

首次冲破一些国家利用“公共机构”概念的围堵

中国完胜 新西兰对华反补贴第一案



如果说在对华反倾销调查中,一些国家和地区的惯用作法是“替代国”,那么在对华反补贴调查中,“公共机构”同样是屡试不爽的“杀手锏”。在新西兰镀锌板卷反补贴案之前,只要涉及到“公共机构”问题,中国无一例外都败下阵来。美国、欧盟、加拿大、澳大利亚等国家和地区都将中国的国有商业银行和国有原材料供应商认定为“公共机构”。可以说,“公共机构”已经和高额反补贴税率画上了等号。在一起美国对华钢铁反补贴调查中,仅涉及“公共机构”的低价原材料采购项目就提高了28%的反补贴税率。

那么,中方是如何在新西兰镀锌

锌板卷反补贴案中首次打破西方对中国的国有商业银行和国有原材料供应商偏见的?这得从2016年12月说起。

当时,根据新西兰 New Zealand Steel Limited 的申请,新西兰商业、创新和就业部(MBIE)对华镀锌板卷启动反补贴调查,这是新西兰对中国产品的第一起反补贴调查。

“本案抗辩的核心在于‘公共机构’问题”。中国贸促会法律事务部公平贸易处调研员杨敏指出,如果这个问题得到公正对待,那么低价提供原材料和政策性贷款这两个指控的最主要补贴项目则不成立,将为全案取得有利结果打下

坚实基础。

“公共机构”(Public Body)一词来源于《补贴与反补贴措施协议》(SCM Agreement)。2010年,WTO争端解决机构专家组将“公共机构”解释为“政府控制的任何实体”,以此为标准将中国的国有企业和国有商业银行认定为公共机构。2011年,上诉机构推翻了专家组对“公共机构”的结论,支持中国提出的“公共机构”是被“具有、实施或被授权行使政府职能的实体”的结论。

“中方结合WTO上诉机构给出的结论,分析了中国市场经济发展状况,陈述了‘自上世纪70年代以来,中国逐步发展为以市场为导

向的多元化经济,特别是中国共产党第十八次全国代表大会的召开确定了市场在资源配置中起到决定性作用。今天的中国可以被认为拥有基于私有财产所有权的市场经济,尽管国有能源和重工业仍作为支柱产业,但是私有企业得到了极大程度的发展。”

新西兰镀锌板卷反补贴案代理律师、锦天城律师事务所高级合伙人李焱近日在接受《中国贸易报》记者采访时说,中方的论述有理有据,中国的国有原材料供应商和国有商业银行不构成“公共机构”。在裁决中,新西兰调查机关全面认可了中方的抗辩观点,并决定不对原产自中国的镀锌板卷采取反补贴措施。第一轮应诉中方取胜。

但是,2017年9月,新西兰申诉方不服新西兰商业、创新和就业部的终裁报告,向新西兰高等法院提起上诉,并于2018年9月获得胜诉,新西兰高等法院判决在两个诉求上支持新西兰申诉方,指令新西兰商业、创新和就业部对本案进行再调查。2018年12月,新西兰商业、创新和就业部对本案发起了再调查。

在新西兰高等法院做出不利判决的情况下,应对新西兰商业、创新和就业部再调查的难度可想而知。

“在再调查中,申诉方提交了大量证据,证明在美国、欧盟、加拿大、澳大利亚等国家和地区对中国相同产品以及其他钢铁案件做出的肯定性裁决中,都将中国的国有商业银行和国有原材料供应商认定为‘公共机构’,并据此要求新西

兰调查机关将中国的国有商业银行和国有原材料供应商也认定为‘公共机构’。”李焱说,美国、欧盟、加拿大、澳大利亚等国家和地区的生效裁决可视为次一级证据,本案的焦点在于新西兰商业、创新和就业部会如何考虑和衡量其他国家生效裁决对本案的影响。

“公共机构”之争,再次成为本案的焦点!

李焱告诉记者,针对申诉方的证据,中方及时补充了大量新的事实和证据资料,从策略上将再调查和原审调查区分开来,有效避免了新西兰高等法院的不利判决对再调查带来的影响。此外,在分析和吸收WTO争端解决机构关于补贴定义判例的基础上,中方逐案对比,区分和批驳了新西兰申诉方引用的其他西方国家调查机关的相关裁决,论证了这些裁决不能作为本案的依据。

记者梳理发现,新西兰对外发起的贸易救济调查案件较少。而且,新西兰是第一个与中国结束入世双边谈判、第一个承认中国完全市场经济地位、第一个同中国签署双边自贸协定的西方发达国家,中新关系长期走在西方发达国家的前列。两国经济互补性强,双边经贸往来日益频繁,目前,中国已经赶超澳大利亚成为新西兰全球最大的贸易伙伴、最大的出口市场和最大的进口来源国,而新西兰也成为中国全球五大食品供应国之一。用新西兰总理杰辛达·阿德恩的话说,“中新关系好得很!”这些都是可以影响新西兰方面的有利因素。

经过半年多再调查,新西兰商业、创新和就业部支持了中方的意见,继续认为中国的国有商业银行和国有原材料供应商不构成WTO《补贴和反补贴协定》所定义的“公共机构”。在再调查终裁报告中,再次认定中国对新西兰出口的镀锌板卷补贴微量,没有对新西兰国内产业造成实质性损害,因此决定不对原产自中国的镀锌板卷采取反补贴措施。

“最终,该案获得全面胜利,极大地遏制了新西兰继续对中国产品进行反补贴调查的势头,也为中企应对其他国家反补贴调查提供了很好的案例。”杨敏感慨道,本案在“公共机构”认定上取得的胜利,在西方国家的围堵屏障中凿出了一个缺口,也给我们走出去的企业增强了信心。

然而,一次胜诉并不意味着以后的无忧。在该案胜诉半个多月后的7月底,美国发布了《中国的银行和信托公司分析备忘录》,不仅将中国的银行认定为“公共机构”,而且将中国的信托公司也认定为“公共机构”。换句话说,美国正在将中国所有的金融机构都认定为“公共机构”。

本报记者了解到,目前,美国对华发起的反补贴调查案件,全部涉及“公共机构”问题。

“未来,在打破将中国国有企业、银行、信托公司等认定为‘公共机构’的问题上,还有很长的路要走,我们必须寸土必争,除了行政调查程序,应把更多资源放在当地法院诉讼和WTO争端解决上。”杨敏说。

『最重要的是做好自己的事情』

中美之间的贸易战历经两年时间,仍在继续燃烧和蔓延。337调查、301调查、各项“双反”调查一拨接着一拨:2018年7月,美国正式开始对价值340亿美元的中国输美商品加征25%的关税;8月,又对自中国进口的160亿美元商品加征25%的关税;9月,对2000亿美元的中国商品加征10%的关税;2019年9月,美国对3000亿美元的第一批中国输美商品征收15%的关税,第二批计划于12月开始加征关税。至此,中美货物贸易的所有商品,或者已经被反复加征关税,或即将被加征关税。

美国政府以不公平贸易之名行遏制中国发展之心,经由这一操作,路人皆知。

在世界经济再度开启衰退节奏的当下,其实不仅仅是中美之争,放眼世界,美欧、欧俄、日韩等等,不同经济体之间经贸摩擦不断。各国都希望能借助各种贸易救济措施、知识产权诉讼甚至上诉WTO等手段,在全球贸易的舞台上为自己争到一杯羹。而中国作为全球第一贸易大国,自然成为“最受伤”的那一个。

据统计,我国一直是贸易救济调查的最大目标国,已连续20多年成为全球遭遇反倾销调查最多的国家,连续10多年成为全球遭遇反补贴调查最多的国家,每年的涉案金额高达几百亿美元。去年,登上创历史新高榜单的,除了进出口总额、吸收外资金额外,还有针对中国的贸易救济调查涉案金额。

这些无妄之灾有时带来的惩罚性关税高达百分之几百。前几年,我国的节能灯、大蒜等涉案企业都被罚的“缴械投降”,全行业被挡在了欧美等国家和地区之外。

然而,只要我们的企业还在为世界输送物美价廉的产品,只要我们的企业还希望在产业链上继续向上攀登,只要我们的国家还走在中国特色社会主义道路上,贸易纷争就少不了,就停不下来。

怎么办?

在不断的斗争中,也有好消息接踵而至。近几年,在美国对华铁质机械动作件“双反”案件、新西兰对华镀锌板反补贴案、巴西对华铸铁或钢制轧辊反倾销调查等案件中,积极应诉的中国企业或民间机构都取得了完胜;在中国诉欧盟紧固件反倾销案中,WTO上诉机构支持了中方立场,欧盟被迫修改其反倾销条例。

多年的实践告诉我们,应对纷争最为有效的办法就是敢于应诉。只有敢于应诉,变被动为主动,才有可能取胜;只有敢于应诉,才有机会消除双方可能存在的误解,化干戈为玉帛;只有敢于应诉,即使败了,也有机会弄懂自身的差距在哪儿,从此奋力追赶,更加合规地在世界市场上走得更快、更稳。

尽管前路漫漫、道途坎坷,但是,中国的外贸企业在国家、法律界和民间相关机构的帮助下,能做的和应该做的就是向习近平总书记希望的那样,不断深化改革,扩大开放,无论外部风云如何变幻,“最重要的还是做好我们自己的事情”。



变被动为主动 化不利为有利

引导行业打赢澳硝酸铵反倾销案

“在澳大利亚对华硝酸铵反倾销调查这一案件中,我们面对着极为不利的局面:一方面,中国与澳大利亚关系一直处于低潮,澳大利亚继去年8月率先响应美国,宣布将中国华为的5G设备排除在外之后,今年在稀土问题上也坚定地追随美国。另一方面,没有一家中企单独应诉。不过,中方仍然打赢了这一反倾销案,获得了几乎可以忽略不计的0.3%的税率。”近日,中国贸促会法律事务部副巡视员李薇在接受《中国贸易报》记者采访时,详细介绍了这次化不利为有利的艰难过程。

澳大利亚硝酸铵反倾销案源于2018年6月,应澳大利亚企业 CSBP Limited、Orica Australia Pty Ltd 和 Queensland Nitrates Pty Ltd 的申请,澳大利亚反倾销委员会决定对进口自中国、瑞典和泰国的硝酸铵启动反倾销立案调查。

“收到立案通知后,我们第一时间联系了中国氮肥工业协会,指导企业应诉。”李薇说。

然而,令中国贸促会始料不及的是,竟然没有一家企业提出应诉。

“由于涉及商业秘密,初裁前我们未按要求填写提交调查问卷。”一家涉案企业负责人道出放弃应诉的苦衷。可是,若丢掉澳大利亚市场,企业也就垮了。

由于受该项贸易救济调查影响,在2018年和2019年上半年,河南晋开化工投资控股集团有限责任公司、山西天脊煤化工集团股份有限公司、陕西兴化集团有限责任公司3家企业出口额都严重下降。

随着沉默到来的,是席卷整个行业的风暴。

2018年10月,澳大利亚对中国涉案产品的硝酸铵做出反倾销肯定性初裁,裁决向中国所有企业征收39.5%的高额惩罚性反倾销税。“这对于中国整个硝酸铵行业来说影响巨大,可以说基本上丧失了澳大利亚市场。”李薇表示,企业从收到立案通知到初次裁决,4个月里的不作为直接导致高额惩罚性税率。且按

照惯例,初裁后如果企业继续选择不抗辩,那么败诉机率几乎为百分之百。

值得关注的是,澳大利亚是我国硝酸铵的重要出口国。2017年,我国向澳大利亚出口硝酸铵2.8万吨,占当年我国硝酸铵出口总量的13.8%;2018年,我国对澳大利亚出口量为9.57万吨,占比更是达到了38.3%。

为了保护这一重要出口市场,中国贸促会扛起了挽救行业的大旗,积极协调和组织协会和出口企业进行行业无损

害抗辩。

“我们通过微信工作群及电话会议的方式,与律师事务所、氮肥协会以及企业代表商讨案件情况及抗辩应对策略。”李薇告诉记者,那段时间是手机最为繁忙的时期,铃声不断响起。由于时间紧迫,他们争分夺秒地工作。“很多初步抗辩主张与抗辩计划就是在电话会议中敲定的。”李薇说。

北京市高朋律师事务所高级合伙人张毅是该案的代理律师,他告诉记者,一方面,他们帮助企业省略单独应诉填写问卷清单的步骤,打消了企业泄露商业秘密的顾虑。另一方面,对与此相似的俄罗斯硝酸铵反倾销调查案进行了详细研究,并在审理过程中引用这些案件中的论述和征税方式作为抗辩依据。

经过仔细调研,中方发现,澳方没有提供强有力的证据支持其国内行业正在遭受实质损害。相反,澳国内行业的发展良好,市场份额高达97%,利润率极高。但是由于澳国内产能过剩,产业之间互相压价导致价格略有下降。而中国出口的大部分硝酸铵由澳国内企业购买,即使澳国内产业遭受了实质损害,中国出口与澳实质损害之间也不可能存在因果关系。同时,澳调查机关在初裁中对倾销幅度的计算存在错误。

2018年12月,中国贸促会委派驻澳大利亚首席代表王冠男以及企业权益保护中心的代表高紫薇,与中方聘请的澳大利亚律师、进口商代表一起同澳大利



亚调查机关会谈,提出中方的行业抗辩观点。随后,中方向澳大利亚提交了针对初裁的评论意见。

2019年2月,澳大利亚反倾销委员会公布了硝酸铵反倾销案件的终裁前事实披露,采纳了中方的部分抗辩意见,终裁披露降低了中国企业的倾销幅度,从初裁39.5%降至29.6%,是所有涉案国家中最低的。但是,澳调查机关仍然认定澳国内产业受到损害且与倾销进口之间存在因果关系。

“尽管中国倾销幅度有所降低且是所有涉案国家中最低的,但是此税率对于中国出口企业而言仍然过高。”李薇说。

贸促会继续积极争取,重新制定抗辩计划、收集意见、游说、面对面沟通……最终,澳大利亚反倾销调查委员会于今年6月公布了终裁结果,中国企业获得0.3%可忽略不计的微量反倾销税率,大大低于瑞典和泰国等其他对澳出口竞争国家(14%左右)的反倾销税率。

“自胜诉以来,我们陆续接到澳大利亚进口商订单,合计8000吨,预计还会有

序回升。”河南晋开化工投资控股集团有限责任公司鲁杰称。

陕西兴化集团有限责任公司销售部部长张耀平说,澳大利亚硝酸铵案件的胜诉,为中企走出去营造了有利的国际环境。

山西天脊煤化工集团股份有限公司外贸部部长孟占福表示,“案件的胜利,增强了我们的信心。未来,我们准备积极开拓其他市场。”

在中国氮肥工业协会负责人看来,澳大利亚硝酸铵反倾销案的圆满结束,不仅保住了澳大利亚这个硝酸铵出口大市场,更为我国类似的化工产品反倾销案积累了经验。

“本案是澳大利亚近几年对中国反倾销案件中裁决的最低反倾销税率。”李薇告诉记者,虽然本案通过行业无损害抗辩取得理想结果,但对于企业自身而言必须提高倾销抗辩意识,在参加行业无损害抗辩的同时,也要积极进行单独的倾销抗辩。只有多方抗辩,才能增加企业最终的获胜概率。

