

บทที่ 3

ข้อพิจารณาเกี่ยวกับสินค้าชนิดเดียวกัน ในความตกลงการตอบโต้การทุ่มตลาดขององค์การการค้าโลก

3.1 ความเป็นมาและแนวความคิดเกี่ยวกับการทุ่มตลาด(Dumping)

แนวความคิดเกี่ยวกับการทุ่มตลาดในการค้าระหว่างประเทศมีประวัติ และความเป็นมาที่ยาวนาน ที่จะเห็นได้ชัดเจนคือในตอนต้นของศตวรรษที่ 20 ซึ่งเป็นช่วงที่ประเทศต่างๆทำการแข่งขันทางการค้ากันอย่างมากเพื่อที่จะทำให้ประเทศตนกลายเป็นผู้นำทางเศรษฐกิจของโลก โดยการใช้กลยุทธ์ทางการตลาดหรือวิธีการกีดกันทางการค้านานาประการ ทั้งอุปสรรคทางการค้าที่เป็นภาษี(Tariff Barrier)และที่มิใช่ภาษี(Non- Tariff Barrier :NTB)

การกระทำในลักษณะของ “การทุ่มตลาด(Dumping)” เป็นวิธีที่ประเทศต่างๆนิยมใช้กันอย่างแพร่หลายในหลายรูปแบบโดยเฉพาะในประเทศเยอรมันนี้ บริษัทในเยอรมันนี้โดยเฉพาะอุตสาหกรรมประเภทเคมีภัณฑ์ได้ใช้กลยุทธ์ในการส่งออก คือ การขายสินค้าส่งออกในราคาต่ำกว่าทุนเพื่อทำให้มีความได้เปรียบในการแข่งขันกับผู้ผลิตสินค้าในประเทศผู้นำเข้า ผลจากการกระทำดังกล่าวทำให้บริษัทในประเทศผู้นำเข้าโดยเฉพาะสหรัฐอเมริกาได้รับผลกระทบทำให้ต้องปิดกิจการไปหลายบริษัทเมื่อหลายประเทศเห็นถึงประสิทธิภาพของการทุ่มตลาดดังกล่าวต่างหันไปใช้กลยุทธ์การทุ่มตลาดเพิ่มมากขึ้น ส่งผลให้ราคาสินค้าในระบบเศรษฐกิจโลกบิดเบือนไปไม่เป็นไปตามกลไกตลาด¹ เมื่อรวมกับการกีดกันทางการค้าอื่นๆส่งผลให้เกิดภาวะเศรษฐกิจซบเซา(Economic Recession) นอกจากนี้ทางด้านการเงินก็ประสบปัญหาความตกต่ำอย่างรุนแรงเช่นกัน เนื่องจากแต่ละประเทศแข่งขันกันลดค่า

¹John H. Jackson, “Dumping in International Trade : Its Meaning and Context,” in Antidumping Law and Practice : A Comparative Study, eds. John H. Jackson and Edwin A.Vermulst (Harvester Wheasheaf Press, 1989), p.5.

เงินของตนเพื่อความได้เปรียบในการส่งออก ทำให้เศรษฐกิจโลกตกต่ำถึงขีดสุด จนเป็นสาเหตุหนึ่งของสงครามโลกครั้งที่ 2²

3.1.1 ประเภทของการทุ่มตลาดในการค้าระหว่างประเทศ

จากการศึกษาในส่วนของการทุ่มตลาดในการค้าระหว่างประเทศนั้นสามารถแบ่งการทุ่มตลาดออกเป็นประเภทได้ดังนี้

- 1) การทุ่มตลาดด้านราคา (Price Dumping) หมายถึงการขายสินค้าเพื่อการส่งออกในราคาที่ต่ำกว่าราคาปกติของสินค้าชนิดเดียวกันนั้นที่ขายภายในประเทศผู้ส่งออก
- 2) การทุ่มตลาดด้านบริการ (Service Dumping) เป็นการทุ่มตลาดซึ่งส่วนใหญ่ที่พบเห็นได้บ่อยครั้งก็คือ Freight dumping อันหมายถึงการให้ความอุดหนุนโดยผู้ส่งออกเพื่อจุดประสงค์ที่ต้องการให้อัตราค่าระวางเรือลดลง ซึ่งมีผลทำให้สินค้าที่ส่งออกมีราคาต่ำกว่าสินค้าที่ส่งออกจากประเทศอื่น
- 3) การทุ่มตลาดด้านอัตราแลกเปลี่ยน (Exchange Dumping) เป็นการทุ่มตลาดโดยอาศัยการปั่นหรือทำให้เกิดความบิดเบือนในอัตราแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ เช่นการลดค่าเงิน เพื่อให้เกิดความได้เปรียบในการส่งออก
- 4) การทุ่มตลาดด้านสังคม (Social Dumping) เป็นการทุ่มตลาดโดยวิธีการใช้แรงงานราคาถูกในการผลิตสินค้า เช่นแรงงานจากนักโทษ หรือการใช้แรงงานเด็ก ทำให้ต้นทุนการผลิตมีราคาถูก และสามารถขายสินค้าในราคาที่ต่ำกว่าประเทศอื่น³

จากที่กล่าวมาข้างต้นเป็นการนำเสนอประเภทของการทุ่มตลาดที่เกิดขึ้นในการค้าระหว่างประเทศ ซึ่งตามหลักเกณฑ์ของมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดภายใต้เกตต์ กำหนดให้การทุ่มตลาดประเภทการทุ่มตลาดด้านราคา (Price Dumping) เพียงประเภทเดียวเท่านั้นที่สามารถใช้มาตรการ

² ทักษิณัย ฤกษ์ะสุด, เกตต์และองค์การการค้าโลก (WTO) (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2544), หน้า 19-20.

³ Kwang M.C.H., Antidumping : A tool for Trade Policy or Promoting Competition? - A Re-defining Analysis (Taiwan: Taiwan Elite Press, 1995) : p.36.

ตอบโต้การทุ่มตลาดได้ เมื่อการทุ่มตลาดด้านราคานั้นก่อให้เกิดความเสียหายต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศผู้นำเข้าที่ผลิตสินค้าชนิดเดียวกัน⁴

3.1.2 สาเหตุของการทุ่มตลาดด้านราคา

การที่ผู้ผลิตสินค้าทำการทุ่มตลาดด้านราคานั้นอาจเกิดขึ้นได้ด้วยสาเหตุหลายประการ ได้แก่

1) เป็นกรณีที่ผู้ผลิตต้องการระบายสินค้าของตนที่มีการผลิตมากเกินไป(overstock)โดยผู้ผลิตนิยมใช้วิธีการทุ่มตลาดไปยังตลาดต่างประเทศ ทำให้โครงสร้างราคาของตลาดภายในประเทศไม่ได้รับการกระทบกระเทือนจากภาวะการดังกล่าว เรียกว่า Sporadic Dumping ซึ่งในกรณีนี้บริษัทผู้ผลิตจะถือว่าต้นทุนหน่วยสุดท้าย(Marginal Cost)เป็นศูนย์ และพร้อมที่จะยอมรับราคาใดๆที่บริษัทจะได้รับจากการขายสินค้าไปยังประเทศอื่นๆ⁵ ทั้งนี้เนื่องมาจากหากผู้ผลิตลดการผลิตลงก็อาจประสบปัญหาหลายประการเช่น ปัญหาด้านแรงงานและกฎหมายแรงงาน ปัญหาด้านต้นทุนต่อหน่วยที่สูงขึ้น หรือหากเลือกที่จะเก็บสินค้าไว้จำหน่ายในอนาคตก็ประสบปัญหาค่าเก็บรักษาสินค้า การเสื่อมคุณภาพ การล้าสมัยของสินค้า และการที่จะต้องเสียดอกเบี้ยในการกู้ยืมเงินมาลงทุน ด้วยเหตุผลดังกล่าวนี้เองผู้ผลิตสินค้าส่วนใหญ่จึงหาทางระบายสินค้าในราคาต่ำกว่าต้นทุนการผลิต โดยยอมขาดทุนชั่วคราวระยะเวลาหนึ่ง รอจนกระทั่งเศรษฐกิจฟื้นตัวแล้วค่อยนำกำไรมาชดเชยส่วนที่ขาดทุนในภายหลัง

2) การทุ่มตลาดเพื่อการผลิตในรูปแบบของการประหยัดต่อขนาดของกิจการ(Economies of Scale) หรือเรียกว่า Continuous Dumping การทุ่มตลาดแบบนี้ผู้ผลิตจะทำการทุ่มตลาดอย่างต่อเนื่อง (Continuously) และจะสันนิษฐานว่าถ้าสามารถผลิตสินค้าชนิดหนึ่งออกมาได้มากในระยะเวลาอันสั้น ต้นทุนการผลิตสินค้าดังกล่าวจะลดลง แต่การที่บริษัทผลิตสินค้าออกมาในปริมาณมาก อาจ

⁴ ยาวโรจน์ กลิ่นบุญ, “ผลทางกฎหมายของความตกลงว่าด้วยการปฏิบัติตามข้อ 6 ของความตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า 1994(การทุ่มตลาด) ต่อกฎหมายเศรษฐกิจไทย,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541), หน้า9-10.

⁵ John H. Jackson, Legal Problems of International Economic Relations (Minnesota : West Publish, 1986), pp. 655-656.

ก่อให้เกิดผลกระทบต่อราคาภายในประเทศได้ ดังนั้น ผู้ผลิตจึงต้องทำการทุ่มตลาดสินค้าชนิดนั้นออกไปยังตลาดต่างประเทศอย่างถาวรเพื่อรักษาโครงสร้างของราคาสินค้าภายในประเทศ (Domestic Price) เอาไว้ โดยจะนำกำไรที่ได้จากการขายสินค้าในประเทศมาช่วยชดเชยกำไรที่หายไปจากการทุ่มตลาด และเมื่อการทุ่มตลาดผ่านไประยะเวลาหนึ่งจนกระทั่งบริษัทสามารถขึ้นราคาสินค้าได้แล้ว จึงจะไม่ต้องนำกำไรที่ได้จากการขายสินค้าในประเทศมาช่วยเหลืออีกต่อไป และเมื่อถึงจุดนี้บริษัทสามารถผลิตสินค้าได้ในปริมาณที่มากแล้วต้นทุนการผลิตก็ลดลง ดังนั้นราคาสินค้าภายในประเทศก็ควรจะลดลงด้วย ถ้าบริษัทที่ทำการทุ่มตลาดต้องการที่จะปล่อยกำไรที่ได้รับจากการทุ่มตลาดมาให้กับผู้บริโภคภายในประเทศ แต่ก็ไม่มีหลักประกันว่าบริษัทจะกระทำเช่นนั้น เพราะโดยส่วนใหญ่บริษัทที่ทำการทุ่มตลาดมักเลือกที่จะเก็บผลกำไรไว้กับบริษัทเองทั้งหมดโดยไม่ลดราคาสินค้าให้กับผู้บริโภคภายในประเทศ

3) การทุ่มตลาดเพื่อขจัดคู่แข่งทางการค้า (Predatory Dumping) เป็นกลยุทธ์ทางการค้าที่ใหญ่ขึ้นเพื่อที่จะสร้างความมั่นคงให้กับพื้นฐานทางเศรษฐกิจของตนในต่างประเทศ โดยบริษัทที่ทำการทุ่มตลาดจะขายสินค้าไปยังตลาดต่างประเทศในราคาที่ต่ำกว่าราคาต้นทุนหน่วยสุดท้าย (marginal cost) หรือการตั้งราคาเพื่อขายต่ำกว่าคู่แข่งรายอื่นๆ ในตลาดสินค้าชนิดเดียวกันในระยะเวลาสั้นๆ ระยะเวลาหนึ่ง โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการที่จะทำให้คู่แข่งอื่นที่ไม่สามารถทำการลดราคาแข่งกับผู้ผลิตออกไปจากตลาด และในที่สุดก็เพื่อต้องการที่จะมีอำนาจผูกขาดไว้แต่เพียงผู้เดียว (monopoly)⁶ ภายหลังจากนั้นก็ทำการขึ้นราคาสินค้าให้สูงขึ้นต่อไป ซึ่งการทุ่มตลาดเพื่อขจัดคู่แข่งทางการค้านั้นเป็นการแข่งขันทางการค้าที่ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม (unfair competitive practices) โดยผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการทุ่มตลาดดังกล่าวก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อระบบเศรษฐกิจ⁷

⁶ Ibid.

⁷ Bruce M. Steen, "Economically Meaningful Markets: An Alternative Approach to Defining "Like product" and "Domestic Industry" under the Trade Agreements Act of 1979," *Virginia Law Review* (November 1987): 45

3.1.3 ผลกระทบทางเศรษฐกิจที่เกิดจากการทุ่มตลาด

1) พิจารณาผลกระทบที่มีต่อประเทศผู้ส่งออกที่ทำการทุ่มตลาด

ผลดีที่ได้รับจากการทุ่มตลาดโดยทั่วไปจะเป็นผลที่มีต่อผู้ผลิตสินค้าที่ทำการทุ่มตลาดในหลายประการเช่น

- การทำให้ผู้ผลิตสินค้าภายในประเทศสามารถระบายสินค้าส่วนเกินของตนไปได้ โดยไม่กระทบถึงโครงสร้างราคาภายในประเทศ
- ผู้ผลิตสินค้าภายในประเทศสามารถผลิตสินค้าออกมาได้เป็นจำนวนมากซึ่งอาจส่งผลให้ราคาสินค้าต่อหน่วยลดลง
- การเพิ่มความสามารถในการแข่งขันให้กับผู้ผลิตสินค้าภายในประเทศผู้ส่งออก ทำให้ผู้ผลิตสินค้าในประเทศผู้ส่งออกสามารถส่งออกสินค้าได้เพิ่มมากขึ้น
- ทำให้ผู้ส่งออกภายในประเทศสามารถเจาะตลาดสินค้าในต่างประเทศได้ และหากมีการทุ่มตลาดจนคู่แข่งทางการค้าอื่นๆหมดไป จนเหลือผู้ผลิตสินค้าเพียงรายเดียวในตลาดก็จะนำไปสู่การผูกขาดในทางการค้า ทำให้ผู้ส่งออกสินค้าสามารถกำหนดราคาได้ตามความต้องการ

อย่างไรก็ตามการทุ่มตลาดอาจจะส่งผลกระทบต่อผู้บริโภคภายในประเทศที่ทำการทุ่มตลาด เนื่องจากเมื่อผู้ผลิตสินค้าต้องการขายสินค้าในต่างประเทศให้มีราคาต่ำกว่าต้นทุน หากผู้ผลิตสินค้านั้นเป็นผู้ผูกขาดรายใหญ่ในการกำหนดราคา อาจจะใช้วิธีการลดกำไรราคาสินค้านั้นให้กับผู้บริโภคภายในประเทศเพื่อชดเชยส่วนที่ขาดหายไปจากการขายสินค้าราคาต่ำกว่าต้นทุนในประเทศที่ทำการส่งออกสินค้า ทำให้ผู้บริโภคต้องซื้อสินค้าในราคาสูงขึ้น ในขณะที่เดียวกันก็ยอมส่งผลถึงผู้ผลิตสินค้าในประเทศที่ใช้สินค้านั้นเป็นวัตถุดิบ โดยนำสินค้านั้นมาผลิตเป็นสินค้าใหม่ซึ่งได้รับหาระราคาสินค้าที่สูงเกินกว่าความเป็นจริง ส่งผลให้สินค้าใหม่ที่ผลิตจากวัตถุดิบดังกล่าวไม่สามารถแข่งขันกับสินค้าจากประเทศอื่นๆได้⁸

⁸ ศรีวิไล ไฉวมณี, วิเคราะห์ความตกลงว่าด้วยการต่อต้านการทุ่มตลาดภายใต้แกตต์ (กรุงเทพฯ : กองพาณิชย์กิจต่างประเทศ กรมการค้าต่างประเทศ กระทรวงพาณิชย์) , หน้า 10.

2) พิจารณาผลกระทบที่มีต่อประเทศที่ถูกทุ่มตลาด

ผลดีที่ประเทศผู้นำเข้าจะได้รับจากการทุ่มตลาดก็คือ ทำให้ผู้บริโภคสามารถซื้อสินค้าที่ทำการทุ่มตลาดได้ในราคาที่ต่ำ และยังส่งผลไปถึงผู้ผลิตสินค้าในประเทศที่ใช้สินค้าที่ทำการทุ่มตลาดมาเป็นวัตถุดิบในการผลิตเป็นสินค้าใหม่ และนำไปขายในตลาดของประเทศที่สามได้ในราคาถูก เนื่องจากมีต้นทุนการผลิตที่ต่ำลง จึงเป็นการตัดราคาขายกับผู้ผลิตสินค้าชนิดเดียวกันนั้นที่อยู่ในประเทศที่ทำการทุ่มตลาดและตัดราคากับผู้ผลิตสินค้าจากประเทศต่างๆที่ส่งสินค้าชนิดเดียวกันนั้นเข้าไปขายในประเทศที่สามนั้นด้วย อย่างไรก็ตามผลประโยชน์เหล่านี้จะขึ้นอยู่กับลักษณะของการทุ่มตลาดด้วย กล่าวคือ หากเป็นการทุ่มตลาดแบบ Sporadic Dumping การที่สินค้ามีราคาต่ำก็จะเป็นประโยชน์กับผู้บริโภคภายในประเทศมากกว่าความเสียหายที่อุตสาหกรรมภายในประเทศผู้นำเข้าจะได้รับ แต่ถ้าการทุ่มตลาดเป็น Continuous Dumping หรือ Predatory Dumping ความเสียหายที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมภายในประเทศผู้นำเข้าก็จะมีน้ำหนักมากกว่าผลประโยชน์ที่ผู้บริโภคภายในประเทศผู้นำเข้าจะได้รับ⁹

ส่วนผลเสียที่การทุ่มตลาดจะก่อให้เกิดแก่ประเทศผู้นำเข้าที่เด่นชัดที่สุดคือ ความเสียหายต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศที่ผลิตสินค้าชนิดเดียวกันกับสินค้าที่ทำการทุ่มตลาดได้รับ ทั้งนี้เนื่องจากหากมีการทุ่มตลาดเกิดขึ้นผู้บริโภคภายในประเทศย่อมที่จะเลือกบริโภคสินค้าที่มีราคาถูกกว่าเนื่องจากราคาเป็นปัจจัยหนึ่งในการเลือกซื้อสินค้า สิ่งที่ตามมาจากกรณีดังกล่าวคือผู้ผลิตภายในประเทศไม่สามารถที่จะแข่งขันกับผู้นำเข้าได้ ทั้งนี้เนื่องจากไม่สามารถลดราคาลงให้เท่ากันหรือน้อยกว่าได้ หากพฤติกรรมการทุ่มตลาดนั้นเป็นไปอย่างรุนแรงและต่อเนื่องโดยเฉพาะเมื่อการทุ่มตลาดนั้นมีเจตนาเพื่อขจัดคู่แข่งทางการค้า(Predatory Dumping) อาจส่งผลให้ผู้ผลิตสินค้าชนิดนั้นภายในประเทศต้องปิดกิจการไป เมื่อปราศจากผู้ผลิตสินค้าภายในประเทศแล้วก็เท่ากับสินค้าจากต่างประเทศสามารถครองตลาดได้ทั้งหมด ซึ่งนำไปสู่การผูกขาดทางการค้าทำให้ผู้ส่งออกสินค้าดังกล่าวสามารถกำหนดราคาสินค้านั้นมากเท่าไรก็ได้ เพื่อชดเชยส่วนที่ขาดหายไปในช่วงที่ทำการทุ่มตลาด และเมื่อถึงเวลานั้นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนอย่างแท้จริง คือผู้บริโภคภายในประเทศผู้นำเข้าสินค้าดังกล่าว ดังนั้นผลในระยะยาวจากการทุ่มตลาดจะมีผลเสียมากกว่าผลดี จึงจำเป็นที่รัฐบาลจะต้องเข้ามาดูแลและกำหนดมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดเพื่อปกป้องอุตสาหกรรมในประเทศ จากการ

⁹ เรื่องเดียวกัน., หน้า 11.

กระทำที่ไม่เป็นธรรมทางการค้า(Unfair Trade Practice)ดังกล่าว¹⁰ นอกจากนี้หากมีการกระทำที่เป็น การทุ่มตลาดเพิ่มมากขึ้นในทุกประเทศ ย่อมจะส่งผลกระทบต่อระบบการค้าเสรีภายใต้หลัก การค้าระหว่างประเทศต่อไป

3.2 การใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดช่วงก่อนการก่อตั้งแกตต์

เนื่องจากการทุ่มตลาดส่งผลกระทบต่อประเทศผู้นำเข้าในหลายๆด้าน ประเทศต่างๆจึงเริ่ม บัญญัติกฎหมายเพื่อตอบโต้การกระทำดังกล่าว กฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาดเริ่มต้นขึ้นครั้งแรกในปี 1904 โดยนาย William S. Fielding รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังแคนาดาได้บรรจุเรื่องการตอบ โต้การทุ่มตลาดลงในกฎหมายศุลกากรปี 1904 ต่อมานิวซีแลนด์บัญญัติเรื่องนี้ในปี 1905 ออสเตรเลีย เียบัญญัติในปี 1906 แอฟริกาใต้บัญญัติในปี 1914 และสหรัฐอเมริกาในปี 1916 สำหรับกฎหมาย ตอบโต้การทุ่มตลาดในยุคเริ่มต้นจนถึงปี 1921 เป็นกฎหมายที่ออกมาเพื่อใช้บังคับภายในประเทศเท่า นั้น¹¹

ต่อมาในปี 1946 ซึ่งเป็นช่วงภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ประเทศต่างๆเผชิญปัญหาภาวะ เศรษฐกิจตกต่ำทั่วโลกทำให้นานาประเทศตระหนักถึงความสำคัญในการให้ความร่วมมือกันใน ระหว่างประเทศ จึงมีแนวความคิดร่วมกันที่จะจัดตั้งองค์การการค้าระหว่างประเทศ (International Trade Organization : ITO) ขึ้น ประเทศสหรัฐอเมริกาจึงได้เสนอให้มีบทบัญญัติว่าด้วยการตอบโต้ การทุ่มตลาดบรรจุไว้ในกฎบัตรจัดตั้ง ITO ด้วย โดยบรรจุไว้ในมาตรา 11 ของร่างกฎบัตร ITO มีหลัก การว่า ประเทศสมาชิกจะไม่เรียกเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดจนกว่าจะพิจารณาแล้วว่า การทุ่ม

¹⁰ Bruce M. Steen, "Economically Meaningful Markets: An Alternative Approach to Defining "Like product" and "Domestic Industry" under the Trade Agreements Act of 1979," *Virginia Law Review* : 46.

¹¹ วรณพฤกษ์ รังสิโสภิต, "ปัญหาและผลกระทบทางกฎหมายเศรษฐกิจในการคำนวณส่วน เหลื่อมการทุ่มตลาดภายใต้ความตกลงว่าด้วยการปฏิบัติตามข้อ 6 ของความตกลงว่าด้วยภาษี ศุลกากรและการค้า 1994," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544), หน้า10-11.

ตลาดนั้นคุกคามหรือก่อให้เกิดความเสียหายต่ออุตสาหกรรมในประเทศ หรือทำให้อุตสาหกรรมภายในประเทศไม่สามารถจัดตั้งได้ ซึ่งมาตราดังกล่าวนี้ต่อมากลายเป็นมาตรา 34 ของกฎบัตรฮาวานา (Harvana Charter) และเป็นแนวทางของแกตตีในเวลาต่อมา¹²

ภายหลังจากแนวคิดการจัดตั้ง ITO ล้มเหลว เนื่องจากรัฐสภาสหรัฐอเมริกาไม่ต้องการสูญเสียอำนาจการตัดสินใจด้านการค้า และมีการจัดตั้งข้อตกลงว่าด้วยการค้าและภาษีศุลกากร (General Agreement on Tariffs and Trade) หรือแกตตี (GATT) ในปี 1947 แทน ITO ประเทศภาคีแกตตีได้บรรจุเรื่องการตอบโต้การทุ่มตลาดไว้ในมาตรา 6 ของแกตตี (Article VI of the General Agreement on Tariffs and Trade 1947)

3.3 มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดภายใต้ความตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้าปี 1947

มาตรา 6 ของแกตตี 1947 ครอบคลุมเรื่องอากรตอบโต้การทุ่มตลาดและการตอบโต้การอุดหนุน (Anti-dumping and Countervailing duties) ได้อนุญาตให้ประเทศภาคีปฏิบัติเยี่ยงเบนไปจากหลักการทั่วไปของแกตตีที่ “ไม่อนุญาตให้ภาคีสมาชิกของค์การการค้าโลกเรียกเก็บภาษีอื่นใด (internal taxes or other charges) กับสินค้านำเข้านอกจากภาษีศุลกากรและกำหนดให้ภาคีต้องปฏิบัติกับสินค้านำเข้าเช่นเดียวกับที่ปฏิบัติต่อสินค้าที่ผลิตในประเทศ (national treatment)” โดยอนุญาตให้ประเทศภาคีเรียกเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาด (AD) และตอบโต้การอุดหนุน (CVD) ได้หากประเทศภาคีเผชิญกับการทุ่มตลาดและการอุดหนุนที่ไม่เป็นธรรมทางการค้า (unfair trade practice)¹³

ในส่วนที่เกี่ยวกับอากรตอบโต้การทุ่มตลาด ปรากฏอยู่ในข้อต่างๆ ของมาตรา 6 ดังนี้

¹² อรมน ชูตินेत्र, การทุ่มตลาด (กรุงเทพฯ : สวัสดิการกรมเศรษฐกิจการพาณิชย์), หน้า 2.

¹³ กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ, ความตกลงว่าด้วยการตอบโต้การทุ่มตลาดของ WTO

มาตรา 6(1)¹⁴ ประเทศภาคียอมรับว่าการทุ่มตลาดซึ่งเกิดขึ้นเมื่อสินค้าของประเทศหนึ่งได้ถูกนำเข้าไปเพื่อการพาณิชย์ในอีกประเทศหนึ่งในมูลค่าที่ต่ำกว่ามูลค่าปกติ(normal value) ของสินค้านั้น เป็นสิ่งที่ต้องถูกประณาม หากว่าได้ก่อให้เกิด หรือคุกคามว่าจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่ออุตสาหกรรมในประเทศภาคีคู่สัญญา หรือเป็นอุปสรรคต่อการจัดตั้งอุตสาหกรรมภายในประเทศ

ทั้งนี้ มาตรา 6 บัญญัติว่า การนำสินค้าเข้ามาในราคาต่ำกว่ามูลค่าปกติจะเกิดขึ้นก็ต่อเมื่อ

(1) ราคาของสินค้าที่ผู้ส่งออกส่งเข้ามายังประเทศผู้นำเข้าต่ำกว่าราคาที่ขายในประเทศผู้ส่งออกเอง ในกรณีนี้มูลค่าปกติจะหมายถึงราคาที่ผู้ส่งออกขายเพื่อบริโภคในประเทศของตน

¹⁴ Article 6(1) The contracting parties recognize that dumping, by which products of one country are introduced into the commerce of another country at less than the normal value of the products, is to be condemned if it causes or threatens material injury to an established industry in the territory of a contracting party or materially retards the establishment of a domestic industry. For the purposes of this Article, a product is to be considered as being introduced into the commerce of an importing country at less than its normal value, if the price of the product exported from one country to another

(a) is less than the comparable price, in the ordinary course of trade, for the **like product** when destined for consumption in the exporting country, or,

(b) in the absence of such domestic price, is less than either

(i) the highest comparable price for the **like product** for export to any third country in the ordinary course of trade, or

(ii) the cost of production of the product in the country of origin plus a reasonable addition for selling cost and profit.

Due allowance shall be made in each case for differences in conditions and terms of sale, for differences in taxation, and for other differences affecting price comparability.

(2) ในกรณีที่ไม่มีกรขายในประเทศผู้ส่งออก (ห้ามูลค่าปกติตามข้อ (1) ไม่ได้) จะทำการ เปรียบเทียบ โดยถือว่าราคาต่อไปนี้เป็นมูลค่าปกติ

(2.1) ราคาของสินค้าที่ส่งออก ไปยังประเทศที่สามในทางการค้าปกติ หรือ

(2.2) ต้นทุนการผลิตของสินค้าบวกค่าใช้จ่ายในการขายและกำไรตามความเหมาะสม

ทั้งนี้ การห้ามูลค่าปกติให้พิจารณาความแตกต่างในเรื่องข้อกำหนดด้านการขาย ภาษีอากร และความแตกต่างอื่นๆ ซึ่งมีผลต่อการเปรียบเทียบราคาด้วย

มาตรา 6.2 กำหนดว่า เพื่อที่จะตอบโต้การทุ่มตลาด ประเทศภาคีสามารถเรียกเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดสำหรับสินค้าที่มีการทุ่มตลาดได้ แต่อัตราที่เรียกเก็บจะต้องไม่มากไปกว่าจำนวนของ ส่วนเหลือของการทุ่มตลาด (dumping margin) ซึ่งก็คือส่วนต่างระหว่างราคาส่งออกกับมูลค่าปกติของสินค้านั้น

มาตรา 6.6 กำหนดว่า ประเทศภาคีจะสามารถเรียกเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดได้ก็ต่อเมื่อ การทุ่มตลาดนั้น ก่อหรือคุกคามให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง (material injury) กับอุตสาหกรรมภายใน หรือทำให้เกิดความล่าช้ากับการจัดตั้งอุตสาหกรรมภายใน

มาตรา 6 ของแกตต์จึงอนุญาตให้ประเทศผู้นำเข้าเรียกเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดกับสินค้านำเข้าได้ หากสินค้าที่ทุ่มตลาดนั้นคุกคาม หรือก่อให้เกิดความเสียหายกับอุตสาหกรรมในประเทศ โดยอากรตอบโต้การทุ่มตลาดที่เรียกเก็บจะต้องไม่เกินส่วนเหลือของการทุ่มตลาดที่เกิดขึ้น เพื่อให้เกิดการแข่งขันทางการค้าที่เป็นธรรม

การที่แกตต์อนุญาตให้ภาคีสมาชิกมีสิทธิที่จะเรียกเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดได้ หากการทุ่มตลาดคุกคามหรือก่อให้เกิดความเสียหายต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศ ถึงแม้ว่าภาคีแกตต์ที่ร่างข้อตกลงนี้จะมีเจตนาให้มีการลงโทษผู้ที่ทำการค้าอย่างไม่เป็นธรรม อาจมองได้ว่าเป็นการสร้างข้อยกเว้นที่เบี่ยงเบนจากหลักการทั่วไปของแกตต์ซึ่งถือได้ว่าเป็นข้อยกเว้นอย่างหนึ่งของหลัก MFN และทำให้รัฐสามารถเข้ามาแทรกแซงการค้าและกลไกตลาดได้ แกตต์จึงต้องระบุเรื่องนี้ไว้อย่างรัดกุม ทำให้ประเทศสมาชิกใช้มาตรานี้อย่างเคร่งครัด¹⁵ รวมทั้งในการเรียกเก็บอากรนั้นจะต้องไม่เกินส่วนเหลือ

¹⁵ ทักษิณ ฤกษ์สุต, แกตต์และองค์การการค้าโลก(WTO), หน้า 110.

การทุ่มตลาดที่เกิดขึ้น หรือเท่ากับโทษที่ผู้ค้านั้นก่อขึ้น ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมทางการค้า มิใช่รัฐจะสามารถเรียกเก็บอากรได้ตามอำเภอใจ เพราะถ้ารัฐสามารถเรียกเก็บอากรได้ตามความพอใจมากกว่าส่วนเหลือของการทุ่มตลาดแล้วก็เท่ากับว่ารัฐได้ตั้งกำแพงภาษีเพิ่มขึ้นใหม่อีกอันหนึ่ง เป็นการก่อกวนอุปสรรคทางการค้าขึ้นมาอีกซึ่งขัดกับวัตถุประสงค์ของแกตต์ที่ต้องการลดเลิกข้อจำกัดทางการค้า

อย่างไรก็ตามเมื่อมีการอนุญาตให้มีการเก็บภาษีตอบโต้การทุ่มตลาดได้ตามมาตรา 6 ภายใต้อำนาจความตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้าได้นั้นปัญหาต่างๆก็ได้หมดไป เนื่องจากเมื่อพิจารณามาตรา 6 แล้วจะเห็นได้ว่ากฎหมายได้ระบุถึงการพิจารณาหลักเกณฑ์ต่างๆเอาไว้อย่างละเอียดถี่ถ้วน มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดก็ถูกนำมาบัญญัติรวมกับมาตรการตอบโต้การช่วยอุดหนุน และยังมิมีปัญหาในเรื่องการตีความคำบางคำ เช่น “สินค้าชนิดเดียวกัน”, “ราคาส่งออก”, “การทุ่มตลาดทางอ้อม”(Hidden Dumping)¹⁶ และไม่ได้กำหนดแนวทางการปฏิบัติที่แน่ชัด เช่น วิธีการพิจารณาพฤติกรรมการทุ่มตลาด และวิธีการคำนวณส่วนเหลือของการทุ่มตลาด หรือแม้กระทั่งการตรวจสอบในส่วนของการเสียหายที่เกิดจากการทุ่มตลาด ทุกอย่างล้วนเป็นสิ่งก่อให้เกิดความเสี่ยงและความไม่แน่นอนในทางการค้าระหว่างประเทศ ทำให้ประเทศผู้ใช้มาตรการตีความต่างกันและใช้ดุลยพินิจของตนไปในทางที่ปิดกั้นตลาดและกีดกันการค้า

ดังนั้นในปี ค.ศ.1962-1967 มีการเจรจาทางการค้าพหุภาคีขึ้นใหม่ คือการเจรจารอบเคนดี (Kenedy Round) จึงได้มีการจัดทำ “ความตกลงทั่วไปว่าด้วยการปฏิบัติตามมาตรา 6 ของความตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า1967 (Agreement on Implementation of Article VI of the General Agreement on Tariffs and Trade หรือ Antidumping Code 1967) โดยมีความตั้งใจให้เป็นความตกลงข้างเคียง(Side Agreement)ประกอบการตีความมาตรา 6 ของแกตต์1947 โดยความตกลงนี้มีการกำหนดในเรื่องลำดับชั้นในการพิจารณา และกฎเกณฑ์ต่างๆที่เป็นสาระเกี่ยวกับ การบังคับใช้ รวมทั้งการขยายความมาตราดังกล่าวให้ชัดเจนมากขึ้น เช่น วิธีการหา “ราคาต่ำกว่ามูลค่าปกติ” “ราคาปกติและราคาส่งออก”กรณีไม่มีการนำเข้าโดยตรงจากประเทศผู้ผลิต หรือกรณีที่มีการขายในราคาต่ำกว่าราคาตามใบส่งสินค้า เป็นต้น แต่ถึงกระนั้นปัญหาในการใช้มาตรา 6 ก็ยังคงอยู่ ทั้งนี้เนื่องจากความตกลงข้างเคียงมิได้ใช้บังคับกับภาคีแกตต์ทุกประเทศ แต่ประเทศภาคีแกตต์มีโอกาสเลือกได้ว่าจะเข้าเป็นภาคีความตกลงฉบับดังกล่าวหรือไม่ ขึ้นอยู่กับความพร้อมของแต่ละ

¹⁶ เรื่องเดียวกัน

ประเทศ ผลของพันธกรณีตามความตกลงข้างเคียงจะผูกพันเฉพาะประเทศที่เข้าร่วมเท่านั้น เมื่อเป็นเช่นนี้จึงเกิด “การเลือกปฏิบัติ” ระหว่างประเทศที่เป็นภาคีและประเทศที่ไม่ได้เป็นภาคีความตกลงดังกล่าว¹⁷ นอกจากนั้นความตกลงดังกล่าวมีประเทศเข้าเป็นภาคีค่อนข้างน้อย ส่วนใหญ่มีแต่ประเทศพัฒนาแล้ว

ในการเจรจาทางการค้าแบบพหุภาคีรอบโตเกียว (Tokyo Round 1979) ช่วงปี ค.ศ. 1973 – 1979 ซึ่งเป็นการเจรจารอบที่ 7 ของแกตต์ ได้มีการนำเรื่องมาตรการที่มีใช้ภาษีเข้ามาเจรจาด้วย และได้มีการเจรจาเพื่อทบทวน (revise) ความตกลงว่าด้วยการตอบโต้การทุ่มตลาดปี 1967 ซึ่งประเทศภาคีสมาชิกมีความต้องการที่จะพัฒนาข้อตกลงในเรื่องการตอบโต้การทุ่มตลาด โดยการจัดให้เป็นข้อตกลงขึ้นใหม่มีผลบังคับใช้ในปีค.ศ.1979 แทนการใช้บังคับความตกลงว่าด้วยการตอบโต้การทุ่มตลาดปี 1967 โดยเนื้อหาจะเน้นเรื่องความพยายามในการทำการประสานความตกลงในส่วนของหลักเกณฑ์การตอบโต้การทุ่มตลาดในแต่ละประเทศให้มีความสอดคล้องกัน โดยการวางแนวความคิดหรือการกำหนดความหมายของคำว่าอุตสาหกรรมภายใน ความเสียหาย หรือแม้กระทั่งความสัมพันธ์ระหว่างการทุ่มตลาดกับความเสียหายที่เกิดขึ้น และยังมีบททบทวนในวิธีพิจารณาที่บรรดาประเทศภาคีมีการร้องเรียนถึงความไม่เหมาะสม ซึ่งจากการเจรจาในรอบนี้ได้ก่อให้เกิด “ความตกลงว่าด้วยการปฏิบัติตามมาตรา 6 ของความตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า 1979”¹⁸

จนกระทั่งปี ค.ศ.1980 ได้มีการเสนอให้จัดการเจรจาทางการค้าขึ้นอีกเนื่องจากกฎเกณฑ์ในทางการค้าในหลายๆเรื่องยังไม่มี ความชัดเจนและยังเป็นปัญหาในทางการค้าระหว่างประเทศ จึงได้มีการจัดการเจรจาขึ้นเรียกว่าการเจรจาทางการค้าแบบพหุภาคีรอบอุรุกวัย (Uruguay Round) ภายหลังจากการเจรจารอบอุรุกวัยสิ้นสุดลงจึงได้มีการจัดทำ “ความตกลงว่าด้วยการปฏิบัติตามมาตรา 6 ของแกตต์ 1994” (Agreement on Implementation of Article VI of GATT1994) เพื่อให้บทบัญญัติมีความชัดเจนขึ้น และทำให้การใช้มาตรการตอบโต้มีประสิทธิภาพมากขึ้น

¹⁷ ทัชชฌัย ฤกษ์สุต, “MFN กับองค์การการค้าโลก,” วารสารกฎหมาย 20,(2543) : 345.

¹⁸ John H. Jackson, “Dumping in International Trade : Its Meaning and Context,” in Antidumping Law and Practice : A Comparative Study, eds. John H. Jackson and Edwin A.Vermulst, p.5.

3.4 ความตกลงว่าด้วยการตอบโต้การทุ่มตลาดภายใต้องค์การการค้าโลก

ความตกลงว่าด้วยการปฏิบัติตามมาตรา 6 ของแกตต์ 1994 (ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า “ความตกลงฯ 1994”) มีวัตถุประสงค์เพื่อให้การดำเนินมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 6 ของแกตต์มีความชัดเจนและเป็นธรรมยิ่งขึ้น ไม่ว่าจะเป็นในเรื่องกระบวนการไต่สวน การหาอัตราการทุ่มตลาด การพิจารณาความเสียหาย และการเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาด เป็นต้น

3.4.1 สารบัญญัติของความตกลงว่าด้วยการตอบโต้การทุ่มตลาด

ความตกลงว่าด้วยการตอบโต้การทุ่มตลาดขององค์การการค้าโลกมีหลักการพื้นฐานคือ ประเทศสมาชิกไม่สามารถใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดได้ จนกว่ากระบวนการไต่สวนจะสอดคล้องกับบทบัญญัติของความตกลงฯ 1994 ซึ่งประกอบด้วยเงื่อนไข 3 ประการ คือ

- 1) มีการทุ่มตลาด (Determination of Dumping)
- 2) มีความเสียหายเกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมภายในประเทศ (Determination of Injury) ที่ผลิตสินค้าชนิดเดียวกัน
- 3) มีความสัมพันธ์ระหว่างการทุ่มตลาดกับความเสียหาย (Causation)

3.4.1.1 มีการทุ่มตลาดเกิดขึ้น (Determination of Dumping)

ความหมายของการทุ่มตลาด

ภายใต้ความตกลงฯ 1994 ได้มีการให้คำจำกัดความของคำว่า การทุ่มตลาด (Dumping) ไว้ในมาตรา 2.1 ดังนี้

“สินค้าที่ทำการทุ่มตลาด หมายถึงสินค้าของประเทศอื่นที่เข้ามาในเชิงพาณิชย์ในราคาซึ่งต่ำกว่ามูลค่าปกติ หากสินค้าที่ส่งออกจากประเทศหนึ่งไปยังอีกประเทศหนึ่ง มีราคาที่ส่งออกต่ำกว่าราคาซึ่งเทียบเคียงกันได้ของสินค้าชนิดเดียวกัน ที่จำหน่ายในทางการค้าปกติเพื่อการบริโภคในประเทศผู้ส่งออก”¹⁹

¹⁹ Agreement on Implementation of Article VI of GATT 1994, Article 2:1.

ดังนั้นสรุปได้ว่า การทุ่มตลาด คือ การทำให้ราคาสินค้าที่ส่งออกไปขายยังต่างประเทศมีราคาต่ำกว่าที่เป็นจริง สร้างความไม่เป็นธรรมทางการค้า เหตุที่มองว่าการทุ่มตลาดเป็นการดำเนินการทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมก็เพราะว่ามีการเลือกปฏิบัติด้านราคา มีการปฏิบัติที่ไม่เท่าเทียมกันระหว่างสินค้าที่นำเข้ากับสินค้าที่ผลิตภายในประเทศ ทำให้ราคาสินค้าไม่เคลื่อนไหวไปตามกลไกของอุปสงค์และอุปทาน²⁰

หลักเกณฑ์ในการพิจารณาการทุ่มตลาด สามารถแยกพิจารณาออกได้เป็น 3 กรณี

ก. กรณีปกติ²¹

พิจารณาจากการเปรียบเทียบราคาต่อราคา กล่าวคือ ราคาของสินค้าที่ส่งออก (export price) ต่ำกว่าราคาซึ่งเปรียบเทียบกันได้ (comparable price) ของสินค้าชนิดเดียวกันที่จำหน่ายในทางการค้าปกติ (normal value) เพื่อการบริโภคในประเทศผู้ส่งออก โดยเปรียบเทียบที่ระดับการค้าเดียวกัน (same level of trade) ณ เวลาเดียวกันหรือใกล้เคียงกัน แต่สินค้าชนิดเดียวกันดังกล่าวต้องมีการจำหน่ายในประเทศผู้ส่งออก คิดเป็นร้อยละ 5 หรือมากกว่าร้อยละ 5 ของการจำหน่ายไปยังประเทศผู้นำเข้า (อาจยอมรับตัวเลขที่ต่ำกว่านี้ได้ในกรณีมีเหตุอันควร)

ข. กรณีไม่ปกติ²²

ถ้าการเปรียบเทียบราคาต่อราคาในกรณีปกติไม่สามารถทำได้ เนื่องจากไม่มีการจำหน่ายสินค้าชนิดเดียวกันในทางการค้าปกติในตลาดของประเทศผู้ส่งออก

²⁰ Alan V. Deardorff, "Economic Perspectives on Antidumping Law," in *Antidumping Law and Practice : A Comparative Study*, eds. John H. Jackson and Edwin A. Vermulst (Harvester Wheasheaf Press, 1989), p.26.

²¹ Agreement on Implementation of Article VI of GATT 1994, Article 2.1.

²² Ibid., Article 2.2.

หรือการจำหน่ายนั้นไม่อาจนำมาใช้เปรียบเทียบได้อย่างเหมาะสม เช่น ราคาจำหน่ายในตลาดผู้ส่งออก หรือราคาจำหน่ายในประเทศที่สามต่ำกว่าต้นทุนการผลิตให้ดำเนินการดังนี้

- (1) การหาราคาในประเทศที่สาม หรือ
- (2) การคำนวณราคาที่ถูกสร้างขึ้น (Constructed Value) โดยใช้ราคาต้นทุนการผลิตบวกด้วยต้นทุนค่าใช้จ่ายด้านการบริหาร การจำหน่าย ต้นทุนทั่วไปและผลกำไร

ค. กรณีพิเศษ²³

เมื่อสินค้านำเข้าดังกล่าวมาจากประเทศที่มีการค้าผูกขาดโดยสมบูรณ์หรือผูกขาดโดยส่วนใหญ่(non-market economy) จะทำให้ไม่สามารถหามูลค่าปกติในตลาดประเทศผู้ส่งออกได้ อีกทั้งยังไม่สามารถคำนวณหามูลค่าปกติจากการสร้างราคาได้อีกด้วย เพราะรัฐบาลในประเทศนั้นมีบทบาทในการกำหนดราคาวัตถุดิบ ความตกลงจึงระบุให้เจ้าหน้าที่ที่ไต่สวนในประเทศผู้นำเข้าใช้ดุลยพินิจพิจารณาหาการเปรียบเทียบที่เหมาะสมได้²⁴

3.4.1.2 ความเสียหายเกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมภายในประเทศ (Determination of Injury)

การเก็บภาษีตอบโต้การทุ่มตลาดภายใต้ความตกลงฯ 1994 มีการกำหนดในเรื่องของการพิสูจน์ความเสียหายเป็นเรื่องสำคัญเรื่องหนึ่งไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าการกำหนดความหมายของการทุ่มตลาด โดยความตกลงได้ตีความของความเสียหายไว้ 3 แบบ คือ

- 1) ความเสียหายอย่างมากต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศ (Material Injury)

²³ Ibid., Article 2.4.

²⁴ Peter D. Ehrenhaft, "The Application of Antidumping Duties to Imports from "Non-market Economies," in *Antidumping Law and Practice : A Comparative Study*, eds. John H. Jackson and Edwin A. Vermulst (Harvester Wheasheaf Press, 1989), p.302.

- 2) การคุกคามว่าจะเกิดความเสียหายกับอุตสาหกรรมภายในประเทศ (Threat of Material Injury)
- 3) การชะงักงันอย่างรุนแรงในการจัดตั้งอุตสาหกรรมเช่นนั้น (Retard materially the establishment)

ทั้งนี้ในการพิจารณาความเสียหายจะต้องมาจากหลักเกณฑ์ที่ต้องชัดเจนและมีหลักฐานมาสนับสนุน เช่น พิจารณามีการนำเข้าในปริมาณที่เพิ่มขึ้นอย่างมากหรือไม่ ราคาของสินค้าที่นำเข้าต่ำกว่าราคาสินค้าชนิดเดียวกันในตลาดอย่างมากหรือไม่ รวมถึงการตรวจสอบผลกระทบของสินค้านำเข้าที่ทุ่มตลาดที่มีต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศผู้นำเข้า พร้อมทั้งให้พิจารณาถึงปัจจัยอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องทางเศรษฐกิจด้วย²⁵

3.4.1.3 ความสัมพันธ์ระหว่างการทุ่มตลาดและความเสียหายที่เกิดขึ้น (Causation)

ความตกลงฯ1994 กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องของการแสดงความสัมพันธ์ทางเหตุและผลระหว่างสินค้าที่ทุ่มตลาดกับความเสียหายที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมภายใน ซึ่งผู้มีอำนาจหน้าที่จะต้องแสดงให้เห็นว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นมีความสัมพันธ์เชื่อมโยงกับการทุ่มตลาดที่เกิดขึ้นอย่างไร ภายใต้มาตรา 3.5 ของความตกลงฯ1994 ได้กำหนดว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมภายในจะต้องมาจากการทุ่มตลาดเท่านั้นมิใช่ความเสียหายที่มาจากสาเหตุและปัจจัยทางเศรษฐกิจอื่นๆ จึงจะสามารถใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดได้ และหากมีปัจจัยอื่นที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่อุตสาหกรรมแต่ไม่ได้มาจากการทุ่มตลาด เช่น การเปลี่ยนแปลงรูปแบบความต้องการสินค้าของผู้บริโภค หรือพัฒนาการของเทคโนโลยีการผลิตสินค้า เป็นต้น ก็จะต้องไม่นำมาเกี่ยวข้องว่าเป็นสาเหตุให้อุตสาหกรรมภายในเกิดความเสียหาย ประเด็นนี้เป็นสิ่งที่สมาชิกประเทศกำลังพัฒนาได้ผลักดันอย่างมากเพื่อต้องการให้มีหลักประกันว่าการเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดนั้น เพื่อชดเชยความเสียหายที่เกิดจากการทุ่มตลาดอย่างแท้จริง มิใช่เกิดจากปัจจัยอื่น

²⁵ เพ็ชรรัตน์ ยิ้มพงษ์, “การกระทำการทุ่มตลาดภายใต้แกตต์และองค์การการค้าโลก,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2540), หน้า37.

3.4.2 วิธีสบัญญัติ

ขั้นตอนการดำเนินมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด

1) การรับคำร้อง (complaint)

การไต่สวนการทุ่มตลาดจะเริ่มที่ผู้ร้องเรียนได้แก่ บุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคล หรือตัวแทนของอุตสาหกรรมภายในที่ได้รับผลกระทบจากการนำเข้าสินค้าทุ่มตลาด จะต้องทำหนังสือร้องเรียนถึงหน่วยงานที่ทำหน้าที่ในการไต่สวน พร้อมทั้งหลักฐานที่แสดงให้เห็นว่ามีการทุ่มตลาดและก่อให้เกิดความเสียหายต่ออุตสาหกรรมภายใน ตัวอย่างเช่น รายละเอียดเกี่ยวกับปริมาณและมูลค่าการนำเข้าของสินค้าที่ทุ่มตลาด ประเทศแหล่งกำเนิด ข้อมูลด้านราคาขายทั้งใน / ต่างประเทศของสินค้าที่ทุ่มตลาด เป็นต้น โดยผู้มีอำนาจไต่สวนจะต้องตรวจสอบในเรื่องสัดส่วนของผู้มีสิทธิยื่นคำร้อง (standing of industry)²⁶ เสียก่อนว่า อุตสาหกรรมภายใน หรือกระทำในนามของอุตสาหกรรมภายในที่ได้รับการสนับสนุนจากผู้ผลิตภายในซึ่งมีสัดส่วนการผลิตรวมกันแล้วมีจำนวนมากกว่าร้อยละ 50 ของปริมาณการผลิตสินค้าชนิดเดียวกันทั้งหมด ซึ่งเป็นทั้งฝ่ายสนับสนุนหรือฝ่ายค้านการยื่นคำร้อง และปริมาณผู้ผลิตภายในที่สนับสนุนคำร้องจะต้องมากกว่าร้อยละ 25 ของปริมาณการผลิตสินค้าชนิดเดียวกันทั้งหมดซึ่งผลิตโดยอุตสาหกรรมภายใน แต่ต้องตัดเอาผู้ผลิตที่มีความเกี่ยวข้องกับผู้ส่งออกหรือผู้นำเข้าออกด้วย²⁷

2) การเปิดการไต่สวน (Initiation)

เมื่อหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการไต่สวนรับคำร้องแล้วก็ต้องตรวจสอบข้อเท็จจริงของคำร้องว่ามีหลักฐานเพียงพอในการเปิดการไต่สวนหรือไม่ กรณีที่พบว่าไม่มีหลักฐานไม่ครบถ้วนก็จะแจ้งให้ผู้ยื่นคำร้องทราบเพื่อที่จะขอให้นำเอกสารมายื่นให้ครบถ้วน โดยต้องยื่นภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ กรณีมีหลักฐานครบถ้วนและเพียงพอในการเปิดการไต่สวน หน่วยงานที่รับผิดชอบจะดำเนินการทำหนังสือเป็นลายลักษณ์อักษร แจ้งให้รัฐบาลของผู้ส่งออกสินค้าทุ่มตลาดทราบ ก่อนที่จะประกาศ

²⁶ Agreement on Implementation of Article VI of GATT 1994, Article 5.

²⁷ อรรถมน ชูติเนตร, การทุ่มตลาด, หน้า 8-11.

เปิดการไต่สวนอย่างเป็นทางการต่อสาธารณชนทั่วไป โดยระยะเวลาการเปิดการไต่สวนอย่างเป็นทางการจะขึ้นกับการปฏิบัติของแต่ละประเทศ

อย่างไรก็ตาม คำร้องจะถูกปฏิเสธและการไต่สวนจะต้องยุติในกรณีต่อไปนี้

- ไม่มีหลักฐานเพียงพอในเรื่องการทุ่มตลาด หรือเรื่องความเสียหายที่จะเป็นเหตุผล สนับสนุนให้ดำเนินการต่อ
- ส่วนเหลือของการทุ่มตลาดเป็นเกณฑ์ขั้นต่ำ(de minimis) คือ ต่ำกว่าร้อยละ 2 ของราคาส่งออก
- สินค้านำเข้าที่ทุ่มตลาดมีปริมาณเล็กน้อย(negligibility) ซึ่งมีปริมาณนำเข้าต่ำกว่าร้อยละ 3 ของปริมาณนำเข้าสินค้าชนิดเดียวกันในประเทศผู้นำเข้าและรวมกันแล้วได้ไม่เกินร้อยละ 7 ของปริมาณการนำเข้าสินค้านั้น

3) การกรอกแบบสอบถาม (Questionnaire)

หลังการไต่สวนอย่างเป็นทางการแล้ว หน่วยงานที่รับผิดชอบจะส่งแบบสอบถามให้กับผู้ที่เกี่ยวข้องหรือผู้มีส่วนได้เสีย คือ

- ผู้ผลิตหรือผู้ส่งออกสินค้าที่ถูกพิจารณาว่าทุ่มตลาด
- ผู้ผลิตหรือตัวแทนอุตสาหกรรมภายในที่ยื่นคำร้องเพื่อพิสูจน์ความเสียหายต่ออุตสาหกรรม
- ผู้นำเข้าหรือตัวแทนผู้นำเข้าสินค้าดังกล่าว โดยผู้ที่เกี่ยวข้องจะต้องตอบแบบสอบถามภายใน 30 วัน และหรืออาจจะขยายระยะเวลาเพิ่มได้ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับเหตุผลในการขอขยายระยะเวลา

เมื่อหน่วยงานที่ทำหน้าที่ในการไต่สวนได้รับแบบสอบถามคืนจากผู้ที่เกี่ยวข้องทั้งสองฝ่ายแล้ว ก็จะทำการตรวจสอบข้อเท็จจริงจากข้อมูลต่างๆ เพื่อที่จะนำข้อมูลเหล่านั้นมาประกอบการพิจารณา และเพื่อเป็นการตรวจสอบความถูกต้องของข้อมูลดังกล่าว หน่วยงานที่รับผิดชอบอาจจะเดินทางไปตรวจสอบข้อมูล ณ สถานที่ของผู้ผลิต หรือผู้ส่งออก (Spot Verification) เนื่องจากข้อมูลดังกล่าวนี้มีความสำคัญในการพิจารณาการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด²⁸

²⁸ จักรินทร์ โกศลศิริ, นิรัตน์ ทรัพย์ทวีธรรม, กิรติ รัชโน, มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดกับการค้าระหว่างประเทศในภาวะปัจจุบัน. [Online], Available from <http://www.dfn.moc.go.th>

4) การประกาศผลการไต่สวนขั้นต้นและการกำหนดมาตรการชั่วคราว (Preliminary Determination and Provisional Measure)

เมื่อวิเคราะห์ข้อมูลต่างๆเป็นที่เรียบร้อยแล้วมีหลักฐานแน่ชัดว่ามีการทุ่มตลาดและผลการทุ่มตลาดของสินค้าดังกล่าวนั้นก่อให้เกิดความเสียหายต่ออุตสาหกรรมภายใน (Causal Link) เจ้าหน้าที่ที่ไต่สวนก็จะสรุปผลการไต่สวนขั้นต้น(Preliminary Determination) ซึ่งอาจจะมีการกำหนดมาตรการชั่วคราวในการเรียกเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาด(Provisional Measure) จากการนำเข้าสินค้าที่ถูกพิจารณาก็ได้ ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับว่ามีความจำเป็นเร่งด่วนหรือไม่ ในบางกรณีผู้ที่เกี่ยวข้องอาจจะขอทำ ความตกลงด้านราคานำเข้าสินค้าทุ่มตลาด(Pricing Undertaking) หรือด้านการจำกัดการนำเข้า (Quantitative Undertaking) แทนการเรียกเก็บอากรจากการนำเข้าสินค้าทุ่มตลาด ทั้งนี้การจัดทำ ความตกลงเกี่ยวกับ Pricing Undertaking หรือ Quantitative Undertaking ก็ต้องขึ้นอยู่กับดุลยพินิจ ของหน่วยงานที่ทำการพิจารณาตอบโต้การทุ่มตลาดว่าการกำหนดมาตรการดังกล่าวนี้จะก่อให้เกิด ผลกระทบต่ออุตสาหกรรมภายในหรือไม่

การกำหนดมาตรการขั้นต้นจะต้องไม่กระทำก่อน 60 วัน นับจากวันที่เปิดการไต่สวนอย่างเป็นทางการ ในทางตรงกันข้ามหากผลการไต่สวนขั้นต้นพบว่าไม่มีการทุ่มตลาด และหรือ ไม่ก่อให้เกิด ความเสียหายต่ออุตสาหกรรมภายในก็ต้องยุติการไต่สวนโดยทันที²⁹

5) การเปิดเผยข้อมูลและแสดงความคิดเห็นต่อการไต่สวน (Disclosures and Hearing)

หลังจากผลการพิจารณาขั้นต้นพบว่า มีการทุ่มตลาดจริงและก่อให้เกิดความเสียหายต่อ อุตสาหกรรมภายใน หน่วยงานที่ดำเนินการไต่สวนจะเปิดโอกาสให้ผู้ที่เกี่ยวข้องหรือผู้มีส่วนได้เสีย ทราบถึงหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาการทุ่มตลาด และความเสียหายต่ออุตสาหกรรมภายในเพื่อที่ จะให้ผู้เกี่ยวข้องแสดงความคิดเห็นต่อผลการไต่สวน และหน่วยงานอาจจะใช้ข้อมูลดังกล่าวมาเป็น ส่วนประกอบการพิจารณาผลการตัดสินขั้นสุดท้าย โดยวิเคราะห์จากหลักฐานและข้อมูลต่างๆอีกครั้ง หนึ่ง ก่อนสรุปผลขั้นสุดท้ายเกี่ยวกับการทุ่มตลาดและความเสียหายต่ออุตสาหกรรมภายใน โดย ระยะเวลาตั้งแต่เปิดการไต่สวนจนกระทั่งประกาศผลการตัดสินขั้นสุดท้ายรวมเวลาทั้งสิ้น 1 ปีหรืออาจ

²⁹ เรื่องเดียวกัน

จะขยายระยะเวลาต่อไปได้อีก 6 เดือน ในกรณีที่การไต่สวนดังกล่าวนั้นมีความยุ่งยากและสลับซับซ้อน³⁰

6) การประกาศผลการไต่สวนขั้นสุดท้าย (Final Determination)

เมื่อผู้มีอำนาจหน้าที่ทำการตัดสินขั้นสุดท้ายแล้วพบว่ามีความเสียหายจากการทุ่มตลาด และจำเป็นต้องเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดเพื่อให้ความเสียหายหมดไป จำนวนอากรตอบโต้การทุ่มตลาดจะต้องไม่เกินส่วนเหลือของการทุ่มตลาด³¹ หากอากรตอบโต้การทุ่มตลาดขั้นสุดท้ายสูงกว่าอากรขั้นต่ำที่ได้จ่ายไปแล้ว หรือที่จะต้องจ่าย หรือสูงกว่าจำนวนที่ได้ประมาณไว้เพื่อความมุ่งประสงค์ของการวางหลักประกัน ส่วนต่างของอัตราอากรจะไม่ถูกเรียกเก็บอีก แต่หากอัตราอากรขั้นสุดท้ายต่ำกว่าอากรขั้นต่ำที่ได้จ่ายไปแล้ว ประเทศผู้เรียกเก็บอากรจะต้องคืนอากรส่วนเกินให้

ประเทศที่เข้ามาตรวจการดังกล่าวสามารถเรียกเก็บอากรได้เป็นระยะเวลา 5 ปี³² หลังจากการประกาศผลการตัดสินขั้นสุดท้ายอย่างเป็นทางการ ซึ่งระยะเวลาดังกล่าวนั้นอาจจะขยายการเรียกเก็บต่อไปอีกก็ได้ หากจะเก็บอากรต่อจะต้องทำการทบทวนถึงความจำเป็นในการคงการเรียกเก็บอากรต่อไป (sunset review) การทบทวนจะต้องดำเนินการตามวิธีการไต่สวนโดยปกติ และหากไม่ทำการทบทวน อากรดังกล่าวก็จะต้องหมดอายุลงไป

7) การทบทวน (Review)

หลังจากที่มีการประกาศผลการตัดสินขั้นสุดท้ายอย่างเป็นทางการแล้วเป็นระยะเวลา 1 ปี ผู้ที่เกี่ยวข้องสามารถยื่นคำร้องให้มีการทบทวนประจำปีได้ (annual review) พร้อมทั้งชี้แจงเหตุผลและหลักฐานในการขอทบทวน ตัวอย่างเช่น การเปลี่ยนแปลงอัตราแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศหรือการเปลี่ยนแปลงสถานการณ์ (Change Circumstances) การผลิตและการส่งออกโดยสินค้าส่งออกไม่ได้มี

³⁰ เรื่องเดียวกัน

³¹ Agreement on Implementation of Article VI of GATT 1994, Article 9.

³² Ibid., Article 11.

การทุ่มตลาดอีกแล้ว ทั้งนี้การขอทบทวนดังกล่าวจะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรแจ้งไปยังหน่วยงานที่รับผิดชอบในการไต่สวน

นอกจากการทบทวนประจำปีและยังมีการทบทวนอีกประการหนึ่งเรียกว่า"การทบทวนผู้ผลิตหรือผู้ส่งออกรายใหม่(Newcomer Reviews)" ซึ่งเปิดโอกาสให้กับผู้ผลิตหรือผู้ส่งออกรายใหม่ที่ไม่เคยส่งสินค้าดังกล่าวไปขายยังตลาดนั้นๆมาก่อนในช่วงที่มีการไต่สวน แต่จะต้องแสดงหลักฐานพิสูจน์ให้เห็นว่าไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับผู้ผลิตหรือผู้ส่งออกที่ถูกเก็บอากรตอบโต้ทุ่มตลาด³³

3.5 ความสัมพันธ์ของสินค้าชนิดเดียวกันกับการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด

คำว่า "สินค้าชนิดเดียวกัน" เป็นประเด็นที่ถกเถียงกันมาอย่างยาวนานเมื่อมีการกล่าวถึงการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด³⁴ ทั้งนี้เนื่องจากการกำหนดความหมายและขอบเขตของคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันมีผลต่อการที่ประเทศผู้นำเข้าจะสามารถใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดได้หรือไม่ โดยเมื่อหน่วยงานที่ทำหน้าที่ในการไต่สวนได้รับคำร้องเรียนจากผู้ผลิตสินค้าอุตสาหกรรมภายในประเทศแล้ว สิ่งแรกที่หน่วยงานที่ทำหน้าที่ในการไต่สวนจะต้องกระทำคือ กำหนดความหมายและขอบเขตของคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันว่าจะให้ความหมายแคบหรือกว้างประการใด และครอบคลุมในสินค้าใดบ้างในคดีนั้นๆ นอกจากนี้ มาตรา 6 ของแกตต์ 1947 และความตกลงฯ 1994 ยังได้ใช้คำว่าสินค้าชนิดเดียวกันในหลายบทบัญญัติ ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อกระบวนการแทบทุกส่วนของการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด³⁵ อันได้แก่

³³ จักรินทร์ โกศลศิริ, นีรัตน์ ทรัพย์ทวีธรรม, กิรติ รัชโน, มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดกับการค้าระหว่างประเทศในภาวะปัจจุบัน.[Online], Available from <http://www.dfn.moc.go.th>

³⁴ Mark Koulen, "Some Problem of Interpretation and Implementation of GATT Antidumping Code," in *Antidumping Law and Practice : A Comparative Study*, eds. John H. Jackson and Edwin A. Vermulst (Harvester Wheasheaf Press, 1989), p.366.

³⁵ Marco Bronckers and Natalie McNelis, "Rethinking the "Like Product" Definition in GATT 1994: Anti-Dumping and Environmental Protection," in *Regulatory Barriers and the*

3.5.1 “สินค้าชนิดเดียวกัน”(like product)กับการทุ่มตลาด

ความตกลงฯ 1994 กำหนดว่าการทุ่มตลาด หมายถึง การที่ผู้ส่งออกส่งสินค้าไปยังประเทศผู้นำเข้าในราคาที่ต่ำกว่าราคาหรือมูลค่าปกติหรือราคาขายภายในประเทศ หรือการขายในราคาขาดทุน³⁶ ซึ่งการพิสูจน์ว่าสินค้านำเข้ามีการทุ่มตลาดหรือไม่นั้น สามารถทำได้โดยการเปรียบเทียบราคาส่งออกกับมูลค่าปกติของสินค้าชนิดเดียวกันนั้น

3.5.1.1 มูลค่าปกติ(normal value)

การหามูลค่าปกติของสินค้าที่ทำการไต่สวนนั้น สามารถหาได้ 3 วิธีคือการหามูลค่าปกติจากการจำหน่ายสินค้าชนิดเดียวกันในประเทศผู้ส่งออก การหามูลค่าปกติจากการจำหน่ายสินค้านั้นในประเทศที่สาม และการสร้างมูลค่าปกติของสินค้านั้น³⁷

1) การหามูลค่าปกติจากประเทศผู้ส่งออก

ในกรณีปกติโดยทั่วไป การหามูลค่าปกติของสินค้า มักจะพิจารณาจากสินค้าที่มีการจำหน่ายในประเทศผู้ส่งออกเป็นประการแรก จากหลักเกณฑ์ที่ปรากฏในมาตรา 2.1 คำว่ามูลค่าปกติ หมายถึง “ราคาสินค้าชนิดเดียวกันที่มีการจำหน่ายในทางการค้าปกติภายในประเทศผู้ส่งออก” โดยราคาที่เกิดขึ้นจะต้องเป็นการจำหน่ายในทางการค้าปกติ(in the ordinary course of trade) และมีการจำหน่ายในปริมาณที่เพียงพอ(sufficient quantity) โดยราคาสินค้านั้นเป็นราคาสินค้าที่มีการจำหน่ายการบริโภคภายในประเทศผู้ส่งออก(for consumption in the export country)

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

Principle of Non-Discrimination in world trade law, eds.Thomas Cottier , Petros C. Mavroidis and Patrick Blatter(Ann Arbor:University of Michigan Press,2000), p.348.

³⁶ Agreement on Implementation of Article VI of GATT 1994, Article 2.1.

³⁷ Mark Koulen, “Some Problem of Interpretation and Implementation of GATT Antidumping Code,” in Antidumping Law and Practice : A Comparative Study, eds. John H. Jackson and Edwin A.Vermulst(Harvester Wheasheaf Press, 1989), p368.

การหามูลค่าปกติของสินค้าชนิดเดียวกันในประเทศผู้ส่งออกนั้นจะเป็นการหามูลค่าปกติโดยมีลักษณะที่ไม่เคร่งครัดจนเกินไป โดยวัตถุประสงค์ของการพิจารณาสินค้าชนิดเดียวกันต้องการให้คำนึงถึงความแตกต่างในชนิดของสินค้าที่แตกต่างกันในตลาดภายในประเทศ(home market)และตลาดของประเทศผู้ส่งออกทั้งหลาย ในกรณีที่สินค้าชนิดเดียวกันมีเพียงชนิดเดียวและปรากฏราคาของสินค้าที่แน่นอนชัดเจน ก็จะไม่เกิดปัญหาในการหามูลค่าปกติแต่ประการใด แต่หากมีความหลากหลายของราคาสินค้าชนิดเดียวกันก็จะต้องมีการเปรียบเทียบสินค้าดังกล่าวเพื่อหามูลค่าปกติที่แท้จริงต่อไป

นอกจากนี้การกำหนดปริมาณสินค้าที่จำหน่ายในประเทศผู้ส่งออกซึ่งจะต้องมีปริมาณที่เพียงพอ³⁷ ก็ยังเป็นปัญหาว่าจะกำหนดปริมาณดังกล่าวอยู่บนพื้นฐานใด ระหว่างการกำหนดปริมาณที่คิดจากสินค้าที่มีรูปแบบเดียวกัน(Model by Model) หรือสินค้าชนิดเดียวกันทุกประการ(Product by Product) ซึ่งมีได้มีการกล่าวถึงประเด็นดังกล่าวไว้ในความตกลงฯ1994 ทำให้ขาดความชัดเจนและโปร่งใส เช่น หากในบางประเทศมีการกำหนดปริมาณที่เพียงพอโดยอาศัยพื้นฐานการคำนวณจากสินค้าที่มีรูปแบบเดียวกัน ปริมาณของสินค้าที่เข้าหลักเกณฑ์ดังกล่าวก็จะมีปริมาณมากกว่าบางประเทศที่มีการกำหนดปริมาณที่เพียงพอโดยอาศัยพื้นฐานการคำนวณจากสินค้าชนิดเดียวกันทุกประการ เนื่องจากการกำหนดปริมาณของสินค้าจากสินค้าที่มีรูปแบบเดียวกันจะพิจารณาเพียงว่าสินค้านั้นมีรูปแบบเดียวกันหรือไม่ ซึ่งไม่จำเป็นต้องเหมือนกันทุกประการ เช่น โทรทัศน์ที่มีจอภาพสีและมีลำโพงเดียว กับ โทรทัศน์ที่มีจอภาพสีแต่มี2ลำโพง ก็จะได้ถือว่าเป็นสินค้าที่มีรูปแบบเดียวกัน แต่หากการพิจารณาอยู่บนพื้นฐานของการกำหนดปริมาณจากสินค้าชนิดเดียวกันทุกประการ โทรทัศน์ที่มีจอภาพสีและมีลำโพงเดียว กับ โทรทัศน์ที่มีจอภาพสีแต่มี2ลำโพง ก็จะไม่ถือ

³⁷ บทบัญญัติมาตรา 2.2 ของความตกลงฯ 1994 ได้กำหนดถึงปริมาณการซื้อขายสินค้าในตลาดภายในประเทศผู้ส่งออกไว้ในเชิงอรรถที่ 2 ซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้

การจำหน่ายสินค้าชนิดเดียวกันที่มุ่งสำหรับบริโภคในตลาดภายในประเทศผู้ส่งออก โดยปกติให้ถือว่ามีปริมาณเพียงพอที่จะกำหนดมูลค่าปกติ ถ้าการจำหน่ายดังกล่าวคิดเป็นร้อยละ 5 หรือมากกว่าร้อยละ 5 ของการจำหน่ายไปยังประเทศผู้นำเข้าของสินค้าที่กำลังถูกพิจารณาอยู่ โดยมีเงื่อนไขว่าควรยอมรับอัตราซึ่งต่ำกว่าได้ในกรณีที่มิหลักฐานซึ่งแสดงว่าการจำหน่ายภายในประเทศในอัตราที่ต่ำกว่าดังกล่าว นั้น เป็นปริมาณที่เพียงพอที่จะทำการเปรียบเทียบกันได้อย่างเหมาะสม

ว่าเป็นสินค้าชนิดเดียวกันทุกประการ เนื่องจากสินค้านี้จะต้องมีความเหมือนกันทุกประการ (identical)³⁸

2) การหามูลค่าปกติจากประเทศที่สาม

ในมาตรา 2.2 ของความตกลงตอบโต้การทุ่มตลาดได้กล่าวถึง การหามูลค่าปกติของสินค้ากรณีไม่มีการจำหน่ายสินค้าชนิดเดียวกันในทางการค้าปกติในตลาดภายในประเทศผู้ส่งออก หรือเมื่อการจำหน่ายดังกล่าวไม่อาจนำมาใช้เปรียบเทียบได้อย่างเหมาะสม เนื่องจากสถานการณ์ด้านการตลาดบางประการ หรือการจำหน่ายในตลาดภายในประเทศผู้ส่งออกมีปริมาณน้อย ด้วยเหตุนี้บทบัญญัติกฎหมายมีทางออกของปัญหาโดยให้ทำการเปรียบเทียบกับราคาของสินค้าชนิดเดียวกันที่ได้ส่งออกไปยังประเทศที่สามที่เหมาะสม

2.1) กรณีสินค้าไม่มีการจำหน่ายในประเทศผู้ส่งออก

ในกรณีที่การหามูลค่าปกติของสินค้าในประเทศผู้ส่งออกมีอาจะกระทำไม่ได้ เนื่องจากไม่มีการจำหน่ายสินค้าชนิดที่ถูกร้อยเรียนในประเทศผู้ส่งออก ทั้งนี้อาจเนื่องมาจากสินค้านั้นเป็นสินค้าที่มีการผลิตเพื่อการส่งออกเท่านั้น ดังนั้นเมื่อต้องการหามูลค่าปกติของสินค้าจึงต้องอาศัยมูลค่าปกติของสินค้านั้นในประเทศที่สามซึ่งเป็นประเทศที่นำเข้าสินค้านี้ดังกล่าว เช่น กรณีประเทศไทยซึ่งเป็นผู้ส่งออกสับปะรดกระป๋องไปยังตลาดสหรัฐอเมริกาเป็นอันดับหนึ่ง รองลงมาคือการส่งออกไปยังประเทศเยอรมันนี, อังกฤษ, และประเทศอื่นๆในยุโรป เมื่อมีการไต่สวนการทุ่มตลาดโดยประเทศสหรัฐอเมริกา ในส่วนของการหามูลค่าปกติของสับปะรดกระป๋องในประเทศไทยไม่สามารถหาได้เนื่องจากในประเทศไทยไม่มีตลาดสับปะรดกระป๋อง ดังนั้นในกรณีนี้สหรัฐจึงเลือกตลาดของ

³⁸ เยาวโรจน์ กลิ่นบุญ, “ผลทางกฎหมายของความตกลงว่าด้วยการปฏิบัติตามข้อ 6 ของความตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า 1994 (การทุ่มตลาด) ต่อกฎหมายเศรษฐกิจไทย,” , หน้า 29-31.

ประเทศเยอรมันนี่ซึ่งตลาดที่ประเทศไทยส่งลึบประคกระป้องไปในอัตราส่วนที่ใกล้เคียงกันเป็นมูลค่าปกติของสินค้าที่เปรียบเทียบได้ของสินค้าชนิดเดียวกันที่ได้ส่งออกไปยังประเทศที่สาม³⁹

2.2) กรณีจำหน่ายสินค้าดังกล่าวไม่อาจนำมาใช้เปรียบเทียบได้อย่างเหมาะสม เนื่องจากสถานการณ์ด้านการตลาดบางประการ

บางครั้งการหามูลค่าปกติของสินค้าไม่อาจจะได้มาจากประเทศผู้ส่งออกสินค้า อาจเนื่องมาจากสินค้าที่ส่งออกนั้นมาจากประเทศที่รัฐเป็นผู้ดำเนินการค้า(State trading country) หรือประเทศที่ไม่ใช่ระบบตลาดเสรี(Non-market economy) ทั้งนี้เนื่องจากประเทศผู้ใดส่วนไม่เชื่อถือราคาในตลาดนี้ โดยเห็นว่ารัฐบาลของประเทศนั้นๆมีบทบาทในการกำหนดราคาขายสินค้าในประเทศ โดยไม่คำนึงถึงต้นทุนการผลิตที่แท้จริง ดังนั้นในการหามูลค่าปกติ ประเทศผู้ใดส่วนจึงใช้ราคาในประเทศที่สามแทน⁴⁰

2.3) กรณีมีการซื้อขายสินค้าแต่มีปริมาณน้อยไม่เพียงพอที่จะเปรียบเทียบ

โดยทั่วไปการหามูลค่าปกติของสินค้าจากการจำหน่ายสินค้าเพื่อการบริโภคภายในประเทศผู้ส่งออกนั้นจะต้องมีปริมาณการจำหน่ายที่เพียงพอที่จะกำหนดเป็นมูลค่าปกติของสินค้า แต่บางครั้งปริมาณสินค้าที่จำหน่ายในประเทศมีปริมาณน้อย จึงจำเป็นต้องหามูลค่าปกติจากประเทศที่สาม

ทั้งนี้การหามูลค่าปกติของสินค้าจากการส่งสินค้าไปจำหน่ายในประเทศที่สาม ถือเป็นการหามูลค่าปกติในกรณีไม่ปกติ โดยการพิจารณามูลค่าปกติจะต้องเป็นสินค้าชนิดเดียวกันกับสินค้าที่อยู่ภายใต้การพิจารณาในขณะนั้น หากเป็นกรณีที่มีการส่งสินค้าดังกล่าวไปจำหน่ายในประเทศที่สามหลายประเทศ กรณีนี้ตามบทบัญญัติมาตรา 2.2 ของความตกลงฯ1994 ให้เลือก

³⁹ เพ็ชรรัตน์ ยิ้มพงษ์, "การกระทำการทุ่มตลาดภายใต้เกดต์และองค์การการค้าโลก", หน้า 48.

⁴⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 49.

ประเทศที่สามที่เหมาะสม(an appropriate third country) ซึ่งหมายถึงให้เลือกจากประเทศใดประเทศหนึ่งเท่านั้น⁴¹

3) การสร้างมูลค่าปกติของสินค้า(constructed value)

ในการคำนวณราคาที่ถูกสร้างขึ้นมีการกำหนดในมาตรา 2.2 วรรค 2 ของความตกลงฯ1994 ดังนี้

“เพื่อความมุ่งประสงค์ของมาตรา 2 ให้ใช้ข้อมูลที่เกิดขึ้นจริงในการผลิต และการจำหน่ายในทางการค้าปกติของสินค้าชนิดเดียวกันของผู้ส่งออก หรือผู้ผลิตที่ถูกไต่สวน มาใช้ในการคำนวณต้นทุนค่าใช้จ่ายด้านการบริหาร การจำหน่าย และต้นทุนทั่วไป และผลกำไร เมื่อการกำหนดจำนวนดังกล่าวไม่สามารถจะกระทำได้บนพื้นฐานนี้ ก็อาจกำหนดจำนวนได้บนพื้นฐาน ดังนี้

- 3.1) จำนวนจริงที่เกิดขึ้นของผู้ส่งออก หรือผู้ผลิตที่ถูกไต่สวนในส่วนของ การผลิตและการจำหน่ายในตลาดภายในประเทศที่มีแหล่งกำเนิดของสินค้าที่เป็นประเภททั่วไปประเภทเดียวกัน(same general category of product)
- 3.2) ค่าเฉลี่ยโดยถ่วงน้ำหนักของจำนวนจริงที่เกิดขึ้นของผู้ส่งออก หรือผู้ผลิตอื่นที่อยู่ภายใต้การไต่สวนในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการผลิต และการจำหน่ายสินค้าชนิดเดียวกันในตลาดภายในประเทศของประเทศที่เป็นแหล่งกำเนิด
- 3.3) วิธีที่สมเหตุสมผลอื่นใดโดยมีเงื่อนไขว่าผลกำไรที่คำนวณขึ้นจะต้องไม่เกินกำไรปกติของผู้ส่งออก หรือผู้ผลิตอื่นที่ได้จากการจำหน่ายสินค้าประเภททั่วไปประเภทเดียวกันในตลาดภายในประเทศที่เป็นแหล่งกำเนิด”⁴²

การหามูลค่าปกติของสินค้าโดยการสร้างมูลค่าของราคา เพื่อหาราคาสินค้าที่ได้มีการจำหน่ายภายในประเทศโดยวิธีการเก็บข้อมูลจากประเทศที่มีระบบเศรษฐกิจการค้าของสินค้าชนิดเดียวกัน ตัวอย่างเช่นกรณีที่คณะกรรมการยุโรปได้ประกาศเปิดดำเนินการสอบสวนการทุ่มตลาดสินค้า

⁴¹ เพ็ชรรัตน์ ยิ้มพงษ์, “การกระทำการทุ่มตลาดภายใต้แกตต์และองค์การการค้าโลก,” หน้า 51.

⁴² Agreement on Implementation of Article VI of GATT 1994, Article 2.2.

ค้าเครื่องหนังที่มีแหล่งกำเนิดสินค้าจากประเทศจีน ซึ่งการไต่สวนครั้งนี้ครอบคลุมถึงสินค้าประเภท กระเป๋าเดินทางและเครื่องใช้เดินทางอื่นๆ รวมไปถึงกระเป๋าหิ้วสำหรับใส่เอกสารและกระเป๋านักเรียนที่ผลิตจากหนัง แต่เนื่องจากประเทศจีนไม่ได้มีเศรษฐกิจแบบตลาดเสรี ดังนั้นจึงเป็นการยากที่จะหามูลค่าปกติของสินค้ากระเป๋าจากจีนได้ ดังนั้นจึงต้องใช้ราคากระเป๋าของประเทศที่มีการตลาดแบบเสรี และเป็นประเทศที่มีแหล่งกำเนิดของสินค้าที่เป็นประเภททั่วไปประเภทเดียวกันมาพิจารณาเพื่อหามูลค่าปกติ ซึ่งสหภาพยุโรปได้ขอความร่วมมือจากประเทศไทยในการเพื่อหามูลค่าปกติของกระเป๋าที่วางขายในประเทศไทย(ราคาต้นทุนบวกกำไร) และนำราคาที่ได้มาปรับใช้เป็นมูลค่าปกติของราคากระเป๋าจากประเทศจีน

ประเด็นที่ยังเป็นปัญหาในทางปฏิบัติในการหามูลค่าปกติ คือ เมื่อการคำนวณหามูลค่าปกติไม่สามารถหาได้จากประเทศผู้ส่งออก ภายใต้ความตกลงฯ 1994 มีการกำหนดเพียงให้ใช้ราคาส่งออกไปยังประเทศที่สาม หรือการใช้ราคาที่สร้างขึ้นมา แต่ไม่ได้มีการกำหนดชัดเจนว่าควรจะใช้วิธีการใดก่อนหลัง จนกระทั่งเป็นประเด็นที่มีการโต้แย้งขึ้น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้มีคำตัดสินว่าภายใต้มาตรา 2.4 กำหนดให้มีการใช้ทางเลือกในการกำหนดมูลค่าปกติ 2 ทางคือ 1) ราคาส่งออกไปยังประเทศที่สาม 2) ราคาที่สร้างขึ้น แต่ไม่ได้กำหนดว่าจะต้องเลือกทางเลือกก่อน ประเทศผู้นำเข้าจะเลือกใช้วิธีใดก่อนก็ได้ เนื่องจากการหามูลค่าปกติในแต่ละวิธีล้วนแต่เป็นทางเลือกที่มีความสำคัญเท่าๆกันสำหรับผู้มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาตามคำร้องเรียน ซึ่งการหามูลค่าปกติโดยวิธีใดนั้นควรพิจารณาจากข้อมูลหรือข้อเท็จจริงของแต่ละรายเป็นสำคัญเพราะมิได้มีการกำหนดตายตัว⁴³ นอกจากนี้ยังมีประเด็นปัญหาเรื่องข้อมูลที่นำมาสร้างมูลค่าปกติซึ่งได้จากสินค้าในประเทศที่สามซึ่งเป็นประเภททั่วไปประเภทเดียวกัน(same general category of product)กับสินค้าภายใต้การไต่สวนซึ่งยังเป็นที่ถกเถียงกันว่ามีความหมายอย่างไร แต่โดยส่วนใหญ่แล้วจะครอบคลุมสินค้ากว้างกว่าคำว่าสินค้าชนิดเดียวกัน ซึ่งอาจเป็นช่องว่างให้ประเทศผู้ให้มาตรการเลือกให้นำไปสร้างมูลค่าปกติโดยนำข้อมูลที่ไม่เหมาะสมจริงๆจากสินค้าประเภทเดียวกันเพื่อใช้ในการเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดได้มากขึ้น

⁴³ เพ็ชรรัตน์ ยิ้มพงษ์, “การกระทำการทุ่มตลาดภายใต้แกตต์และองค์การการค้าโลก,” , หน้า 42-43.

3.5.1.2 การหาราคาส่งออก(export price)

ภายหลังจากการพิจารณามูลค่าปกติแล้ว สิ่งที่ต้องพิจารณาต่อไปคือ การหาราคาส่งออก ซึ่งความตกลงฯ1994กำหนดวิธีการหาราคาส่งออกไว้เป็น 2 แนวทางคือ

- 1) ราคาส่งออกตามความเป็นจริง (Actual export price)
- 2) ราคาส่งออกที่สร้างขึ้น(Construct export price)

ภายใต้หลักเกณฑ์ในมาตรา 2.3 ของความตกลงว่าด้วยการตอบโต้การทุ่มตลาด 1994 ได้กล่าวไว้ว่า กรณีที่ไม่มีราคาส่งออก หรือในกรณีที่ปรากฏแก่ผู้มีอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องว่า ราคาส่งออกไม่น่าเชื่อถือ เนื่องจากผู้ส่งออกและผู้นำเข้า หรือบุคคลที่สามที่ได้มีการรวมกลุ่มกัน หรือมีการจัดการเพื่อขัดเซยประโยชน์ระหว่างกัน ราคาส่งออกอาจถูกสร้างขึ้นบนพื้นฐานของราคาสินค้าที่นำเข้า ซึ่งจำหน่ายต่อเป็นทอดแรกไปยังผู้ซื้อที่มีได้มีความเกี่ยวข้องกันหรือหากสินค้านั้นไม่มีการจำหน่ายต่อไปตามสภาพที่มีการนำเข้า ก็ให้คำนวณบนพื้นฐานที่สมเหตุสมผลตามที่ผู้มีอำนาจหน้าที่อาจจะกำหนด⁴⁴

3.5.1.3 การเปรียบเทียบมูลค่าปกติและราคาส่งออก

เมื่อมีการพิจารณาเนื้อหามูลค่าปกติ และราคาส่งออกของสินค้าที่ทำการไต่สวนแล้ว สิ่งที่ต้องกระทำประการต่อไป คือ การเปรียบเทียบมูลค่าปกติและราคาส่งออกของสินค้าเพื่อพิสูจน์ว่ามี การทุ่มตลาดเกิดขึ้นตามคำร้องเรียนหรือไม่⁴⁵ โดยความตกลงว่าด้วยการตอบโต้การทุ่มตลาด 1994 มีการกำหนดในเรื่องการเปรียบเทียบมูลค่าปกติและราคาส่งออกไว้ในมาตรา 2.4ซึ่งบัญญัติว่า

“ให้ทำการเปรียบเทียบราคาส่งออกกับมูลค่าปกติอย่างยุติธรรม โดยทำการเปรียบเทียบที่ระดับการค้าเดียวกัน ซึ่งปกติจะเป็นระดับราคาส่งมอบที่โรงงาน และส่วนของการจำหน่าย ให้เปรียบเทียบ ณ เวลาที่ใกล้เคียงกันมากที่สุด ในการนี้ให้หักส่วนที่อนุญาตให้

⁴⁴ Agreement on Implementation of Article VI of GATT 1994, Article 2.3.

⁴⁵ Mark Koulen, “Some Problem of Interpretation and Implementation of GATT Antidumping Code,” in *Antidumping Law and Practice : A Comparative Study*, eds. John H. Jackson and Edwin A.Vermulst(Harvester Wheasheaf Press, 1989), p.639.

หักได้ในแต่ละกรณีตามที่เกิดขึ้นจริง สำหรับความแตกต่างซึ่งมีผลกระทบต่อเปรียบเทียบราคา รวมถึงความแตกต่างในเรื่องเนื้อหาของการจำหน่าย การเก็บภาษี ระดับของการค้า ปริมาณ คุณสมบัติทางกายภาพ และความแตกต่างอื่นใด ซึ่งแสดงให้เห็นว่ามีผลกระทบต่อเปรียบเทียบราคานั้นด้วย ในกรณีที่ได้อ้างถึงตามวรรค 3 การหักส่วนที่อนุญาตให้หักสำหรับต้นทุน ให้รวมถึงอากรและภาษีที่เกิดขึ้นระหว่างการนำเข้าและการจำหน่ายต่อ และสำหรับผลกำไรที่เกิดขึ้นด้วย ...⁴⁶

ซึ่งผลจากการเปรียบเทียบมูลค่าปกติและราคาส่งออก หากผลปรากฏว่าราคาส่งออกมีได้ต่ำกว่ามูลค่าปกติ ในกรณีนี้ถือว่าไม่มีการทุ่มตลาดเกิดขึ้น แต่หากผลปรากฏว่าราคาส่งออกต่ำกว่ามูลค่าปกติ แสดงให้เห็นว่ามีการทุ่มตลาดในสินค้าที่ทำการพิจารณาจริง แต่การจะจัดเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดในสินค้านี้ได้จะต้องพิสูจน์ต่อไปถึงเรื่องความเสียหายจากการทุ่มตลาดนั้น และความสัมพันธ์ระหว่างการทุ่มตลาดและความเสียหายต่อไป

3.5.2 “สินค้าชนิดเดียวกัน”(like product) กับการพิจารณาความเสียหาย

หลังจากที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการไต่สวนเสร็จสิ้นกระบวนการไต่สวนการทุ่มตลาดและพบว่าประเทศผู้ส่งออกทำการทุ่มตลาดแล้ว ความตกลงฯ 1994 กำหนดให้ต้องมีการพิสูจน์ถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการทุ่มตลาดต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศต่อไป ซึ่งหลักเกณฑ์การพิจารณาความเสียหายมีหลายส่วนที่มีความเกี่ยวพัน(rrelation)กับสินค้าชนิดเดียวกันดังนี้

3.5.2.1 อุตสาหกรรมภายใน (domestic product)

ในการพิจารณาเปิดไต่สวนการทุ่มตลาดนั้น องค์ประกอบที่สำคัญคือการทำที่ผู้ร้องเรียนได้รับการสนับสนุนจากอุตสาหกรรมภายใน ซึ่งคำนิยามของอุตสาหกรรมภายในภายใต้มาตรา 4⁴⁷ ของความตกลงฯ 1994 นั้นหมายถึง

⁴⁶ Ibid., Article 2.4.

⁴⁷ Ibid., Article 4.1.

“เพื่อความมุ่งประสงค์ของความตกลงนี้ คำว่า “อุตสาหกรรมภายใน” ให้นำหมายถึง ผู้ผลิตสินค้าชนิดเดียวกันในประเทศทั้งหมด หรือผู้ผลิตในประเทศซึ่งมีผลผลิตรวมกัน ได้เป็นส่วนส่วนข้างมากของปริมาณการผลิตรวมภายในประเทศของสินค้าชนิดนั้น ”

จากคำนิยามดังกล่าวจะเห็นได้ว่า คำนิยามของอุตสาหกรรมภายในมีความเกี่ยวพันโดยตรงกับสินค้าชนิดเดียวกันเป็นอย่างมาก คือ หากผู้มีอำนาจหน้าที่ในการไต่สวนกำหนดขอบเขตของสินค้าและตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันกว้าง ก็จะส่งผลให้อุตสาหกรรมภายในมีความหมายกว้างขึ้นไปด้วย แต่หากมีการกำหนดขอบเขตของสินค้าและตีความคำว่า “สินค้าชนิดเดียวกัน” ให้แคบ “อุตสาหกรรมภายใน” ก็จะมีความหมายแคบลงไปด้วย จำนวนของผู้ผลิตที่ประกอบอยู่ในความหมายของอุตสาหกรรมภายใน จะส่งผลสำคัญภายหลังในเรื่องการพิจารณาความเสียหายต่อไป⁴⁸

3.5.2.2 การกำหนดสัดส่วนของผู้มีสิทธิยื่นคำร้อง

ในการริเริ่มและการไต่สวน(Initiation and Subsequent Investigation)ภายใต้มาตรา 5 ความตกลงฯ 1994 กำหนดให้ในการไต่สวนเพื่อตัดสินว่า มีการทุ่มตลาด,ระดับการทุ่มตลาดและผลกระทบจากการทุ่มตลาดที่ถูกกล่าวหาใดๆ จะเริ่มต้นขึ้นเมื่อมีการยื่นคำร้องเป็นลายลักษณ์อักษรโดยอุตสาหกรรมภายในหรือในนามของอุตสาหกรรมภายในนั้น⁴⁹ ซึ่งภายใต้บทบัญญัติมาตรา 5.4 ของความตกลงดังกล่าว ได้ระบุถึงสัดส่วนผู้มีสิทธิยื่นคำร้องเรียนถึงหน่วยงานที่ทำหน้าที่ในการไต่สวนดังนี้

“ การไต่สวนจะไม่เริ่มต้นตามวรรค 1 หากผู้มีอำนาจหน้าที่ยังไม่ได้ตัดสินว่าคำร้องนั้นได้ยื่นโดยอุตสาหกรรมภายใน ของผู้ผลิตสินค้าชนิดเดียวกันภายใน ให้ถือว่าคำร้องได้ยื่นโดย”อุตสาหกรรมภายในหรือในนามของอุตสาหกรรมภายใน” ถ้าได้รับการสนับสนุนจากผู้ผลิตภายในซึ่งมีส่วนการผลิตรวมกันเป็นจำนวนมากกว่าร้อยละ

⁴⁸ Marco Bronckers and Natalie McNelis, “Rethinking the”Like Product”Definition in GATT 1994: Anti-Dumping and Environmental Protection,” in Regulatory Barriers and the Principle of Non-Discrimination in World Trade Law, p.349.

⁴⁹ Agreement on Implementation of Article VI of GATT 1994, Article 5.1.

50 ของปริมาณการผลิตสินค้าชนิดเดียวกันทั้งหมดซึ่งเป็นทั้งฝ่ายสนับสนุนหรือฝ่ายที่คัดค้านการยื่นคำร้อง อย่างไรก็ตามจะต้องไม่มีการเริ่มต้นการไต่สวนเมื่อผู้ผลิตภายในประเทศซึ่งให้การสนับสนุนคำร้องอย่างชัดเจนเป็นจำนวนน้อยกว่าร้อยละ 25 ของการผลิตสินค้าชนิดเดียวกันทั้งหมดซึ่งผลิตโดยอุตสาหกรรมภายใน”⁵⁰

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่าการไต่สวนจะเริ่มต้นขึ้นไม่ได้ หากผู้ยื่นคำร้องเรียนไม่มีสิทธิที่เป็นไปตามบทบัญญัติในมาตรา 5.4 ทั้งนี้ในการพิจารณาเรื่องการกำหนดสัดส่วนของผู้มีสิทธิยื่นคำร้องนี้จะต้องอาศัยการพิจารณาเรื่อง “อุตสาหกรรมภายใน” และการกำหนดค่านิยมของอุตสาหกรรมภายในก็เป็นผลโดยตรงจากการพิจารณาเรื่องสินค้าชนิดเดียวกัน ดังนั้นการกำหนดขอบเขตและการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันแคบและเคร่งครัด ก็ย่อมมีผลโดยตรงต่อสัดส่วนของผู้มีสิทธิยื่นคำร้องที่จะมีจำนวนน้อยลง แต่หากการกำหนดขอบเขตและการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันกว้าง สัดส่วนของผู้มีสิทธิยื่นคำร้องก็ต้องมีมากขึ้นไปด้วยตามลำดับ

3.5.2.3 การพิสูจน์ถึงความเสียหายที่เกิดขึ้น

ในการพิสูจน์ว่าสินค้านำเข้าที่ท่วมตลาดส่งผลให้เกิดความเสียหายใดบ้างนั้น ภายใต้มาตรา 3.1 และ 3.2 ของความตกลงฯ 1997 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้อย่างชัดเจนว่าในการพิจารณาความเสียหาย ให้พิจารณามบนพื้นฐานของเอกสารที่มีหลักฐานสนับสนุน และให้ตรวจสอบอย่างมีหลักเกณฑ์ โดยพิจารณาจาก⁵¹

⁵⁰ Ibid., Article 5.4.

⁵¹ Ibid., Article 3.1, 3.2.

- 1) ปริมาณของสินค้านำเข้าที่ท่วมตลาดและผลจากสินค้านำเข้าที่ท่วมตลาดที่มีผลต่อราคาสินค้าชนิดเดียวกันในตลาดภายในประเทศ โดยผู้มีอำนาจหน้าที่ไต่สวนจะพิจารณาว่าได้มีการเพิ่มขึ้นอย่างมากหรือไม่ ไม่ว่าจะพิจารณาโดยปริมาณนำเข้าจริงหรือปริมาณที่เทียบเคียงกับปริมาณการผลิต หรือบริโภคในสมาชิกผู้นำเข้า
- 2) ผลกระทบที่ตามมาต่อผู้ผลิตสินค้าดังกล่าวภายในประเทศ อันเนื่องมาจากการนำเข้าสินค้าชนิดเดียวกัน โดยผู้มีอำนาจหน้าที่ไต่สวนจะพิจารณาว่า
 - ราคาของสินค้านำเข้าที่ท่วมตลาดนั้นได้มีการตัดราคา(price undercutting)อย่างมากเมื่อเทียบกับราคาของสินค้าชนิดเดียวกันหรือไม่ หรือ
 - การนำเข้าดังกล่าวเป็นการกดราคา (depress prices) เป็นอย่างมาก หรือ
 - การนำเข้าดังกล่าวจะหยุดยั้งการที่ราคาจะขยับตัวสูงขึ้นเป็นอย่างมากเนื่องจากการท่วมตลาดนั้น

จากการศึกษาถึงการพิจารณาความเสียหายข้างต้นจะเห็นได้ว่า การกำหนดขอบเขตและการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันมีผลกระทบกับการพิจารณาความเสียหายเป็นอย่างมาก โดยผลกระทบดังกล่าวจะเป็นไปในหลายมิติและต่อเนื่องกันไป ดังนั้นการกำหนดขอบเขตและการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันจึงถือเป็นการเลือกยุทธวิธีทางการค้าสำคัญ(critical strategic choice) ซึ่งจะมีผลกระทบต่อการพิจารณาคดีต่อการท่วมตลาดทั้งคดี ตัวอย่างเช่น ในกรณีผู้ร้องเรียน (Complainants) ซึ่งจะประสบกับปัญหาผลประโยชน์ที่ขัดกัน(conflict interests)จากการกำหนดขอบเขตและการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกัน กล่าวคือหากมีการกำหนดขอบเขตและการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันให้กว้าง(broadly) ก็จะส่งผลดีแก่ผู้ร้องเรียนเนื่องจากเป็นหนทางที่ทำให้กลุ่มสินค้าที่อยู่ในขอบเขตของการไต่สวนกว้างมากยิ่งขึ้น ซึ่งนำไปสู่หนทางการเก็บอากรตอบโต้การท่วมตลาดในที่สุด⁵²

⁵² Marco Bronckers and Natalie McNelis, "Rethinking the"Like Product"Definition in GATT 1994: Anti-Dumping and Environmental Protection," in Regulatory Barriers and the Principle of Non-Discrimination in world trade law, p.350.

ในทางตรงข้าม การกำหนดขอบเขตและการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันให้กว้างมากเกินไป(too broad) ก็จะทำให้ผู้ร้องเรียนประสบกับปัญหาเรื่องการกำหนดสัดส่วนของผู้มีสิทธิยื่นคำร้อง(standing Industry)และปัญหาในเรื่องการพิสูจน์ความเสียหาย ซึ่งแนวความคิดของทั้งสองเรื่องนั้นต้องอาศัยการพิจารณาเรื่อง"อุตสาหกรรมภายใน" และ" อุตสาหกรรมภายใน"ก็ต้องอาศัยการพิจารณาเรื่องสินค้าชนิดเดียวกัน

ตัวอย่างเช่นหากผู้ร้องเรียนซึ่งเป็นผู้ผลิตรายใหญ่ภายในประเทศของสินค้าA1ยื่นคำร้องขอให้ได้สวนสินค้านำเข้าในกลุ่มA ซึ่งประกอบด้วยสินค้าA1,A2,A3 การกำหนดขอบเขตสินค้าภายใต้การได้สวนดังกล่าวจะเป็นผลดีคือเป็นหนทางที่ทำให้กลุ่มสินค้าที่อยู่ในขอบเขตของการได้สวนกว้างมากยิ่งขึ้นแม้ว่าสินค้านั้นตนจะไม่ได้มีการผลิตก็ตาม นอกจากนี้หากสินค้านำเข้าดังกล่าวถูกเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดก็ย่อมส่งผลให้ความสามารถในการแข่งขันของสินค้านำเข้านั้นๆลดลง ผู้บริโภคอาจหันมาใช้สินค้าA1ที่ผลิตภายในประเทศ ทดแทนสินค้านำเข้า A1,A2,A3 แต่ในขณะเดียวกันผลเสียก็จะตามมาจากการกำหนดขอบเขตของสินค้าชนิดเดียวกันให้กว้างเกินไปคือ ปัญหาเรื่องการกำหนดสัดส่วนของผู้มีสิทธิยื่นคำร้อง ซึ่งผู้มีสิทธิยื่นคำร้องได้นั้นจะต้องมีส่วนในการผลิตข้างมากของปริมาณการผลิตรวมภายในประเทศของสินค้าชนิดนั้นๆ จากตัวอย่างจะเห็นได้ว่าแม้ผู้ร้องเรียนจะเป็นผู้ผลิตรายใหญ่ภายในประเทศของสินค้าA1 แต่เมื่อรวมจำนวนเข้ากับสินค้า A2,A3แล้ว อาจส่งผลให้ผู้ร้องเรียนไม่มีผู้สนับสนุนเพียงพอที่จะเป็นผู้มีสิทธิยื่นคำร้องตามมาตรา 5.4 ของความตกลง 1997 ได้

นอกจากนี้แม้ผู้ร้องเรียนจะมีจำนวนตามเงื่อนไขของการเป็นผู้มีสิทธิยื่นคำร้องแล้วก็ตาม การกำหนดขอบเขตของสินค้าชนิดเดียวกันให้กว้างมากเกินไปก็ยังมีผลต่อกระทบต่อไปในเรื่องของการพิสูจน์ให้เห็นถึงความเสียหายที่เกิดขึ้น ทั้งนี้เนื่องจากการพิสูจน์ให้เห็นความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการทุ่มตลาดนั้นจะต้องมีผลกระทบต่อสินค้าชนิดเดียวกันส่วนใหญ่ภายในประเทศ ดังนั้นแม้ผู้ร้องเรียนจะสามารถพิสูจน์ให้เห็นได้ว่าการผลิตสินค้าA1ของตนนั้นลดน้อยลงไปอย่างมากเป็นผลจากการทุ่มตลาดของสินค้านำเข้าA แต่ถ้าหากผู้ผลิตสินค้า A2,A3 ภายในประเทศ ยังคงมีอัตราการเติบโตที่เพิ่มขึ้น ก็จะทำให้หน้าหนักในการพิจารณาเกี่ยวกับความเสียหายในคดีดังกล่าวลดน้อยลงไปด้วย⁵³

⁵³ Ibid., p.351.

3.5.3 “สินค้าชนิดเดียวกัน”(like product) กับการคำนวณอากรตอบโต้การทุ่มตลาด

หลักการพื้นฐานของความตกลงฯ1994 ที่ต้องการให้มีการเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดไม่เกินไปจากความเสียหายที่เกิดขึ้น ทำให้การคำนวณการเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดนั้นจะต้องพิจารณาจากการเปรียบเทียบมูลค่าปกติกับราคาส่งออก ณ ระดับการค้าเดียวกัน เรียกว่าการหาส่วนเหลืออมการทุ่มตลาดซึ่งผลจากส่วนเหลืออมการทุ่มตลาด สามารถนำไปคำนวณเพื่อหาอัตราส่วนเหลืออมการทุ่มตลาด เพื่อใช้ในการเรียกเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดต่อไป

เนื่องจากการพิจารณาการเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดดังกล่าวพิจารณาเปรียบเทียบจากราคาส่งออกกับมูลค่าปกติของสินค้าซึ่งจำต้องพิจารณาจากการตีความสินค้าชนิดเดียวกันทั้งสิ้น ดังนั้นหากในขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่งในการตีความสินค้าชนิดเดียวกันให้ความหมายกว้างก็จะส่งผลให้เกิดการเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดในสินค้าหลากหลายชนิด เช่น การตีความว่าจักรยานทุกประเภท ไม่ว่าจะจักรยานเสือภูเขา จักรยานแบบธรรมดา หรือจักรยานที่ใช้ในการแข่งขันเป็นสินค้าชนิดเดียวกันทุกประเภท การที่ประเทศผู้ทำการส่งออกส่งจักรยานแบบต่างๆเข้ามา เมื่อผู้ผลิตภายในประเทศไทย ซึ่งมีการผลิตเพียงจักรยานธรรมดาร้องเรียนขอให้เก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดดังกล่าว หากมีการขยายคำตีความสินค้าชนิดเดียวกันให้รวมสินค้าทุกประเภทก็จะทำให้สามารถเก็บอากรกับจักรยานทุกประเภทแม้ว่าจักรยานเสือภูเขาและแบบที่ใช้ในการแข่งขันนั้นประเทศไทยจะไม่ได้มีการผลิตก็ตาม⁵⁴

นอกจากนี้สินค้าชนิดเดียวกันยังมีความเกี่ยวข้องกับการคำนวณส่วนเหลืออมการทุ่มตลาดซึ่งจะต้องมีเกณฑ์ขั้นต่ำ(de minimis)จากความเสียหายที่เกิดจากการทุ่มตลาด คือ จะต้องไม่น้อยต่ำกว่าร้อยละ 2 ทั้งนี้เนื่องจากหากมีส่วนเหลืออมการทุ่มตลาดเพียงเล็กน้อย ก็จะต้องว่าการทุ่มตลาดดังกล่าวไม่ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างแท้จริง ดังนั้นหากมีการตีความสินค้าชนิดเดียวกันให้กว้างหรือแคบก็จะส่งผลถึงเกณฑ์ขั้นต่ำดังกล่าว ตัวอย่างเช่น กรณีที่มีการทุ่มตลาดจักรยานเมื่อคำนวณส่วนเหลืออมการทุ่มตลาด ในจักรยานแบบธรรมดามีส่วนเหลืออมร้อยละ 3 จักรยานเสือภูเขาและจักรยานแข่งขัน

⁵⁴ เยาวโรจน์ กลิ่นบุญ, “ผลทางกฎหมายของความตกลงว่าด้วยการปฏิบัติตามข้อ 6 ของความตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า 1994(การทุ่มตลาด) ต่อกฎหมายเศรษฐกิจไทย,” หน้า 70.

วิบากมีส่วนเหลือร้อยละ 1 เมื่อรวมส่วนเหลือทั้งหมดทุกประเภทรวมเป็นร้อยละ 1.6 เท่านั้น ทำให้ไม่สามารถเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดได้เนื่องจากไม่ถึงเกณฑ์ขั้นต่ำที่กำหนดไว้ แต่หากมีการตีความสินค้าชนิดเดียวกันให้มีเฉพาะจักรยานแบบธรรมดา ก็จะสามารถทำการเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดได้ นอกจากนี้การตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันยังคงมีผลเหมือนกันกับการนำเข้าสินค้าที่ทุ่มตลาดมีปริมาณเล็กน้อย (negligible) ซึ่งจะต้องพิจารณาในเรื่องปริมาณนำเข้าต่ำกว่าร้อยละ 3 ของปริมาณนำเข้าสินค้าชนิดเดียวกันในประเทศผู้นำเข้าและรวมกันแล้วได้ไม่เกินร้อยละ 7 ของปริมาณการนำเข้าสินค้านั้น

3.6 การกำหนดคำนิยามและการตีความสินค้าชนิดเดียวกันในมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด

3.6.1 ประวัติความเป็นมาของสินค้าชนิดเดียวกันในมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด

เนื่องจากคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันมีความสำคัญต่อการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดเป็นอย่างมาก จึงเป็นประเด็นปัญหาที่มีการถกเถียงกันมาเป็นเวลายาวนาน ดังจะเห็นได้จากช่วงที่มีการประชุม Havana Conference ที่ประเทศคิวบา เป็นครั้งแรกที่มีการพูดถึงสินค้าชนิดเดียวกัน โดยที่ประชุมนี้ให้ความหมายของคำว่า ผลิตภัณฑ์ที่เหมือนกัน (same product) แทนคำว่าสินค้าชนิดเดียวกัน (like product) แต่ความหมายที่ต้องการสื่อเป็นนัยยะเดียวกัน⁵⁵

จนกระทั่งในการเจรจาข้อตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า 1947 หรือแกตต์ 1947 การเจรจาฉบับนี้เป็นครั้งแรกที่มีการกำหนดเรื่องมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุนไว้ใน การเจรจาความตกลงทางการค้าระหว่างประเทศ โดยได้บัญญัติไว้ในมาตรา 6 (Article 6 Anti-dumping and Countervailing Duties) ของแกตต์ 1947 ซึ่งมีเพียง 7 ย่อหน้าเท่านั้น อย่างไรก็ตามใน 7 ย่อน้างดังกล่าวมีการกล่าวถึงสินค้าชนิดเดียวกันในมาตรานี้ถึง 3 ย่อน้างด้วยกัน คือ ย่อน้างที่ 1, 4

⁵⁵ World Trade Organization, *Analytical Index Guide to GATT Law and Practice*, Volume 1,6, (Geneva: bernan Press, 1995), p.227.

และ 7⁵⁶ จึงเป็นการแสดงให้เห็นถึงความสำคัญของสินค้าชนิดเดียวกันที่มีความเกี่ยวข้องต่อการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด³⁵

จากบทบัญญัติตามข้อตกลงแกตต์ 1947 แสดงให้เห็นถึงการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันนั้นมุ่งเน้นให้มีการตีความที่ต้องการอย่างแคบ(narrow)และเป็นการตีความที่เคร่งครัด(restrict) โดยกำหนดให้สินค้าชนิดเดียวกันหมายความว่ามีความเหมือนกันในลักษณะทางกายภาพ (Identical physical characteristics) หลักฐานสนับสนุนที่แสดงให้เห็นแนวการตีความดังกล่าวคือการพิจารณาจากร่างข้อตกลงตอบโต้การทุ่มตลาด 1947 ในการประชุม Havana Conference Mr.Morton ผู้แทนจากประเทศออสเตรเลียได้เสนอแนะว่าสินค้าชนิดเดียวกัน ในมาตรา 6 ของแกตต์ 1947 นั้นจะต้องเป็นสินค้าที่เหมือนกันอย่างแท้จริง(exactly the same) รวมทั้งแนวความคิดพื้นฐานภายใต้มาตรา 6 ที่อนุญาตให้ทำการตอบโต้การเลือกปฏิบัติด้านราคา ซึ่งไม่เป็นไปตามการแข่งขันโดยปกติระหว่างประเทศผู้นำเข้าและผู้ส่งออก ดังนั้นการตีความแคบของความเหมือนจะต้องทำให้ง่ายที่ผู้ร้องเรียนจะสามารถทำการตอบโต้ได้ตรงตามจุดประสงค์³⁶

ต่อมาในปี ค.ศ.1959 มีรายงานจากคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญด้านการตอบโต้การทุ่มตลาด และตอบโต้การอุดหนุน ได้ชี้แจงเกี่ยวกับการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกัน โดยคณะกรรมการมีความเห็นว่าสินค้าชนิดเดียวกันนั้น หมายถึง สินค้าที่มีความเหมือนกัน(Identical)ในลักษณะทางกายภาพ(physical characteristics) อย่างไรก็ตามสินค้าดังกล่าวอาจมีการแปรเปลี่ยน(variations)ในลักษณะที่ปรากฏ(presentations)ไปได้ตามสภาพตลาดของประเทศผู้นำเข้า(เช่น เพื่อให้สอดคล้องกับรสนิยมของผู้บริโภคภายในประเทศผู้นำเข้า หรือเพื่อให้เหมาะสมกับลักษณะเฉพาะของกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ที่ต่างกันในแต่ละประเทศ) ทั้งนี้การตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันจะต้องไม่ตีความในลักษณะที่กว้างเกินไป โดยที่จะครอบคลุมสินค้าต่างชนิดกันที่มีราคาสูงกว่าราคาตลาดในประเทศผู้

⁵⁶ General Agreement on Tariffs and Trade 1947, Article 6 paragraph 1, 4, 7.

³⁵ Rex J. Zedlis, "A Theory of the GATT "Like Product" Common Language Cases," *Vanderbilt Journal of Transnational Law* : 69.

³⁶ Ibid., 75.

นำเข้า หากมีการตีความกว้างเกินไปจะเป็นการตีความที่บิดเบือนไปจากเจตนารมณ์ของบทบัญญัติกฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาด³⁷

ระหว่างการอภิปรายประเด็นนี้นั้น คณะกรรมการได้พบว่ามีความไม่สอดคล้องกันในเนื้อหาทางภาษาระหว่างภาษาอังกฤษและภาษาฝรั่งเศส ในย่อหน้าที่ 1 ของมาตรา 6 โดยเนื้อหาในภาษาอังกฤษใช้คำว่า "the like product" แต่ภาษาฝรั่งเศสใช้คำว่า "un produit similaire" ซึ่งความหมายจากภาษาฝรั่งเศสจะค่อนข้างกว้างกว่า (slight vaguer) ภาษาอังกฤษ ทั้งนี้คณะกรรมการให้ความเห็นว่าในการปรับใช้คำดังกล่าวในประเด็นแห่งคดีจะไม่ได้รับผลกระทบจากการตีความที่แตกต่างกัน ทั้งนี้เนื่องจากการตีความและการปรับใช้ขึ้นอยู่กับชนิดและประเภทของสินค้าและตลาดการค้าขึ้นด้วย

38

แม้ว่าจากรายงานจากคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญด้านการตอบโต้การทุ่มตลาดและตอบโต้การอุดหนุนเป็นแนวทางในที่ช่วยในการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้นก็ตาม แต่เนื่องจากรายงานดังกล่าวเป็นเพียงแนวทางคำแนะนำในการปฏิบัติเท่านั้น ประเทศสมาชิกจะใช้แนวทางดังกล่าวในการวินิจฉัยหรือไม่ก็ได้ ทำให้ยังมีปัญหาเกิดจากขึ้นการกำหนดคำนิยามและการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันอยู่โดยตลอด

3.6.2 คำนิยามและการตีความ

ในปี 1967 เมื่อมีการจัดทำความตกลงทั่วไปว่าด้วยการปฏิบัติตามมาตรา 6 ของแกตต์ 1967 มีการกำหนดคำนิยามของคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันขึ้นเป็นครั้งแรก ในมาตรา 2(b) โดยมีการกำหนดคำนิยามไว้ดังนี้

ศูนย์วิทยุโทรพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

³⁷ World Trade Organization, Analytical Index Guide to GATT Law and Practice, Volume 1,6 (Geneva : Bernan press, 1995),p.227.

³⁸ เพ็ชรรัตน์ ยิ้มพงษ์, "การกระทำการทุ่มตลาดภายใต้แกตต์และองค์การการค้าโลก", หน้า 44.

“สินค้าซึ่งเป็นอย่างเดียวกันเหมือนกันกับสินค้าที่ทำการพิจารณาทุกประการ หรือหากไม่มีสินค้าเช่นนั้น ให้หมายถึงสินค้าอื่นซึ่งแม้ไม่เหมือนกันทุกประการ แต่ต้องมีลักษณะเหมือนกันอย่างมากกับสินค้าที่ทำการพิจารณา”³⁹

คำนิยามของคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันดังกล่าวยังคงเป็นไปในรูปแบบเดิมโดยตลอดนับจากนั้นมา คือ มาตรา 2.2 ของ “ความตกลงว่าด้วยการปฏิบัติตามมาตรา 6 ของความตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า 1979”⁴⁰ จนกระทั่งถึงในความตกลงฯ 1994 ซึ่งบัญญัติอยู่ในมาตรา 2.6 โดยมีการกำหนดคำนิยามไว้ดังนี้

“สินค้าซึ่งเป็นอย่างเดียวกันเหมือนกันกับสินค้าที่ทำการพิจารณาทุกประการ หรือหากไม่มีสินค้าเช่นนั้น ให้หมายถึงสินค้าอื่นซึ่งแม้ไม่เหมือนกันทุกประการ แต่ต้องมีลักษณะเหมือนกันอย่างมากกับสินค้าที่ทำการพิจารณา”⁴¹

สำหรับแนวทางในการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันในมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดนั้น ยังไม่มีคำวินิจฉัยที่ชัดเจนในคดีใดๆ โดยตรงเกี่ยวกับแนวทางในการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันว่าควรใช้ปัจจัยใดบ้างในการพิจารณา ทั้งนี้เนื่องจากคดีที่เป็นที่รู้จักโดยทั่วไปมักจะเป็นการพิจารณาถึงเรื่องการนำเข้าสินค้าจากต่างประเทศในราคาต่ำกว่าราคาขายในประเทศผู้ส่งออกเองที่ก่อให้เกิด

³⁹ Agreement on Implementation of Article VI of GATT 1967 Article 2(b) “ Throughout this Agreement the term “like product” (“produit similaire”) shall be interpreted to mean a product which is identical, i.e. alike in all respects to the product under consideration, or in the absence of such a product, another product which, although not alike in all respects, has characteristics closely resembling those of the product under consideration.”

⁴⁰ World Trade Organization, Analytical Index Guide to GATT Law and Practice, p.228.

⁴¹ Agreement on Implementation of Article VI of GATT 1994 Article 2.6 “ Throughout this Agreement the term “like product” (“produit similaire”) shall be interpreted to mean a product which is identical, i.e. alike in all respects to the product under consideration, or in the absence of such a product, another product which, although not alike in all respects, has characteristics closely resembling those of the product under consideration.”

ความเสียหายแก่อุตสาหกรรมผู้นำเข้า รวมทั้งปัญหาในเรื่องการคำนวณอากรตอบโต้การทุ่มตลาด อย่างไรก็ตามในแต่ละคดีก็ยังคงจะมีแนวทางเพื่อให้ทราบถึงการพิจารณาคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท

3.6.3 คดีตัวอย่าง

1) คดี New Zealand – Imports of Electrical transformers from Finland⁴²

ข้อเท็จจริงในคดี

คดีการเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดต่อผู้ส่งออกหม้อแปลงไฟฟ้า(transformer)จากประเทศฟินแลนด์ เริ่มต้นขึ้นจากการจัดประมูลของคณะกรรมการพลังงานไฟฟ้านิวซีแลนด์เพื่อจัดซื้อหม้อแปลงไฟฟ้า 2 ขนาด คือขนาด 4.5 MVA⁴³ และขนาด 12.5 MVA โดยราคายื่นประมูลของผู้ผลิตหม้อแปลงไฟฟ้าจากฟินแลนด์ คือ หม้อแปลงขนาด 4.5 MVA ราคา 41,643 ดอลลาร์นิวซีแลนด์ และหม้อแปลงขนาด 12.5 MVA ราคา 133,144 ดอลลาร์นิวซีแลนด์ เมื่อสิ้นสุดประมูลในวันที่ 29 มกราคม 1982 ผู้ชนะการประมูลและได้ทำสัญญาการจัดซื้อดังกล่าวคือ บริษัทจากประเทศฟินแลนด์

จากการได้ทำสัญญาดังกล่าว บริษัทในนิวซีแลนด์ ซึ่งได้ยื่นขอประกวดราคาดังกล่าวได้ร้องเรียนต่อกระทรวงศุลกากรนิวซีแลนด์(New Zealand Customs Department)เพื่อทำการไต่สวนการทุ่มตลาดต่อผู้ส่งออกของฟินแลนด์ กระบวนการไต่สวนเริ่มต้นเมื่อวันที่ 17 มีนาคม 1982 แต่ระหว่างนั้นการพิจารณาก็ได้สะดุดหยุดลงเนื่องจากคำตัดสินของกระทรวงการค้าและอุตสาหกรรมนิวซีแลนด์ที่ไม่อนุมัติการออกใบอนุญาตการนำเข้าหม้อแปลงไฟฟ้าทั้งสองชนิดดังกล่าว เป็นผลให้การไต่สวนต้องหยุดลง

ต่อมารัฐบาลนิวซีแลนด์ให้การสนับสนุนการเปิดการไต่สวนตอบโต้ฟินด์แลนด์ในประเด็นอื่นๆนอกจากกรณีบริษัทที่ไม่ได้ใบอนุญาตการนำเข้า โดยให้บริษัทผู้ร้องเรียนนำคดีกลับมายื่นใหม่เพื่อเปิดการไต่สวนการทุ่มตลาดอีกครั้งหนึ่งเมื่อวันที่ 30 มิถุนายน 1982 หม้อแปลงไฟฟ้าสองขนาดดังกล่าวมีการขนส่งและเข้ามาถึงนิวซีแลนด์เพื่อการบริโภคอีกเมื่อวันที่ 10 กุมภาพันธ์ 1983 โดย

⁴² NEW ZEALAND - IMPORTS OF ELECTRICAL TRANSFORMERS FROM FINLAND Report by the Panel adopted on 18 July 1985(L/5814 - 32S/55)

⁴³ MVA(megavolt ampere) เป็นหน่วยวัดสากลเพื่อใช้ชี้ขนาดของหม้อแปลงไฟฟ้า

มีการเก็บภาษีในอัตรา 18,560 ดอลลาร์นิวซีแลนด์ บนพื้นฐานของข้อมูลซึ่งมีในขณะที่ยังเริ่มต้นการได้
 สอน และมีการคืนเงินดังกล่าวเมื่อวันที่ 19 กันยายน 1983 ต่อมาในเดือนกุมภาพันธ์ 1984 กระทรวง
 ศุลกากรพบว่ามีการขายหม้อแปลงไฟฟ้าทั้งสองชนิดในราคาต่ำกว่าที่เป็นธรรมซึ่งก่อให้เกิดความเสี
 หายแก่อุตสาหกรรมผู้ผลิตหม้อแปลงไฟฟ้าภายในประเทศนิวซีแลนด์ จึงมีการเก็บอากรตอบโต้การ
 ทุ่มตลาดเท่ากับส่วนเหลือของการทุ่มตลาดที่ได้คำนวณไว้ในตอนแรก ค่าตัดสินนี้มีผลย้อนหลังไปถึง
 เดือนมิถุนายน 1982 รวมเป็นอากรตอบโต้การทุ่มตลาดจนถึงวันที่ 17 กรกฎาคม 1984 เป็นเงินทั้งสิ้น
 49,543 ดอลลาร์นิวซีแลนด์ ในการคำนวณการเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดครั้งสุดท้ายนี้ซึ่งเป็นผล
 จากการคำนวณความแตกต่างระหว่างราคาส่งออก (export price) และ มูลค่าปกติที่ได้จากการสร้าง
 (constructed normal value) โดยใช้ข้อมูลอ้างอิงจากตลาดหม้อแปลงไฟฟ้าของนิวซีแลนด์ ในปี
 1980/81, 1981/82 และ 1982/83 ดังนี้

ปี	จำนวนการผลิต หม้อแปลงไฟฟ้า อุตสาหกรรม NZ	อัตราส่วนการ ผลิตสินค้าของผู้ ร้องเรียนต่อ จำนวนสินค้าใน ประเทศ (%)	อัตราราคานำเข้า หม้อแปลงไฟฟ้า	จำนวนสินค้าใน นิวซีแลนด์รวม กับการนำเข้า	อัตราส่วนการ ผลิตสินค้าของผู้ ร้องเรียนต่อ จำนวนสินค้าทั้ง หมด (%)
1980/81	290	91.7	200	490	54.3
1981/82	310	90.0	200	510	54.7
1982/83	430	92.1	700	1130	35.0

จากกระบวนการพิจารณาเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดดังกล่าวของประเทศนิวซี
 แลนด์ ประเทศฟินแลนด์มองว่าเป็นการดำเนินการที่ไม่สอดคล้องกับมาตรา 6 ของเกดต์ จึงได้ยื่น
 เรื่องขอให้มีการพิจารณาในประเด็นดังกล่าว

คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้พิจารณาข้อมูลที่ผู้แทนทั้งสองประเทศได้เสนอมา
 และเห็นด้วยกับการที่ผู้แทนจากนิวซีแลนด์ได้กล่าวว่าการตลาดหม้อแปลงไฟฟ้าในนิวซีแลนด์แบ่งออกเป็น
 4 ระดับ คือ ตลาดของหม้อแปลงขนาด 1-5 MVA, ขนาด 5-10 MVA, ขนาด 10-20 MVA, ขนาดมาก
 กว่า 20 MVA, เมื่อบริษัทผู้ร้องเรียนมีผลผลิตรวมถึงร้อยละ 92 ของการผลิตหม้อแปลงไฟฟ้าภายใน

นิวซีแลนด์ทั้งหมด แม้บริษัทผู้ร้องเรียนจะเป็นผู้ร้องเรียนเพียงรายเดียว ผู้ร้องเรียนดังกล่าวก็ถือเป็นอุตสาหกรรมภายในประเทศตามความหมายของบทบัญญัติแกตต์⁴⁴

สำหรับการพิจารณาต่อไปคือความเสียหายที่มีต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศ เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทพิจารณาความจริงจากข้อมูลทางการค้าของบริษัทผู้ร้องเรียนดังกล่าว จะเห็นได้ว่าในปี 1982/83 บริษัทผู้ร้องเรียนผลิตหม้อแปลงไฟฟ้าทั้ง 4 ประเภทแต่ที่ผลิตมากที่สุดคือหม้อแปลงขนาด มากกว่า 20 MVA ซึ่งไม่ได้รับผลกระทบโดยตรงจากหม้อแปลงไฟฟ้าขนาด 4.5 MVA และขนาด 12.5 MVA ที่นำเข้ามาจากฟินแลนด์ ดังนั้นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจึงวินิจฉัยว่าเมื่อไม่มีความเสียหายแก่อุตสาหกรรมภายในประเทศแล้ว การเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดของนิวซีแลนด์จึงไม่สอดคล้องกับมาตรา 6 แกตต์ 1994

จากคำวินิจฉัยในคดีดังกล่าวแม้ไม่ได้มีการกล่าวถึงการตัดสินเรื่องสินค้าชนิดเดียวกันโดยตรง แต่จากการพิจารณาแยกระดับของหม้อแปลงไฟฟ้าออกจากกันและพิจารณาว่าหากไม่ใช่หม้อแปลงไฟฟ้าขนาดเดียวกันกับสินค้านำเข้าโดยตรงแล้วถือว่าไม่ได้รับความเสียหาย เป็นการแสดงให้เห็นว่า คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทพิจารณาว่าหม้อแปลงขนาด 4.5 MVA และขนาด 12.5 MVA ที่นำเข้ามาจากฟินแลนด์ ไม่ใช่สินค้าชนิดเดียวกับหม้อแปลงไฟฟ้าขนาดมากกว่า 20 MVA

2) คดี United States – Definition of Industry Concerning Wine and Grape Products⁴⁵

ข้อเท็จจริงในคดี

เมื่อวันที่ 26 มกราคม 1955 EEC ได้ร้องขอให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทพิจารณาประเด็นขัดแย้งระหว่าง EEC และประเทศสหรัฐอเมริกาเกี่ยวกับคำนิยามคำว่า "อุตสาหกรรม" ตาม Section 771(4)(a) ภายใต้ United States Trade and Tariff Act of 1984 ซึ่ง EEC มอง

⁴⁴ World Trade Organization, Analytical Index Guide to GATT Law and Practice, p.245.

⁴⁵ United States – Definition of Industry Concerning Wine and Grape Products Report by the Panel adopted by the Committee on Subsidies and Countervailing Measure on 28 April 1992(SCM/71 - 39S/436)

ว่าการกำหนดคำนิยามดังกล่าวของสหรัฐขัดกับแกตต์ เนื่องจากภายใต้คำนิยามดังกล่าวนี้สหรัฐจะรวมผู้ผลิตผลองุ่น (grape) เป็นอุตสาหกรรมภายในประเทศเช่นเดียวกับผู้ผลิตไวน์(wine) ซึ่งEEC เห็นว่าเป็นคำนิยามที่ไม่ถูกต้อง

คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีความเห็นว่า การที่จะพิจารณาได้ว่าผู้ผลิตไวน์กับผู้ปลูกองุ่นเพื่อใช้ทำไวน์เป็นอุตสาหกรรมภายในประเทศซึ่งจะร่วมกันขอให้เปิดการไต่สวนการทุ่มตลาด และการเรียกเก็บภาษีจากEECได้หรือไม่ นั้น จะต้องทำการพิจารณาเสียก่อนว่าไวน์และผลองุ่นเป็นสินค้าชนิดเดียวกันหรือไม่ ซึ่งตามความหมายของความตกลงการตอบโต้การทุ่มตลาด องุ่นและไวน์ ไม่ใช่สินค้าชนิดเดียวกันเนื่องจากมีความแตกต่างกันในลักษณะทางกายภาพที่ปรากฏ (physical characteristic)⁴⁶ ส่งผลให้อุตสาหกรรมภายในประเทศผู้ผลิตไวน์และผู้ปลูกองุ่นไม่ใช่อุตสาหกรรมภายในประเทศร่วมกัน คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจึงวินิจฉัยว่าบทบัญญัติ เกี่ยวกับคำนิยามคำว่าอุตสาหกรรมภายใต้ United States Trade and Tariff Act of 1984 ไม่สอดคล้องกับความหมายคำว่า อุตสาหกรรมภายในประเทศ ตามบทบัญญัติมาตรา 6.5 ของแกตต์

จากคดีตัวอย่างข้างต้นจะเห็นได้ว่าในคดีหม้อแปลงไฟฟ้า มีการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันในลักษณะที่แคบเกินไป เนื่องจากหม้อแปลงทุกขนาดมีลักษณะทางกายภาพคล้ายคลึงกัน แต่คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทกลับพิจารณาถึงระดับของขนาดหม้อแปลงไฟฟ้า ในขณะที่คดีไวน์ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทกลับตีความสินค้าชนิดเดียวกันกว้างมาก โดยอาศัยหลักเกณฑ์ความแตกต่างกันทางกายภาพเท่านั้น ส่งผลให้แนวทางการตีความของแกตต์ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเองยังมีความไม่แน่นอน จากแนวทางการตีความที่ไม่แน่นอนดังกล่าวก็ให้เกิดความสับสนในการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันในมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด ทำให้เมื่อประเทศต่างๆนำบทบัญญัตินี้ไปบังคับใช้ จึงมีการตีความในแต่ละประเทศที่แตกต่างกัน ความไม่แน่นอนดัง

⁴⁶ World Trade Organization, Analytical Index Guide to GATT Law and Practice,p.246.

กล่าวนี้เองก่อให้เกิดช่องว่างให้แต่ละประเทศตีความตามแต่ละประเทศเห็นควร ซึ่งอาจนำไปสู่การตีความที่เป็นการกีดกันทางการค้าได้⁴⁷

3.7 วิเคราะห์และเปรียบเทียบการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันในความตกลงการตอบโต้การทุ่มตลาดกับมาตรการทางการค้าอื่นๆ

3.7.1 แนวทางการในตีความสินค้าชนิดเดียวกันในความตกลงการตอบโต้การทุ่มตลาด

3.7.1.1 เป็นการตีความโดยเน้นลักษณะทางกายภาพเป็นสำคัญมาโดยตลอด

แม้จะมีการกำหนดคำนิยามดังกล่าวขึ้น แต่คำนิยามดังกล่าวยังคงไม่ให้ความหมายชัดเจนว่าสินค้าต้องมีความเหมือนกันอย่างไร และจะใช้อะไรเป็นเกณฑ์ในการพิจารณา ทำให้เกิดความไม่แน่นอนในการตีความของแต่ละประเทศดังนั้นเมื่อมีคดีพิพาทเกี่ยวกับการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดขึ้นมาสู่คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท หากกรณีพิพาทนั้นเกี่ยวข้องกับกรณีการตัดสินว่าการตีความหมายของคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันเป็นไปตามเกณฑ์ หรือไม่นั้น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะใช้วิธีการตีความโดยอาศัยแนวการร่างแกตต์ เรื่องการทุ่มตลาดและรายงานจากคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญด้านการตอบโต้การทุ่มตลาดและตอบโต้การอุดหนุน ดังนั้นในคดีพิพาทเกี่ยวกับการทุ่มตลาดส่วนใหญ่ที่มีการเสนอให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททำการพิจารณานั้น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมักจะตีความโดยยึดถือประเด็นเกี่ยวกับลักษณะทางกายภาพเป็นสำคัญมาโดยตลอด ซึ่งการตีความโดยเน้นลักษณะทางกายภาพจะเป็นการตีความที่มีลักษณะการตีความที่แคบ (narrow meaning) และมีความเคร่งครัด กล่าวคือแม้สินค้าสองชนิดจะสามารถใช้แทนกันได้ หรือมีการแข่งขันโดยตรง แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าสินค้านั้นเป็นสินค้าชนิดเดียวกัน ดังจะเห็นได้

⁴⁷ Marco Bronckers and Natalie McNelis, "Rethinking the "Like Product" Definition in GATT 1994: Anti-Dumping and Environmental Protection," in Regulatory Barriers and the Principle of Non-Discrimination in World Trade Law, p. 351.

จากการตัดสินคดี ECC-Measure on Animal Feed Proteins และคดี Spanish Measure Concerning Domestic Sales of Soybean Oil

3.7.1.2 เหตุผลในการตีความลักษณะที่แคบ

แนวทางในการกำหนดค่านิยามและแนวทางการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันของ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทที่มีลักษณะแคบโดยให้ความสำคัญกับความเหมือนกันของสินค้าใน ลักษณะทางกายภาพ เนื่องจากเหตุผลดังต่อไปนี้

1) เนื่องจากในแนวความคิดทางเศรษฐศาสตร์แล้ว การทุ่มตลาดเป็นสิ่งที่อาจเกิดขึ้นได้เนื่องจากความจำเป็นทางการค้า เช่น การทุ่มตลาดเพื่อที่จะระบายสินค้าที่มีจำนวนมากเกินไปในประเทศ รวมทั้งหากคำนึงถึงสภาพความเป็นจริงจะพบว่า การทุ่มตลาดเองนั้นในบางครั้งก็มีประโยชน์ทั้งต่อประเทศผู้นำเข้าและประเทศผู้ส่งออก ดังนั้นการทุ่มตลาดจึงมิใช่การกระทำที่ขัดต่อบทบัญญัติขององค์การการค้าโลกแต่อย่างใด กล่าวคือ ไม่มีบทบัญญัติใดของแกตต์ที่ห้ามรัฐหรือเอกชนของรัฐใด ดำเนินการทุ่มตลาด เพียงแต่ถ้าการทุ่มตลาดนั้นก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศผู้นำเข้า ประเทศผู้นำเข้ามีสิทธิเก็บภาษีตอบโต้ได้ เหตุที่เป็นเช่นนี้เพราะการทุ่มตลาดทำให้สินค้าที่ส่งออกไปขายยังต่างประเทศมีราคาต่ำกว่าความเป็นจริง เนื่องจากมีการเลือกปฏิบัติด้านราคาระหว่างสินค้าส่งออกและสินค้าภายในประเทศ ทำให้ราคาสินค้าไม่เคลื่อนไหวไปตามกลไกของอุปสงค์และอุปทานซึ่งขัดกับหลักการค้าเสรีของแกตต์ ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมทางการค้า (unfair trade practice) ดังนั้น แกตต์หรือองค์การการค้าโลกจึงให้สิทธิแก่ประเทศผู้นำเข้าในการที่จะเก็บภาษีตอบโต้การทุ่มตลาดเพื่อเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้านำเข้าที่ทุ่มตลาดได้ หากเหตุแห่งการใช้มาตรการตอบโต้เป็นไปตามที่ความตกลงการทุ่มตลาด 1994 กำหนดไว้ ดังนั้นการตีความสินค้าชนิดเดียวกันในมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดจึงต้องเป็นการตีความที่มีลักษณะแคบและเคร่งครัด เนื่องจากหากตีความสินค้าชนิดเดียวกันในลักษณะกว้างเกินไป จะเป็นการขยายขอบเขตการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดเกินกว่าวัตถุประสงค์ที่แท้จริงของมาตรการดังกล่าว

2) เนื่องจากมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดนั้นถือเป็นข้อยกเว้น (exceptional provisions) ของหลักการปฏิบัติเยี่ยงชาติ (MFN) ที่อนุญาตให้ประเทศผู้นำเข้าสามารถนำมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดเฉพาะประเทศที่ทำกรทุ่มตลาด การใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดจึงต้อง

กำหนดให้ใช้มาตรการนี้อย่างเคร่งครัด ทั้งนี้ย่อมส่งผลถึงการตีความสินค้าชนิดเดียวกันในมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดด้วยเช่นกันที่จะต้องตีความในลักษณะแคบและเคร่งครัด⁴⁸

3) เนื่องจากการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดเป็นมาตรการทางการค้าฝ่ายเดียว ที่กระบวนการพิจารณาได้สวนการทุ่มตลาดและความเสียหายที่เกิดจากการทุ่มตลาดทั้งหมดนั้นกระทำโดยหน่วยงานของประเทศผู้นำเข้าทั้งหมด จึงย่อมเป็นเรื่องธรรมดาที่จะมีการตัดสินในลักษณะการปกป้องอุตสาหกรรมภายในประเทศของตน ดังนั้นหากการกำหนดคำนิยามและตีความสินค้าชนิดเดียวกันให้กว้างแล้ว ก็ย่อมเป็นช่องทางที่ทำให้หน่วยงานผู้ทำหน้าที่ได้สวนใช้เป็นช่องทางปกป้องอุตสาหกรรมภายในประเทศตนได้มากยิ่งขึ้น

3.7.2 วิเคราะห์และเปรียบเทียบการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันในความตกลงการตอบโต้การทุ่มตลาดกับมาตรการทางการค้าอื่นๆ

จากการศึกษาคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันในความตกลงแกตต์แล้วจะเห็นได้ว่าโดยส่วนใหญ่บทบัญญัติต่างๆมักจะอ้างคำนิยามคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันในมาตรา 2.6 ของความตกลงว่าด้วยการตอบโต้การทุ่มตลาด 1994 แต่การตีความของแต่ละบทบัญญัติกลับมีแนวทางการตีความที่แตกต่างกัน ทั้งนี้เนื่องจากแต่ละบทบัญญัติใช้คำว่าสินค้าชนิดเดียวกันเพื่อวัตถุประสงค์ของแต่ละบทบัญญัติที่แตกต่างกัน(While different provisions may use the same word, they serve different purpose)จึงต้องมีการตีความที่แตกต่างกันไปด้วย⁴⁹

ดังจะเห็นได้ชัดเจนจากการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันในมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด และในมาตรการตอบโต้การอุดหนุน ซึ่งมีการกำหนดคำนิยามคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันใน

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁴⁸ Rex J. Zedlis, "A Theory of the GATT "Like Product" Common Language Cases," *Vanderbilt Journal of Transnational Law* : 102.

⁴⁹ Marco Bronckers and Natalie McNelis, "Rethinking the "Like Product" Definition in GATT 1994: Anti-Dumping and Environmental Protection," in *Regulatory Barriers and the Principle of Non-Discrimination in World Trade Law*, p.348,

มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดตามมาตรา 2.6 ภายใต้ความตกลงว่าด้วยการตอบโต้การทุ่มตลาด 1994 เหมือนกับในมาตรการตอบโต้การอุดหนุน ซึ่งมีการกำหนดคำนิยามไว้ในเชิงอรรถที่ 46

แม้ทั้งสองมาตรการต่างมีการบัญญัติคำนิยามคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันกันที่เหมือนกัน แต่ในการตีความมีลักษณะแตกต่างกัน โดยลักษณะรวมของการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันในมาตรการตอบโต้การอุดหนุนนั้นจะกว้างกว่าการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันในมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด ทั้งนี้อาจสืบเนื่องมาจากวัตถุประสงค์และผลกระทบของมาตรการทางการค้าที่แตกต่างกัน ทั้งนี้แม้ว่าการทุ่มตลาดซึ่งเป็นการกระทำโดยเอกชนในการขายสินค้าไปยังอีกประเทศในราคาที่ต่ำกว่าความเป็นจริง อันก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมทางการค้า มีผลเหมือนกับการอุดหนุน (subsidy) ต่างกันตรงที่ว่า การอุดหนุนนั้นเป็นการกระทำโดยรัฐบาลซึ่งย่อมจะส่งผลเป็นวงกว้างมากกว่าการทุ่มตลาดที่ทำได้โดยภาคเอกชน⁵⁰ เช่นการที่รัฐบาลให้การสนับสนุนอุตสาหกรรมรถยนต์โดยการลดภาษี ย่อมจะส่งผลในวงกว้างครอบคลุมอุตสาหกรรมที่ทำการผลิตรถยนต์ทั้งหมดในประเทศ และอาจรวมไปถึงผู้ผลิตชิ้นส่วนรถยนต์ดังกล่าว ดังนั้นหากตีความแคบก็จะทำให้สินค้าที่ได้รับการอุดหนุนอาจหลุดออกจากกรอบการพิจารณาไป ทั้งๆที่สินค้านั้นมีการอุดหนุนและทำให้เกิดความเสียหายแก่ประเทศผู้นำเข้าได้ จึงจำเป็นที่จะต้องตีความสินค้าชนิดเดียวกันให้กว้างเพื่อให้ครอบคลุมสินค้าที่ได้รับการอุดหนุนทั้งหมด ส่งผลให้เมื่อเปรียบเทียบกับการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันในมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดจึงมีการตีความที่แตกต่างกัน

โดยสรุปแล้วคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันในแต่ละบทบัญญัติต้องมีการตีความตามจุดประสงค์ของบทบัญญัตินั้นๆ และในการตีความสินค้าชนิดเดียวกันแต่ละคดีต้องตีความเป็นกรณีๆไป เนื่องจากในแต่ละคดีมีองค์ประกอบในการพิจารณา สถานะกรณีที่แตกต่างกัน แต่ทั้งนี้อาจสรุปการตีความสินค้าชนิดเดียวกันในเบื้องต้นว่าบทบัญญัติที่เป็นพันธกรณีทั่วไป (basic obligation provision) นั้นจะมีการตีความสินค้าชนิดเดียวกันในลักษณะกว้าง และมีการตีความความสินค้าชนิดเดียวกันในลักษณะแคบหากเป็นบทบัญญัติที่เป็นข้อยกเว้น (exceptional provision) ดังเช่น ในมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด⁵¹

⁵⁰ ทัชชมัย ฤกษ์สุต, แกตต์และองค์การการค้าโลก(WTO), หน้า 108.

⁵¹ Rex J. Zedlis, "A Theory of the GATT "Like Product" Common Language Cases," Vanderbilt Journal of Transnational Law : 34.