

论中国市场经济地位的自动取得

——对落日条款的内在逻辑分析

葛 森

(复旦大学 法学院, 上海 200438)

【摘 要】 中国入世议定书第 15 条,即所谓落日条款,是否因其届满而使得中国自动获得市场经济地位,引发诸多争论。中国对于市场经济地位的诉求,不在于市场经济地位本身,而在于不公平的非市场经济方法的终止适用。中国应当自落日条款届满之日起获得市场经济地位,不仅是对议定书正当解释的结果,同时也是议定书的内在逻辑所指向。市场经济地位和非市场经济方法互为表里,如同一个硬币的两面,不存在相互割裂的关系,非市场经济方法的终止适用,就应当是对中国市场经济地位的认可。任何WTO成员方再行寻求替代国方法以外的其他手段,将中国长期置于不公正的国际经贸规则下,都将违反国际法。

【关键词】 落日条款;市场经济地位;替代国方法

【中图分类号】 F752.4 **【文献标识码】** A **【文章编号】** 1004-2768(2019)07-0001-09

DOI:10.19374/j.cnki.14-1145/f.2019.07.001

一、问题的提出

中国入世议定书规定有所谓“落日条款”,即第 15 条关于非市场经济方法适用期限至 2016 年 12 月 11 日,由此引发关于到期后中国是否自动获得市场经济地位承认的讨论。所谓非市场经济方法主要是美国、欧盟、日本等对中国出口产品采取的歧视性待遇,在反倾销调查中视中国为非市场经济国家,对中国出口货物适用替代国方法或生产要素方法之类非常规方法,以确定倾销幅度和反倾销税,在反补贴调查中对出口货物采用非常规方法来确定补贴幅度和反补贴税。这种不以中国国内价格或成本为计算基准,转而采取第三国或第三方的价格或成本为计算基准,谓之替代国方法。目前欧盟、美国、日本等中国主要

贸易伙伴均表示不会自动给予中国市场经济地位的认可。2017 年 12 月,欧洲议会和欧洲理事会通过了《欧盟反倾销条例和反补贴条例的修正条例》,将原《欧盟反倾销条例》中所谓“非市场经济替代国方法”修订为“重大扭曲的替代国方法”。其实质是在日落条款到期后,更换名目继续将中国置于不公正的歧视性贸易规则下。

部分学者、律师研究认为,入世议定书 15 条本身不足以说明非市场经济方法的适用期限届满和中国获得市场经济地位之间存在因果关系,以此否认中国能够获得市场经济地位。如伯纳德·奥康诺尔就认为 2016 年 12 月 11 日到期的仅涉及第 15 条 a(2) 款,15 条的序言及 a(1) 款继续有效,因而可以继续适用替代国做法^[1]。我国也有

【收稿日期】 2019-04-17

【基金项目】 国家社会科学基金重点项目“人类命运共同体国际法理论与实践研究”(18AFX025)

【作者简介】 葛森(1983-),男,安徽合肥人,复旦大学法学院博士研究生,研究方向:国际法学。

学者持类似观点,认为第 15 条 a 项(1)款到期终止之后,虽然 WTO 成员国不能再据此规定采取特殊的反倾销措施即替代国方法对来自中国的产品进行反倾销调查,但其仍可以依据 a 项(1)款之规定而继续采取替代国方法。即第 15 条 a 项(2)款期满之后,该条之规定应该无条件终止,但是 a 项(2)款之规定则依然有效,且该条款并没有为 WTO 成员国设立该条到期后其应承认中国的市场经济地位之条约义务,故中国并不能自动取得市场经济地位^[2]。

笔者认为,市场经济地位和落日条款之间的关系,有两个重要的考察因素:(1)议定书约文上看来,市场经济地位和非市场经济方法存在关联关系。将市场经济地位和非市场经济方法强行割裂开来,分别考察,未免有形而上学之虞。因为预设了非市场经济国家的前提,非市场经济方法则是为了应对因此造成的国际贸易中的价格扭曲,损害进口国的利益。非市场经济方法不再适用,已经反证了市场经济地位的自动获得。(2)中国关注的是包括但不限于非市场经济方法这种不公正的贸易规则终止适用,在这一前提下,是否被承认为市场经济地位的考虑显然并非首要关切。可能是基于 WTO 争端解决策略考虑,DS397 和 DS516 两案件中,中国着重于要求符合 WTO 规则 and 精神的公平待遇,而并未提及市场经济地位。上诉机构在 DS397 中也明确议定书第 15 段与中国的市场经济地位本身无关^[3]。置于国际贸易的实践环境中研究分析,就会很容易发现,如果中国获得其他 WTO 成员方承认为市场经济国家,但是不能阻却非市场经济方法的继续适用,市场经济地位的承认对于中国来说将敝鼓丧豚;或者对于中国出口产品的非市场经济方法测算不再适用,中国即使不能获得有关市场经济地位的广泛承认,对中国的贸易利益也不产生任何不利影响。因此,无论市场经济地位承认与否,真正值得关注的只能是非市场经济方法这一可能导致中国利益受损的手段应否被当然废止的问题,中国要争取的并非是否被承认为市场经济国家,而是不应

在国际经贸体系中再被其他 WTO 成员方彰市场经济之名,以任何手段行损害中国经贸利益之实。

二、市场经济地位之辩

(一)市场经济与计划经济有冲突也有融合

市场经济和计划经济同属商品经济不同的运行模式,一般认为以政府干预还是自由竞争为基础配置系二者本质区别。反映到法制观念上来,计划经济和市场经济代表了不同的立法价值追求,计划经济所渴望实现的首要价值就是社会公平,实现平均主义必然要求国家对生产力诸要素的严格控制,及对经济运行各环节的统包统配。市场经济与此相对应,更多表达效益观念,信奉多元选择和自由竞争,对价值目标的追求甚或有可能损害传统的社会公平观念。

市场经济不应当被过度神化,也不应当将市场经济和计划经济完全对立。尽管现在看来,市场经济的运行模式和价值观念,确实更适应当前的生产力发展水平,但并不意味着计划经济被束之高阁,或者遭到彻底否定。计划经济在特定的历史阶段,也曾经发挥过正面积极的作用,尤其是在生产资料匮乏的困难时期,国家施以较强行行政干预的计划经济体制,为新中国的重工业奠定了坚实的基础,也为后来的改革开放、经济腾飞提供了切实的条件,这是不容否认的历史事实。市场经济绝非人类经济生活的完美形态,相较于计划经济并无天然优越性,也不具固有正义性,并且今天市场经济和计划经济的界限也在模糊,完全自由竞争、政府不加任何干预的市场经济体系是不存在的。凯恩斯在《就业、利息和货币通论》描绘了现代市场经济应当是市场在资源配置中起基础性的作用,但同时辅之以必要政府调节,即市场调节与政府调节相结合。现代市场经济有多种具体表现形式:法国的计划市场经济、德国的社会市场经济、日本的政府主导市场经济、美国的自由市场经济和中国的社会主义市场经济,但都在现代市场经济的框架内^[4]。换言之,大多数的情况是,当今世界的资本主义国家或地区真正实行着的都是有计划经济因素的市场经济

模式。

(二) 国际经贸体系中非市场经济地位的渊源

市场经济之所以在 WTO 语境内意义重大,有历史原因。回溯至关税及贸易总协定(GATT)初创时,当时的关贸总协定缔约成员均为资本主义国家,经济运行方式基本一致,遵从市场的自由选择,来自国家的行政干预较少,因此皆名以市场经济国家。在 GATT 创设者看来,GATT 协定条款均是以市场经济为基础而创设的,所有缔约方均应实行市场经济体制,这源于 GATT 体制的指导思想——只有缔约方经济是在市场原则和规律下运行,才能在世界范围内建立公平的自由竞争机制,进而推进贸易自由化目标的实现^[5]。WTO 的国际法体系,包括 GATT 反倾销规则,总体上是为规范市场经济国家参与国际贸易的规则,传统上不适用于非市场经济国家。直至 GATT 第 6 回合谈判(肯尼迪回合 1964—1967)波兰入世,才开创非市场经济国家入世先例^[6]。由于苏联、波兰等社会主义的制度决定国家对经济生活调整、节制较多,因此引发关于社会主义国家经济体制不能完全反映真实成本与产出关系的质疑。1955 年,前社会主义国家捷克斯洛伐克首先提出了与其自身有关的“非市场经济”问题。作为关贸总协定的创始缔约国,在其向总协定探讨与研究贸易壁垒的工作组提交的报告中提出:鉴于各国经济发展水平的不同与原材料成本、劳动力成本、购买力水平等的差异,不应当将西方国家认定的所谓“中央计划经济国家”国内市场上的商品价格与其出口到其它国家市场的价格进行简单地比较,不应当笼统地适用总协定的反倾销规则(亦即 1994 年《关税与贸易总协定》第 6 条),对这些国家的出口产品依据该规则进行反倾销调查,征收反倾销税^[7]。因此,资本主义国家对于来自社会主义国家的进口产品得以不完全考虑出口国国内的成本、价格衡量方法,而是参考第三国加以衡量。

应该说,当时的 GATT 成员有着扩大市场规模,将关贸总协定影响力扩展至全球范围的愿望,因此不可能长期将一定数量的社会主义国家

排除在全球市场之外,美国学者艾丽莎·帕特森就分析认为:自从总协定(GATT)最初审议非市场经济国家加入问题以来,有一派人始终认为,总协定的目的过去是、现在仍然是调节市场经济之间的贸易关系;总协定不可能在本来意义上适用于中央计划的、非市场的经济,如果试图去适用,就会或者失败,或者破坏作为市场经济调节器的总协定本身。罗马尼亚、匈牙利、南斯拉夫和波兰的经验证明,这些国家尽管经济、社会和政治制度不同于总协定所适用的市场经济模式,但是这种差异还不至于使互利的安排成为不可能^[8]。许多陆续加入了 GATT 的发展中国家和地区在开展国际贸易、开拓国际市场、促进生产发展、实现经济繁荣方面取得了明显的成果,一些没有加入 GATT 的发展中国家也受惠于由 GATT 所开创并协调着的国际市场环境,无形地、间接地接受着 GATT 的影响^[9]。此背景下,一方面存在吸纳社会主义国家加入总协定组织的现实需求,另一方面,又必须维护原有资本主义国家成员的利益,不至于在国际贸易中因国内市场运行机制的区别,而长期处于不利地位。在这种两方面需求的博弈下,非市场经济国家接受不同的贸易规则成为加入关贸总协定必须付出的代价。

有必要提及的是,加入世贸组织对于中国而言,也将提高经济的安全性。中国在入世复关谈判时,经历了一系列让步和妥协的过程,尤其是在和美国的谈判过程中,彼时中国的发展已经到了确实要更紧密地融入世界市场的程度,无疑加入世界贸易组织是中国继续发展的必经之路,全球经贸市场的形成同样需要中国。中国过去 30 年的改革由于历史的惰性和现实阻力,不得不通过对外开放来推动,而对外开放的重要战略性行动就是“入世”^[10]。这种情况下,即使多数资本主义国家仍然对中国的社会制度和市场机制保持谨慎、防备,但是恢复中国在世贸组织中的地位已经是共同的目标,美国所能做的不过是在这个目标之下尽可能地迫使中国做更多让步和改变,尽量符合美国、欧盟、日本等的现实需要。1994 年,

在关于延长中国的最惠国地位的府院之争中,克林顿明确表示,美国政府将实行一项他称之为“全面接触”的政策,目的是“使中国融入国际社会而不是把它排除在外”^[11]。中国入世议定书第15条有关非市场经济方法的15年期限就是在此背景下产生。

(三) 市场经济地位不具备国际法意义

市场经济是一个经济学词汇,而并非国际法理论。WTO文件并无对市场经济这一概念的明确界定,对于市场经济的具体涵义和构成只是依据各成员国内法的规定。WTO的法律框架内,并未对市场经济的概念和属性做出过明确的界定,从这个意义上,至少认为某些WTO成员为非市场经济主体,并无充分的国际法依据。

何为市场经济国家无统一而明确的国际法标准,或者说本就是源自美国国内法的一个不断修正的概念,从历史上看,导致“市场经济地位”成为法律条款的源头是美国行政当局的反倾销、反补贴实践,可以说,“市场经济地位”条款是美国反倾销、反补贴法律实践的“衍生品”^[12]。美国1974年修订的《贸易法案》出台,市场经济地位条款首次出现,但对于法律上的判定标准莫衷一是,直到美国《1988年综合贸易与竞争法》第1316条设定了6项严格的判断标准^{①[13]}。而另一个WTO重要集体成员欧盟提出了略不同于美国的五项标准^{②[14]}。欧洲复兴和开发银行则规定了5项标准与美国和欧盟也并不完全一致^{③[15]}。显然,时至今日,即使是欧盟和美国对于市场经济国家的具体认定标准也同样存在区别,究竟何为市场经济国家的构成要件远未形成国际法上的法律确信,市

场经济地位抑或非市场经济地位都不构成国际习惯法。

三、中国入世议定书的内在逻辑

(一) 中国入世议定书应遵循国际通行的条约解释规则

《维也纳条约法公约》第31条第1款规定,条约应依其用语按其上下文并参照条约之目的及宗旨所具有之通常意义,善意解释之。对于中国入世议定书的解释同样应受公约解释规则之约束。入世议定书第15条题为确定补贴与倾销的价格比较,该目之下本条款由a、b、c、d四个子条款构成,其中子条款a规定了替代国方法并区分了能否得以适用的两种情形,即中国的出口商是否能够证明产品的制造、生产和销售符合市场经济环境,如果(1)中国的生产商能够证明,则进口方只能依据中国生产商的成本计算价格;如果(2)中国生产商不能够证明,则进口方可以使用替代国方法计算。子条款a是对使用替代国方法测算的前提之论述,和子条款b、c、d构成相应递进的逻辑关系。子条款b考虑了和《补贴与反补贴措施协议》的联系、协调问题,是对替代国方法测算具体情形的细化;子条款c则是进口成员方实施替代国测算方法时应当履行的通知义务,属于程序性事项。子条款d在15条中具有重大意义:(d)一旦中国根据该WTO进口成员的国内法证实其是一个市场经济体,则(a)项的规定即应终止,但截至加入之日,该WTO进口成员的国内法中须包含有关市场经济的标准。无论如何,(a)项(2)目的规定应在加入之日后15年终止。此外,如中国根据该WTO进口成员的国内法证实一特定产业或

①分别是:(1)货币的可兑换程度;(2)劳资双方进行工资谈判的自由程度;(3)设立合资企业或外资企业的自由程度;(4)政府对生产方式的所有和控制程度;(5)对资源分配、企业的产出和价格决策的控制程度;(6)美国调查机关认为合适的其他判断因素。

②(1)市场经济决定价格、成本、投入等;(2)企业有符合国际财会标准的基础会计账簿;(3)企业生产成本与金融状况不受非市场经济体制的扭曲,企业有向国外转移利润或资本、决定出口价格和数量等自由;(4)破产法及资产法适用于企业;(5)汇率变化由市场供求决定。

③(1)私营企业的产出占GDP的比重;(2)企业的私有化及重组;(3)市场和贸易的自由化;(4)金融体制改革、利率市场化及资本市场构建;(5)市场法制化建设。

部门具备市场经济条件,则(a)项中的非市场经济条款不得再对该产业或部门适用。

如何正确辨析子条款 d 表达的内涵,必须结合上下文、厘清其逻辑关系。首先,中国如能按照进口成员国内已有的法定标准证明符合市场经济体,整个子条款 a 不再适用,包括子条款 a(1)和(2),这里指的是中国作为一个主权国家的国家证明能力,明显涵盖了中国的全部生产商,主权国家已经证明完成的事项,国内生产商当然无需再另行证明。其次,之所以 15 年后终止的规定单独指向了子条款 a(2),这也符合逻辑,因为子条款 a(2)明显规定的是,替代国测算方法的适用前提是中国生产商在主权国家举证缺失的情况下,自身也无力证明生产该同类产品的产业在制造、生产和销售该产品方面具备市场经济条件。最后,入世议定书 15 条实际上对于替代国测算方法规定了两个限制条件:(1)中国作为一个主权国家的举证,证明为市场经济体,则替代国方法完全失去对于来自中国的任何出口商的任何适用条件;(2)国家举证不能的情况下,具体的生产商能够举证证明的,则对于该出口产品豁免适用替代国测算方法。换言之,国家举证和个体举证均不能,进口成员方才可以适用替代国测算方法。因此,子条款 d 在论及 15 年到期终止时,当然没有必要指向整个第 15 条或者子条款 a,因为只有子条款 a(2)才有必要强调 15 年到期后的无条件终止。这并不矛盾,也根本不至于会产生所谓的歧义。因为如果没有子条款 a 界定使用替代国方法的前提,则子条款 d 关于 15 年后终止替代国方法使用的论述就将毫无意义。如此解释必然违背条约解释的基本原则,既不对条约的所有内容作为一个整体来解释,又不使条约的所有用语有意义和法律效果。

整个入世议定书第 15 条,虽然有 a、b、c、d 四个子条款,但真正有实际意义的只有 a(2)、d 条款,子条款 d 是对于替代国方法的一个结论,即无论如何,替代国的计算方法都应在 15 年后终止适用,并且议定书并未授权成员国在到期后可以

使用其他非市场经济手段,继续对中国进行经济讹诈。目前有一种说法,认为 15 年期限只是对于替代国方法而言,其他成员方可以在 15 年到期后继续采用其他非市场经济手段应对中国,只要中国还未被承认为市场经济国家。除替代国方法之外,在正常的国际贸易实践中各国有时也会采用生产要素法和市场导向产业测试法来确定被调查出口商品的正常价值和倾销幅度^[16]。这种说法可谓强词夺理,议定书明确了替代国方法,并未明确其他非市场经济手段的适用,并不是议定书的疏忽,而正是对其他成员方的一种许可,替代国计算方法是其他成员方对于接受中国加入世贸组织有可能导致自身利益受损的一种权宜,但这种权宜是以中国利益受损为代价的。在中国最初文本中,第 15 条(a)款并没有单独的序言,而是采取直接列举的方式。另外,采取替代国成本的计算方法是在《中国加入议定书》生效的第 5 年而非 15 年后终止^[17]。事实上,第 15 条的规定的属于“超 WTO 义务”,该条削弱了中国作为世界贸易组织成员所应有之权利、有损于中国的国家利益,并不契合公平贸易的目的。一个公正合理的国际秩序,不应该长期将一个主权国家的利益置于受损害的不公正位置,因此 15 年期限就是各方利益平衡的最终结果,正如审理“美国诉中国原材料出口措施案”的评审团所指出的:“大多数成员入世谈判都历经数年得以最终达成协议。每一个成员的入世条件都记载在入世议定书以及附随的入世工作组报告中。谈判达成的协定是 WTO 原有成员与新入世成员之间的一种权利与义务的平衡。”^[18]中国接受 15 年可能被反倾销、反补贴的不利期限,换取加入世贸组织,并且期满后这种歧视待遇将终止。中国在诉欧盟的紧固件案中明确指出:“入世议定书并没有体现中国是一个非市场经济国家的一般共识。第 15 条(a)款仅仅授权 WTO 成员在 2016 年以前临时、有限地不遵守反倾销协议有关正常价值的规则。”^[19]

从字面分析,《议定书》第 15 条 a 款(2)项并未明确定义中国为“非市场经济国家”,更应为一

个授权性条款,允许进口成员方在一定情况下,突破 GATT1994 第 6 条和《反倾销协定》要求的价格核算方法,转而采用包括替代国方法的其他价格核定方法。因此,是否市场经济地位或者能否获取市场经济地位根本不是 WTO 体系应该考量的问题,或者说它不应该成为中国被迫接受不公正的贸易规则的依据,WTO 体系也没有建立起这样的逻辑:即一个国家不是别国国内法意义上的市场经济国家,那么就必然背负因此长期接受其他国家采用特殊的经贸规则对待并因之利益受损的原罪。市场经济国家是不是就一定真实反映产品的价格和成本,而非某国国内法意义上的非市场经济国家就绝对不能真实反映产品的价格和成本?至少,WTO 的整个国际法律文件体系并未传达出明确的信号。中国入世议定书的文义非常明显,当中国的生产商不能充分证明本国的行业真实反映了成本和价格,就有可能被进口成员方使用替代国测算这样的非市场经济方法,反之,在能够证明的情况下,任何非市场经济手段都不应被适用。并且这种让出口商自证清白的做法也是有期限的,2016 年 12 月 11 日后必须全部终止。

(二)15 年过渡期是整个市场经济地位的过渡,而不是某一非市场经济方法的过渡

必须承认的一点,在中国入世谈判之初,中国不是一个通常意义上的市场经济国家,无论是从中国的法治建设水平、制度建设理念,中国都距离一个市场经济国家相去甚远。但这里的关键问题在于,WTO 其他成员方接纳中国成为世贸组织的一员,和中国承诺向市场经济国家转型;并且一段时期内自愿承受因转型而被其他成员方施以不平等的贸易条件,两者构成了因果关系。替代国方法正是中国的主要谈判对手美国,对于中国在转型期内可能导致外贸价格机制扭曲的结果,所采取的唯一应对手段。因此,中国入世议定书中所谓的针对于替代国方法的 15 年期限,其实质就是对于市场经济地位的 15 年期限,期满后替代国方法得以终止,市场经济地位的承认当然应得到国际社会的拨乱反正。

15 年的过渡期其实暗含这样的逻辑,就是其他成员方对中国未来改革开放及政策延续的预判,议定书工作组报告第 150 段提到“中国仍在继续向完全市场经济转型”^[20]。在 15 年的期限内,中国可能还在继续市场经济体系的改革和转型,可能沿着市场经济的方向,最终成为其他成员方国内法标准的市场经济国家。否则无法解释议定书中 15 条 d 款有关 15 年届满后替代国方法必须终止的规定,即其他成员方认为在未来的 15 年内,中国将完成市场经济体制的改革和转型,如果按照某些学者的理解,15 年到期只是替代国这一非市场经济手段的不再适用,不意味着其他非市场经济手段不能适用,更不意味着中国获得市场经济地位,那么可以说,中国的入世议定书就是一个不平等条约,而且是一个完全没有实际意义的国际法文件。15 年期限的落日条款也变得语焉不详,完全可以直接规定成,何时中国完成改造符合美国国内法意义上的市场经济体,何时再终止适用非市场经济手段的适用。

改革开放以来,中国开始实行以经济自由化为目标的市场经济改革,并取得显著成效。我国学者有研究表明,假设存在一个 100%的市场经济标准,2001 年底中国市场经济发展程度已达到 64.26%,2004 年以后超过了 70%,2008 年增至 76.4%,这意味着中国市场经济框架已经建立^[21]。英国皇家国际关系学院中国问题工作小组的专家 David Wall 在其发表的《中国的市场经济——对世界贸易体制的意义》中称:“中国经济的市场化一直在向前发展,已实现其绝大多数的价格(当然不是全部的)是根据市场的供求状况来决定的目标。这个市场正在不断开放。与理想的完全竞争市场模式经济相对应,中国市场的偏差,本质上与西方发达的市场经济并不存在多大的不同。竞争性市场的范围正日益扩大,国内外企业的纷纷加入,使得这个市场的竞争性日益增强。有关企业运营的法律体系正在朝鼓励竞争的方向发展。中国工业所有制结构的改革,促使企业更加积极地进入竞争的行列。大量的国有企业,已经从政府

部门中脱离出来,向以市场为导向的企业制度转型。中国经济的市场化程度目前已大大提高。”^[22]由此可见,无论美欧如何打压中国,否认中国的经济改革效率和自由开放水平,中国确实正在加速往通常意义上的市场经济国家转型,这也验证了入世谈判时设定15年预期对中国未来的评估,因此15年期限不是应否延长的问题,而是15年期限的目的已经达到,当然就不存在任何再对中国市场经济地位进行质疑,或者采用其他手段继续将中国置于国际经贸规则不利地位的正当理由。

(三)承认市场经济地位和终止替代国方法适用是一枚硬币的两面

中国是否具有市场经济地位,只有置于国际经贸的反补贴、反倾销体系下考虑才有实际意义。市场经济地位问题实为国际贸易领域中的反倾销、反补贴特殊规则问题,因为非市场经济国家在国际贸易中会形成对市场经济国家的比较价格优势,在“非市场经济”条件下,反倾销的法律概念会变得毫无意义^[23]。依据《反倾销协议》第2条,判断是否倾销的关键在于比较一项产品的出口价格与出口国国内消费的同类产品的可比价格,如果出口价格低于可比价格,即被认为以低于正常价值的价格进入了进口国市场,进而可认定为存在倾销行为。用某第三国的替代国价格数据,这一替代就偏离了中国企业的真实生产成本。因此,获得相关WTO成员方认可中国的市场经济地位对中国企业在反倾销中获得公平价格比较具有重要意义^[24]。因为可能在反倾销反补贴中处于不利位置,中国才会有被承认为市场经济国家的现实需要,否则,无论世贸组织成员实行任何一种经济体系,都不大可能会因为其他成员方的干涉而做出改变。因此,个别欧美学者主张替代国方法终止并不等同于中国获得市场经济地位,是不折不扣的偷换概念。如果世贸组织的规则允许这种假设,即是否获得市场经济地位的承认与反倾销、反补贴无关,那么中国对于其他成

员方是否承认为市场经济体,将根本不会关心。在“紧固件案”的裁决中,WTO上诉机构对入世议定书第15条a款和d款作出了权威解释:“中国入世议定书第15条a款分配给中国出口商在WTO进口国决定价格的可比性方面适用中国国内价格和成本方面有义务清晰地证明其价格的市场经济条件的举证责任。然而这个规则仅仅涉及到价格可比性的正常价值方面,并不允许减损反倾销协议有关出口的价格的规则。中国入世议定书第15条a款并没有提供以下推定的法律基础:一个出口商个别出口价格不能被使用,进而应当使用全国统一价格,并且全国统一倾销幅度应当被确定,全国统一税率应当被征收。第15条a款不能被解释为授权WTO成员在确定正常价值以外的事项方面将中国视为非市场经济国家。依上述解释,第15条a款并没有宣告中国是一个市场经济国家,还是非市场经济国家。”^①市场经济这一经济学名词,在世贸组织的国际法规则下,只有关联反倾销、反补贴时才有意义。

有学者认为终止使用替代国方法,不等同于承认中国具有市场经济地位。似乎从议定书15条本身的论述看来,确实没有直接表明15年到期后,中国就将获得市场经济地位。但是从WTO市场经济地位之争的肇始和目的来看,市场经济地位之所以会在世贸组织的游戏规则下被重视,只能是因为非市场经济体在反倾销、反补贴规则下,由于本国成本、价格可能不被认可,而导致非市场经济国家在贸易规则下处于较为不利的地位。或者换言之,假设国际经贸体系中并无反倾销、反补贴的考虑,成员是否为市场经济体的认定可能根本无关紧要。因为只有考虑到反补贴和反倾销中的利益衡量,是否市场经济体制才是一个关乎国家利益的问题,在WTO主导的国际经贸体系下,只有反补贴和反倾销与市场经济有最为紧密的联系。中美有关市场经济国家的争论,其本质不在于中国究竟实行什么样的经济体制,而

^①WTO上诉机构关于欧洲共同体对中国钢铁紧固件特定反倾销措施案的报告注释460,第146页。

在于美国屡次发起“双反”调查,制造贸易摩擦,都有一个看似符合国际法的依据,那就是中国的非市场经济体地位。替代国方法依托非市场经济地位这一基石,困扰着中国的对外贸易,美国终止适用替代国方法测算,就应该等同于承认了中国具有完全市场经济地位,否则中国的市场经济地位之争就是一场闹剧。依据 GATT 有关非市场经济体的文件,在国际经贸往来中,市场经济国家用以扭转与非市场经济国家之间不正常的价格比较,唯一可诉诸的手段就是替代国测算方法,关贸总协定并未授权成员方还可采用其他手段达到与替代国测算方法相同的效果,因此,从中国当时入世谈判过程中的博弈和妥协析之,中国和其他成员方都应当已经明了,替代国方法的终止适用,就意味着其他成员方失去了应对中国生产商价格优势的手段,因此应将中国视为市场经济国家,给予平等对待。

(四)其他成员方对中国的市场经济地位问题应当恪守国际法上的善意诚信原则

禁止反言是一个国际习惯法规则,渊源自国际法上善意原则和一致原则,保持国家行为的一致性对于维护正常的国际秩序尤为重要,因此若允许国家恣意改变在先行为将严重损害他国的利益。在国际法上,禁止反言可以看作是条约必须遵守原则和善意履行国际义务原则的理论延伸^[25]。从中国入世谈判过程中有关替代国方法的各方表态看来,其实对于 15 年到期后中国不能再受不公正贸易规则约束已经相当明确。美国政府发布的《美国 - 中国双边 WTO 协定摘要》中提到:“签署的协议条款保证美国企业和工人在面对包括倾销和补贴在内的不公平贸易时获得强有力的保护。美国和中国已经同意,我们将能在未来的反倾销案件中维持我们目前的反倾销方法(把中国当作非市场经济国家),而免受法律追诉的风险。这一条款将在中国加入 WTO 后 15 年内有效。”2010 年中美第二次战略与经济对话中,美国政府曾公开明确表态,将以合作的方式迅速承认中国市场经济地位。欧盟委员会在有关中国人

世的提案中对中国人世条款摘要表述为:“为中国出口商涉嫌倾销案件规定具体程序的欧盟现行规定……在中国入世后的至多 15 年内将继续可用。”^[26]

上述均构成一般意义上的以国家为主体的陈述或声明,中国基于善意和信赖认可并且接受了 15 年过渡期作为一项条约义务,美国和欧盟否认中国获得市场经济地位,是对禁止反言这一国际法原则的违反,构成国际法上的不法行为。

反观欧盟的反倾销新规中所谓的重大扭曲替代国方法,本质上与之前的非市场经济替代国方法并无区别。成员方的整体市场经济地位确实和特定行业、企业是否适用非市场经济方法是两个不同的问题。即被承认为市场经济的国家,也可能在特定行业或企业适用非市场经济方法,反之亦然。欧盟新规的思路也是如此,非市场经济替代国方法针对的是中国这样被认为尚不具备充分市场经济条件的 WTO 成员,而新规中则明确了是针对于全部的 WTO 成员。欧盟“双反”新规中对《欧盟反倾销条例》内容的主要修改是将以国家身份为基础的欧盟反倾销机制转变为以“市场扭曲”为基础的反倾销机制^[27]。

中国发起诉告的 DS471 案中,美国对中国产品确定反倾销调查方法及其适用的所谓单一税率假设,也是一种否认中国市场经济地位,并继续采用其他非市场经济方法的实例。由于有 DS397 案件上诉机构报告创造的法律预期在先,专家组在认同前案推理的基础上,支持了中方的大部分诉请,认为美方“单一税率推定”方法违反 GATT《反倾销协议》^[28]。且专家组认为美国称中国入世时已承诺为非市场经济缺乏依据。

中国在入世谈判时,综合考虑各方面因素最终决定接受 15 年过渡期这样的歧视性的、不公正的贸易规则,但时至今日,欧盟和美国这两个全球最重要的经贸主体,却并未恪守善意、诚信及契约精神。中国向 WTO 诉告欧盟违反规则后,欧盟对于反倾销条例做出的修改流于表面,新规并不新,只是对原有反倾销规则的新瓶装旧酒,中

国仍然面临被适用歧视性的替代国方法。

四、结语

最惠国待遇规则是 WTO 体系的根本所在,将个别成员归类为非市场经济,实质上无法再享有最惠国待遇,完全不符合 WTO 所倡导的多边贸易制度。中国对于市场经济地位的争取,实则为对于公平的国际经贸环境的争取。国外也有学者认为,第 15 条及其包含的非市场经济测算方法,基本上就是一种基于冷战思维的不公正待遇^[29]。中国是否为美国或者欧盟标准的市场经济体系国家并不重要,但是中国不可能再被区别对待,遭受歧视性待遇,频繁在反补贴和反倾销调查中被施以替代国方法测算,这明显违背了 WTO 的最惠国待遇原则。2016 年 12 月以后的所谓后“非市场经济”时代,以美国、欧盟为代表的仍然拒绝给予中国平等国际经贸地位的国家或地区,应该与时俱进,放弃在中国入世议定书的条款上大玩文字和逻辑游戏,主动摒弃封闭过时的新冷战思维,不要将市场经济地位的问题政治化,与中国一同维护合作、开放、和谐的国际经贸秩序。

【参考文献】

- [1] Bernard O'Connor, The Myth of China and Market Economy Status in 2016, at: <http://orldtradelaw.typepad.com/files/oconnorresponse.pdf>. Nov. 21, 2018.
- [2] 陈卫东,马琳.明年中国能否自动取得市场经济地位[N].国际商报,2015-08-26(A3).
- [3] 张乃根.《中国入世议定书》第 15 段的条约解释——以 DS397 和 DS516 为例[J].法治研究,2017(6):144.
- [4] 王冰,陈燕和.中国市场经济地位问题经济理论分析[J].求索,2006(5):2.
- [5][12] 刘敬东.“市场经济地位”之国际法辨析——《加入议定书》与中国“市场经济地位”[J].国际经济法学刊,2015(1):30,31.
- [6] 张建.论 WTO 反倾销法视角下中国的市场经济地位问题——兼论中国入世议定书第 15 条的解释[J].海关与经贸研究,2016(6):109.
- [7] 吴志勇.外国对华反倾销中“非市场经济问题”研究[D].中国优秀硕士学位论文全文数据库,2002:4.
- [8] 艾丽莎·帕特森,冠茂.为非市场经济国家修订关税及贸易总协定规则[J].国际经济评论,1986(11):25.
- [9] 王鼎咏.论关税及贸易总协定[J].中国社会科学,1993(1):70.
- [10] 鲁楠,高鸿钧.中国与 WTO:全球化视野的回顾与展望[J].清华大学学报(哲学社会科学版),2012(6):8.
- [11] 孙君健.克林顿总统时期美国对华政策形成的特点[J].史学月刊,2005(6):66.
- [13] 潘悦.反倾销摩擦[M].北京:社会科学文献出版社,2005:275.
- [14] 范爱军,罗璇.中国市场经济地位的国内外研究述评[J].经济社会体制比较,2007(3):59.
- [15] 朱兆敏.美国和欧盟对待中国市场经济地位问题要遵守国际法[J].国际商务研究,2016(6):75.
- [16] 寇勇栋,马冉.中国入世议定书第 15 条到期后的法律效果——以条约解释为视角[J].河南司法警官职业学院学报,2017(3):94.
- [17] 商务部世界贸易组织司.中国加入世界贸易组织谈判文件资料选编多边卷[M].北京:中国商务出版社,2013:845.
- [18] 胡加祥.中国入世议定书第 15 条之解构[J].法学,2017(12):94.
- [19] 朱兆敏.论世界贸易组织与中国的市场经济地位[J].法学,2015(9):92.
- [20] 余敏友,管健.论中国加入议定书第 15 条到期后的法律效力[J].上海对外经贸大学学报,2016(6):30.
- [21] 李晓西,林永生.改革开放 40 年的中国市场经济发展[J].全球化,2017(7):60.
- [22] 外经贸部公平贸易局与北师大经济与资源管理研究所中国市场经济发展研究课题组.中国市场经济发展报告[J].战略与管理,2002(6):23.
- [23] Michael Kabik, The Dilemma of "Dumping" From Nonmarket Economy Countries, Emory International Law Review, Fall 1992:355.
- [24] 冯军.中国“入世”议定书第 15 条与“市场经济地位”问题探讨[J].国际商务研究,2016(6):84.
- [25] 梁卓.论禁止反言在国际争端解决中的适用——基于对常设国际法院与国际法院判例的考察[J].法大研究生,2015(1):58.
- [26] 刘瑛,张璐.论中国入世议定书非市场经济方法条款到期的效力及应对[J].国际经贸探索,2017(7):109.
- [27] 周艳云.贸易战背景下欧盟“市场扭曲”的新替代国方法的 WTO 合规性缕析——DS516 案为视角[J].河北法学,2019(5):67.
- [28] 裘韵.美国对华反倾销中“单一税率假设”问题分析——以 WTO 之 DS471 案为例[J].海关与经贸研究,2017(4):109.
- [29] Matthew Nicely. Time to Eliminate Outdated Non-Market Economy Methodologies[J]. Global Trade and Customs Journal, 2014, 11(4):164.

(责任编辑:张友谊 校对:谭锦)

On the Self-sufficiency of China's Market Economy Status

—*Intrinsic Logic Analysis of the Sunset Clause*

GE Miao

China should obtain market economy status from the date of expiration of the sunset clause, not only as a result of the proper interpretation of the protocol, but also as the inherent logic of the protocol. The market economy status and the non-market economy method are mutually different. Just like the two sides of a coin, there is no mutual relationship. If the non-market economy method is terminated, it should be the recognition of China's market economy status. Any of WTO member who seeks alternative means other than the method of replacing the country and put China under unfair international economic and trade rules for a long time will violate international law.

Social Integration of Migrants in the City

—*Based on the Research of Ningbo Zhuang Community*

LI Wei, FENG Ge-qun

Based on the field survey and questionnaire data of the Zhuang community in Ningbo, the social integration and influencing factors of the migrant population in the settled city were studied through factor analysis and construction model. The results show that: (1) the foreign population of Zhuang community has a low degree of integration in the psychological identity, cultural adaptation level and social interaction level, and does not really integrate into the city; (2) the impact of the migration time on social integration is most significant. Significant positive correlation, the impact of the next month's income, community sense of belonging, social interaction, community entertainment activities is more significant, and the official interaction has no significant impact on social integration; (3) Social integration has a significant impact on the social behavior of the foreign population. The higher the social integration, the more local people in Ningbo in the social circle of the migrant population, the stronger the willingness to settle, and the greater the impact of the stability of work on the willingness of the foreign population to settle; (4) The migrant population in the community generally has little contact with local people and the willingness to settle is not strong, forming a social model of separation and integration and "involution". In order to promote social integration, it is necessary to ensure that migrants have equal opportunities for development in cities, enjoy equal rights to equal basic public services, and pay attention to their identification and integration at the psychological and cultural level.

Research on Influencing Factors of Enterprise Technology Development from the Perspective of Ecological Adaptability

NIU Rui-xue, FU Ying, ZHANG Ai-ning

Through the investigation of high-tech industrial technology-intensive enterprises entering the city of Lanzhou New District, the empirical analysis is based on the influencing factors of the technological development process of enterprises under the ecological adaptability of technology. The research shows that there is a significant positive correlation between the symbiotic relationship of enterprise technology development performance and technology, the ecological factors and habitat factors of technology, but the correlation with the competition between technologies is not significant, and even the opposite effect. Therefore, it is recommended that enterprises should fully consider the ecological adaptability of technology when developing new applicable technologies, continuously optimize habitat factors and improve technology development performance.

From the Perspective of R&D Investment, the Deduction Policy will Help Enterprises Achieve Innovation

—*Inferential analysis of accounting requirements for R&D expenses based on additional deductions and R&D statistics*

ZENG Qiong, XING le-bin, ZENG Yong-chang

Addition deductions and R&D statistics require accurate accounting of R&D expenditures. Although there is no substantial difference between the two types of accounting for R&D activities, the specific accounting content of the two types of R&D expenses exists large difference. The article summarizes the differences between the two types of R&D expenses accounting from four aspects: industry category, subject area, accounting principle and cost range. Taking the national average level and Chongqing as an example, the relationship between the two types of expenses is analyzed. An empirical study was carried out on the implementation of the deduction policy, and countermeasures and suggestions were put forward to improve the implementation effect of the deduction policy.

Translated By ZHANG Xiang-yi