在各方努力下,特别是欧盟与各方代表反复协商以及美国作出了必要妥协与让步,终于在《关于实施 1994 年关税与贸易总协定第 6 条的协定》第 11 条“反倾销税和价格承诺的期限和复审”中规定了日落复审制度。

《反倾销协议》第 11 条共 5 款内容,其中关键部分是第 11 条第 3 款(11.3 条)。第 11.3 条对判断是否继续实施反倾销措施规定了“可能性”标准 (be likely to),即“终止反倾销税有可能导致倾销与损害的继续或重新产生”(that the expiry of the duty would be likely to lead to continuation or recurrence of dumping and injury)。《反倾销协议》对日落复审标准只作了原则性规定,因此其确立的日落复审规则由成员方依据修改后的国内法来执行。但在启动 WTO 争端解决机制的案件中,专家组及上诉机构对日落复审作了进一步阐释。对于韩国诉美国动态随机存储器案,专家组认为美国商务部执行的实质上是“不可能”标准,即当不能依据证据确信倾销再次出现是“不可能的”时商务部将裁定继续实施反倾销税。然而“不可能”标准与“可能性”标准在确定性程度上不同,未能裁定某事项是不可能的并不相当于裁定某事项是可能的,“不可能”标准不能作为证明符合“可能性”标准的依据,因而美国日落复审中采用的“不可能”标准不符合《反倾销协议》的规定。^④至于依据“可能性”

^② Raj Bhala & David A. Gantz, *WTO Case Review 2002*, Arizona Journal of International and Comparative Law.

^③ Jennifer Karen King, *in Need of Enlightenment: the International Trade Commission's Misguided Analysis in Sunset Reviews*, William and Mary Law Review, April, 2002, p.2165.

^④ See Report of the panel: UNITED STATES - Anti-dumping duty on dynamic random access memory semiconductors(DRAMS)of one megabyte or above originating from Korea.

标准应当考量的具体情况，在 WTO 案例中表现为确定当前存在倾销以及损害的情形应当根据出口商的数据确定，而确定倾销将来会再度发生的情形则主要看出口商的生产能力、出口能力与其他市场的情况。^⑤在确定倾销将来会重新产生的情形时，尽管过去与当前的数据对将来具有一定的参考与借鉴作用，但以此为根据来裁断将来，不免有袒护国内生产商之虞。因为依据过去数据作出肯定结论的可能性较大，且国内生产商免除了举新证的义务；而外国出口商在过去与当前的行为不能表明其将来会继续倾销之前，都被认为有可能导致倾销与损害的继续或重新产生，这无异于“有罪推定”。

对于日落复审中的证据要求，在日本诉美国抗腐蚀碳钢板产品日落复审案中，上诉机构同意了该案专家组的结论，即《反倾销协议》第 11.3 条关于“可能性”标准的规定要求禁止调查当局简单地假定倾销与损害的继续或重新产生的可能性，而须在肯定性证据以及充分事实的基础上得到的理由充分的结论。^⑥详言之，第 11.3 条明确了日落复审的两种启动方式：其一是由利害关系人提出申请，条文具体规定了国内产业或其代表提出的请求应当是“适时的、有根据的”（A Duly Substantiated Request）；其二是由主管当局主动发起，但对此方式条文既未规定证据标准，也未规定可以适用第 5.6 条（当局主动调查的，应当在有关倾销与损害和因果关系存在充分证明的正当情况下）的证据要求。因此，主管当局主动发起日落复审时的证据要求基本上是由当局自由裁量。但专家小组在最后裁决中明确表示，主管当局主动发起日落复审程序的证据要求与日落复审裁定所依据的证据要求并无关系，当局调查后裁定继续实施反倾销措施时，依然要求存在充分确凿的证据。

三、WTO 日落复审规则的完善建议

乌拉圭回合在反倾销领域中的重大成果是引入了日落复审制度，从此作为 WTO 多边约束性一揽子协议《反倾销协议》的构成内容之一，日落复审制度成为世贸组织成员方须承诺的义务而获得广泛的约束力。这对国际反倾销立法与实践都具有划时代意义，甚至有学者认为，乌拉圭回合根本性地改变了已修正的 1930 年美国关税法中关于反倾销与反补贴部分。^⑦无限期地实施反倾销措施，无疑将使反倾销关于消除违悖公平贸易的低价倾销及其所致损害的初衷演化为保护国内产业、扭曲国际贸易的工具；因此日落复审的引入代表了 WTO 公平自由贸易的要求与趋势。然而《反倾销协议》对日落复审制度的简单着墨，导致了各国在对外贸易中采取不同的政策执行日落复审程序，使得《反倾销协议》引导与规制各国立法与实践的目的受到了冲击。因此，《反倾销协议》第 11 条关于日落复审的规定有待完善。

明确 5 年日落期的涵义，是《反倾销协议》首先应当解决的问题。当前存有争议的是，5 年期限是反倾销措施像日落一样被撤销或终止的期限，抑或是日落复审程序开始的时间。从追索谈判历史的脉络来看，在乌拉圭回合谈判之前，反倾销实践委员会就于 1985 年要求秘书处对《反倾销守则》缔约方的国内立法与行政程序中有关复审的条款进行汇总，以考量在《反倾销协议》中设置日落复审规则。各国也就此开始准备关于“反倾销与反补贴税的期限问题”的谈判。^⑧诸多国家在谈判中均表达了反倾销措施应当是一种短期贸易救济措施的立场。而从反倾销宗旨的视角来看，为保障世贸体制运行的平稳与效益，反倾销制度扮演着两种角色：一为贸易保护的政策工具，一为保障贸易公平竞争的工具。缘于部分国家尚未健全合理的竞争政策，以致引发了国际贸易市场竞争的失衡。反倾销制度的引

^⑤ 闫海：“延长反倾销实施期限——欧盟反倾销日落复审问题探究”，载《国际贸易》2004 年第 10 期，第 42 页。

^⑥ See Report of the panel: UNITED STATES-sunset review of anti-dumping duties on corrosion-resistant carbon steel flat products from Japan, WT/DS244/R.

^⑦ Jennifer Karen King, *op. cit.*, p.2154.

^⑧ See Terence P. Stewart & Amy S. Dwyer, *WTO Antidumping and Subsidy Agreements*, Kluwer Law International, 1998, p.57.

入，便是基于此种失衡而采取的保护对策，因为反倾销法律不仅可以通过影响出口方的竞争政策以达到抑制出口方垄断市场的发展，还可以应对外国垄断企业的低价倾销行为。所以说，反倾销措施是自由贸易的缓冲机制，为遭受歧视性价格侵害的成员方提供一种临时性保护。而随着国内产业与市场持续不断地变化，一项反倾销措施长期存在将失去客观现实的合理性基础。缔约方在《反倾销协议》中设置日落复审制度，初衷亦是为了给反倾销措施设定一个实施期限。韩国就曾建议日落复审应当是一个自动到期条款，是在征收5年后反倾销税的完全终止。这些建议强化了日落复审的目标，即反倾销措施执行五年后应当终止。^⑨然而在现阶段，由于措辞模糊，以至于5年日落期成为了日落复审程序的启动时间，出现了一些国家在程序启动后对某些产品实施反倾销措施长达四十年之久。^⑩因此，《反倾销协议》的改革，须明确日落复审5年期限的确切所指。

《反倾销协议》日落复审条款，旨在协调与规制各成员方反倾销法律中的调查规则与方法。然而，此种目的至少在以下两方面难以获得实现。其一，调查当局对日落复审的裁决是在其自身对事实的主观评估下作出的。与此相对的是，日落复审裁决的事项是撤销或终止反倾销措施后有可能发生的后果，此种后果的认定亦是自由裁量权的运用。换言之，日落复审是在双重主观判断的基础上进行的，归根结底是成员方适用本国法来规制复审程序。于此《反倾销协议》成了没有规制力与执行力的软橡皮图章。其二，整个第11条并未对倾销与损害继续或重新产生可能性的确定方法作出具体规定，而只有11.4条规定了日落复审程序适用第6条关于证据的规则。尽管如前述WTO专家小组及上诉机构在具体案件中对可能性的确定有具体的参考数据，但这并不具备普遍的约束力。且尚无条款规定对主管当局主动发起日落复审的条件加以限制，导致了有些国家利用无任何条件限制的主管当局主动发起日落复审程序变相延长了反倾销措施的实施期限。《反倾销协议》日落复审作用的发挥，尚需WTO成员方的同心戮力，共襄斯举。

上述改革措施兴许并不能从根本上限制日落复审的不当适用，但却能在更大程度上限制复审程序中行政自由裁量权的广度与深度。然而即便是此种初步改革，亦是举步维艰。试图直接修改第11.3条的尝试将面临着强大的阻碍，因为美国基于主要进口国的立场反对WTO反倾销领域中的任何变化。¹¹《反倾销协议》中日落复审制度的改革任重而道远，但改革依然是一道无从回避也不应望而却步的隘口。

^⑨ Changho Sohn, *op. cit.*, pp.201-202.

^⑩ 孙立文：《WTO〈反倾销协议〉改革——政策和法律分析》，武汉大学出版社2006年版，第276页。

¹¹ Changho Sohn, *op. cit.*, p.202.

作者简介：李泮桦，男，中国政法大学国际法学院国际诉讼与仲裁专业研究生，
曾获校优秀学生奖学金、国家奖学金、科研创新奖学金；
光明日报社《博览群书》期刊征文比赛一等奖；
校第四届学术十星；在《学术法大》等期刊发表论文数篇。

地址：北京市海淀区西土城路 25 号中国政法大学国际法学院 07 级 2 班
邮编：100088
电话：010-59844178
邮箱：[REDACTED]163.com