

PHÁP LUẬT CỦA WTO, HOA KỲ VÀ EU

VỀ XÁC ĐỊNH CÁC BIỆN PHÁP CHỐNG BÁN PHÁ GIÁ

1. Yếu tố lợi ích công cộng trong việc xác định các biện pháp chống bán phá giá

Trên đây đã đề cập bản chất bảo hộ của các hoạt động chống bán phá giá của Hoa Kỳ và EU nói riêng. Các phân tích về điều kiện áp dụng các biện pháp chống bán phá giá ở cả ba hệ thống pháp luật cho thấy rõ bản chất này. Bên cạnh đó, hệ thống pháp luật thương mại quốc tế cũng đã nhận thấy rõ một điều rằng bán phá giá tuy có thể gây thiệt hại cho nền kinh tế nước nhập khẩu trong thời gian trung hạn và dài hạn, song trong thời gian ngắn hạn và trước mắt, thì nó cũng đem lại những lợi ích nhất định cho người tiêu dùng và nền kinh tế của nước nhập khẩu. Người tiêu dùng ngay lập tức mua được sản phẩm với mức giá thấp hơn; hàng hóa giá thấp hơn cũng góp phần làm cho tính cạnh tranh trong nền kinh tế nước nhập khẩu cao hơn và kích thích ngành sản xuất nội địa tương ứng phải cải tiến kỹ thuật, cơ cấu tổ chức sản xuất nội địa tương ứng phải cải tiến kỹ thuật, cơ cấu tổ chức sản xuất để nâng cao sức cạnh tranh của mình. Nói cách khác, bên cạnh các tác động có hại tới ngành sản xuất nội địa của nước nhập khẩu, sản phẩm bán phá giá cũng có thể đem lại những lợi ích công cộng nhất định cho quốc gia nhập khẩu. Chính sự “mâu thuẫn nội tại” giữa tác động tiêu cực và tác động tích cực của bán phá giá mà đã có ý kiến cho rằng, cần cân nhắc tới yếu tố lợi ích công cộng trong quá trình xem xét áp dụng hay không áp dụng các biện pháp chống bán phá giá mà đã có ý kiến cho rằng cần cân nhắc tới yếu tố lợi ích công cộng trong quá trình xem xét áp dụng hay không áp dụng các biện pháp chống bán phá giá.

Trong khuôn khổ hệ thống pháp luật của WTO về chống bán phá giá, đã có những đề xuất đưa yếu tố lợi ích công cộng vào quá trình cân nhắc áp dụng các biện pháp chống bán phá giá kể từ những năm 1970. Vấn đề này cũng đã được đưa vào chương trình nghị sự để đàm phán tại Vòng đàm phán Uruguay, từ năm 1986 đến năm 1994. Tuy nhiên, sau 10 năm đàm phán, các nước thành viên WTO vẫn không thể đi tới một thỏa thuận về vấn đề này. Thực chất trong suốt mười năm đó, các nước đang phát triển mặc dù bỏ ra rất nhiều nỗ lực đã không thể nào thuyết phục các nước phát triển đưa vấn đề lợi ích công cộng vào việc

cần nhắc áp dụng biện pháp chống bán phá giá. Kết quả của những nỗ lực đó chỉ là một quy định khá khiêm tốn trong ADA năm 1994:

“Các cơ quan có thẩm quyền phải tạo điều kiện cho những người sử dụng sản phẩm đang bị điều tra cũng như các tổ chức đại diện người tiêu dùng trong trường hợp sản phẩm cũng được bán ở tầng thương mại bán lẻ cung cấp các thông tin phù hợp với các cuộc điều tra liên quan tới việc bán phá giá, thiệt hại và quan hệ nhân quả.” (Điều 6.12, ADA năm 1994).

Quy định này thậm chí không hề đề cập khái niệm lợi ích công cộng trong quá trình điều tra chống bán phá giá. Nghĩa vụ được đề cập chỉ là tạo điều kiện để những đối tượng thuộc phía cộng đồng cung cấp thông tin cho cơ quan nhà nước. Thông tin đó có thể liên quan tới vấn đề lợi ích công cộng có thể sẽ ảnh hưởng như thế nào nét như biện pháp chống bán phá giá được áp dụng. Tuy nhiên, cơ quan có thẩm quyền của nước nhập khẩu hoàn toàn có quyền chỉ xem xét các thông tin đó trong mối liên hệ tới việc bán phá giá, thiệt hại đã xảy ra và mối quan hệ nhân quả giữa hai yếu tố. Dù sao giới tiêu dùng sản phẩm bán phá giá cũng có cơ hội để bày tỏ quan điểm từ góc độ lợi ích công cộng. Quan điểm và thái độ bảo hộ trong quan hệ thương mại quốc tế của Hoa Kỳ và EU có những sự khác nhau nhất định nên mức độ quan tâm tới yếu tố lợi ích công cộng trong pháp luật về chống bán phá giá ở hai hệ thống pháp luật này có sự khác nhau đáng kể, Hoa Kỳ thường bị coi là có tư tưởng bảo hộ mạnh mẽ hơn EU và một trong những ví dụ minh họa cho điều đó là quốc gia này hoàn toàn không có quy định rõ ràng về vai trò của yếu tố lợi ích công cộng trong quá trình điều tra chống bán phá giá. Người tiêu dùng có thể có cơ hội bày tỏ ý kiến trong quá trình điều tra nhưng những ý kiến đó chỉ được liên quan tới vấn đề thiệt hại mà thôi. Về nguyên tắc cơ quan có thẩm quyền của Hoa Kỳ chỉ xem xét tới lợi ích của người tiêu dùng nếu như vụ bán phá giá thuộc trường hợp hàng hóa có nguồn cung cấp rất hạn chế trên thị trường nội địa hoặc người tiêu dùng sử dụng sản phẩm đó do có chất lượng vượt trội so với hàng nội địa.

Ngược lại với WTO và Hoa Kỳ, ngay từ những quy định đầu tiên về chống bán phá giá, Pháp luật hiện hành của EU quy định: “Các biện pháp chống bán phá giá sẽ không thể được áp dụng nếu như các cơ quan có thẩm quyền, trên cơ sở xem xét tất cả các thông tin liên quan, thấy rõ ràng rằng việc áp dụng các biện pháp đó sẽ không vì lợi ích cộng đồng.” (Điều 21.1, Quy định EC 384/96 đã được sửa đổi, bổ sung). Như vậy, EU quy định rất rõ ràng nếu biện pháp chống

bán phá giá không phù hợp với lợi ích của cộng đồng (tức là nền kinh tế chung của các nước EU) thì biện pháp đó sẽ không được áp dụng. Điều đó có nghĩa là, pháp luật của EU quy định phải thỏa mãn không chỉ 3 điều kiện thì mới có thể áp dụng các biện pháp chống bán phá giá, không được đi ngược lại với lợi ích của cộng đồng, Lợi ích cộng đồng theo pháp luật EU là lợi ích nói chung của toàn bộ nền kinh tế EU nên khi xem xét yếu tố lợi ích cộng đồng phải căn cứ vào tất cả các lợi ích nói chung, bao gồm cả lợi ích của ngành sản xuất nội địa, người sử dụng sản phẩm, người tiêu dùng. Chỉ sau khi tất cả các bên liên quan có cơ hội đưa ra quan điểm của mình thì cơ quan chức năng có thẩm quyền của EU mới có thể ra quyết định. Trên thực tế thì, lợi ích cộng đồng mà EU quan tâm đến nhiều nhất đó là việc khuyến khích và bảo đảm một môi trường cạnh tranh lành mạnh trong nền kinh tế của mình, nên trong quá trình xem xét các khía cạnh lợi ích cộng đồng, cơ quan có thẩm quyền của EU được yêu cầu phải đặc biệt coi trọng tới sự tương quan giữa yếu tố gây hại của hoạt động bán phá giá cũng như nhu cầu bảo đảm môi trường cạnh tranh hiệu quả trong thị trường của cộng đồng (Điều 21.2, Quy định EC 384/96 đã được sửa đổi, bổ sung).

Cùng với sự coi trọng lợi ích cộng đồng, pháp luật EU cũng có sự quan tâm thích đáng tới việc tạo cơ hội để các yếu tố cộng đồng được bày tỏ trong quá trình điều tra chống bán phá giá. Bên bị đơn có quyền cung cấp tất cả thông tin mình có cho Ủy ban châu Âu trong thời hạn quy định tại thông báo điều tra bán phá giá. Thông tin đó hoặc bản tóm tắt thông tin cũng phải được chuyển cho tất cả các bên khác như đề cập ở đây và tất cả họ đều phải có quyền phản hồi về những thông tin đó. Rõ ràng là, các bên đại diện cho lợi ích cộng đồng, trong đó có cả bên bị đơn, có một vị thế đáng kể trong quá trình điều tra bán phá giá ở EU. Thậm chí, các bên khi đã cung cấp thông tin và bình luận về thông tin còn có quyền yêu cầu phải có phiên điều trần. Khi yêu cầu này nộp trong đó có giải thích tại sao phải có điều trần thì các cơ quan có thẩm quyền dĩ nhiên phải tổ chức điều trần cho các bên (Điều 21.4, Quy định EC 384/96 đã được sửa đổi, bổ sung). Các phiên điều trần được xem là vũ khí lợi hại để các bên, trong đó có bên bị kiện, bày tỏ và bảo vệ cho quan điểm của mình.

Có thể nói, quy định hiện hành của EU về cân nhắc lợi ích cộng đồng toát lên sự công bằng khá rõ nét; lợi ích của cả người tiêu dùng và của cả cộng đồng được xem xét trong mối tương quan giữa các hoạt động gây hại đối với ngành sản xuất nội địa. Điều này cho thấy, EU coi trọng sự cân bằng giữa các tác động

tích cực của bán phá giá. Tuy nhiên, điều đó có lẽ đúng trên lý thuyết và về mặt luật định mà thôi. Trên thực tế, số lượng các vụ việc kiện bán phá giá mà EU quyết định không áp dụng biện pháp chống bán phá giá mà EU quyết định không áp dụng biện pháp chống bán phá giá với lý do bảo đảm lợi ích cộng đồng là rất ít. Kể từ khi ban hành quy định hiện hành về chống bán phá giá của EU vào năm 1995 cho đến nay, mới chỉ có 2 trường hợp như vậy.

2. Các biện pháp chống bán phá giá

Pháp luật hiện hành của WTO, Hoa Kỳ và EU quy định có 3 biện pháp chống bán phá giá có thể được áp dụng bao gồm: (1) Các biện pháp tạm thời; (2) Cam kết về giá; và (3) Thuế chống bán phá giá.

2.1. Biện pháp tạm thời (*provisional measures*)

Về nguyên tắc, các biện pháp tạm thời luôn được áp dụng sau khi các cơ quan có thẩm quyền có kết luận sơ bộ khẳng định có bán phá giá và có thiệt hại xảy ra. Pháp luật của WTO, Hoa Kỳ và EU đều cho phép điều này.

Theo quy định của WTO, các biện pháp tạm thời được coi là những biện pháp không để nhằm trừng phạt hành vi bán phá giá mà chỉ nhằm vào việc khắc phục kịp thời các thiệt hại đối với ngành nội địa do các hành vi chống bán phá giá gây ra. Thông thường, biện pháp tạm thời được áp dụng khi chưa có kết luận điều tra cuối cùng, vì thế chưa khẳng định chắc chắn được mức độ bán phá giá gây ra của hàng hóa hay mức độ thiệt hại. Chính vì vậy WTO quy định chỉ được áp dụng biện pháp tạm thời khi các điều sau đây được thỏa mãn (Điều 7.1, 7.3, 7.4, ADA năm 1994)

Thứ nhất, các cơ quan có thẩm quyền bắt đầu tiến hành điều tra vụ việc bán phá giá theo quy định của pháp luật và đã có thông cáo công khai về việc này. Các bên có quan tâm cũng đã được tạo mọi cơ hội để nộp thông tin và bình luận của mình. Mục đích của điều kiện này là để ngăn chặn các cơ quan có thẩm quyền áp dụng các biện pháp tạm thời một cách tùy tiện, WTO cũng quy định các biện pháp tạm thời không thể được áp dụng trong thời gian 60 ngày kể từ ngày kể từ ngày bắt đầu điều tra, để có đủ thời gian xem xét kỹ lưỡng vụ việc và tạo điều kiện cho các bên liên quan cung cấp thông tin và ý kiến thì mới được ra quyết định.

Thứ hai, cơ quan có thẩm quyền đã ra quyết định sơ bộ khẳng định có bán phá giá song cũng đã đem lại trách nhiệm vật chất nhất định mà các nhà nhập khẩu phải gánh vác, nên cũng phải có lý do chính đáng cho việc áp dụng.

Thứ ba, cơ quan có thẩm quyền xét thấy việc áp dụng biện pháp tạm thời là cần thiết để ngăn ngừa thiệt hại xảy ra trong quá trình điều tra đang tiếp tục. Thực tế ngay khi đã xác định được thiệt hại xảy ra thì các cơ quan có thẩm quyền thường có xu hướng kết luận rằng, việc áp dụng các biện pháp tạm thời là cần thiết. Song để tránh sự tùy tiện, WTO quy định các biện pháp tạm thời không được vượt quá 4 tháng kể từ ngày được ban hành, ngoại lệ có trường hợp có thể kéo dài nhưng không vượt quá 6 tháng. Trong trường hợp đặc biệt, thời hạn đó có thể kéo dài thêm nhưng không quá 9 tháng.

Theo quy định của WTO, biện pháp tạm thời có thể được áp dụng dưới một trong các hình thức như mức thuế tạm thời (provisional duty) hoặc một biện pháp bảo hiểm tài chính nào đó. Trong đó, biện pháp bảo đảm tài chính được WTO khuyến khích áp dụng hơn vì khi chưa có quyết định chính thức về vụ việc chống bán phá giá thì việc đưa ra một số mức thuế chống bán phá giá, cho dù là tạm thời, cũng không phải là hợp lý. Hơn nữa, biện pháp bảo đảm tài chính cũng phù hợp là ngăn ngừa thiệt hại xảy ra trong quá trình điều tra bán phá giá.

WTO quy định có hai hình thức bảo đảm tài chính có thể được áp dụng hiện nay là ký quỹ tiền mặt (cash deposit) hoặc có thể áp dụng trái phiếu (bond). Mức ký quỹ hoặc trái phiếu có thể tương đương với mức thuế chống bán phá giá ước tính sơ bộ nhưng không được nhiều hơn biên độ phá giá dự tính tạm thời (Điều 7.4, ADA năm 1994).

Một biện pháp tạm thời nữa cũng được WTO quy định là tạm đình chỉ định giá tính thuế (withholding of appraisement) với điều kiện mức thuế thông thường và mức thuế bán phá giá tạm tính được chỉ rõ ra. Trên thực tế, bản chất của biện pháp này không hoàn toàn giống một biện pháp ngăn chặn thiệt hại mà là một biện pháp nhằm giữ chỗ để áp dụng hồi tố thuế chống bán phá giá sau này (Điều 7.4, ADA năm 1994).

Có thể thấy quy định của WTO về các biện pháp tạm thời đã có những nội dung khá cụ thể. Về cơ bản, các nội dung này đều được cụ thể hóa và được thực thi trực tiếp vào pháp luật của Hoa Kỳ và EU. Những điểm khác biệt, nếu có,

thường là ở những khía cạnh kỹ thuật, ...Phù hợp với đặc thù của từng nước, từng quốc gia hay khu vực

Ở Hoa Kỳ, các biện pháp tạm thời chỉ có thể được áp dụng nếu cả DOC và ITC có kết luận khẳng định về việc bán phá giá và thiệt hại đã xảy ra. Thực tế, nếu ITC đã có kết luận sơ bộ khẳng định là có thiệt hại thì điều đó cũng có nghĩa gần như chắc chắn rằng biện pháp tạm thời sẽ được áp dụng, bởi DOC hầu hết sẽ xác định là có hành vi bán phá giá, điều này đã được chứng minh trong thực tiễn hoạt động của DOC: trong suốt 4 năm từ 2000 đến 2003, DOC chỉ kết luận có hai trường hợp không có bán phá giá.

Hoa Kỳ cũng là nước cho phép áp dụng hồi tố biện pháp tạm thời nếu bên nguyên đơn chứng minh được có tồn tại cái gọi là “tình hình nghiêm trọng” (critical circumstances) trong vụ việc chống bán phá giá. Khái niệm tình hình nghiêm trọng được hiểu là trường hợp thiệt hại là lớn và khẩn cấp đến nỗi phải kéo dài thời hạn áp dụng biện pháp tạm thời, thậm chí ra trước cả thời điểm có kết luận sơ bộ về việc chống bán phá giá. Để có được thời hạn áp dụng hồi tố này, bên nguyên đơn sẽ phải chứng minh được với cả DOC và ITC rằng có tình hình nghiêm trọng. DOC sẽ kết luận là có tình hình nghiêm trọng nếu như họ thấy rằng: (1) Bên bị đơn đã có tiền sử bán phá giá ở Hoa Kỳ hay bất kỳ đâu hoặc doanh nghiệp nhập khẩu biết là sản phẩm bán phá giá mà vẫn nhập vào Hoa Kỳ; (2) Có hiện tượng nhập khẩu ồ ạt sản phẩm bán phá giá đang bị kiện vào Hoa Kỳ trong một thời gian ngắn. ITC sẽ bị thuyết phục là có tình hình nghiêm trọng nếu như họ thấy rằng: (1) Ngành sản xuất nội địa của Hoa Kỳ đang bị thiệt hại nghiêm trọng; (2) Có hiện tượng nhập khẩu ồ ạt ngay trước khi có kết luận sơ bộ của DOC để tránh thuế; (3) Việc nhập khẩu ồ ạt gây ảnh hưởng tiêu cực trên thị trường một khi thuế chống bán phá giá được áp dụng (điều 1673b.(e), USC 19). Hoa Kỳ đã áp dụng mức thuế tạm thời cho một số vụ kiện chống bán phá giá đối với hàng hóa nhập khẩu ở Việt Nam, ví dụ, trong vụ “Tôm” năm 2003, mức thuế tạm thời mà Hoa Kỳ áp đặt cho các doanh nghiệp Việt Nam là từ 12,11% - 93,13%, trong vụ “Lò xo không bọc” năm 2008 là 116,31%, trong vụ “Túi nhựa PE” năm 2009 là từ 52,3% - 76,11%.

Khác với Hoa Kỳ, pháp luật EU không quy định về việc có thể áp dụng hồi tố các biện pháp tạm thời. Tuy nhiên trước khi áp dụng biện pháp tạm thời, Ủy ban Châu Âu phải tham khảo ý kiến các nước thành viên. Trong trường hợp khẩn cấp phải áp dụng ngay biện pháp tạm thời thì Ủy ban Châu Âu phải áp

dụng ngay các biện pháp tạm thời thì Ủy ban Châu Âu phải tự quyết định về việc áp dụng và thông báo về việc áp dụng đó cho các thành viên của Liên minh. Sau đó, Ủy ban Châu Âu cũng phải thông báo tới Hội đồng châu Âu và hội đồng châu Âu bằng số phiếu đa số tăng cường có thể phủ quyết quyết định của Ủy ban châu Âu (Điều 7.4, 7.5, 7.6, Quy định EC 384/96 đã được sửa đổi bổ sung).

Về cơ bản, EU tuân thủ các quy định của WTO về các biện pháp tạm thời và đôi khi EU áp dụng các quy định này theo hướng khá có lợi cho doanh nghiệp xuất khẩu. Một ví dụ điển hình là, EU quy định biện pháp tạm thời chỉ có thể được áp dụng sau ít nhất 60 ngày và không được muộn hơn 9 tháng kể từ ngày bắt đầu cuộc điều tra (Điều 7.1, Quy định EC 384/96). Bên cạnh đó, EU cũng có những quy định được coi là không thực sự phù hợp với tinh thần và quy định của WTO về vấn đề áp dụng các biện pháp tạm thời là 4 tháng, ngoại lệ là 6 tháng hay đặc biệt là 9 tháng. Trong khi đó, EU lại quy định tăng biện pháp tạm thời có thể được áp dụng với thời hạn ngay lập tức là 6 tháng, tức là nhiều hơn thời gian quy định bởi WTO là 50% và đặc biệt có thể kéo dài thêm 3 tháng (Điều 7.7, Quy định EC 384/96 đã được sửa đổi bổ sung).

2.2. Cam kết về giá (price undertaking)

Cam kết về giá được hiểu là sự cam kết của bất kỳ doanh nghiệp xuất khẩu sản phẩm đang bị điều tra bán phá giá nào đối với nước nhập khẩu đại diện bởi cơ quan có thẩm quyền về việc sẽ điều chỉnh giá của sản phẩm xuất khẩu theo một cách thức nào đó, để loại trừ thiệt hại đối với ngành sản xuất nội địa. Khác với hai biện pháp chống bán phá giá còn lại, cam kết về giá là biện pháp là biện pháp chống bán phá giá được hình thành dựa trên cơ sở tự nguyện và tự điều chỉnh của các doanh nghiệp xuất khẩu bị kiện. Trong tuyệt đại đa số trường hợp, doanh nghiệp xuất khẩu sẽ đưa ra đề xuất cam kết để cơ quan có thẩm quyền xem xét. Nếu cơ quan này thấy rằng, đề xuất đó có thể loại trừ thiệt hại thì đề xuất đó sẽ được chấp thuận và coi như cam kết về giá có hiệu lực. Luật lệ của WTO cũng cho phép cơ quan có thẩm quyền là người chủ động đưa ra đề xuất để doanh nghiệp xuất khẩu cân nhắc (Điều 8.5, ADA năm 1994). Trong trường hợp doanh nghiệp xuất khẩu là người đưa ra đề xuất về giá thì cơ quan có thẩm quyền không bắt buộc phải chấp nhận đề xuất đó với bất kỳ lý do gì, có thể là cam kết về giá đó là không thực tế, không đủ để loại trừ thiệt hại hoặc thậm chí là nội dung đề xuất không phù hợp với chính sách của nước nhập khẩu. Trong trường hợp đề từ chối đề xuất cam kết giá về vì bất cứ lý do gì, cơ quan có thẩm

quyền cũng phải thông báo cho nhà nhập khẩu biết nguyên nhân và để nhà nhập khẩu có cơ hội có ý kiến phản hồi (Điều 8.3, ADA năm 1994).

Nếu cam kết về giá được chấp nhận thì quá trình điều tra bán phá giá có thể sẽ chấm dứt ngay lập tức nếu bên nhập khẩu mong muốn như vậy hoặc các cơ quan có thẩm quyền quyết định như vậy. Ngược lại, quá trình điều tra vẫn sẽ được tiếp tục theo quyết định của cơ quan có thẩm quyền. Trong trường hợp tiếp tục điều tra bán phá giá và đi đến kết luận phủ định việc bán phá giá thì cam kết về giá chấm dứt hiệu lực ngay lập tức. Tuy nhiên, nếu kết luận phủ định bán phá giá lại xuất phát từ lý do chính là cam kết về giá nói trên thì cơ quan thẩm quyền vẫn có thể yêu cầu tiếp tục duy trì cam kết về giá và doanh nghiệp xuất khẩu vẫn phải tiếp tục thực hiện (Điều 8.3, ADA năm 1994).

Theo pháp luật của WTO, cam kết về giá có thể được thực hiện dưới một trong hai hình thức: (1) Cam kết sửa đổi giá hoặc (2) Cam kết ngừng xuất khẩu phá giá hàng hóa (Điều 8.1, ADA năm 1994). Để có tác dụng loại trừ thiệt hại thì hai loại cam kết này đồng nghĩa với việc doanh nghiệp xuất khẩu phải tăng giá xuất khẩu sản phẩm của mình. Mức nâng phù hợp là mức vừa đủ để loại trừ yếu tố biên độ về phá giá. Ở đây cần lưu ý là, “loại trừ yếu tố biên độ phá giá: có nghĩa là, chỉ cần giá xuất khẩu của sản phẩm tăng vừa đủ để biên độ phá giá không vượt quá 2% trở lên, như vậy “loại trừ yếu tố biên độ phá giá: có nghĩa là, chỉ cần giá xuất khẩu của sản phẩm tăng vừa đủ để biên độ phá giá không quá 2% là có thể được chấp nhận. Bản thân WTO cũng khuyến nghị tăng mức tăng giá nên ít hơn biên độ phá giá nếu như vậy cũng đủ để loại trừ thiệt hại (Điều 8.1, ADA năm 1994).

Về thời điểm, cam kết về giá bao giờ cũng được tiến hành sau khi cơ quan có thẩm quyền đã có kết luận sơ bộ khẳng định việc bán phá giá và thiệt hại liên quan.

Để đảm bảo thực hiện đúng nội dung đã thỏa thuận trong cam kết về giá các doanh nghiệp xuất khẩu phải tuân thủ một chế độ báo cáo nghiêm ngặt với cơ quan có thẩm quyền, việc không thực hiện báo cáo này có thể được coi là một hành vi vi phạm cam kết. Trong trường hợp có vi phạm cam kết về giá thì cơ quan có thẩm quyền có quyền tiến hành thủ tục điều tra rút gọn và ngay lập tức áp dụng biện pháp tạm thời dựa trên thông tin đã thu thập được. Trong trường hợp đó, mức thuế chống bán phá giá sau khi được công bố được phép có

hiệu lực hồi tố trong khoảng thời gian 90 ngày trước ngày áp dụng các biện pháp tạm thời (Điều 8.6, ADA năm 1994)

Trong pháp luật Hoa Kỳ, “cam kết về giá” được quy định dưới dạng “thỏa thuận đình chỉ” (suspension agreement – SA). Thỏa thuận đình chỉ là thỏa thuận giữa từng nhà sản xuất, xuất khẩu nước ngoài (hoặc đại diện chính phủ nước ngoài trong trường hợp nước xuất khẩu được coi là nền kinh tế “phi thị trường”) với cơ quan có thẩm quyền nước nhập khẩu trong đó bên nhập khẩu tự nguyện cam kết rằng tăng giá bán hoặc/và ngừng hạn chế khối lượng xuất khẩu vào các nước nhập khẩu. Thỏa thuận đình chỉ chỉ có thể được thực hiện ngay sau khi có kết luận sơ bộ khẳng định việc có bán phá giá gây thiệt hại. Nếu thỏa thuận đình chỉ được các bên chấp thuận thì việc điều tra đối với các nhà sản xuất, xuất khẩu sẽ được chấm dứt (trừ khi họ đề nghị tiếp tục điều tra).

Về bản chất, thỏa thuận đình chỉ cũng tương tự như cam kết về giá. Tuy nhiên, thuật ngữ này nhấn mạnh tới khía cạnh thỏa thuận được giữa các doanh nghiệp xuất khẩu/chính phủ các nước xuất khẩu với cơ quan có thẩm quyền của Hoa Kỳ để từ đó cơ quan này đình chỉ quá trình điều tra chống bán phá giá.

Pháp luật Hoa Kỳ quy định thỏa thuận đình chỉ có thể được thực hiện dưới ba hình thức:

- Thỏa thuận ngừng xuất khẩu vào Hoa Kỳ sản phẩm đang bị điều tra: theo hình thức này thì doanh nghiệp xuất khẩu sẽ phải cam kết không xuất khẩu sản phẩm bị điều tra vào Hoa Kỳ nữa cho dù là với mức giá phá giá hay không, thực chất là bỏ hãn thị trường Hoa Kỳ. Việc này phải được thực hiện trong vòng 6 tháng kể từ ngày hoạt động điều tra được đình chỉ theo thỏa thuận. Loại thỏa thuận này không được quy định cả trong pháp luật của WTO hay EU. Thực tế, qua thống kê cho thấy chưa bao giờ EU loại thỏa thuận này xảy ra đối với bất kỳ vụ kiện bán phá giá nào tại Hoa Kỳ. Lý do đơn giản là khi doanh nghiệp đã xác định từ bỏ hãn thị trường Hoa Kỳ thì họ cũng không quan tâm tới việc bị kiện bán phá giá, vì thế, sẽ không khi nào công sức đi đàm phán về việc từ bỏ thị trường của mình.

- Thỏa thuận loại bỏ việc bán phá giá: hình thức thỏa thuận này tương tự như hai loại cam kết được quy định trong pháp luật của WTO.

- Thỏa thuận loại bỏ thiệt hại: đây cũng là loại thỏa thuận đình chỉ đặc thù của Hoa Kỳ. Theo quy định thì, loại thỏa thuận này không chỉ có nội dung là

cam kết tăng giá của doanh nghiệp xuất khẩu mà còn bao gồm cả cam kết loại bỏ thiệt hại gây ra. Nội dung cam kết của doanh nghiệp xuất khẩu trong hình thức thỏa thuận này thường phải đáp ứng được ba điều kiện sau:

Thứ nhất: phải có cam kết loại bỏ hoàn toàn thiệt hại mà việc nhập khẩu bán phá giá gây ra. Sau một khoảng thời gian nhất định kể từ khi có thỏa thuận loại bỏ thiệt hại, bên nguyên đơn, tức là ngành sản xuất nội địa, có quyền yêu cầu ITC điều tra xem thiệt hại đã được loại bỏ hoàn toàn hay chưa. Nếu kết luận điều tra là phủ định thì coi như thỏa thuận bị hết hiệu lực.

Thứ hai: phải có cam kết bảo đảm rằng từng lô hàng nhập khẩu vào Hoa Kỳ không được bán với mức giá có biên độ phá giá cao hơn 15% so với một mức biên độ phá giá trung bình của sản phẩm tương tự do DOC xác định. Điều này dường như thể hiện sự chấp nhận của Hoa Kỳ đối với trường hợp một sản phẩm nhập vào Hoa Kỳ vẫn có bán phá giá nhưng với mức giá cũng đã đủ cao để loại bỏ được hoàn toàn thiệt hại. Tuy nhiên, nếu nghiên cứu điều kiện nội dung thứ ba dưới đây thì sự thực không phải như vậy.

Thứ ba: thỏa thuận loại bỏ thiệt hại phải ngăn chặn được tình trạng sụt giảm giá sản phẩm nội địa do hàng hóa có bán phá giá gây ra. Nội dung cam kết này rất khó đối với doanh nghiệp xuất khẩu, bởi vì, họ không phải là người trực tiếp quyết định được tới giá sản phẩm nội địa, vốn do ngành sản xuất nội địa quyết định. Mà ngành sản xuất nội địa lại chính là nguyên đơn đang đi kiện các doanh nghiệp xuất khẩu. Chỉ có một khả năng để thỏa mãn điều kiện này, đó là, doanh nghiệp xuất khẩu tăng giá bán sản phẩm của mình lên, thông thường là phải cao hơn mức giá trên thị trường Hoa Kỳ, thì mới mong có thể ngăn chặn được tình trạng sụt giảm giá sản phẩm nội địa (Điều 1673(c) (I) và (m), USA 19)

Một khía cạnh khác cần lưu ý nữa là, trước khi quyết định chấp nhận thỏa thuận đình chỉ cơ quan có thẩm quyền của Hoa Kỳ luôn tham khảo ý kiến của nguyên đơn. Nếu như nguyên đơn không đồng ý thì thường là thỏa thuận đình chỉ sẽ không được chấp nhận. Đây là điểm khác biệt nổi bật giữa pháp luật Hoa Kỳ và EU và làm cho doanh nghiệp xuất khẩu gặp rất nhiều khó khăn hơn rất nhiều trong việc đạt được thỏa thuận đình chỉ với các cơ quan có thẩm quyền của Hoa Kỳ. Quy định này cũng một lần nữa thể hiện tính chất bảo hộ rõ nét của pháp luật về chống bán phá giá của Hoa Kỳ.

Về đối tượng đàm phán thỏa thuận đình chỉ, pháp luật Hoa Kỳ cũng có quy định khá đặc biệt. Trong khi cả WTO và EU đều quy định bất kỳ doanh nghiệp xuất khẩu đang bị điều tra nào cũng có quyền đàm phán cam kết về giá thì riêng Hoa Kỳ, họ chỉ chấp nhận đàm phán thỏa thuận đình chỉ với hai đối tượng: (1) Nhóm các nhà xuất khẩu đại diện cho ít nhất 85% lượng sản phẩm đang bị điều tra hoặc (2) Chính phủ của nước xuất khẩu đại diện cho ngành sản xuất sản phẩm đang bị điều tra của nước đó (nếu nước xuất khẩu được coi là nước có nền kinh tế phi thị trường). Quy định này đặt các doanh nghiệp xuất khẩu không thể tự mình quyết định hoặc chiến lược chống bán phá giá cho doanh nghiệp mình được mà phải liên kết cùng với các doanh nghiệp khác. Nó cũng cho thấy tư tưởng nước lớn của Hoa Kỳ trong thương mại quốc tế. Chính vì những quy định này mà trên thực tế, thỏa thuận đình chỉ rất ít được dùng để giải quyết các vụ kiện bán phá giá ở Hoa Kỳ bởi phía Chính phủ Hoa Kỳ (đại diện là DOC) thường đề ra những điều kiện mà bên bị khiếu kiện không thể chấp nhận được. Những điều kiện thông thường nhất là: (a) Quy định giá sản rất cao, cao đến mức không thể bán được; (b) Kèm theo hạn chế về sản lượng rất thấp trong một khoảng thời gian khá dài. Ví dụ trong vụ cá tra, cá basa của Việt Nam, DOC đã gợi ý Bộ Thương Mại hai nước đàm phán về một “thỏa thuận đình chỉ” (SA) vụ kiện này. Đoàn đàm phán của Việt Nam do Bộ Thương mại¹ chủ trì với sự tham gia của các Bộ Thủy sản¹²,

Bộ Ngoại giao, Bộ Tư pháp và Văn phòng chính phủ đã tiến hành đàm phán với DOC. Nhưng hai bên không đạt được thỏa thuận cuối cùng do quan điểm rất khác nhau cả về phương pháp luận và mức tiếp cận thị trường Hoa Kỳ cho mặt hàng cá tra, cá basa phi lê đông lạnh của Việt Nam.

DOC đã dùng phương pháp luận tính cho vụ kiện thép cán nóng của Nga bán phá giá vào thị trường Hoa Kỳ năm 1997 để làm căn cứ cho phương án đàm phán của họ. Và vì vậy, Hoa Kỳ đưa ra hạn mức xuất khẩu cá tra, cá basa phi lê đông lạnh của Việt Nam vào thị trường Hoa Kỳ rất thấp còn bán giá rất cao.

Phía Việt Nam cho rằng, cách tiếp cận này là không hợp lý vì thép cán nóng là một sản phẩm công nghiệp, còn cá tra, cá basa của Việt Nam là một sản phẩm nông nghiệp được sản xuất theo chu trình kín, từ nuôi dưỡng đến chế biến.

¹ Nay là Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn (BT). Nay là Bộ công thương (BT)

Hơn nữa, trong vụ kiện thép cán nóng của Nga, ITC đã kết luận mặt hàng này đã gây thiệt hại cho ngành công nghiệp nội địa của Hoa Kỳ, còn ở vụ kiện cá tra, cá basa của Việt Nam, ITC mới kết luận là đã đe dọa gây thiệt hại cho ngành sản xuất nội địa.

Ở EU, cam kết về giá cũng được coi là một biện pháp giải quyết tranh chấp bán phá giá thay thế cho việc áp đặt thuế chống bán phá giá. Mọi doanh nghiệp xuất khẩu đang bị kiện đều có quyền đàm phán cam kết về giá với Ủy ban châu Âu. Khi cân nhắc chấp nhận cam kết về giá, Ủy ban châu Âu cũng quan tâm tới việc cam kết đó nếu được thực thi có loại bỏ được thiệt hại do bán phá giá gây ra hay không. Bởi vậy, về thực chất cam kết về giá luôn là cam kết tăng giá xuất khẩu của sản phẩm đang bị kiện. Các quy định khác của EU về mức tăng giá tối đa hơn hậu quả pháp lý của việc vi phạm cam kết về giá, v.v., đều tương tự với các quy định của WTO.

2.3. Thuế chống bán phá giá (definitive duty)

Thuế chống bán phá giá, hay còn gọi là thuế chống bán phá giá chính thức, là mức thuế đánh trên hàng hóa bán phá giá sau khi các cơ quan có thẩm quyền đã xác định được một cách rõ ràng hàng hóa có bán phá giá ở mức độ đáng kể (trên 2%) và gây thiệt hại cho nhiều ngành sản xuất nội địa. Trong một vụ kiện bán phá giá thông thường, sau khi biện pháp tạm thời được áp dụng trong giai đoạn điều tra thứ hai được bắt đầu và trong giai đoạn này các cơ quan có thẩm quyền sẽ tiến hành điều tra, thu thập chứng cứ để xác minh và khẳng định việc bán phá giá và thiệt hại do sản phẩm bán phá giá gây ra. Trên cơ sở kết luận của giai đoạn này cơ quan có thẩm quyền sẽ xác định mức thuế chống bán phá giá

Sau khi áp dụng thuế chống bán phá giá được ban hành, thông thường nó sẽ có hiệu lực ngay lập tức, có nghĩa rằng, thuế chống bán phá giá bắt đầu được tính cho hàng hóa bị kiện. Đây là điểm khác biệt giữa thuế chống bán phá giá và biện pháp tạm thời. Biện pháp tạm thời chỉ xác định mức thuế tạm. Khoản tiền doanh nghiệp nộp ở giai đoạn này không phải tiền đóng thuế mà chỉ là khoản tiền đảm bảo để hàng hóa được thông quan và lưu thông trên thị trường như bình thường. Nếu sau này sản phẩm bị đánh thuế chống bán phá giá thì khoản tiền thuế phải nộp có thể sẽ được khấu trừ vào khoản tiền đặt cọc.

Theo quy định của WTO, về nguyên tắc, mức thuế chống bán phá giá cụ thể do các cơ quan có thẩm quyền của nước nhập khẩu hoàn toàn quyết định, song phải tuân thủ hai nguyên tắc sau:

Thứ nhất, mức thuế chống bán phá giá không được vượt quá biên độ phá giá đã được cơ quan điều tra công bố trong các giai đoạn điều tra trước đó. Đây là điều kiện bắt buộc đối với việc xác định thuế chống bán phá giá. Mọi mức thuế cao hơn biên độ phá giá sẽ là không cần thiết và vượt quá ranh giới chính đáng của thuế này (Điều 9.3, ADA năm 1994).

Bên cạnh điều kiện bắt buộc trên đây, WTO cũng khuyến nghị rằng mức thuế chống bán phá giá chính thức chỉ nên dừng lại ở một mức thuế vừa đủ để loại trừ thiệt hại đã gây ra.

Thứ hai, tất cả các lô hàng hóa bị phát hiện có bán phá giá đều phải chịu thuế chống bán phá giá, dù được xuất khẩu bởi doanh nghiệp nào, trừ trường hợp đã đạt được cam kết về giá. Mức thuế chống bán phá giá phải được tính đối với từng nhà sản xuất cụ thể. Khi công bố mức thuế chống bán phá giá, cơ quan có thẩm quyền phải liệt kê đầy đủ tất cả các doanh nghiệp xuất khẩu có bán phá giá. Nếu như có quá nhiều doanh nghiệp xuất khẩu mà không thể liệt kê hết được thì cơ quan có thẩm quyền phải liệt kê các nước xuất khẩu tương ứng. Đây được gọi là nguyên tắc không phân biệt khi áp thuế chống bán phá giá (Điều 9.2, ADA năm 1994)

Cách tính thuế chống bán phá giá được WTO quy định thực hiện theo hai phương pháp:

Phương pháp thứ nhất: xác định thời điểm tính thuế chống bán phá giá sau khi sản phẩm đã được nhập khẩu (restropective basis). Theo phương pháp này thuế chống bán phá giá được ấn định với một mức thuế suất ước tính ngay sau khi quá trình điều tra đã chính thức kết thúc. Căn cứ vào mức thuế suất này, các doanh nghiệp nhập khẩu phải đặt cọc tiền để được nhập khẩu hàng. Mức thuế chính thức sẽ quyết định vào khoảng 12 đến 18 tháng sau đó và lúc này mức thuế chính thức sẽ dựa trên thông số thực tế về lượng hàng và giá xuất khẩu của các sản phẩm được nhập khẩu trong thời hạn nói trên. Nếu mức thuế thực nộp thấp hơn mức tiền đặt cọc thì nước nhập khẩu phải hoàn lại khoản chênh lệch trong vòng 90 ngày kể từ ngày xác định mức thuế chính thức (Điều (9.3.1, ADA năm 1994).

Phương pháp thứ hai: xác định khoảng thời điểm tính thuế chống bán phá giá trước khi sản phẩm được nhập khẩu (propective basis). Theo phương pháp này thuế suất chống bán phá giá được ấn định chính thức ngay sau khi quá trình điều tra kết thúc. Mức thuế này được tính đối với mọi lô hàng nhập khẩu kể từ thời điểm đó. Tuy nhiên, sau khi bị thu thuế, các doanh nghiệp nhập khẩu có quyền yêu cầu cơ quan có thẩm quyền quyết toán thuế trên cơ sở các thông số của sản phẩm thực nhập. Nếu mức thuế đã ấn định cao hơn biên độ phá giá thực tế của sản phẩm khi nhập khẩu thì khoản chênh lệch đó phải được hoàn lại trong vòng từ 12 đến 18 tháng kể từ ngày có yêu cầu hoàn lại (Điều 9.3.3, ADA năm 1994)

Trường hợp doanh nghiệp không lựa chọn điều tra do số lượng doanh nghiệp bị kiện quá nhiều thì mức thuế chống bán phá giá với các doanh nghiệp này không được vượt quá biên độ phá giá bình quân gia quyền của các doanh nghiệp đã được đưa vào diện điều tra.

Một trường hợp đặc biệt nữa cũng có thể xảy ra là các doanh nghiệp xuất khẩu rơi vào diện bị điều tra, song trong thời gian điều tra không có hàng hóa vào thị trường nước nhập khẩu, những doanh nghiệp này nếu họ chứng minh được ra rằng họ không liên quan gì tới những doanh nghiệp đã bị áp thuế chống bán phá giá. Quy trình điều tra trong trường hợp này tương tự như quy trình điều tra thông thường nhưng với tiến độ nhanh hơn rất nhiều. Trong quá trình điều tra, cơ quan điều tra có thẩm quyền không được áp bất cứ mức thuế chống bán phá giá nào đối với họ (Điều 9.5, ADA năm 1994)

Pháp luật của Hoa Kỳ và EU về vấn đề thuế chống bán phá giá và phương pháp xác định thuế chống bán phá giá có một số điểm khác biệt đáng chú ý sau:

Thứ nhất, Hoa Kỳ áp dụng phương pháp tính thuế chống bán phá giá sau, trong khi đó EU áp dụng phương pháp tính thuế chống bán phá giá trước. Sự khác biệt thực sự nằm ở chỗ mức thuế bán phá giá được ấn định trước của EU được áp dụng trong suốt thời gian áp thuế sau đó, cho dù mức giá xuất khẩu vào EU sau khi có quyết định áp thuế chống bán phá giá đã tăng cao hơn trong giai đoạn điều tra (cũng có nghĩa rằng, biên độ phá giá đã thấp hơn trước, thậm chí có thể đã bằng không). Nếu các doanh nghiệp xuất khẩu đã tăng giá xuất khẩu của sản phẩm và do đó mức thuế chống bán phá giá ấn định từ trước không còn hợp lý nữa thì họ có thể yêu cầu Ủy ban châu Âu tiến hành điều tra giữa Hoa kỳ

và đề xuất hội đồng châu Âu điều chỉnh bán phá giá lại theo quy định của WTO và EU (Điều 9.3.2, ADA năm 1994; Điều 11.3, Quy định EC 384/96 đã được sửa đổi, bổ sung). Tuy nhiên, điều này chống bán phá giá có thể xảy ra sau một năm kể từ ngày áp thuế chống bán phá giá và cũng là thủ tục rất khó khăn. Trong khi đó, mức thuế chống bán phá giá do DOC đưa ra lúc đầu chống bán phá giá là mức thuế tạm và mức thuế chính thức luôn được tính sau khi hàng hóa đã được nhập khẩu và theo yêu cầu của doanh nghiệp xuất khẩu hoặc nhập khẩu (Điều 1675 (a), USC19). Nếu giá xuất khẩu của sản phẩm tăng lên trong giai đoạn áp thuế thì cũng có nghĩa, mức thuế thực tế phải đóng sẽ giảm xuống so với mức tạm tính ban đầu, như vậy là, cách tính thuế của EU có phần cứng nhắc hơn và không sát với thực tiễn hơn so với cách tính thuế của Hoa Kỳ.

Thứ hai, pháp luật Hoa Kỳ không quy định về việc cơ quan có thẩm quyền cần xem xét áp dụng mức thuế bán phá giá thấp hơn biên độ phá giá nếu như mức thuế đó đủ để loại trừ thiệt hại do hàng hóa bán phá giá gây ra. Trong hầu hết các vụ kiện bán phá giá của hàng hóa làm mức thuế chống bán phá giá như một quy tắc đương nhiên. Trong khi đó, EU có quy định giống với WTO về việc cần áp dụng mức thuế chống bán phá giá thấp hơn biên độ phá giá nếu như chứng đó đủ để loại trừ thiệt hại. Sự khác biệt giữa Hoa Kỳ và EU như vậy không có nghĩa Hoa Kỳ đã vi phạm pháp luật EU, bởi lẽ, yêu cầu của WTO chỉ mang tính chất khuyến khích với các thành viên.

Thứ 3, mặc dù cách tính thuế bán phá giá của Hoa Kỳ linh hoạt hơn và có vẻ sát thực tế xuất khẩu hàng hóa hơn, song mức thuế chống bán phá giá trên thực tế ở Hoa Kỳ cao hơn so với ở EU rất nhiều. Số liệu thống kê chính thức cho thấy đối với các mặt hàng bị kiện giống nhau ở Hoa Kỳ và EU đều bị áp thuế chống bán phá giá trong các năm từ 2000-2005, mức thuế bán phá giá ở Hoa Kỳ luôn có xu hướng cao hơn nhiều lần so với EU.