



研究成果

夏芸芸-美国反倾销法政府作为义务及其启示



来源方式：原创

发

美国反倾销法政府作为义务及其启示

陈业宏 夏芸芸

内容摘要：所谓政府反倾销作为义务，是指政府在反倾销法律实践中，根据反倾销法律的一切有利于预防、打击、惩治倾销的法律行为的义务。美国反倾销法明确具体规定了政府主动实施反倾销措施义务、行政复议义务和反规避义务，促使政府在反倾销实践中的积极主动为企业营造了公平、有序的内外部竞争环境，并从根本上保障了美国国家经济安全。中国技术落后以及政府角色错位等原因，基本上忽视了对政府作为义务的规定。我国国际贸易制衡的客观需求等因素客观上决定了我国反倾销立法更应当强化政府在反倾销中的作为义务。本文认为我国反倾销法政府作为义务的完善应从以下几个方面进行：第一，树立“预防为主”原则；第二，进一步提升我国反倾销立法的明确性；第三，设置科学完备的反倾销机构；第四，苛以惩罚机制。

关键词：反倾销 中美反倾销法 政府反倾销作为义务 立法启示

义务，是指设定或隐含在法律规范中、实现于法律关系中、主体以相对受动的作为或不作为为约束手段。义务有作为义务和不作为义务之分。作为义务强调义务主体以一定积极、主动的行为方式来促成权利主体利益的实现。不作为义务则要求义务主体以一定消极、被动的行为方式来促成权利主体利益的实现。反倾销工作是一项任务重、难度大、费时费力、内容繁冗复杂的工作。在反倾销实践中，只有敏锐捕捉倾销苗头，及时采取反倾销措施……反倾销工作才能颇具成效，真正践行反倾销立法的宗旨。与其他反倾销国家相比，美国在反倾销立法中，对政府作为义务的规定，要么缺乏，要么抽象，要么不详细具体。立法的不科学、不严谨，导致我国在反倾销实践中普遍消极不作为以及我国反倾销工作的举步维艰。本文拟通过对美国反倾销法对政府作为义务的忽视及其原因，认为我国反倾销法应当以美国为鉴强化政府作为义务。

一、美国反倾销法对政府作为义务的有关规定

美国的反倾销法是最优秀的反倾销法律之一，由《1930年关税法》、《美国外贸法》

了显著进步，损害已经不复存在，但只要美国政府认定存在高于微量幅度的倾销，反倾销

（五）反规避义务

为了保证征收反倾销税措施确有成效，美国建立了完备的反规避法律体系，苛以政府反倾销行为，美国反倾销法明确了四种规避行为，即在美国完成或装配的商品、在第三国完成或装配的商品，并鉴于规避行为在实践中的隐蔽性，立法还为政府在反倾销实践中如何认定规避行为应当考虑的因素。如美国反倾销法明确规定在认定是否是在美国完成或者装配美国的投资水平；（2）在美国的研究开发水平；（3）在美国的生产工序的性质；（4）完成的加工所实现的价值，是否只占在美国销售的商品价值的一小部分。同时，美国的予以了明确的规定。

综观美国反倾销法对政府作为义务的规定，笔者认为，美国反倾销法对政府作为义务的规定科学完备的反倾销机构，作为政府履行反倾销作为义务的载体。美国反倾销机构有二个：反倾销各个环节，两个机构分工明确，相互配合、相互制约、相互监督，有效保证了反倾销行为的积极不作为；第二，对政府反倾销作为义务的强调贯穿于反倾销始终，各个环节的政府行为可操作性很强；第三，苛以严格的期限要求，督促政府积极履行作为。对于政府的每一行为明确的期限，确保政府在法定期限内及时履行其义务；第四，规定了严格的法律责任。倘若导致反倾销不利，政府需要为自己的行为承担法律责任，乃至承担刑事法律责任；第五，为义务履行的监督有内部监督和外部监督。内部监督主要通过商务部和国际贸易委员会和美国国际贸易法院对政府的反倾销裁定的审查来实现的。

二、美国反倾销法强调政府作为义务的价值

在反倾销的诸多主体中，美国的反倾销法如此强调政府在反倾销中的作为义务，与政府自身的、不可替代的作用是密不可分的。强调美国政府在反倾销实践中积极主动作为义务，具

（一）微观层面：能够及时、有效地预防、打击、制裁倾销行为

较之于其它主体而言，政府在信息、人才、权力、财力等诸多方面享有其他主体无法比拟的物力、财力及时敏锐地捕捉倾销信息、科学合理地判断是否构成倾销、合法有效地采取反倾销措施准确地甄别规避行为。具体而言，政府在反倾销中至少有以下优势：

首先，确保及时收集、掌握充分、翔实、准确的与倾销有关的信息。反倾销的各个环节上，信息掌握的及时、充分、准确与否直接关系到一国反倾销的成败。在信息收集整理方面，相关职能部门基于自身职责要求对每一季度、每个月、每一年、每个行业、每种产品的生产国产品是否以低于公平价值的价格在美国市场进行销售或潜在销售，是否对美国国内产业造成实质性阻碍，政府作为信息的集大成者，能够更为敏锐的觉察到；另一方面，可提供相应的信息。如为了认定在既定国家中哪些公司将在案件中接收调查，美国商务部可以获取信息，包括在最近的日历年度中，生产被调查产品的制造商的名称、在美国销售的数量、生产商之间的关系等。此外，政府还可以通过问卷调查等方式，向美国生产商、进口商、行业组织机构、生产能力、产量、存货、销售额、出口额、就业、工时、工资等信息。有必要的核查，收集有关被调查公司的组织和机构、会计制度、生产销售情况等信息。正是由于获取信息资料的能力，美国反倾销法要求政府在反倾销过程中积极主动作为，及时掌握有效信息基础。

其次，科学有效解决了反倾销专业性程度高、历时长、人力物力财力耗费巨大等问题。反倾销涉及产品的范围、美国价格的确定、正常价值的确定、倾销幅度、非市场经济问题、损害认定等都需要具备专业人士予以认定，其他反倾销主体囿于专业知识和能力的匮乏通常无力胜任。组织、培养一批专业反倾销人才，能够在反倾销实践中根据收集的各种反倾销信息，专业及时、有效地维护美国国内产业和国家利益。同时，一般而言反倾销过程历时都很长，有巨大物力和财力，而反倾销行为是一项典型的正外部性行为，以追逐利润最大化的企业以及长期的反倾销大战中，而反倾销成果却让国内同类产业的其他企业坐享渔翁之利。这种趋向多当事企业事实上不愿意涉足反倾销之诉。倾销绝非单一企业之害，而是国内产业乃至国家利益，理应承担其反倾销大任，防止国家遭受倾销之害。

最后，能够有效地遏制倾销行为，对倾销主体产生极大的威慑力。要有效制止倾销，从经济说教是远远不够的，必须以国家强制力作为后盾和保障。在众多反倾销主体中，政府作为

为采取制裁性措施的主体。根据美国反倾销法的规定，美国政府可以采取的反倾销措施为反倾销税。反倾销措施一旦被采用，对倾销主体的打击是巨大的，甚至是致命的，导致有些倾销措施为例，由于美国反倾销法对实施临时反倾销措施的条件规定的非常宽松，美国反倾销措施的运用，频繁对外国产品举起“反倾销大棒”。虽然是临时反倾销措施，但是美国高度，并对其征收高额临时反倾销税，将外国产品排挤出美国市场。这样，即使在终裁中免于美国政府前期临时反倾销税的征收，外国产品事实上在相当长时间内无法进入美国市场从此在美国市场失去竞争力。

（二）中观层面：为美国企业创造公平、有序的内外竞争环境

美国反倾销法强调政府作为义务的价值还体现在政府的积极主动作为能够为美国企业创造境。

第一，在内部竞争环境的营造上。倾销行为本质上是一种不公平的市场竞争行为，倾销市场上销售商品，意图在于通过这种低价销售行为，将其他的竞争主体排挤出市场，最终成为严重破坏了正常的市场竞争秩序，对于其他竞争主体、消费者乃至整个国家而言，都是行为，旨在对被破坏了的市场竞争秩序进行恢复或补救。创造良好的国内市场竞争秩序之所。因此，在反倾销法中强化政府的作为义务，积极预防和打击倾销行为，有助于环境。

第二，在外部竞争环境的营造上。美国反倾销法强化政府作为义务，促使美国政府在国对来自美国产品肆意的反倾销，为美国企业创造良好的外部竞争环境，帮助美国企业、美国政府在反倾销实践中，积极主动地履行其反倾销作为义务，在国际社会上对其他国在拟对美国产品进行反倾销时，考虑到可能会招致的美国的报复措施，而慎用“反倾销反倾销措施的灵活采用，来缓和与其他国家之间的贸易关系。如对中止协议的就是典型，协议当作例外情形——而不是一般做法——对待”，但美国政府适时对中止协议的运用国门营造了一个良好的外部环境。

（三）宏观层面：从根本上保障美国国家经济安全

国内产业安全是国家经济安全的基础或核心，国内产业安全与否直接决定了国家经济安全的无疑在于保护国内产业免受倾销进口产品的损害，美国也不例外。相比较其他国家的于：对下游产业、消费者和国内产业的利益衡量上，美国的反倾销法更加注重对国内产业保护，是以积极强化政府的作为义务为保障的。例如，美国反倾销法明确规定，小企业在求技术支持，即从立法的角度要求政府在保障国内产业安全方面发挥应有的作用。事实上的维护，需要站在全局的高度，从宏观的维度对国内各个产业进行整体的把握和调控。而组织能力所能及，它更应当是政府的责任或义务，同时有且只有政府具备这种宏观、全局产业安全和经济安全之重任。也正是基于此，美国十分注重在其反倾销法中强调政府的积极作用，有效预防、控制、打击外国产品在美国国内市场的倾销，防止美国国内产业安全和国家整体经济安全。

三、我国反倾销法对政府作为义务的忽视及原因分析

（一）我国反倾销法对政府作为义务的规定

我国有关反倾销的规定主要体现在《中华人民共和国对外贸易法》（以下简称《对外贸易例》（以下简称《反倾销条例》）等几部规范性法律文件中。对比美国的反倾销法，我国形见绌，要么忽略，要么弱化，要么抽象、不具体。以政府反倾销立案为例，同美国一依职权立案两种方式。在依申请立案上，根据我国《反倾销条例》第13条、17条的规定，十分狭窄，仅包括国内产业、代表国内产业的自然人、法人或者有关组织。但是，对产业明确规定产业支持低于25%的不能立案。立法上如此规定事实上弱化了我国政府在依申请定政府审查期限为60天，期限过长，容易导致政府行为拖沓，效率低下，且不利于及时遭受进一步损失。在依职权立案方面，我国《反倾销条例》第18条规定：“在特殊情形申请，但有充分证据认为存在倾销和损害以及二者之间的因果关系的，可以决定立案调查。对政府依职权立案予以规定的，即在没有利害关系人申请的情况下，商务部根据其掌握义务。同时依职权立案的条件要求非常严格，需要“有充分证据认为存在倾销和损害以及立案。这样实践中商务部可以以证据不充分作为借口，而不进行立案调查。此外，我国的倾销措施、行政复议和反规避的规定也是如此。

（二）我国反倾销法忽视政府作为义务的原因

我国反倾销法对政府作为义务规定的忽视，与中国长期以来的立法指导思想偏差、立法技术上的。

首先，在立法指导思想上。中国是深受儒家思想影响的国家，儒家思想在中国土壤中根深蒂固，“刑不上大夫，礼不下庶人”思想对中国影响可谓深远，其影子在当今中国立法中依然依稀可见。众所周知，中国强调政府主动作为，预防、打击、制裁倾销行为，维护国内产业利益和国家经济安全。但在反倾销法作为义务的规定，更多的是强调政府权力——政府有反倾销立案的权力、反倾销调查的权力、反规避的权力，这不能不说是中国立法指导思想偏差的结果。

其次，在立法技术上。反倾销法是一项技术性很强的法，一方面立法者客观上不能对很一般的规定，赋予政府一定的自由裁量权，另一方面立法要对政府反倾销行为进行指导，既不能过于原则，这就为立法者的立法技术提出了很高的要求。美国的反倾销法在这两方面以及如何履行作为义务进行了详细具体的规定，而我国的法律规定总体而言过于原则。美国的反倾销法就各个调查主体分别应当调查的内容、可以采取的不同的调查方式、针对哪些对象调查的内容、调查的期限等都进行了详细具体的规定，指导政府准确履行反倾销调查义务。而我国的反倾销法只规定了“反倾销调查”，但是规定的非常的原则，如在调查方式上，只是原则性规定调查机关可以采取实地调查、书面调查等方式，而针对不同的方式的调查，调查机关应当遵循的具体规则或具体操作程序并未予以规定，给予了政府很大的自由裁量权，但在实践中常常是导致政府无所适从，最终是以怠于履行作为义务。最后，在政府角色定位上。在中国，政府是“父母官”，无论是政府自身，还是普通民众都习惯于政府的管理职能。如此一来，反映在反倾销立法中，即强调政府在反倾销中的管理职能，弱化其服务职能。

四、对我国的启示——强化我国政府反倾销作为义务

（一）强化我国政府反倾销作为义务的理由

通过上述分析，中美反倾销法在政府反倾销作为义务问题是两种截然不同的态度。立法者较之于美国而言，我国更应当强调政府反倾销作为义务。理由如下：

第一，我国公有制的国家性质客观上决定了政府应当在反倾销中积极主动作为。与美国不同，美国产品在中国国内市场的倾销所造成的损害，很大程度上不是私人财产利益的损害，而是国家经济安全受到侵害。反倾销法十分强调政府在反倾销中的作为义务，这体现了美国立法要求作为公权力代表者的政府保护和保护。在我国，政府作为人民的公仆，人民利益的代表者，就更应当在反倾销中积极主动作为，维护公有制经济基础受到侵害。

第二，保障国家经济安全需要政府在反倾销中积极主动作为。由于我国政府在反倾销过程中没有积极主动作为，国内许多市场被外商所占领甚至垄断，不少民族企业破产倒闭，一些新兴产业结构调整难度加大，国内劳动就业受到严重影响，国家经济安全受到严重威胁。政府是保障国家经济安全，是政府义不容辞的责任和义务。因此，出于维护我国经济安全的考虑，必须在反倾销中积极主动作为。

第三，国际贸易制衡的客观需求。政府的反倾销行为，本质上体现了政府对市场的一种干预，其中穿插着诸多政治因素或其他因素。在当今国际社会缺乏有效调和矛盾的手段以及缺乏对国际争端使用反倾销手段应对国外竞争者，并非单纯的应对倾销行为，更多的是为了报复，形成一种威慑。政府若在本国市场上反倾销不利，不仅会导致本国产品国内市场的大量被外国产品占领，本国产品走出国门举步维艰。分析世界各国对中国产品提出的倾销指控，大部分并非因为贸易保护主义在作祟。因此，为了为我国产品走出国门创造一个良好的外部环境，在我国反倾销立法中，我国政府应当在反倾销中积极主动作为。

第四，政府履行自身职责应有之义。在反倾销过程中，政府积极主动的进行反倾销立案、调查、复审以及反规避，是政府自身职责应有之义。而我国政府由于长期以来受封建文化的影响，习惯于管理者而不是服务者，导致政府在反倾销过程中的消极不作为。顺应我国政府改革的浪潮，在反倾销立法中，强化政府的反倾销作为义务。

第五，反倾销本身要求政府积极主动作为。反倾销是一项专业度高、技术性强、内容繁复的法律制度，对反倾销主体提出了很高的要求。在反倾销中，相对于单个商人、企业而言，政府是“强者”，具有着一般厂商或企业无法比拟的优势。政府能够通过专业渠道收集详尽的信息，并在专业层面上对各个产业发展的实际状态，敏锐、及时地捕捉倾销信息，并且能够从宏观上及时、准确判断

政府的公权力采取相应的措施，对外国企业乃至国家产生一定的压力，预防、抑制其在一定的惩罚措施；还可以利用国家的综合实力和国际社会影响力，在国际社会中占据一席之地威慑力；等等。唯有政府积极主动作为，一国的反倾销才能取得成效。

（二）强化我国政府反倾销作为义务的法律对策

以美国为鉴，笔者认为，强化我国政府反倾销作为义务应主要从以下几个方面进行：

第一，重塑我国反倾销立法指导思想。如前所述，我国反倾销立法在“法治民，不治官”反倾销作为义务的规定，导致政府在反倾销法律实践中消极不作为，反倾销不利，我国受损。要强化政府在反倾销中的作为义务，必须首先在反倾销立法指导思想上改变“法治民，不治官”的指导思想。以美国为鉴，将反倾销立法重点放在对政府反倾销作为义务的规定，以政府反倾销义务履行的监督上，相关制度的设计都围绕和服务于这个重心，切实维护我国利益。第二，进一步提升我国反倾销立法的明确性。从总体上看，我国反倾销法对政府作为义务的规定，我国政府在反倾销实践中要么消极不作为，要么无所适从。在“法治官”的反倾销立法思想指导下，反倾销中的立案义务、调查义务、实施反倾销措施义务、行政复议义务和反规避义务予以明确，要尽可能的详细具体。以政府反倾销调查义务为例，立法上需要对调查主体、调查对象、调查程序等内容都进行明确具体的规定，而不能仅仅只是进行原则性规定。

第三，设置完备的反倾销机构。当前，我国反倾销所有事宜均由商务部负责。在来华倾销日益广泛的形势下，这种机构设置模式使得我国商务部在反倾销实践中压力过大，无力应付时，由单一机构进行所有的反倾销事项，缺乏有效的内部监督机制，容易滋生腐败，也难以科学决策。为解决我国商务部反倾销工作量繁重、效率不高、权力滥用的问题，笔者认为应设置两个机构进行重新设置，规定由两个机构分别负责倾销和损害事宜。这样既有利于各个机构提高效率，又有利于在两个机构之间形成有效制衡机制，相互监督、相互制约，确保反倾销法实施。第四，苛以严格的程序要求。美国反倾销法成功很大程度上依赖于其完善的程序规则。我国反倾销法也不例外。完善的程序规则一方面能够保障反倾销实体规则真正落到实处，另一方面能够保障其反倾销作为义务。我国反倾销法也应当注重对程序的规定，对反倾销任一程序环节都予以明确，同时做出裁决、何种情况下延长时间、信息披露，保密等等。同时为了确保政府严格遵守和

第五，建立完善的监督机制。以美国为鉴，在对政府反倾销作为义务监督制度的设计方面予以完善。在内部监督方面，一方面通过设置两个反倾销机构，明确各自的职责范围，在彼此之间形成制衡之势；另一方面，通过行政复议，对前期政府反倾销行为进行审查，及时纠正错误的、不合理的反倾销行政行为，通过司法审查对政府反倾销行为予以监督，防止政府滥用权力，营造相互监督的氛围，发动广大人民群众或社会组织对政府是否正确履行反倾销作为义务进行

【参考文献】

- (1) 姜栋：《美国反倾销法研究》，中国人民法学出版社2007年版。
- (2) 陈明聪：《经济全球化趋势下反倾销的法律问题》，厦门大学出版社2008年版。
- (3) 屈广清：《反倾销法律问题研究》，法律出版社2004年版。
- (4) 【美】布鲁斯·E·卡伯拉著，蒋兆康译：《美国对外贸易和海关法》（第一卷），法律出版社2004年版。
- (5) 姜栋：《美国反倾销法的利益分析及其启示》，《法商研究》2007年第3期。
- (6) 杨学坤：《对我国出口商品频遭外国反倾销的思考——以美国为例》，《甘肃社会科学》2006年第3期。
- (7) 李德恩、龚辉军：《反倾销案件中的利益博弈与政府定位》，《商业现代化》2006年第12期。

The Active Duties of the American Government in Anti-dumping Laws and Their E

Abstract: The governmental active anti-dumping duties refer to the duties that the government must take all the measures to prevent, combat or punish dump

timely in accordance with the provisions of the anti-dumping laws. The American governmental active anti-dumping duties specific and clearly, including the duty anti-dumping investigations, the duty of taking anti-dumping measures, the duty of anti-circumvention, which promote the American government to act positive of anti-dumping and make the act of American anti-dumping have a good result orderly competing environment for the American companies both in the internal and protects the national economic security of the United States fundamentally guiding ideology of the Chinese anti-dumping laws, the deficiency of the technical of the government, and so on, the Chinese anti-dumping laws ignore to provide. The factors, including the public ownership, the needs of the national interests of the balance of international trade, and so on, determine that we should duties more in the Chinese anti-dumping laws. Learning from the experience of us that we should improve the governmental anti-dumping active duties as follows the government” as the guiding ideology of the anti-dumping laws; secondly, anti-dumping laws further; thirdly, to set complete and scientific anti-dumping strict procedural requirements; finally, to establish a sound monitoring mechanism

Key words: anti-dumping the anti-dumping laws of China and the United States duties legislative enlightenment

联系方式:

陈业宏 教授 华中师范大学政法学院法律系 430079 chenyh6@163.com 13507186356

夏芸芸 博士 华中师范大学政法学院法律系 430079 xiayunyun1982@163.com 13476