

欧盟诉美国民用大飞机补贴案（波音案）及其启示

一、 案件进程简介

长期以来，国际民用大飞机市场由美国的波音（麦道 1997 年并入波音）和欧洲的空中客车公司所垄断。由于大飞机产业在国民经济、政治、科技、国防等方面特殊的战略地位，以及其长周期、高风险、高收益的产业特点，美欧政府都对各自的大飞机产业的发展给予各种形式的支持，也因为这些支持措施引发了一系列的争议。

1979 年 GATT 东京回合谈判产生了规制飞机制造业补贴最早的两个协定《补贴协议》（Subsidies Code）与《民用航空器贸易协定》（Agreement on Trade in Civil Aircraft），但是相关规定在规范成员国对飞机制造业的补贴方面力度很弱。

1992 年，美欧就民用飞机贸易问题达成双边协议《Agreement Between the Government of the United States of America and the European Economic Community Concerning the Application of the GATT Agreement on Trade in Civil Aircraft on Trade in Large Civil Aircraft》，该协议一方面对向飞机制造业提供补贴设立了较为严格的规定，另一方面仍然允许双方以若干方式对各自的飞机制造业提供大量的补贴。与美国相比，欧共体在对大飞机产业的补贴方面力度更大，伴随着欧共体及其成员国的补贴，尤其是在空客 A380 飞机投产后，空客逐步蚕食了波音的市场份额，2003 年，空客超越波音成为全球最大的民用大飞机制造商。

波音和美国强烈批评欧共体对空客的补贴。2004 年 10 月，美国退出了美欧民用飞机贸易双边协议。2004 年 10 月 6 日，美国在 WTO 争端解决机制下，要求与欧共体就向空客提供的补贴进行磋商（DS316）。2005 年 7 月 20 日，DS316 专家组成立。2010 年 6 月 30 日，DS316 专家组报告发布。2011 年 5 月 18 日，上诉机构 DS316 报告发布。2011 年 6 月 1 日，世贸组织争端解决机构（DSB）通过上诉机构 DS316 报告和经上诉机构报告修改的 DS316 专家组报告。世贸组织裁定，多年以来，欧盟以优惠融资、提供基础设施相关补助等形式，向空客公司提供了高达 180 亿美元的非法补贴，并由此对美国的利益造成了不利影响；要求欧盟修改其补贴措施，以使其措施符合 WTO 协定的要求。

2004 年 10 月 6 日，在美国提出磋商请求的同一天，欧共体也要求与美国就向波音提供的补贴进行磋商（DS317）。2005 年 6 月 27 日，欧共体要求与美国就向波音提供补贴进行补充磋商；2005 年 6 月 27 日，欧共体再次要求要求与美国就向波音提供补贴进行磋商（DS353）。2006 年 2 月 17 日，DS353 专家组成

立。2011 年 3 月 31 日，DS353 专家组报告发布。2011 年 4 月 1 日，欧盟提出上诉。2011 年 4 月 28 日，美国提出上诉。2012 年 3 月 12 日，上诉机构 DS353 报告公布。2012 年 3 月 23 日，DSB 通过上诉机构 DS353 报告和经上诉机构报告修改的 DS353 专家组报告。世贸组织裁定，美国以联邦政府部门研发资助、各级政府税收优惠等形式，向波音公司提供了超过 53 亿美元的非法补贴，并由此对欧盟的利益造成了不利影响；要求美国修改其补贴措施，以使其措施符合 WTO 协定的要求。

二、 WTO《补贴与反补贴措施协定》下处理补贴争议的法律框架

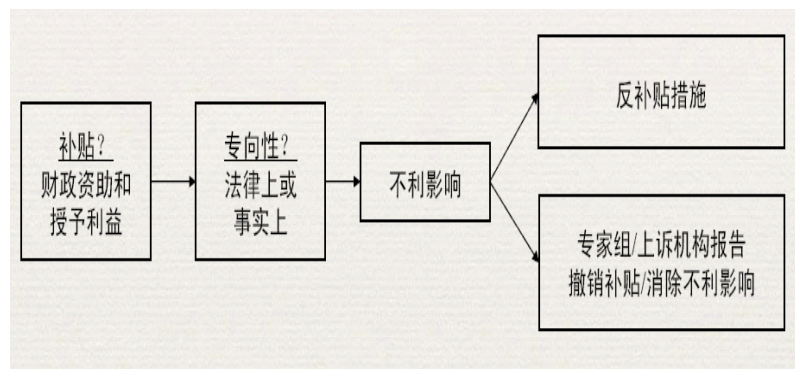
WTO 有关补贴和反补贴的问题主要规定在《补贴与反补贴协定》（SCM）中。SCM 也是美国和欧盟民用大飞机补贴争议所援引的最主要的法律规则。

在 SCM 框架下，如果由于其他 WTO 成员的补贴而对某一个 WTO 成员利益造成了不利影响，该成员存在两种救济途径：针对受到补贴的产品发起发补贴调查并进而对受到补贴产品的进口征收反补贴税；或者，也可以直接诉诸 WTO 争端解决机制，通过 WTO 争端解决机制的裁决要求提供补贴的成员采取适当步骤以消除不利影响或撤销补贴。

在 SCM 框架下，关于补贴问题的争议点主要集中在下面几个方面：

- 一、 是否存在 SCM 所定义的“补贴”，即，在一成员领土内，存在由政府或任何公共机构提供的财政资助；并且因此授予了一项利益？
- 二、 补贴是否属对授予机关管辖范围内的企业或产业、或一组企业或产业的专向性补贴？
- 三、 补贴是否对其他成员的利益造成了不利影响？

上述问题可以用一个简图概述如下：



三、 补贴项目及裁决结果

欧盟指控 1989 年-2006 年间，美国政府向民用大飞机行业提供了 237 亿美元的补贴，经过专家组和上诉机构审理，最终被 WTO 认定为专向性补贴的金额共计 53 亿美元。

(一) 联邦政府补贴项目

政府部门	项目名称	是否违反 SCM	金额 (亿美元)	
			指控	认定
美国国家航空 航天局 (NASA)	航空研发项目	违反	104	26
美国国防部 (DOD)	航空研发项目		24	未认定
美国国会税 收立法 (FSC/ETI)	FSC/ETI 及后续法案下 提供的税收优惠补贴项 目		22	22
美国商务部 (DOC)	航空研发项目	不违反	0.046	N/A
NASA/DOD	补偿波音独立研发支出 及竞标成本项目		31	
NASA/DOD	知识产权的分配		7.26	
美国劳工部 (DOL)	787 员工培训赠款项目		0.015	

(二) 主要的州政府及市/县政府补贴项目

政府	项目名称	是否被认 定违反 SCM	金额 (亿美元)	
			指控	认定
华盛顿州	华盛顿州 Business and occupation tax (B&O) 减税项目	违反	39.15	0.138
	华盛顿州 B&O 抵免项目			0.424
	华盛顿州零售税和使用 税豁免项目			0.083
	Everett 市 B&O 减税措 施			0.022
	华盛顿州员工培训项目			0.11
堪萨斯州	Wichita 市 Industrial Revenue Bonds 项目		9.057	4.76
伊利诺伊州	波音总部搬迁相关项目		0.248	0.11

四、 本案启示

(一) WTO 争端解决机构的总体价值取向

欧盟诉美国大飞机补贴案，涉及 SCM 协定几乎所有关键条款的解读。包括补贴的定义、补贴的专向性、禁止性补贴、不利影响、严重侵害、搜集关于严重侵害信息的程序等。

WTO 争端解决机构（尤其是上诉机构）在解读和适用 SCM 协定时，基本的价值取向是倾向于严格补贴纪律。上诉机构往往依据文本本身的目的和意图进行解释，而不拘泥于文本本身。

美国对大飞机产业发展的援助方式，以及 WTO 争端解决机构对其是否符合 SCM 纪律的裁决，对正在大力发展大飞机产业以及其它大型装备制造业的中国来说，具有直接的借鉴意义。

(二) 政府支持相关产业时需要注意的总体原则

1、 项目运作尽量市场化

SCM 协定并不是要禁止/限制政府与企业之间的交易或合作。只要此类交易或合作遵循市场原则，不给与企业额外的利益，SCM 协定就不会干预。

政府的项目运作，在可能的情况下要尽量市场化，并且要在相关文件上体现出市场化因素的考虑。

招投标是体现市场化运作的重要形式，政府与企业之间的任何交易/合同，尽可能地采取招投标的方式。

2、 法律文件的文字表述和条文设计尽量避免专向性解读

SCM 协定并不是要禁止/限制所有的补贴。如果补贴普遍可以获得（即，不具有专向性），SCM 协定就不会干预。

SCM 协定中的专向性既包括法律上的专向性，也包括事实上的专向性。但是绝大部分被认定为专向性的补贴项目都与法律专向性有关。

法律专向性主要通过法律文件来体现。因此，任何关于补贴项目的法律文件要特别注意文字表述和条文设计，避免被解读为具有专向性。

(三) 本案对我国发展大飞机产业等大型装备制造业的启示

1、 政府的资金帮助

(1) 将立法目标从“产业”角度转移到“技术”等角度。

SCM 协定不允许将补贴的获得限于某些企业或产业上，否则补贴就被认定为具有专向性。不难发现，现阶段有很多法律文件从“产业”的角度来规定补贴，很容易被认定为专向性。

美国商务部资助的航空研发项目之一，Advanced Technology Program (ATP)项目，宣称的目标是资助“高风险、高回报、新兴和应用技术”，此类技术本身就不会与某些企业或产业直接挂钩；而且，从项目的实际实施情况来看，涉及的产业非常广泛。因此，被认定为不具有专向性。

政府对所要支持的产业，在相关文件的文字表述上，完全可以避免“产业”支持的直接描述；转而从“非产业”的角度来定义，例如“技术”、“就业”等角度。当然，这些“非产业”的角度要具体，不能太笼统。中国政府最近发布的《高端装备制造业“十二五”发展规划》，定位在高端装备制造“产业”，就很有可能被认定为具有专向性。对于此类发展规划，可以借鉴从“技术”的角度来设计相关文件。例如，宣称发展“高端、高附加值、新兴技术”等。

(2) 将目标相同的补贴或补贴项目“打包”设计

专向性分析并不局限于所指控的具体补贴/补贴项目。如果多项具体补贴/补贴项目属于同一补贴项目，专向性要分析整个补贴项

目。

美国劳工部的“高增长职业培训计划”包括 14 个具体项目，其中包括“航空产业计划”。尽管欧盟指控的是“航空产业计划”，但是 WTO 争端解决机构裁定专向性的分析要看整个“高增长职业培训计划”，该计划涉及 14 个领域，不具有专向性。

政府关于补贴项目的立法（不仅仅是提供资金的项目）要尽可能宽泛，可以考虑将目标相同的补贴项目“打包”规定。不同的政府部门在相同的事项上要协调一致，避免本来不具有专向性的补贴因为法律文件的分散化而被认定为具有专向性。

“打包”规定补贴项目不意味着将具体的补贴项目简单加总；各个补贴项目之间要有共性和内在联系；统领各个补贴项目的立法目标要具体，而不是笼统地规定促进经济增长。美国国防部资助的航空研发项目 Research, Development, Testing, and Evaluation Program 便是一个反例，仅仅是各个军事部门研发活动的简单加总。

法律文件要对立法目标进行具体诠释，以体现相关立法为了实现某一共同的目标。同时，在文字表述上可以强调“避免为特定的企业或行业提供过多的好处”。美国的 ATP 项目就有类似的提法。

2、 政府的税收优惠

(1) 实质有效税率考虑

分析政府的税收优惠措施时，需要对比所指控的税务处理与基准税务处理及其理由。本案中，判断华盛顿州飞机制造业的 B&O 减税项目是否属于“放弃或未征收在其他情况下应征收的政府税收”时，也采用该做法。

我国税收立法的普遍方式是先规定标准税率，然后专门列出税收优惠部分，包括所得税、增值税、营业税等主要税种。根据上述做法，这些税种中的各项税收优惠很容易就会被认定为是政府“放弃或未征收在其他情况下应征收的政府税收”。

上诉机构在本案中指出，在指出税收一般规则和例外规则的基础上，要进一步审查国内税制的结构和组织原则。美国主张，华盛顿州 B&O 税制的“优惠税率”实际上是将税率调整到平均有效税率水平，这是华盛顿州 B&O 税制一项基本原则。

实践中，确实有可能出现基于实质有效税率考虑而提供低于标准税率的“优惠”税率的情形。只要被诉方能够提供证据证明将税率调整到平均有效税率水平是其国内税制的一项原则，相关的“税率优惠”可能就不会被裁定违反 SCM 协定。

在我国现有的立法模式下，即便出现了类似情形，因为对立法意图的语焉不详，提供有效的证据可能是非常困难的。一个可能的解决办法是在税法有关条文中（例如：总则中的目的条款），或立法过程中对立法意图的说明等文件中，清楚地表明这种意图。

(2) 完善《企业所得税法》中研发费用的加计扣除规定

我国《企业所得税法》第三十条第(一)项规定，企业为开发新技术、新产品、新工艺发生的研究开发费用可以在企业税前收入中加计扣除。目前的加计扣除率为 50%。

大飞机、重点装备制造业本身的行业特点决定了它们对研发的投入无论从绝对数量还是相对数量上来考虑都是很大的，我国上述行业都还处在开创期，所需要的研发投入就更大了。可以考虑在加大对这些企业研发费用所得税税前扣除的力度。

比如规定，如果企业用于研发的费用超过企业当期收入的一个百分比，就可以在税前加计扣除更高的比例。只要这样的规定不限制适用行业，就不构成法律上的专向性。

适当规定对所要求的研发费用占企业当期收入的具体百分比，就有可能达到支持我国大飞机和许多重点装备制造业发展的目的。只要实际享受该项优惠措施的行业、企业不是过分集中，被认定为具有事实上专向性的可能性并不是很大。

3、 政府与企业之间的交易（提供/采购货物或服务）

(1) 尽量采用公开竞标等市场化运作方式

从一般的经济学原理来看，只要是真正意义上的公开竞标，授予利益必然不成立。因为竞标的过程就是达成市场交易条件的过程，竞标者预期的利益必然会体现在最终的出价上，因此“利益”在竞标的过程中必然会被挤掉。

建议在可能的情况下，尽量采用公开竞标的方式达成交易，无论是提供货物或服务，还是采购货物或服务。例如政府与企业签订研发合同。即便相关的交易不适宜采用公开招标的方式，也要采用竞争性谈判的方式。

体现市场化因素的所有相关招投标文件以及谈判文件都要妥善保留；如果相关交易不可避免涉及非市场化的因素，尽量在文件表述上予以淡化，或者避免该类文件出现在公众媒体上。

对大飞机产业以及其他大型装备制造业的支持，研发支持可能是必不可少的。研发支持中的关键问题是知识产权的归属。美国相关法律规定知识产权归属从事研发活动的一方，这是政府研发资助活动被认定授予利益的关键所在。

研发活动中知识产权归属问题上一定要体现市场化运作。例如，将研发活动产生的知识产权的归属作为竞标的条件之一，确保竞标者的出价体现出对研发成果及其价值的预期，或者在非竞标方式下，确保有充足的文件显示政府和企业之间关于知识产权归属的谈判状况。

(2) 避免交易为企业量身定做

如果是政府提供除一般基础设施外的货物或服务，需要注意避免是专门提供给某一个（些）企业的、或明显是为某一个（些）企业量身定做的情况。本案中的如华盛顿州的员工培训项目，显而易见是为波音量身定做的，专向性的认定在所难免。

大飞机产业以及某些大型装备制造业与其他产业明显的不同在于，受客观条件的限制，往往只有少数几家企业甚至唯一的企业能够进入相关市场。政府在考虑对相关企业进行支持和帮助时，尤其是要注意避免为这些企业进行量身定做。

(3) 政府的补贴项目以及企业的会计核算要明确区分军用和民用、航空和航天

本案中，NASA/DOD 补偿波音的独立研发支出及竞标成本项目仅补偿应用于军事/航天目的的支出；同时，波音根据美国相关会计准则，严格区分民用部门和军用部门发生/分摊的成本。因此，NASA/DOD 补偿与波音的民用大飞机部门无关，欧盟指控的项目被裁定不存在。

大飞机企业以及某些大型装备制造业很有可能同时涉及民用和军用目的、航空和航天目的。如果政府支持仅与军用/航天目的相关，应当在相关文件中明确说明该目的；另一方面，企业在会计核算中要区分民用和非民用产品的成本和费用，确保间接费用在民用和非民用部门（产品）之间进行了合理分摊。

4、 关于禁止性补贴

SCM 协定对禁止性补贴设定了更为严格的纪律，一方面规定任

何禁止性补贴都应被视为专向性补贴，从而将可广泛获得的禁止性补贴也涵盖在内，另一方面也规定了更为严厉的制裁措施（专家组应建议进行补贴的成员立刻撤销该补贴，在其建议中列明必须撤销该措施的时限）。

由于大飞机制造业和许多大型装备制造业面对的都是全球市场，根据本案专家组以及空客大飞机补贴案上诉机构关于出口补贴的解释，即使公司销售中必然包括出口，也不能将判定出口补贴时依赖出口实绩的要求扩大解释为依赖销售实绩。

判断是否构成出口补贴的关键在于，所授予的补贴是否会刺激出口、扭曲内销和出口市场上的供求关系。对于促进我国大飞机以及其它大型装备制造业生产和销售的措施，在出台之时，需特别注意措施的设计和表述应尽量避免引起上述联想

周勇 顾问 Tel: 8610 8519 1296 Email: zhouyong@junhe.com

王进 律师 Tel: 8610 8519 2486 Email: wangjin@junhe.com

贾静 律师 Tel: 8610 8519 2381 Email: jiaj@junhe.com

本简讯仅为提供法律信息之目的，供参考使用，并不构成君合律师事务所的法律意见或建议。