

## “归零法”的终结者：“美国——归零法(日本)”案介评

顾 宾 俸雅妮

**内容提要：**“归零法”是美国等少数 WTO 成员方在反倾销程序中使用的倾销幅度计算方法。这种方法的特点是在对产品的出口价格和正常价值进行分组比较的基础上忽略不计负的倾销幅度，效果上倾向于认定倾销存在，并人为提高倾销幅度。2007 年初“美国——归零法(日本)”案的上诉机构报告可以认为是归零法的终结者。该报告阐明归零法本身可以成为被诉对象，在此基础上证明归零法在初始调查阶段 T-T 比较法下的违法性，进而说明在初始调查阶段各种比较法下使用归零法违法，以及在定期审查、新发货商审查和日落审查中使用归零法违法。

**关键词：**归零法 倾销 倾销幅度 T-T 比较法

顾宾，中央民族大学经济法学硕士研究生；俸雅妮，中央民族大学经济法学硕士。

2007 年 1 月 9 日，WTO 争端解决机构关于“美国——归零法(日本)”案的上诉机构报告出台。<sup>[1]</sup>这份报告围绕归零法(zeroing)本身可否在 WTO 争端解决机制下受到挑战(即可否成为被诉对象)和归零法是否符合 WTO《反倾销协定》(以下简称《协定》)等焦点问题展开论证，说明基于不同的比较方法和不同阶段的反倾销程序的归零法本身均违法。该报告标志着美国等少数 WTO 成员方利用 WTO《关于实施 1994 年关税与贸易总协定第 6 条的协定》(以下称《反倾销协定》)规定的模糊性打归零法“擦边球”的惯常做法被彻底否定。

本文通过研究归零法的含义和 WTO 争端解决机构对归零法的态度变化，尤其通过分析 WTO 争端解决机构透过该案裁决体现的维护公平贸易的立场，提示我国相关部门准确把握反倾销制度的改革方向，从容应对其他国家针对我国提起的 WTO 诉讼，同时充实我国在多哈回合谈判所持主张，积极追求我国在多边贸易体制下的正当利益最大化。

### 一 归零法的含义和 WTO 争端解决机构对归零法的态度变化

为了确定进口产品是否存在倾销以及倾销幅度有多大，调查机构需要对出口价格和正常价值进行比较。<sup>[2]</sup>归零法是一种计算倾销幅度的特殊方法，基本内容是：调查当局将受调查的进口产品与出口国国内同类产品分为若干组，分别认定正常价值和出口价格；在此基础上，将各组产品的正常价值和出口价格分别进行比较。若某组正常价值大于出口价格，则认定该组倾销幅度为正，反之为负。当局将负

[1] United States—Measures Relating to Zeroing and Sunset Reviews, WT/DS322/AB/R, 9 January 2007.

[2] 根据《反倾销协定》第 2.4.2 条，在比较出口价格和正常价值时共有三种模式可供选择。其中第一种和第二种模式属于通常情形，它们是基于加权平均正常价值和全部交易的加权平均价格的比较(以下称 W-W 比较法)，或者单笔交易对单笔交易的比较(以下称 T-T 比较法)。第三种模式适用于例外情况，它是加权平均正常价值与单笔出口交易价格的比较(以下称 W-T 比较法)。

的倾销幅度归为零,而不是与其他正的倾销幅度相抵消,实际上就是将负的倾销幅度忽略不计。在此基础上,调查机构再计算整个调查产品的倾销幅度。<sup>[3]</sup>

归零法的消极作用在于极易对倾销存在作出肯定性认定,并且极易提高倾销幅度的水平。<sup>[4]</sup> 因为根据归零法,除非所有的组均被认定为正常价值小于或等于出口价格,否则倾销成立。<sup>[5]</sup> 例如,假定某种产品的国内市场价格为 100,如果该产品一次发货的出口价格为 100,就不存在倾销。但是如果同样数量的产品平均分作两次出口,第一次的出口价格为 70,第二次的价格为 130,如果使用归零法,确立的倾销幅度将是 15。具体过程为:第一次出口的倾销幅度为正 30,第二次出口倾销幅度为负 30,根据归零法,第二次被计为零,两个倾销幅度相加后平均分配于两笔交易之中,得出全部出口产品的平均倾销幅度为 15。

在 WTO 争端解决机制中,“归零”问题首先出现在 1998 年的“欧共同体——床上用品”案中,<sup>[6]</sup> 随后还有一些典型的相关案例,如“欧共同体——管道配件”案<sup>[7]</sup> 和“美国——软木(五)”案<sup>[8]</sup> 等。在这些针对具体产品的个案中,争端解决机构认为,倾销的产品应当是一个整体的产品,倾销幅度是针对产品整体存在的,产品分组后每一个组比较的结果本身不能产生倾销幅度,所以对于正常价值低于出口价格的“组”就不能简单地直接归零。但是,由于这些裁定针对归零法在个案中的具体运用,没有动摇归零法本身,所以,尽管此后欧共同体通过修改其法律停止使用归零法,美国依然故我,在反倾销调查中继续使用归零法。终于,在 2004 年“美国——归零法(欧共同体)”案<sup>[9]</sup> 中,美国把归零法的大棒挥向欧共同体,使得欧共同体成为这一制度的受害者。在该案中欧共同体对美国使用归零法本身的合法性提出质疑。该案的争端解决机构则裁定,在调查阶段和评估阶段使用归零法本身可以受到质疑并构成违法,遗憾的是没有对在调查阶段 T-T 比较法下使用归零法本身的违法性作出判断和理由说明。所以尽管当时有人评论说“美国——归零法(欧共同体)”案是归零法的终结者,<sup>[10]</sup> 但实际上为时尚早。归零法的真正终结者是 2007 年 1 月出台的“美国——归零法(日本)”案的上诉机构报告,因为该报告从《反倾销协定》的基本概念“倾销”、“倾销幅度”着手,彻底论证了调查阶段 T-T 比较法下使用归零法本身的违法性。

## 二 归零法终结者:“美国——归零法(日本)”案

2004 年 11 月 24 日,日本根据 WTO 法律,在没有依托任何产品倾销案件的情况下,直接就美国使用归零法本身的做法提出与美国磋商的请求。2005 年 2 月 4 日,日本请求成立专家组。同年 4 月,专家组成立。但是由于案情复杂,直至 2006 年 9 月 20 日专家组报告才出台。在该报告中专家组认为,在初始调查搞“多重平均”情形下,美国商务部采用归零法计算倾销幅度不符合《反倾销协定》第 2.4.2 条;归零法是一种在 WTO 争端解决程序中可以受到挑战的规范,即可以成为被诉对象。可见,专家组在这两点上实际支持了日本。但是,日本除了初始调查,关于定期复审、新发货商复审、情势变更复审以及日落复审都应当禁止归零法的主张却没有得到专家组的支持。2006 年 10 月 11 日,日本和美国均提起上诉。2007 年 1 月 9 日,WTO 争端解决机构关于“美国——归零法(日本)案”的上诉机构报告出台。

[3] 刘勇:《WTO〈反倾销协定〉研究》,厦门大学出版社 2005 年版,第 175-186 页。

[4] 顾敏康:《WTO 反倾销法——蕴于理论的实践》,北京大学出版社 2005 年版,第 112-117 页。

[5] 孙立文:《WTO〈反倾销协议〉改革》,武汉大学出版社 2006 年版,第 170-171 页。

[6] European Communities—Anti-Dumping Duties on Imports of Cotton-Type Bed Linen from India, WT/DS141/AB/R, 1 March 2001.

[7] United States—Final Dumping Determination on Softwood Lumber from Canada, WT/DS264/AB/R, 11 August 2004. It was adopted by the Dispute Settlement Body on August 31, 2004.

[8] European Communities—Anti-dumping Duties on Malleable Cast Iron Tube or Pipe Fittings from Brazil, WT/DS219/AB/R, 22 July 2003.

[9] United States—Laws, Regulations and Methodology for Calculating Dumping Margins (‘Zeroing’) (美国——归零法(欧共同体)), WT/DS294/AB/R, adopted 9 May 2006.

[10] 参见刘银:“归零法:反倾销领域的一个问题”,载中国商务部 2006 年《“应对贸易摩擦——创新与发展”获奖论文集》。

### （一）归零法本身可以成为被诉对象

逻辑上,必须首先对能否挑战归零法本身作出裁定,因为如果不能挑战归零法本身,则请求方必须针对每一个运用归零法的案件向争端解决机构申诉,如此导致诉累不断,不能从根本上解决问题。归零问题在 WTO 争端解决体制内一再出现的主要原因就是以前的判例都是只针对被诉方的特定的反倾销调查程序,而没有挑战归零程序本身,如此即使使用归零法的一方败诉,它只要调整被诉个案中计算倾销幅度的方法就算执行了争端解决机构裁定,而不必修改其关于归零法的国内立法。但要证明归零法本身可以被挑战,前提是论证它的规范性。

本家中专家组所依据的证据包括美国商务部使用的计算机程序模版,该模版是在初始调查和定期评估中使用的程序的基础。这些程序包括在“标准归零线”<sup>[11]</sup>适用归零法的指示之中。另外的证据是有关 16 个反倾销程序中归零法的适用,包括 4 个初始调查程序、1 个新发货商审查程序和 11 个定期审查程序。在专家组报告中,尽管认为“标准归零线”本身不是一个措施,但同时认为,归零法是美国商务部在很长时期内持续使用的方法。而且,“标准归零线”已经在美国商务部计算倾销幅度的绝大多数计算机程序中广泛使用;即使在个别程序未被使用,美国商务部也在计算加权平均倾销幅度时采用其他方法排除了出口价格高于正常价值的情况。此外,专家组指出,美国拿不出一个案例说明它没有使用归零法。

专家组认为美国的做法是一项“执意的政策”,归零法的规则或规范确实存在于其反倾销的程序中。对此,上诉机构认为自己没有权利评估,因为如前所述,判断证据是一个寻求事实的过程,而事实层面的东西应当交由专家组裁量。

美国要求日本证明初始调查 T-T 和 W-T 比较方法中存在归零程序。换句话说,美国认为欲证明归零法作为规则或规范存在,应当对每一种比较方法和每一类型反倾销程序独立检验。日本向专家组提交证据证明,只要是计算倾销幅度,不管使用的是何种比较方法,美国总是在使用归零法。而美国反过来又不能证明在哪怕一项案件中没有使用归零法。美国也没有说明其他比较方法在使用归零法时有何不同。而且,美国没有解释初始调查 W-W 比较方法或者定期审查 W-T 比较方法中使用归零程序的标准,为什么不适用于初始调查基于 T-T 或者 W-T 比较方法的倾销幅度计算的原因。归零法在一个具体比较方法或者具体类型的反倾销程序适用的一致性可能受到挑战的事实,并不必然意味着只有证明它们在所有可能的情形下确实得以使用,才能证明其作为规则或规范的存在,而是只要证明归零法在每个已经发生的案件中确实使用即可。

上诉机构同意专家组对上诉机构在美国——归零法(欧共体)案裁定的解读。上诉机构也同意专家组有充分证据认定,基于不同的比较方法和不同阶段的反倾销程序的归零法,不会构成不同规则或规范,它们仅仅是一个规则或规范的不同表现。专家组也审查了足量证据,确认该规则或规范的准确内容、该规则或规范普遍性和预期性适用的性质以及该规则或规范由美国作出的事实。上诉机构认为专家组对这些证据的评估是适当的,从而否决了美国关于专家组没有客观评估证据的主张。上诉机构最终裁定,归零法在 WTO 争端解决机制下是可以被挑战的。

### （二）T-T 比较法下使用归零法的做法构成违法

根据《反倾销协定》和 GATT (1994), 上诉机构首先分析适用于所有反倾销程序包括初始程序、定期程序和新发货商程序的基本概念“倾销”和“倾销幅度”, 第二步分析日本关于初始调查 T-T 比较方法中归零法本身不符合《反倾销协定》第 2.1、2.4、2.4.2 条和 GATT (1994) 第 6.1、6.2 条的诉求。作为第三步审查日本关于定期审查和新发货商审查中归零法本身不符合《反倾销协定》第 2.1、2.4、9.1、9.3 和 9.5 条以及 GATT (1994) 第 6.1、6.2 条的诉求, 最终得出结论, 即在初始程序、定期程序或者新发货商程序中 T-T 比较法下使用归零法均构成违法。下面依次叙之。

#### 1. 《反倾销协定》基本概念再认识: “倾销”和“倾销幅度”

首先, 根据 GATT (1994) 第 6.1 条, 倾销发生于一国产品以低于该产品正常价值的价格进入另一国

[11] 专家组将归零方法分为两种类型, 即标准归零和简易归零。标准归零适用于 W-W 比较法, 是一种组内归零的方法。简易归零适用于 W-T 和 T-T 比较法。

商业领域之时。与该定义相一致,GATT(1994)第6.2条规定对倾销产品征收反倾销税以抵消或预防倾销的损害性效果。倾销的这个定义被引入《反倾销协定》第2.1条。根据第2.1条首句“就本协定而言”,这个定义贯穿整个《协定》。所以,“倾销”以及“倾销进口产品”,在《协定》的所有条款以及所有类型的反倾销程序中含义相同。之所以在所有情形下指向“产品”,因为正是“产品”以低于正常价值的价格进入另一国家的商业领域。第6.2条将“倾销幅度”定义为正常价值和出口价格之间的差额,由此建立“倾销”和“倾销幅度”之间的关系。倾销幅度也是确定倾销是否造成实质性损害或实质性损害威胁的考虑因素。第6.2条规定,“为了抵消或预防倾销,成员方可以就倾销产品征收不超过该产品倾销幅度的反倾销税”。所以,倾销幅度也与“产品”相联系。

其次,《协定》规定,倾销裁定应当依据每一个被审查的出口商或者国外生产商的情况作出。这是因为倾销是单独出口商或国外生产商定价行为的结果。倾销幅度针对每一个出口商或者国外生产商确定在正常价值和出口价格比较的基础上,而正常价值和出口价格与出口商或外国生产商的定价行为有关。为了对单独出口商或外国生产商的定价行为给予适当评估,确定出口商或外国生产商是否确实在倾销受调查的产品,如果是,倾销幅度是多少,则明显有必要考虑该出口商或外国生产商所有出口交易的价格。

《协定》其他条款也明确规定“倾销”和“倾销幅度”与出口商或外国生产商有关。第6.10条规定,通常,调查机构确定“每一个已知出口商或生产商的单独倾销幅度”。相似的,《协定》第9.4条针对调查中没有单独审查的进口商或外国生产商适用的反倾销税,规定该税不超过“受审查的出口商的加权平均倾销幅度”。而且,根据第9.5条新进货商审查的目的是确定“相关出口国那些尚未出口产品的出口商或生产商的单独倾销幅度”,意在确定“此类出口商或生产商是否存在倾销”。

最后,《协定》和GATT(1994)不是针对倾销本身,而是针对对国内产业造成实质性损害或实质性损害威胁的倾销。第3.1条规定,应当基于对倾销进口产品的数量、倾销进口产品对国内市场相同产品的价格影响以及这些进口产品对同类产品国内生产者的结果性影响的客观审查来确定损害。而且,《协定》第3.5条规定,调查机构还应当审查除倾销进口产品外的、同时正在损害国内产业的任何已知因素,且这些其他因素造成的损害不得归因于倾销进口产品。在诸多“不归因”因素中,有一项为“非以倾销价进口的产品”。

因此,根据《反倾销协定》的设计和构造明显看出:(1)“倾销”和“倾销幅度”与“产品”相关联,与出口商或外国生产商相关联;(2)“倾销”和“倾销幅度”的确定应当针对每一个受审查的已知出口商或外国生产商;(3)只有当倾销造成实质性损害或实质性损害威胁才可征收反倾销税;(4)反倾销税的征收不得超过基于每一个出口商或外国生产商确定的倾销幅度。这些概念相互关联。它们不会因为调查机构根据《协定》采取的不同方法而有所改变。

受调查的“产品”可以由调查机构界定。“倾销”和“倾销幅度”只有在与该调查机构界定的产品有关时才可能存在。它们不可能针对该产品的一种类型、模型或者类别而存在。不论依据何种比较方法,“倾销”和“倾销幅度”不能在单独交易时存在。<sup>[12]</sup> 所以,当调查机构基于对正常价值和出口价格的多重比较计算倾销幅度时,这些过程性质的比较本身不产生倾销幅度。它们只是“累加计算以获取每个出口商或生产商受调查产品的倾销幅度的投入要素”。<sup>[13]</sup>

2. 初始调查 T-T 比较法下使用归零法本身违反《反倾销协定》第 2.1、2.4 和 2.4.2 条以及 GATT (1994) 第 6.1、6.2 条

(1)《反倾销协定》第 2.4.2 条

第 2.4.2 条规定调查机构据以计算倾销幅度的三种比较方法。该条第 1 句规定两种对称方法,即 W-W 和 T-T 方法。在通常情况下应当使用这两种方法。作为这两种通常方法的例外,第 2.4.2 条第 2 句规定加权平均正常价值和单独出口交易价格之间不对称比较的第三种方法,即 W-T 比较法。

[12] 参见 Appellate Body Report, *US-Softwood Lumber V (Article 21.5 - Canada)*, paras. 87-93. 参见 also Appellate Body Report, *US-Softwood Lumber V*, paras. 93 and 96.

[13] Appellate Body Report, *US-Softwood Lumber V (Article 21.5 - Canada)*, para. 87.

这种方法只有在符合下面两个条件时才能使用:其一,调查机构认为一种出口价格在不同购买者、地区或时间之间差异很大;其二,就为何不能通过使用 W - W 或 T - T 方法进行比较而适当考虑此类差异作出说明。根据第 2.4.2 条,W - T 比较法是一种不得已选择的例外方法,如果能用其他两种通常比较方法就不用 W - T 比较法。所以上诉机构集中论述了这两种正常的方法。

在“美国——软木(五)(第 2.1.5 条——加拿大)”案<sup>[14]</sup>中,上诉机构第一次对初始调查 T - T 比较法下的倾销幅度计算作出处理。在该案中上诉机构认为,第 2.4.2 条第 1 句“比较”采用单数形式,暗示一种将多次交易综合的整体计算方法。<sup>[15]</sup> 所以,“基于单笔交易的结果仅仅是比较过程中的步骤”,“单独交易中的比较不是计算的最后结果,而只是整体计算方法的投入因素”。<sup>[16]</sup> 上诉机构裁定,在综合单笔交易的比较结果时,“调查机构应当考虑所有的比较结果,不可以忽略出口价格高于正常价值的那部分比较结果”。<sup>[17]</sup> 这种推理方法符合以上提到的《反倾销协定》和 GATT (1994) 第 6.1、6.2 条的基本概念。在“美国——软木(五)”案<sup>[18]</sup>中,上诉机构依据同样的推理方法裁定,“如果调查机构采取多步比较的方法,必须考虑所有这些比较结果以根据第 2.4.2 条从产品整体确立倾销幅度”。<sup>[19]</sup> 上诉机构是针对初始调查 W - W 比较法下标准归零法讲的。这种比较法将受调查产品分为若干相同或相似的“支部分”。在综合这些“支部分”的比较结果以确定受调查产品的倾销幅度的过程中,美国商务部将加权平均正常价值等于或者小于加权平均出口价格的那些“支部分”比较结果归零。所以,归零法不是发生在“支部分”内部,而是发生在综合计算“支部分”比较结果过程中“支部分”的外部。

上诉机构在“美国——软木(五)”案中裁定,倾销和倾销幅度只能针对被调查产品整体而确立,而无法基于该产品的类型、模型或者类别确立。“支部分”水平的比较不是第 2.4.2 条意义上的倾销幅度。上诉机构因此裁定标准归零不符合《反倾销协定》第 2.4.2 条。

既然在初始调查 W - W 比较法下采用归零法不符合第 2.4.2 条,上诉机构认为没有理由证明在 T - T 比较法下采用归零法就符合第 2.4.2 条。唯一可以证明的是,T - T 比较法下采用归零法将会比 W - W 比较法下采用标准归零法更加夸大倾销幅度。这是因为根据 T - T 比较法下的归零法,每一笔交易只要出现出口价格高于正常价值的情形,该笔交易的比较结果将被忽视,而 W - W 比较法下的标准归零法,正如前面说明,发生在综合过程的支部分外部。

在第 2.4.2 条第 1 句中,相对对 W - W 比较法的描述,对 T - T 比较法的描述少了“所有可比出口交易”,但是这并不意味着在 T - T 比较法下可以采用归零法。因为在 W - W 比较法下交易被分组,语句“所有可比出口交易”要求每组仅仅包括可比交易,而且在根据本比较法确定倾销幅度时不能忽视任何出口交易。此外,W - W 比较法针对的是加权平均出口价格的计算。相反,T - T 比较法下,所有出口交易以单独交易为基础考虑。所以,“所有可比出口交易”不适合出现在 T - T 比较法,也就不能得出 T - T 比较法下可以使用归零法的结论。

另外,上诉机构还在报告中假定了 T - T 比较法下归零法成立并由此推出归零法的荒谬性,使得论证更加圆满和有说服力。

首先,上诉机构承认 W - W 和 T - T 比较法存在差别,并可能会导致不同的比较结果。但是,正如上诉机构在“美国——软木(五)(第 2.1.5 条——加拿大)”案中指出,这两种比较法“具有相同功能”,它

[14] Appellate Body Report, United States-Final Dumping Determination on Softwood Lumber from Canada-Recourse to Article 21.5 of the DSU by Canada, WT/DS264/AB/RW.

[15] Appellate Body Report, US-Softwood Lumber V (Article 21.5 - Canada), para. 87. 上诉机构解释说,第 2.4.2 条首句“基于 T - T 比较法的正常价值和出口价格比较”中提到的“出口价格”采用复数形式,暗示“比较”通常适用于多重交易。

[16] 同上。

[17] 同上。

[18] Appellate Body Report, United States-Final Dumping Determination on Softwood Lumber from Canada, WT/DS264/AB/R, adopted 31 August 2004 DSR 2004:V, 1875.

[19] Appellate Body Report, US - Softwood Lumber V, para. 98.

丁是“可以相互替代的确定倾销幅度的方法”，“彼此没有优劣区别”。<sup>[20]</sup> 因此，如果解释 T-T 比较法的方法导致 T-T 比较法和 W-W 比较法发生完全不同的结果，将是不合逻辑的。确实，如果在 T-T 比较法下允许归零法，而在 W-W 比较法下禁止归零法，则使用 T-T 比较法得出的结果，将会完全不同于使用 W-W 比较法得出的结果，这是十分荒谬的。

其次，《反倾销协定》要求为每个已知出口商或外国生产商确立单独倾销幅度。如果允许每笔交易确立一个单独倾销幅度，将导致每个已知出口商或外国生产商拥有几个倾销幅度。出口交易次数越多，这样的针对每个出口商或外国生产商的单笔交易倾销幅度的数量就越多。如此将导致在初始调查和后续反倾销程序的各个阶段作出裁定的不确定性，继而引起偏差。

最后，《反倾销协定》针对的是损害性倾销，而“倾销进口产品的数量”是确定损害的重要因素。上诉机构认为，根据美国法，如果一个出口商或者外国生产商被认定倾销，（美国国际贸易委员会）就可以为了确定损害将该出口商或外国生产商的所有进口产品考虑在内。其结果必然是，由于归零法的运用，一些交易的比较结果在确定倾销时被忽视，而在确定损害时被考虑进去。也就是说，同一交易出于一个目的被认定为“非倾销”，出于另一个目的被认定为“倾销”。这就违反在反倾销调查中对同一产品一致对待的要求。

### (2)《反倾销协定》第 2.1 条和 GATT (1994) 第 6.1 和第 6.2 条

上诉机构裁定初始调查“简单归零”不符合《反倾销协定》第 2.1 条和 GATT (1994) 第 6.1 和第 6.2 条，这项裁定与上诉机构对初始调查归零法违反第 2.4.2 条的裁定直接相关，即一旦认定初始调查归零法违反第 2.4.2 条，就可认定其同时违反《反倾销协定》第 2.1 条和 GATT (1994) 第 6.1 和第 6.2 条，因为这些规则基本上是定义性规范，发挥着解释《反倾销协定》其他规则的关键作用。

### (3)《反倾销协定》第 2.4 条

关于第 2.4 条和第 2.4.2 条的关系，专家组认为对第 2.4 条“公平比较”要求的解释不应当对抗《反倾销协定》的更具体条款的效力，换句话说讲，第 2.4.2 条是特别条款，理应受到第 2.4 条的尊重。美国认为“公平比较”的要求必须作中性定义，正如上诉机构承认“需要平衡被诉方和利益相关方之间的权利义务”，<sup>[21]</sup> 这个利益相关方应当包括国内产业。<sup>[22]</sup> 日本认为，专家组将第 2.4 条从属于“更具体”的第 2.4.2 条的解释是一个错误，因为第 2.4.2 条首句明确规定其从属于第 2.4 条关于“公平比较”的规定。归零法在综合比较结果时只考虑正倾销幅度，而无视负倾销幅度，这种“部分”比较本身就是有偏向和不公平的。上诉机构同意日本的观点，认为在 T-T 比较法下使用归零法扭曲了某些出口交易的价格，在这些交易中价格被人为降低了。归零法人为夸大倾销额度，导致较高的倾销幅度，使得对倾销作出肯定性仲裁变得更为容易。

## 三 “美国——归零法(日本)案”总结与多哈回合“归零法”建议

在“美国——归零法(日本)案”中，专家组裁定美国在初始调查阶段 W-W 比较法下使用归零法不符合第 2.4.2 条，美国就此没有提起上诉，这是因为在之前的“欧共同体——床上用品案”、“美国——软木(五)案”以及“美国——归零法(欧共同体)案”中，专家组都非常明确地认定此种做法违法，所以美国没有幻想上诉机构在本案中推翻该结论。另外，日本在过渡审查阶段放弃了关于 W-T 比较方法的要求，上诉机构因此没有直接对初始调查阶段 W-T 比较法下使用归零法是否违法直接作出裁定，但是根据专家组和上诉机构对 W-W 和 T-T 比较法下使用归零法的裁定和理由，我们找不出任何使得 W-T 比较法下使用归零法合法的理由。

此外，在“美国——归零法(日本)案”中，上诉机构基于对初始调查阶段使用归零法计算倾销幅度

[20] Appellate Body Report, *US-Softwood Lumber V (Article 21.5 - Canada)*, para. 93.

[21] Appellate Body Report, *US-Oil Country Tubular Goods Sunset Reviews*, para. 243.

[22] Appellate Body Report, *US-Oil Country Tubular Goods Sunset Reviews*, para. 243.

违法性的认定,对定期复审、新发货商复审和日落复审等不同阶段的反倾销程序中使用归零法的违法性也作出认定。

总之,在反倾销调查中使用归零法的比较方法可能不同,可以是W-W型、T-T型甚至W-T型,但基于不同的比较方法和不同阶段的反倾销程序的归零法,不会构成不同规则或规范,它们仅仅是一个规则或规范的不同表现,<sup>[23]</sup>本质都是“在认定倾销时无视出口价格高于正常价值的那部分交易,却在认定损害时将这部分交易量考虑进去”。<sup>[24]</sup>归零法必然导致反倾销调查结论的不公平性,体现浓厚的贸易保护色彩。在这次“美国——归零法(日本)案”中,可以说,上诉机构全面裁定归零法违法。依据WTO争端解决机构裁定执行制度,美国接下来应当以修改其国内法的方式履行该裁定。否则经过一定期限,争端解决机构可以授权WTO其他成员方采取报复措施。<sup>[25]</sup>

倾销认定和倾销幅度计算在本次多哈回合谈判的反倾销领域也是一个争议焦点。我们建议,其一,将第2.4.2条修改为,不管当局所适用的比较方法是W-W型、T-T型还是W-T型,受调查出口商或生产商的产品负倾销幅度和正倾销幅度应累加在一起来计算整个受调查产品的倾销幅度,并修改第2.4.2条第一句,明确要求调查阶段和复审阶段都应当禁止采用归零法;其二,可能出现这样的情况:调查机构将受调查产品与出口国同类产品分为几个相互可比的类型,然后将每个类型产品的调查或复审期间按月或季度分成几个时间段,然后计算各个时间段内的倾销幅度,将负的倾销幅度归为零而不以正的倾销幅度来抵消,实际上也达到归零法的效果。为了应对这种情况,第2.4条应当要求不管机构适用的比较方法是什么,它通过调查或复审所得到的倾销幅度只能是针对调查或复审期间的一个而不是数个倾销幅度。我们希望,相关成员方应当抓住“美国——归零法(日本)”案的契机,积极推动将否定归零法的条款写入改革后的《反倾销协定》。

---

[Abstract] Zeroing is a method used by the U. S. and some other WTO member states to calculate the scope dumping margins in anti-dumping procedures. The characteristic of such method is that it is based on the group comparison between the export price and the normal value of products while ignores the negative scope of dumping, therefore having the effect of making it easier to determine the existence of dumping and artificially increasing the scope of dumping. The 2007 Appellate Body Report in the US-Zeroing (Japan) Case can be regarded as the terminator of the zeroing method. The report made it clear that the zeroing method itself can be subjected to lawsuit, and demonstrated the unlawfulness of zeroing method in T-T comparisons as all other comparisons in the context of original investigations, as well as in periodic review, new shipper review and sunset review.

---

(责任编辑:陈洁)

[23] Appellate Body Report, United States—Measures Relating to Zeroing and Sunset Reviews, WT/DS322/AB/R, para. 88.

[24] 刘银:“归零法:反倾销领域的一个问题”,载中国商务部2006年《“应对贸易摩擦——创新与发展”获奖论文集》。

[25] 美国履行上诉机构裁定的记录并不佳。截至2005年6月,尚有三起针对美国的反倾销案件的裁定(美国)败诉没有得到完全履行,这些裁定都涉及国内法修改或废止。其中影响最大的莫过于“美国2000年持续倾销与补贴抵消法”(Continued Dumping and Subsidy Offset Act of 2000, CDSOA)案。该法案目的是将海关征收的反倾销税和反补贴税分配给国内受损害的产业。该法案创造了一种“间接反倾销”的新反倾销方式,于2003年被专家组和上诉机构裁定违法。为了对抗该裁定,美国先是通过DSU第21.3条所规定的仲裁程序,推延履行时间,而后在多哈回合谈判中提出“成员方有权自由分配其征收的反倾销税和反补贴税”的议题,意图修改《反倾销协定》相关规定以符合CDSOA。由于美国迟迟不履行裁定,WTO特别仲裁法庭最终授权相关成员方报复。刘勇:《WTO〈反倾销协定〉研究》,厦门大学出版社2005年版,第43-45页。