

日落复审缘何成为“日不落”的工具

■ 本报记者 江南

中国已连续多年成为反倾销的最大受害国,同样连续多年成为日落复审的最大受害国。

仅仅在2月,墨西哥对我无缝钢管、马来西亚对我预涂/漆/彩色涂层钢卷、美国对我无缝碳钢管和合金钢标准管、管线管和压力管分别启动反倾销或反补贴日落复审调查。

“日落复审是指反倾销/反补贴措施执行满5年之前的合理时间内由国内产业或代表国内产业提出并由主管机关发起的一种复审。这一制度设计初衷是,反倾销/反补贴措施以足以消除相应产业损害为限并以五年为限,除非有必要进口国不能无限期实施‘双反’措施。”时代九和律师事务所高级合伙人江家喜在接受《中国贸易报》记者采访时说。

但在实践中,进口国在五年后基本上都要延长反倾销措施,日落复审俨然成为了“日不落”的工具。

在多哈回合谈判中,反倾销联盟小组提出:反倾销措施应在5年后终止,这是目前《反倾销协定》规定的基本规则。然而,在实践中,扩大化适用例外规则(以日落复审继续征税令)将继续征税变成一个既成事实。

根据锦天城律师事务所某年的统计数据,被欧盟采取反倾销措施的案件中,6%的措施已经实施15至20年,11%的措施已经实施了10至15年,31%的措施已经实施了5至10年,也就是说大约一半的措施实施了5年以上。

“目前,在个别案子中措施实施

时间会更长。”锦天城(北京)律师事务所律师合伙人李焯判断说。

江家喜告诉记者,从日落复审对产业方面的影响来说,发起国通过“双反”调查和日落复审调查,实际效果是将相关出口国的相关产业和产品,排除在本国市场竞争之外。

以自行车行业为例。欧盟早在1991年就对原产于中国的自行车进行相关立案调查,1993年开始征收自行车反倾销税,至今通过多次日落复审,欧盟于2019年8月发布公报,称继续对中国自行车征收19.2%至48.5%的反倾销税,为其5年。长达近30年的高额反倾销税,让中国出口欧盟的自行车整车数量一路萎缩,还让很多中国企业丧失了信心,应诉的企业越来越少。“中国自行车行业的有关商协会和企业还是很负责并积极应诉的。”江家喜说,他曾代表这个行业和企业全力应诉日落复审,在各方支持下,也曾使得欧盟调查机关一度考虑不再继续该反倾销措施,但是欧盟调查机关最终还是决定继续征税。

“在更多的日落复审调查中,经常会发生没有企业应诉导致继续征税的现象。”江家喜表示。

2020年7月1日,美国商务部及美国国际贸易委员会对华乘用车及轻卡车轮胎“双反”税令发起第一次日落复审。随着中国轮胎企业海外布局及出口方向调整,出口市场由原来的单一欧美市场变得相对多元化,加之疫情对出口冲击影响较大,很多企业放弃了参与此次日落复审。因中国产业未参与此次日落

复审,美商务部最后裁定继续征税。

“中国企业缺席日落复审调查,还有一个很大的原因是胜诉几率较小。这和日落复审规则息息相关。”李焯分析说。

WTO《反倾销协定》关于日落复审的条款规定:尽管有第1款和第2款的规定,但是任何最终反倾销税应在征收之日起5年内终止(或如果复审涉及倾销和损害,应自根据第2款或本款进行的最近一次复审之日起),除非调查机关在该日期之前自行发起的复审中,或在该日期之前一段合理时间内由国内产业或代表国内产业提出的有充分证据请求下发起的复审中认定,反倾销税的继续或再度发生。在这种复审的结果产生之前,可以继续征税。

“WTO《反倾销协定》首次引入了日落条款,虽然在日落方面取得了突破,但尚不完善,使其实际作用大打折扣。”李焯分析说,一方面规定了5年的征税期限,但是另一方面又规定了日落复审条款,即如果经调查认定“反倾销税的终止有可能导致倾销和损害的继续或再度发生”,则可以再延长征税5年。这一规定简单且门槛较低,日落复审相对于倾销和损害认定的标准比原审查调查低得多,因此,无论是日落复审的立案还是裁决,对于申诉方来说难度和成本都较低,而成功率则比较高,调查机关在日落复审中享有的自由裁量权也比较大,因此,维持继续征税的可能性相对比较大。

江家喜也认为,虽然WTO的

《反倾销协定》规定的日落复审中的倾销和损害认定,其标准应当不低于原审查中适用的相应标准,但是在日落复审调查实践中,进口国调查机关往往放松标准,导致比较容易认定倾销和损害在继续或会再发生。

李焯介绍说,在欧盟,日落复审调查通常是在反倾销措施到期日立案进行。因此,一旦复审立案进行调查,调查期间是继续维持的,无形中延长了原有5年的征税期。与欧盟相比,美国的日落条件更重,因为美国采取日落复审自动立案、应诉条件双重标准等特殊的规定,这有利于延长反倾销措施和尽可能长时间地保障反倾销措施救济效果。

江家喜介绍说,日落复审在程序上也遭到一定的滥用。一般理解,日落复审应当在现存反倾销措施五年到期前发起并完成,以便进口国调查机关决定在现存反倾销措施到期日是否继续该措施,继续多长时间。但是在实践中,有关国家通过立法使得现存反倾销措施在日落复审期间继续有效(即使已经五年到期),有的甚至明确规定只要在到期日之前发起了日落复审调查,现存反倾销措施自动延期一年。



港专义工组织获“优秀义工队”殊荣

本报讯 近日,香港中国企业协会2020年度优秀义工评选结果揭晓。中国专利代理(香港)有限公司义工组织荣获“优秀义工队”殊荣,6名员工分别获得“优秀义工”“优秀青年义工”及“优秀义工领袖”等荣誉称号。

香港中国企业协会专门发来感谢信,向中国专利代理(香港)有限公司义工组织在2020年的辛勤付出致以由衷的谢意。感谢信中提到,“2020年,新冠肺炎疫情在香港爆发,香港各界民生经济均受到严重影响。贵公司的义工队积极响应香港中国企业协会义工团号召,坚持爱国爱港,热心社区服务,惠泽社群,其表现得到各界的好评,凸显了贵公司勇于承担社会责任的企业文化”。

中国专利代理(香港)有限公司有支持公益、服务社会的传统,开展义工活动已近20年,并于2011年正式成立义工组织。十几年来,中国专利代理(香港)有限公司义工队积极参与公益活动,走入社区,交流沟通,助力香港社会各阶层之间的相互理解。中国专利代理(香港)有限公司义工队的工作连续多年获香港中国企业协会表彰嘉奖。过去的一年,新冠肺炎疫情肆虐之时,中国专利代理(香港)有限公司义工队队员不顾自身安危,深入社区,积极宣传防疫抗疫知识,慰问独居长者,为社区老幼送去防疫物资;庆祝庆贺中秋等重大活动中,义工队队员走上街头,积极宣讲香港《基本法》、香港《国安法》、香港《公安条例》、卫生防疫指引等法律及政策,有力支持爱国爱港力量。

香港中国企业协会于1991年在香港注册成立,并在1995年开始组建义工团,目的是积极履行社会责任,回馈香港社会。目前,香港中国企业协会义工团有义工2000多人,每年参与社区服务和社会公益活动,用实际行动表达对社会的关爱及奉献。

(来源:中国专利代理(香港)有限公司)

人工智能可作辅助工具 不可操纵法槌

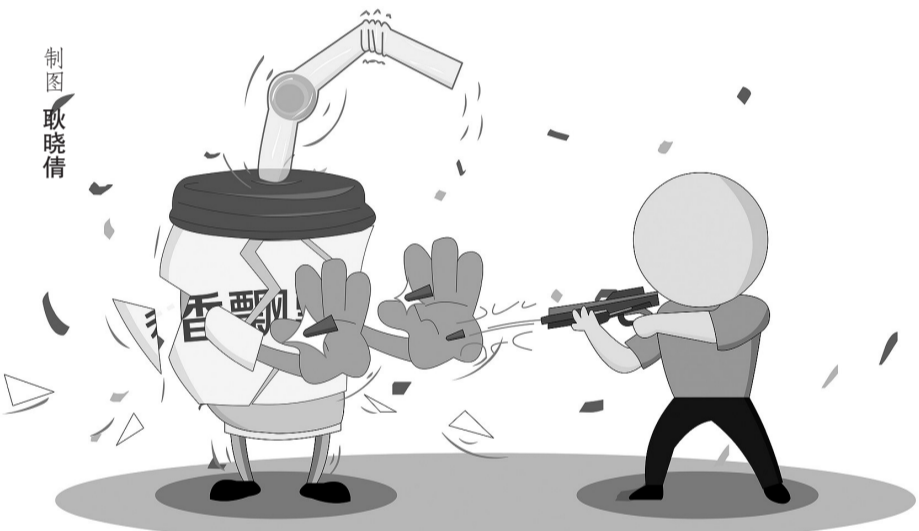
■ 本报记者 陈璐

“只不过上网搜索几个关键词,就会接到一连串的推销电话。当你好不容易挂断电话,讲得口干舌燥,想要点杯奶茶时,又弹出这样的信息:亲,开通会员立享外卖满减大礼包哦!看到这条消息的你一顿操作猛如虎,开心省下三块五。但是十分钟后你发现隔壁小王同款奶茶没有开通会员反而便宜三毛。”北京互联网法院综合审判二庭法官封瑜在北京互联网法院举办的春藤·法官讲坛上介绍,“上述场景体现了AI法律地位、个人信息泄露、算法歧视和算法滥用等议题,背后隐藏着大数据时代的AI伦理问题。”

封瑜指出,目前,司法界对AI的态度是“拥抱科技,谨慎怀疑”。以AI领域先行者美国为例,在美国,AI技术与司法审判的融合由来已久,是最早将数据库、司法评判系统等工具引入司法领域的,虽然一直将AI定位于协助者,但在2013年美国威斯康星州诉卢米斯一案中,法官以COMPAS系统评估报告为依据指导定罪量刑,被告卢米斯盗窃一部二手普通家用汽车就被这个软件判定8.5年刑期,且从未有机会被事先告知并检查它的AI算法。由此,卢米斯提起了上诉,但他的上诉被驳回。据悉,案件中,帮助法官做出判断的AI项目内容是通过向被测人员询问137个问题后,经过设定的一套复杂算法,最后得出被测人员的“危险指数”,即未来再次犯罪的可能性。但是随后引发的一系列争议话题,使得COMPAS软件广受质疑。

这也引发一个问题:AI与司法审判融合的度在哪里?AI是否可以取代法官行使审判权?

“事实上,不管在发展AI技术的同时加强对伦理规则的制定,还是针对已经被世人警觉的各种纠纷和科技巨头间在算法数据和应用领域的不正当竞争,各国司法领域都给出了各自的回应。”封瑜强调,一是基于算法黑箱、算法歧视这些无可避免的问题,司法审判权不可放手交付AI,以避免裁判结果受操控,导致出现无可察觉、无可纠正的恶果。二是互联网司法被称为面向未来的司法,新技术带来的许多前瞻性挑战,无先例可循。法官只能在现有法律框架内,结合新的社会情况解释法律并作出司法裁判,积极回应社会发展提出的新问题。三是司法实践需要先还原事实,再适用法律,而适用的法律又会反过来决定哪些事实是需要被还原的。案件只是表象,价值判断和人性取舍是蕴含在其中发挥作用的底层能量,司法领域凝结了人类最错综复杂的利益冲突,绝不是仅仅用棋谱即可培养出AI的围棋领域可以比较的。无从理解人类情感,难以解释现实场景,又无法拥有司法意识的AI,在司法界只能作为辅助工具而不可操纵法槌本身。此外,我们必须警惕技术对人类的反向驯化作用。



制图 耿晓倩

合同管理是企业合规的关键

近年来,我国相继发布《中央企业合规管理指引(试行)》、《企业境外经营合规管理指引》等文件。文件指出,市场交易是合规管理的重点领域,合同是市场交易的载体,是企业最基本的行为,企业的商业目标大多是通过合同实现的。

金诚同达律师事务所高级合伙人梁枫表示,合同如何签订,合同是否可以正常履行,关键在于经办人能否真实了解相对方的诚实信用及履约能力,而资信审查与尽职调查就是在发生公司行为或经济活动时,对相对方信息及

市场行情进行客观分析。企业在签订合同前应当进行充分的审查工作,很多企业在这方面为我们提供了很好的范例,例如:西门子公司就非常重视合同签订前的资信管理,有一个完善和独立的信用管理团队。资信审查管理分为三个模块:客户资信调查评估、客户资信档案的建立和管理、客户资信信息的定期更新。

在合规体系运作过程中,有很多企业未建立起明确、规范的合同审核反馈流程,或者存在虽有反馈,但反馈内容粗糙、流于形式的情形。针对这种情况,梁

枫介绍了合同审核的正规步骤。首先,合同审核发起部门提起合同审核流程。发起部门原则上应当提交word版本的合同,不应提供pdf版本或对方已盖章完章的纸质版,以防止合同审核流于形式,同时应当一并提供合同相关的文件。

其次,法务或律师对合同进行审核及风险评估,在法务或律师出具审核意见过程中,除需对协议进行修订及批注外,对于总体性风险、重大风险或重要待确认事项,应进行电话沟通确认予以特别提示并出具法律分析意

见,且审核的法务或律师一般情形下应由前期跟进谈判的人员担任,方便进行衔接及在协议中落实谈判要点。各企业应设置提升决策领导层级的机制,在业务部门反馈相关重大风险无法避免、而法务部门或律师建议不予签署时,由上一级领导进行审核。

最后,完善公章保管、使用制度,避免“真印章、假合同”等任何危及企业利益的情况出现。司法实践中存在很多公司没有建立妥善的公章保管制度以及用章流程,导致伪造合同后加盖公司公章被认定为合同真

实有效。因此,建议公司完善有关公章保管、使用的制度,杜绝盗盖偷盖等可能严重危及企业利益的行为。在签署多页合同时加盖骑缝章并紧邻合同书最末一行文字签字盖章,同时也防止少数缺乏商业道德的客户采取换页、添加等方法改变合同内容。在用印步骤,用印部门除核对相关合同是否经审批外,还应核对法律审核意见是否采纳、是否已进行反馈及说明进行把关,否则不予用印。用印后做好签署版本的留存备案工作。

(穆青风)

区块链证据再被最高院认可

■ 本报记者 钱颜

“证据作为案件判决最重要的依据,其正确性的重要程度不言而喻。而区块链技术的真实性和不可篡改性为庭上证据提供了技术支持,且其适用逐渐扩大到行政诉讼、刑事诉讼等领域,将为案件办理提供重要依据。”隆安律师事务所律师朱星遥在接受《中国贸易报》记者采访时表示。

朱星遥表示,举证难是司法实践中的突出问题,区块链技术作为一种去中心化的数据库,能够有效解决电子证据的取证、存证等问题。令电子数据被有效固定下来,同时完整记录电子数据的生成时间,并起到保证真实、不被篡改等作用。

据了解,日前,最高人民法院发布了《关于人民法院在线办理案件若干问题的规定》(以下简称《若干问题的规定》),其中关于在线诉讼中区块链证据概念的引入反映了我国相关部门

对区块链证据的支持态度。在区块链证据的效力部分规定,当事人提交的证据系通过区块链存证,并经技术核验后一致的,推定该证据材料上链后未经篡改,人民法院可以确认该证据的真实性,但有相反证据足以推翻的除外。

《若干问题的规定》第十一条也对区块链的作用进行了规定,即当事人提交的电子数据,通过电子签名、可信时间戳、哈希值校验、区块链等证据收集、固定和防篡改的技术手段或者通过电子取证存证平台认证,能够证明其真实性的,互联网法院应当确认。

怎样的证据才算相反证据呢?朱星遥介绍说,法院一般比较认可当事人与存证平台存在利害关系,并利用技术手段不当干预取证、存证过程;存证平台的信证系统不符合安全性、可用性的国家标准或者行业标准;存

证技术和过程不符合《电子数据存证技术规范》关于系统环境、技术安全、加密方式、数据传输、信息验证等要求的证据。除此之外的证据,很难被视为相反证据。同时,当事人可以申请具有专门知识的人就区块链平台存证相关技术问题提出意见。人民法院可以根据当事人申请或者依职权,委托鉴定区块链存证证据的真实性或者调取其他相关证据进行核对。

《若干问题的规定》中还提出了上链前数据的真实性审查,当事人提出数据上链存证时已不具备真实性,并提供证据予以证明或者说明理由的,人民法院应当予以审查。人民法院根据案件情况,可以要求提供区块链存证证据的一方当事人提供证据证明上链存证数据的真实性,或者说明上链存证数据的具体来源、生成机制、存储过程、第三方公

证见证、关联印证数据等情况。当事人不能提供证据证明或者作出合理说明,该区块链存证证据也无法与其他证据相互印证的,人民法院对该证据的真实性不予确认。

“另一方当事人也可以以此为由,请求法院审查数据的真实性。”朱星遥说,由此可见,区块链证据的审查越来越完善,其应用深度和广度正在不断拓宽。区块链作为新兴技术,作为诉讼过程中的传统电子证据的创新,人民法院在技术上实践中仍需要借助外部专业技术人员的意见和帮助。当事人一方或双方也可邀请具有专门知识的人就区块链存证的技术问题参与法庭质证。

朱星遥举例说,杭州华泰一媒文化传媒有限公司曾起诉深圳市道同科技发展有限公司侵犯信息网络传播权。在该案中,华泰一媒公司通过第三方存证平台对

道同科技公司的侵权网页进行了取证,并通过区块链储存电子数据的方式证明电子数据的完整性及未被篡改性。杭州互联网法院在审理中,采用区块链技术存证的电子数据的法律效力予以确认,并明确了区块链电子存证的审查判断方法。

目前,区块链技术在司法领域中的运用也存在一些问题。北京圣运律师事务所主任王有银认为,区块链作为一个新兴事物,至今只发展了十余年,各项技术本身尚不成熟。存证数据的真实性有待调查,各地区电子证据平台也无法做彼此认可,对跨区域办案有一定困难。因此,应当逐步提高区块链技术的宣传以及在司法实践中的应用,同时在司法中也要认可区块链技术的运用,比如进一步在司法解释中予以明确区块链技术的存证、效力等问题进行认定。