



齐飞：论《补贴与反补贴措施协定》的目的——一个基于欧共体大飞机案的考察



来源方式：原创

发布时间：2013-06-28

论《补贴与反补贴措施协定》的目的 ——一个基于欧共体大飞机案的考察

齐飞*

摘要：迄今为止，案例法尚未完全揭示《补贴与反补贴措施协定》的立法目的。本文通过考察专家组在欧共体大飞机案中对“受益人”、“利益”、“运用补贴”、“造成损害”等关键概念的处理，提出依照本案专家组的理解，《补贴与反补贴措施协定》的目的在于严格规制政府或公共机构的补贴，即使补贴和损害间只存在微弱的因果关系。

关键词：《补贴与反补贴措施协定》的目的 利益 运用补贴 损害 因果关系

《补贴与反补贴措施协定》（以下简称为“《反补贴协定》”）没有在条文中明确其立法目的，但案例法对《反补贴协定》的目的时有提及。在最新的美国反倾销/反补贴案中，专家组总结了案例法对《反补贴协定》的目的的说明：《反补贴协定》旨在加强和改进GATT关于补贴与反补贴措施的多边纪律，规制扭曲国际贸易的补贴，但同时承认成员方在一定情况下可以采取补贴措施。[1]在欧共体大飞机案（以下简称为“本案”）中，专家组则将增加消费者福利排除在《反补贴协定》的目的之外。[2]也就是说，增加消费者福利不属于可以采取补贴措施的情况。虽然有这个反面的例子，我们依然困惑《反补贴协定》认可成员方的哪些补贴措施。立法目的作为法律解释的重要依据，如果含糊不清，必然导致专家组对具体制度的解释难以令人信服。

在学界的讨论中，Grossman和Mavroidis对《反补贴协定》的目的的分析得到了最多的支持。[3]依照他们的观点，《反补贴协定》的目的在于防止出口国政府采取补贴措施导致进口国的生产商受到损害。[4]这个论断采用了因果关系的表达形式。[5]但是，这里的“因”并不一步促成“果”，因为如果没有“出口商出口产品”，“因”和“果”之间不可能建立联系。这里因果关系的全过程是一个补

而，出口国生产商运用该补贴提高产品在国外市场上的竞争力；最后，出口国产品的竞争造成进口国生产商受损。^[6]上述“补贴在市场上流转的过程”涵盖了“受益人”、“利益”、“运用补贴”、“造成损害”等《反补贴协定》中的关键概念，本文认为通过对这个“过程”的考察能够反映出专家组所理解的《反补贴协定》的目的。本文并不评判专家组的理解是否正确，而是期待年底的上诉机构报告会给出权威的澄清。

一、 补贴导致出口国生产商受益

“补贴导致出口国生产商受益”这个表述涉及两个核心概念：一是“受益人”，二是“利益”。

只有当出口国生产商是补贴的受益人，补贴才有可能经其运用对进口国生产商产生影响，因此确定“受益人”至为关键。在美国热轧铅案中，美国曾主张“利益”并不一定要由特定的自然人或法人接受，“利益”可以存在于公司的生产经营之中。换句话说，不论公司的所有人是否发生变化，只要公司延续其生产经营，“利益”存在的事实不会发生改变。美国的观点事实上否定了“受益人”这一概念的必要性，其实质是认定补贴作为政府干预市场的一种行为，本身就是违法的。^[7]在该案中，上诉机构否决了美国的主张，指出“利益”必须由特定的自然人或法人接受。^[8]本案的专家组延续了这一论断。^[9]本案与“受益人”相关的主要问题是当接受补贴的“原生产商”的公司治理结构发生变化后，“新生产商”是否仍可被认定为补贴的受益人。在本案中，专家组认定虽然空客的公司治理结构由财团转变为上市公司，但是空客的实际控制人、运营的资产和经营活动都没有发生实质变化，因此，从生产空客大飞机的经济实际考虑，“新空客”仍应被认定为补贴的受益人。^[10]

关于第二点，专家组在本案中遵循了案例法关于“利益”存在的判断方法，即如果政府或公共机构提供财政支持的条件比市场提供财政支持的条件对受益人更为有利，则认定利益存在。^[11]在本案中，争议比较大的问题是“利益”在授予之后是否会发生变化。依照“利益”必须由“特定企业”享有这一逻辑推论，“利益”指的是“特定企业所享有的利益”。我们假定补贴的价值会反映在企业所有权的交易价格上，当企业的所有权发生交易时，补贴相当于也被转手。由于不同企业就补贴所支付的对价可能不同，出口国生产商作为补贴交易的最后一手，其所享有的利益可能和最初接受补贴的“特定企业”所享有的利益不同。在《反补贴协定》第五部分的案例法中，这种利益的变化已经得到争端解决机构的承认。依照第五部分的案例法，当直接受益人和生产商不同时，成员方有必要开展“利益传递性”的分析以确定涉诉产品的补贴率。专家组在本案中认为基于《反补贴协定》第三和第五部分文本上的差异，第五部分的案例法不适用于第三部分的案件；^[12]在涉及第三部分的争端中，申诉方只需运用“利益传递性”分析确定生产商是否事实上接受了补贴，至于利益的数额多少则不必证明。^[13]然而，虽然《反补贴协定》第三和第五部分分别设立了两套反补贴系统，一套是多边的争端解决机制，一套是成员方境内的反补贴机制，第三部分也并未如第五部分一样明确要求成员方确定生产商接受补贴的幅度，但是，第三和第五部分都旨在规制补贴所带来的利益。既然规制的都是“利益”，没有理由质

疑在第三部分的框架下，利益不会发生变化。^[14]此外，缺少对利益幅度的定量分析，很难想象专家组如何在补贴和损害间建立因果关系。^[15]专家组的做法事实上架空了“受益人”这一概念，因为对“利益”的评判不再和“特定企业”相关。

由于专家组否定“利益”的变化，因此不出意外地，专家组同样拒绝了欧共体提出的在两种具体的交易情形下，“利益”会发生减损或消失的主张。但专家组在具体情形下还有更多的论述值得进一步考察。首先，欧共体提出当生产商通过公平的市场交易以市场价格购得接受补贴的企业时，生产商不应被认为接受了补贴，因为之前的补贴事实上已经被私人的投资所取代。换言之，补贴的利益被抵销了。专家组认为欧共体的主张歪曲了《反补贴协定》第1条中关于“利益”的定义，将“利益”不当地限定为“现时存在的利益”。^[16]应当注意到，私人资本进入时的市场，和补贴被授予时的市场是不同的。由于有了补贴，相关的市场条件可能已经发生了变化。私人资本所面对的市场环境可能比补贴之前的市场环境更为优厚。所以，公平交易并不一定说明出口商完全没有享受到补贴的利益。但从出口国生产商的角度观察，作为补贴的后手受益人，它们受益的数额显然与补贴的“第一手利益”不同。与上文所述类似，由于专家组拒绝考察出口国生产商所享有的“现时存在的利益”，出口国生产商被视为接受了“第一手利益”的全额。其次，欧共体认为在出口国生产商的股东接受补贴的情况下，当该股东的股权被公司以市场价格购得后，如能确定该股东将不会重新注资，则应认为来自该股东的补贴已经被抽离公司。这其实是第一种交易情形所包含的一种特殊形态。基于之前的理由，专家组拒绝了欧共体的主张。^[17]简而言之，专家组判定股东带来的补贴一旦进入公司，不论股东去向如何，“利益”无法脱离。

综上，虽然专家组承认“受益人”这一概念的有效性，但其割裂了“受益人”和“利益”之间的联系，一旦确定出口国生产商是补贴的受益人，补贴的“第一手利益”的全额都将被纳入分析是否造成进口国生产商受损。本文认为专家组主要关注的是政府或公共机构的补贴行为，而非市场主体从补贴中所能获得的实际利益。

转载请注明来源，电子版权归作者及中国法学会世界贸易组织法研究会所有