

中日韩贸易协定中反倾销制度存废之研究^{*}

毕莹

内容提要:区域贸易中反倾销制度的存废问题与区域经济一体化密切相关。深度一体化的区域倾向于废除反倾销制度,特别是当区域一体化达到创建共同市场及以上程度时,反倾销因与单一市场这一根本宗旨相悖,在成员间予以取消尤为必要。实践中大部分区域贸易协定均未提及或仅确认保留WTO反倾销协定项下的权利义务,小部分协定对其做出取消或限制性修改,并可分为“取消反倾销法+统一区域竞争法”型、“取消反倾销法+协调国内竞争法”型、“取消反倾销法”型、“WTO反倾销协定实体规则plus”型以及“WTO反倾销协定程序规则plus”型五种类型。我国在今后的区域贸易谈判中应针对不同谈判对象,考察域内成员所希望达成的经济一体化程度以及在反倾销问题上的相似意向,并结合我国战略政策,确定采用何种反倾销安排方案。具体到中日韩自贸区,应以取消反倾销制度为最终目标,以“WTO反倾销协定plus”模式为过渡方案。

关键词:区域贸易协定 掠夺性倾销 界面理论 共同市场 相似意向

毕莹,浙江大学光华法学院讲师。

多边贸易协定与区域贸易协定系国际社会实现贸易自由化的两大途径。自本世纪初世界贸易组织(WTO)多边贸易谈判受阻以来,越来越多的国家和地区开始逐步重视并更多地投入到区域贸易谈判之中,导致区域贸易协定在世界范围内激增,学界也越来越多地关注区域贸易协定的研究。在众多议题中,贸易救济(反倾销、反补贴及保障措施)作为与区域经济一体化联系最密切的要素之一,成为不可回避的焦点问题。例如,在中日韩自由贸易区(以下简称“自贸区”)的构建过程中,贸易救济与关税及非关税措施、竞争政策、知识产权、透明度以及争端解决等其他重要议题一起被明确列入2010年确定的《中日韩自贸区联合研究职责范围》之中,被要求给予全面研究和适当考虑。中、日、韩三国已于2011年底顺利完成自贸区共同研究,并决定于2012年年内启动中日韩自贸区谈判。在此背景下,本文以区域贸易协定中贸易救济制度的安排为研究视角,并着重考察其中一个十分重要且极具争议的问题,即反倾销制度的存废问题,希望借此为中日韩自贸区谈判中的反倾销相关问题提供借鉴。

^{*} 本文系2011年国家社会科学基金青年项目“中日韩自贸区竞争与反倾销规则协调研究”(11CFX080)的阶段性成果。

一 区域贸易协定中反倾销存废问题的理论分析

在三大贸易救济措施中,反倾销制度受到的质疑最多。伴随反倾销立法和反倾销调查数量在全世界范围内的激增,各国学者关于反倾销规则日益被滥用、沦为贸易保护主义工具的讨论也越发激烈。过去大多数学者将滥用的主要原因归结于反倾销的任意性和偏颇性,极力主张利用 WTO 多边贸易谈判平台,将反倾销规则及调查严格化。而近 20 年来,越来越多的学者开始转向重新审视整个反倾销制度存在的根本基础,指出反倾销规则实际上是建立在若干错误前提的基础之上,从经济理论的角度来看并无任何合理性可言,由此引发关于反倾销制度的存废之争。这些学者有的主张以竞争法取代反倾销法,有的则建议完全取消反倾销法而不代之以任何其他法律。^[1]

是否以竞争法取代反倾销法这一问题暂且不论,反倾销法最终应归于消灭这一共识似乎已基本达成。问题在于,考虑到该终极目标在多边贸易中以“一刀切”的方式付诸实现的政治困难性,实践中应如何逐步推进?有建议指出经由双边或区域性层面的努力逐步过渡到多边的途径。^[2]特别是 WTO 多哈回合贸易谈判停滞以来,区域贸易协定在全世界范围内激增,并且区域内已有取消反倾销的实践做法,更是提高了对该可行性进行研究的关注度,全面展开了对区域经济一体化与反倾销制度间关系的探讨。

从理论上讲,区域贸易协定(Regional Trading Arrangements, RTA)的核心内容是经济一体化,即一个逐步取消对国际贸易、支付以及生产要素流动的各种限制的过程。^[3]可以想见,由于区域内经济一体化的要求或程度不同,反倾销制度在其间扮演的角色亦有所差别。因此,明确区域贸易协定的不同种类是讨论其与反倾销制度间关系的必要前提。

传统上,区域贸易协定根据区域内一体化程度的不同分为四种典型模式。一是自由贸易区,即成员国之间取消一切关税及非关税壁垒,但保持各自的对外贸易限制。二是关税同盟,即在两个或两个以上的贸易伙伴之间取消一切关税及非关税壁垒,且关税同盟成员国对非成员国设置相同的贸易限制。三是共同市场,允许成员国之间货物与服务自由流通,对非成员国设置共同的对外贸易限制,且生产要素在共同市场内全面自由流动。四是经济同盟,即实现国家、社会、关税和财政政策的调和并由一个超国家机构进行治理。

上述传统分类方法虽然界定了四种最典型的区域贸易协定模式,但却无法涵盖现实中存在的多样化的区域经济一体化协定,存在一定局限性。有鉴于此,研究区域一体化的学者提出了“浅度一体化”(Shallow Integration)与“深体一体化”(Deep Integration)的二分法,用以区别不同程度的区域经济一体化。罗伯特·Z·劳伦斯(Robert Z. Lawrence)最早提出了

[1] 例如,参见 Martyn D. Taylor, *International Competition Law: A New Dimension for the WTO?*, Cambridge: Cambridge University Press, 2006; P. J. Lloyd, “Anti-dumping and Competition Law”, in Patrick F. J. Macrory et al. (eds.): *The World Trade Organization: Legal, Economic and Political Analysis II*, Berlin; Heidelberg: Springer, 2005; Spencer Weber Waller, “Bringing Globalism Home: Lessons from Antitrust and Beyond”, 32 *Loyola University Chicago Law Journal* 113 - 136 (2000)。

[2] 例如,参见王中美:《以反垄断法替代反倾销法的法律研究》,法律出版社 2008 年版,第 4 页;毕莹:《“倾销”:反倾销法抑或竞争法?》,知识产权出版社 2011 年版,第 2 页;Ian Wooton and Maurizio Zanardi, *Trade and Competition Policy: Anti-Dumping versus Anti-Trust*, University of Glasgow and CEPR Discussion Paper in Economics (2002), p. 22, <http://homepages.strath.ac.uk/~hbs03116/Research/Trade%20and%20Competition%20Policy%20Final.pdf> (last visited June 3, 2012), 最后访问时间:2012 年 6 月 3 日。

[3] 参见罗伯特·J·凯伯:《国际经济学》,中国人民大学出版社 2009 年版,第 254 页。

这一概念,区分了贸易自由化中取消关税、配额等“边境”壁垒这一相对来说浅度的一体化与区域内各种生产体系的发展以及服务投资的推进等“境后”政策所要求的更为深度的一体化这两大模式。^[4]在 Lawrence 的观点中,“不受反倾销的阻碍”属实现深度一体化的环节之一。伯纳特·赫克曼(Bernard Hoekman)沿用了上述二分法,但在具体界定浅度一体化和深度一体化的标准上与劳伦斯有所差别。赫克曼认为,浅度一体化系指消除对国外与国内企业进行歧视的各项措施,即适用国民待遇原则;这意味着实现浅度一体化所需取消的不仅包括零关税和配额,还包括或有性保护即贸易救济措施。因此,取消反倾销就属于实现浅度一体化的环节之一。而深度一体化则是指由政府采取各项措施,减少各国因在产品、生产过程、生产者和自然人规制方面的不同所导致的市场分割效果。将之付诸实践的途径有二,一是明确各个成员国的政策是等效的(相互承认),二是确认在各个具体的领域中均采用相同规制(调合)。其中途径二可能会伴有将执行权力让渡于一个超国家实体之决定。^[5]

在笔者看来,在浅度一体化与深度一体化的划分上,劳伦斯是以“边境还是境后”为界,而赫克曼则是以“在消除歧视的基础上,是否存在主权让渡”为标准;相对而言,后者的一体化程度均比前者更高。劳伦斯主张的浅度一体化对于赫克曼而言可谓“浅度的浅度一体化”,而赫克曼主张的深度一体化对于劳伦斯而言则可谓“更深度的一体化”。与上述传统分类法相比,二分法虽然在浅度与深度的具体界定标准上学者看法不一,存在较大的模糊性,但这恰恰反映出区域贸易协定多样化的现实及其发展趋势:每个具体区域贸易协定并非单纯静态地界定为“自由贸易区”、“关税同盟”、“共同市场”或“经济同盟”,而是从浅度的浅度一体化、浅度一体化向深度一体化、更深度的一体化动态地迈进。

从上述分析可以看出,对于区域贸易协定中的反倾销问题的认识虽有某些分歧(一种看法是将反倾销归入与消除境后政策差别有关的考虑之中,建议在深度一体化的区域贸易协定中才将其取消,另一种看法是认为其与关税、配额等同质,主张在浅度一体化的区域贸易协定中即予以取消),但基本立场均为取消。一般来说,当区域贸易协定的一体化深度已达至创建共同市场乃至形成经济同盟的程度时,成员国之间取消反倾销是必要的。^[6]而当区域贸易协定尚处于自由贸易区或关税同盟阶段时,关于成员国之间反倾销的存废问题则存在分歧。

分歧的根本原因在于理论依据的不同。主张在浅度一体化中即应取消反倾销的观点植根于区域与多边贸易协调论,将逐步取消反倾销等对国内外进行歧视的措施作为自由贸易区、关税同盟等浅度一体化得以实现的关键要素之一。^[7]与之相对,反对取消的主张则主要从惩罚不公平低价倾销行为与起缓冲作用的“安全阀”的两大功能出发,坚持浅度一体化

[4] 参见 Robert Z. Lawrence, *Regionalism, Multilateralism, and Deeper Integration*, Washington, D. C.: The Brookings Institution, 1995, p. 17。

[5] 参见 Bernard Hoekman, *Free Trade and Deep Integration: Antidumping and Antitrust in Regional Agreements*, World Bank Policy Research Working Paper No. 1950 (1998), pp. 3 - 4, http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=620582, 最后访问时间:2012年6月3日。

[6] 理论上来看,一个新的共同市场的建立要求形成单一市场,以取代既往的两个或多个市场,从而促进贸易、劳动力和投资在区域内的全面自由流动。反倾销则因其区分国内和国外市场的做法而与市场一体化这一共同市场的根本宗旨相悖。此外,单一市场本身即可阻止市场分割,使得反倾销所规制的价格歧视行为无法实行,反倾销也就失去了用武之地。参见 P. J. Lloyd, *Anti-dumping and Competition Law*, 第 77 页。

[7] 参见 Gabrielle Marceau, *Anti-dumping and Anti-trust Issues in Free-trade Areas*, London: Oxford University Press, 1994, pp. 187 - 192。

区域贸易协定中反倾销制度存在的合理性。这种观点认为,各国制定反倾销法的初衷是惩罚国际贸易中“不公平”的低价倾销行为,这是反倾销制度的核心依据所在。但对这一观点的有力反驳是,反倾销法中“倾销有害”这一前提其实根本站不住脚,因为从经济理论来看,并非所有倾销都是有害的,相反大部分都是正当的价格行为,只有掠夺性倾销才是真正有损竞争并危害国家福利的行为。因此,较之反倾销法,竞争法更能非歧视性地针对真正有害的低价销售行为(掠夺性定价)进行规制而不会造成保护主义滥用,反倾销法应为竞争法所取代。^[8] 相比之下,反倾销作为“安全阀”的说服力似乎更强一些。这种观点并不仅仅将反倾销作为规制倾销行为的措施,还从“界面理论”(Interface Theory)出发,将反倾销看作一种“缓冲器”,用以平衡国际贸易中因各国社会、经济状况的不同而存在的差异。^[9] 由此,在尚未形成共同市场的浅度一体化的区域贸易中,就需要有这样一种发挥安全阀作用的调节措施,以保障贸易自由化平稳进行。

从上述分析中可以得出一个基本结论,那就是区域贸易中反倾销的存废之争与区域经济一体化程度密切相关,一体化程度的不断加深会倾向于在成员国间废除反倾销制度。因此,通过不断推进区域经济一体化,逐步取消反倾销制度,进而由区域过渡到多边,实现反倾销制度的全面取消,在理论上是具有可行性的。但在区域与多边的衔接上需要注意的问题是,域内国家在逐步减少乃至取消反倾销的同时,会否加大对域外国家适用反倾销的频率和力度,从而引发贸易转移的风险,对域外国家造成更多歧视?例如有学者就认为,除非区域贸易协定对贸易救济所做出的任何改动是建立在对所有 WTO 成员非歧视的基础之上,否则 WTO 多边机制仍应为调整贸易救济规则的平台。^[10] 有鉴于此,除了从局部上关注单个区域的动态之外,还应在整体上对各区域逐步取消反倾销的域内外效应进行适时监控和实证研究,并做出必要的政策调整。

二 区域贸易协定中反倾销安排的实践考察

在这一部分,笔者将首先对区域贸易协定中反倾销制度安排的实践进行类型化整理,然后从两个角度对上述实践进行具体考察:其一,以单一国家/地区为单元,关注使用反倾销措施的主要国家/地区所加入的区域贸易协定的相关安排,考察其在该问题上的基本态度;其二,以整个区域为单元,针对那些对于反倾销做出取消或限制性修改的区域贸易协定进行具体分析。

(一) 实践考察之一:主要类型

总的来看,大部分区域贸易协定没有提及反倾销议题或仅确认保留 WTO 反倾销协定(WTO Antidumping Agreement, ADA)项下的权利义务,小部分对多边协定的相关条款加以取消或限制性修改。根据修改方式的不同,又进一步分为如下五种类型:

第一种为“取消反倾销法+统一区域竞争法”型,即在区域内取消反倾销法,并代之以

[8] 参见 Spencer Weber Waller, *Bringing Globalism Home: Lessons from Antitrust and Beyond*, 第 113 页。

[9] 参见 John H. Jackson, *The World Trading System: Law and Policy of International, Economic Relations*, Cambridge, Mass.: MIT Press 1997, p. 248。

[10] 参见 Dukgeun Ahn, “Foe or Friend of GATT Article XXIV: Diversity in Trade Remedy Rules”, 11 *Journal of International Economic Law* 120, 133 (2008)。

统一的区域竞争法,由超国家机构予以执行。这方面的典型例子是欧盟、欧洲自由贸易联盟(European Free Trade Association, EFTA)和欧洲经济区(European Economic Area, EEA)。^[11]

第二种为“取消反倾销法+协调国内竞争法”型,即在区域内取消反倾销法,同时协调各成员国的国内竞争法,并建议使用竞争政策方面的必要措施来代替反倾销措施。这方面的例子包括澳大利亚与新西兰紧密经济关系贸易协定,以及 EFTA 与新加坡、EFTA 与智利的贸易协定、

第三种为“取消反倾销法”型,即仅规定在区域内取消反倾销法而不以其他法律取而代之,如加拿大——智利、中国内地——香港地区、中国内地——澳门地区的自由贸易安排。

第四种为“WTO 反倾销协定实体规则 plus”型,通过对 WTO 反倾销协定实体规则做出修改,使区域内反倾销措施的适用条件趋于严格。常见的修改内容包括:(1)将 WTO 反倾销协定规定的对进口忽略不计的比例由 2% 提高到 5%,例如约旦——新加坡、新西兰——新加坡自由贸易协定;(2)将 WTO 反倾销协定规定的最小倾销幅度的调查标准由 2% 提高到 5%,例如约旦——新加坡、新西兰——新加坡自由贸易协定;(3)将 WTO 反倾销协定规定的日落审查期间由 5 年缩短至 3 年,如安第斯共同体、南方共同市场等;(4)取消倾销幅度计算中的归零法,例如韩国——新加坡自由贸易协定;(5)采用“少征税”规则,例如约旦——新加坡、韩国——新加坡、EFTA——韩国自由贸易协定;(6)排除 WTO 反倾销协定第 14 条所规定的第三国倾销的适用,例如印度——新加坡自由贸易协定;(7)在做出反倾销决定时考虑“公共利益”,例如加拿大——哥斯达黎加自由贸易协定。

第五种为“WTO 反倾销协定程序规则 plus”型,通过对 WTO 反倾销协定做出程序性修改,提供更多的区域内争端解决途径。常见的修改内容包括:(1)授权区域机构调查或审查国内机构有关反倾销的最终决定,如安第斯共同体、中美洲共同市场、加勒比共同体、西非经济与货币联盟、北美自贸区等;(2)将成员间的反倾销争端交由区域内的“联合委员会”(Joint Committee)解决,例如克罗地亚——EFTA、克罗地亚——欧盟、EFTA——摩洛哥自由贸易协定;(3)要求成员国政府在发动反倾销程序之前先行磋商,如印度——新加坡、克罗地亚——马其顿、EFTA——韩国、EFTA——墨西哥自由贸易协定。

(二) 实践考察之二:以国家/地区为单元

从世界上使用反倾销措施的主要国家/地区所加入的区域贸易协定对于反倾销的具体安排可以看出,无论是反倾销的传统重度使用者还是新的重度使用者,除非已经形成一体化程度较高的共同市场,否则均未在所加入的自由贸易区中取消反倾销措施,而仅有一些限制性的修改。传统重度使用者的典型代表为美国和欧盟。其中,美国除在美加自由贸易协定和北美自由贸易协定第 19 章中规定以两国间专家组的形式代替国内机制来审理反倾销问题之外,在其他区域贸易安排中均未对反倾销问题做出特别规定。这意味着美国希望保留对其区域伙伴采取反倾销措施的自主权。这与美国在 WTO 多边谈判中的立场是一致的。而 NAFTA 第 19 章的规定在美国国内也遭到激烈批判,导致美国在其后的自由贸易区谈判中对于反倾销特别条款的引入一律持反对态度。譬如在近期刚生效的韩美自贸区谈判过程中,韩国就曾试图设置反倾销调查的磋商程序,但遭美国拒绝,认为韩国将有可能借此机制

[11] 需要注意的是,欧洲经济区取消反倾销措施的规定不适用于农产品和水产品。

不公正地干涉美国自身反倾销法的适用。^[12] 与美国相比,同为传统重度使用者的欧盟则略显积极。欧盟一直致力于不断深化区域内的市场一体化程度,取消反倾销措施,并代之以统一的区域竞争法,由超国家机构予以执行。除此之外,欧盟对外加入的大多数区域贸易协定也都对反倾销做出特别安排,并具有一系列共性。例如,均设有称为联合委员会的区域实体机构来管理整个区域贸易,涉案的区域成员应于反倾销调查启动之前或当时通知联合委员会,并努力达成解决方案;在无法达成解决方案时,反倾销程序(调查以及最终决定)才继续进行。

自 20 世纪 90 年代中期以来,印度、巴西、南非、阿根廷、墨西哥等过去主要是“被反倾销”的发展中国家开始积极主动地使用反倾销,其频率甚至超过传统的重度使用者,成为新的重度使用者。考察上述国家所加入的区域贸易协定可以发现,没有任何一国在其所加入的自由贸易区中取消反倾销措施,仅有少数做出限制性的修改,例如印度——新加坡自贸区。不过,一些追求深度一体化的区域已经开始朝着区域内完全取消反倾销的目标迈进,例如世界上第一个完全由发展中国家组成的共同市场——南方共同市场。^[13] 南方共同市场根据进口来源不同对反倾销实施双重规制,各成员国应当在域内反倾销调查方面协调行动,同时设立共同的法律框架来调查来自第三国的进口倾销行为;一旦过渡期结束,区域内反倾销法将完全取消并被共同的竞争政策所取代。^[14] 因此,在关注传统重度使用者的同时,新的重度使用者在既存区域贸易安排及未来区域贸易谈判中对于反倾销的立场及动向亦值得关注。

综上所述,无论是作为传统重度使用者的美国和欧盟还是作为新的重度使用者的发展中国家,均对在区域贸易内废除反倾销措施持保守态度。实践中在区域贸易内主张取消或限制反倾销措施的,往往是使用反倾销措施较少的国家或地区。

(三) 实践考察之三:以区域为单元

以区域为单元来看,目前已取消反倾销的区域共有 9 个,即欧盟、EFTA、EEA、澳新紧密经济关系贸易协定、EFTA——新加坡自贸区、EFTA——智利自贸区、加拿大——智利自贸区、内地——香港更紧密经贸关系安排以及内地——澳门更紧密经贸关系安排。^[15] 其中,欧盟、EFTA 和 EEA 的市场一体化程度较高,已经达到共同市场的程度,三者均在区域内取消反倾销法并代之以统一的区域竞争法,由超国家机构予以执行。此外,在澳新紧密经济关系贸易协定中,澳大利亚和新西兰两国具有其他经济圈所无法比拟的高度相似性和紧密协作关系,这为取消反倾销法并协调竞争法制提供了重要基础。^[16] 在一体化程度较浅的自由贸易区中亦有取消反倾销的实践,例如 EFTA——新加坡和 EFTA——智利自贸区即采用了取消反倾销法并协调相互竞争法的做法。EFTA——新加坡自由贸易协定第 16 条规定一方

[12] 参见 Richard Baldwin, Simon Evenett & Patrick Low, *Beyond Tariffs: Multilateralising deeper RTA commitments*, WTO Working Paper (2007), p. 25, http://www.wto.org/english/tratop_e/region_e/con_sep07_e/baldwin_evenett_low_e.pdf, 最后访问时间:2012 年 6 月 3 日。

[13] 参见 Luis J. Guasch & Sarath Rajapatirana, *Antidumping and Competition Policies in Latin America and Caribbean: Total Strangers or Soul Mates?*, World Paper Working Paper (1998), pp. 1 - 26, <http://www.worldbank.org/html/dec/Publications/Workpapers/WPS1900series/wps1958/wps1958.pdf>, 最后访问时间:2012 年 6 月 3 日。

[14] 参见 Ian Wooton and Maurizio Zanardi, *Trade and Competition Policy: Anti-Dumping versus Anti-Trust*, 第 10 页。

[15] 除此之外,尚有其他区域贸易安排在考虑取消反倾销的可能性。例如,欧洲自由贸易联盟——韩国自由贸易协定第 2.10.2 条规定,协定生效后 5 年内,成员国将审查保留反倾销制度的必要性;智利——西班牙自由贸易协定第 20-08(b)条规定,成员国同意在协定生效后 1 年内开始进行取消反倾销措施的谈判。

[16] 参见 Martyn D. Taylor, *International Competition Law: A New Dimension for the WTO?*, 第 274 - 276 页。

不应对来自另一方的产品适用 WTO 相关协定所规定的反倾销措施,并建议使用竞争政策领域的必要措施来代替反倾销措施。这一方式随后也出现在 EFTA——智利自贸区中。^[17]

在区域贸易内对反倾销做出特别规定的,除上述 9 个区域完全取消反倾销措施之外,其他区域主要通过 WTO 反倾销协定进行实体或程序性修改来使反倾销措施的适用更为严格化。积极推进这种限制性安排的国家或地区主要有两类:一类是一体化程度相对较深,旨在创设共同市场的区域贸易协定。该类协定往往授权区域机构调查或审查国内机构有关反倾销的最终决定,以提供更多的区域内争端途径。另一类为一体化程度相对较浅的各种自由贸易区,其成员至少有一方成员是或曾是在 WTO 多边谈判中积极主张将反倾销严格化的所谓“反倾销之友”,如 EFTA、新加坡、韩国、智利、墨西哥和加拿大。^[18] 它们在区域贸易内也积极推动限制反倾销措施,将之作为取消反倾销的妥协方案。^[19]

三 对中日韩自贸区反倾销安排的启示

上文对区域贸易协定中反倾销存废问题的理论探讨和实践分析,可以为中日韩自贸区谈判中的反倾销问题提供一个基本的分析思路。

首先,从国际实践来看,区域贸易协定在反倾销安排上的参考方案大致有三种:一是仅确认 WTO 反倾销协定项下的权利义务,二是在实体或程序上对 WTO 反倾销协定项下的权利义务进行限制性修改,三是取消反倾销措施(可代之以统一竞争法或协调各国竞争法)。

其次,在评估上述何种方案更为可行时,应综合考虑理论上区域经济一体化与反倾销制度存废的对应关系,考察成员国通过区域贸易协定所希望达成的经济一体化程度,进而借助“二分法”进行全面客观的分析:倘若旨在通过区域贸易安排不断加深一体化程度,最终形成单一市场,那么就应将全面取消反倾销应作为终极目标;该方案应考虑是否以及如何与竞争法相协调,同时不排除以 WTO-plus 模式作为过渡性方案。倘若所追求的仅止于自由贸易区或关税同盟等浅度一体化,那么就应重点探讨各国政府在反倾销问题上是否具有以及具有何种程度的相似意向,以决定何种方案可行;在判断相似意向时,须对各国在反倾销问题上的一贯立场、既往加入的区域贸易协定中对反倾销所持态度、相互间反倾销摩擦情况、相关涉案调查产业以及利害关系人等各种要素进行综合分析。

最后,在反倾销安排的谈判中,除以上述“二分法”客观评估得出可行性方案之外,还应针对不同区域贸易协定的对象,从战略政策考虑出发,对反倾销安排方案进行主观衡量,例如反倾销安排可否作为我国在区域贸易其他领域谈判中获得利益的交换条件。

循此思路,笔者认为在中日韩自贸区的反倾销安排问题上应着重考察两点:第一,三国政府通过自贸区所希望达成的经济一体化程度;第二,三国政府在反倾销问题上具有何种程度的相似意向。

[17] 参见 Dukgeun Ahn, *Foe or Friend of GATT Article XXIV: Diversity in Trade Remedy Rules*, 第 120 - 121 页。

[18] 加拿大曾为“反倾销之友”一员,后退出。

[19] 例如,有学者发现新加坡在与其他国家或地区的区域贸易谈判中一贯主张对反倾销措施做出取消或限制性安排,并认为新加坡的战略是借此累积经验形成先例,最终走出多边体制下长期存在的反倾销改革困境。参见川島富士雄,《地域経済統合におけるダンピング防止措置の適用に関する規律—横断的比較を通じた規律導入の条件に関する考察》,独立行政法人経済産業研究所ディスカッションペーパー 06 - J - 053 (2006), 第 29 页, <http://www.rieti.go.jp/jp/publications/dp/06j053.pdf>, 最后访问时间:2012 年 6 月 3 日。

(一) 终极目标: 共同市场

中日韩自贸区作为东北亚区域经济整合的关键所在,系中国区域经济一体化战略的重点。自2002年中日韩领导人会晤首次提出中日韩自贸区构想至今,三方先后签署并发表了《中日韩推进三国合作联合宣言》等一系列纲领性合作文件,逐步明确了三国合作的原则和目标,并不断地拓宽合作内容及领域。2010年,三国通过《2020中日韩合作展望》,强调尽快完成中日韩自贸区“官产学联合研究”,而2011年底通过的《中日韩FTA官产学联合研究报告》则标志着该项共同研究的顺利完成。在2012年5月13日举行的第五次中日韩领导人会谈上,三国领导人不仅正式签署了中日韩投资协定,还同意于年内启动自贸区谈判,并进一步推进对贸易救济等重要议题的深入探讨。

尽管中日韩以达成自由贸易区协定为现阶段谈判的核心,但从相关纲领性合作文件可以看出,不断推进区域经济一体化的程度,从浅度的浅度、浅度逐步过渡到深度、深度的深度,从自由贸易区出发最终形成共同市场,系三国政府的共识。《2020中日韩合作展望》,三国政府决定在“机制化与提升三国伙伴关系”、“发展可持续经济合作,实现共同繁荣”、“环保合作”、“扩大人员和文化交流合作,增进友好关系”以及“共同促进地区和国际的和平稳定”等五方面开展合作。其中“发展可持续经济合作,实现共同繁荣”项下第1条即规定:“我们将努力在2012年之前,完成于2010年5月启动的中日韩自贸区联合研究。通过联合研究,我们将寻求三国对有关问题的共识,为将来谈判建立三国自贸区提供务实参考。另外,我们将继续努力,促进三国经济在远期实现一体化,包括在本地区建立共同市场。”^[20]这表明三国政府旨在通过区域贸易的构建不断推进一体化的深度,最终形成共同市场,亦即意味着应将取消反倾销确立为中日韩自贸区的终极目标。

(二) 相似意向: WTO 反倾销协定 plus

考虑到共同市场这一终极目标在实际推进中可能面临的经济、政治、文化等种种困难,目前较为现实的做法是探讨浅度一体化的中日韩自贸区的反倾销安排方案:是保留WTO反倾销协定项下的权利义务,还是通过在实体或程序上对WTO反倾销协定进行限制性修改从而逐步过渡到终极方案?对该问题的回答应考虑以下因素:

首先,从在反倾销问题上的一贯立场来看,中日韩三国至少在对WTO反倾销协定进行限制性修改这一点上已经达成共识。同为出口大国,中日韩均为频繁遭受反倾销调查的国家,在减少反倾销措施对本国贸易的影响和冲击方面存在着一定程度的利益一致性。中日韩三国先后成为WTO反倾销之友,自多哈回合以来均致力于改善现行WTO反倾销规则,努力营造透明和可预测的贸易环境。

其次,本世纪初以来,中日韩等亚洲国家纷纷重视并更多投入到区域贸易谈判之中。从既往所加入的区域贸易协定中对反倾销的安排来看,中日韩三国早期签订的自由贸易协定多为保留WTO反倾销协定项下的权利义务,近年来则表现出对WTO反倾销规则进行限制性修改的趋势。以中国为例,截至目前我国已与9个国家或地区签订区域贸易协定,^[21]在

[20] 《2020中日韩合作展望》, <http://www.fmprc.gov.cn/chn/pds/gjhdq/gjhdqzz/zrhzh/zywj/t705958.htm>, 最后访问时间:2012年6月3日。

[21] 按签订的时间顺序分别为:中国—东盟(2002),内地—香港(2003),内地—澳门(2003),中国—智利(2005),中国—巴基斯坦(2006),中国—新西兰(2008),中国—新加坡(2008),中国—秘鲁(2009),中国—哥斯达黎加(2011)。

反倾销问题上,除内地与香港地区及内地与澳门地区更紧密经贸关系安排外,早前与东盟、智利和巴基斯坦签订自由贸易协定均持保留 WTO 反倾销协定权利义务的态度,而近年来与新加坡、新西兰、秘鲁和哥斯达黎加签订的自由贸易协定则逐步增加了尽快通知等程序方面的特别规定。

最后,根据 WTO 最新数据统计,自 1995 年至 2011 年底,中国总共发起 191 起反倾销调查,其中对日本 32 起,对韩国 31 起;总共实施 151 起反倾销措施,其中对日本 25 起,对韩国 26 起。日本总共发起 6 起反倾销调查,对中国及韩国分别为 1 起;总共实施 7 起反倾销措施(其中 1 起的调查先于 1995 年),对中国及韩国亦分为 1 起。韩国总共发起 111 起反倾销调查,其中对中国 23 起,对日本 16 起;总共实施 72 起反倾销措施,其中对中国及日本分为 19 起及 13 起。^[22] 可见,日本因其在反倾销问题上的谨慎态度,极少对外启动反倾销调查或采取反倾销措施,三国间反倾销措施的主要使用者为中国和韩国。有鉴于此,目前在中日韩自贸区内达成直接取消反倾销的共识似乎并不容易。

通过考察中日韩三国政府通过构建自贸区所希望达成的经济一体化程度以及三国在反倾销问题上具有何种程度的相似意向,笔者的基本结论是,应将取消反倾销措施确立为中日韩自贸区的终极目标,目前阶段则应在实体或程序上对 WTO 反倾销协定进行限制性修改,作为过渡方案。

[Abstract] As article 120 of the Constitution of the Kingdom of the Netherlands states, “The constitutionality of acts of parliament and treaties shall not be reviewed by the courts”, the Netherlands has been regarded as the “last fortress” against constitutional review in the West world. However, such position is not absent from criticisms at all. Since 1848, the debates surrounding the subject have never ceased. Particularly since 1980’, the Dutch judiciary has conducted “treaty screening” in relation to domestic laws in accordance with article 94 of the Dutch Constitution very frequently. This has further complicated the debate over constitutional review. Why the Netherlands allows the court to conduct “treaty review” but prohibits constitutional review? One may find the answer from the special Dutch concept of law, the Dutch constitution, the “Polder model” applied in running the country, and the influence of international law on the country. The Dutch experience shows that it is the common commitment of countries all over the world to protect human rights, yet judicial review on the constitutionality of the law is not the only way to realize this goal. In order to protect human rights fully and maintain the unity of legal order, every country should map out its own institutional design on the basis of its concrete situation.

(责任编辑:廖 凡)

[22] 相关数据见 WTO 网站, http://www.wto.org/english/tratop_e/adp_e/adp_e.htm, 最后访问于 2012 年 6 月 3 日。