

## 試論美國於決定如何計算傾銷差額時採取 Differential

### Pricing Analysis 涉及反傾銷協定第 2.4.2 條之法律爭議

邱彥禎

Differential Pricing Analysis (以下簡稱 DPA)，係美國於去 (2013) 年開始採行的一項新規則，其用來決定個案中是否應以「加權平均正常價格與逐筆出口交易之價格 (weighted average to transaction, W-T)」比較方法來計算傾銷差額 (dumping margin)。有關傾銷差額<sup>1</sup>計算之三種方式，規定於 WTO 協定下之反傾銷協定 (Anti-Dumping Agreement) 第 2.4.2 條<sup>2</sup>：(1)加權平均正常價格和所有可資比較出口交易之加權平均價格作比較 (weighted average to weighted average, W-W)、(2)正常價格對出口價格作逐筆比較 (transaction to transaction, T-T)，以及(3)加權平均正常價格與逐筆出口交易之價格 (W-T)。在使用上，調查機關「原則上」應採用 W-W 比較方法，或 T-T 比較方法；在「例外」情形下方得使用 W-T 比較方法，此係反傾銷協定第 2.4.2 條第二句規定：「若調查機關發現出口價格之模式因不同的買主、地區或期間而呈現顯著的價差 (此稱集中傾銷)，並且可以解釋何以不考慮採用加權平均對加權平均或逐筆交易對逐筆交易等比較方法之情形時...」<sup>3</sup>至於此項例外的比較方法，應在如何的例外情形下方得使用，其更細緻之規定，於反傾銷協定中並未明文。

在美國，此項條文之實踐即為 DPA 的運用。美國商務部於去年頒布的 DPA 適用至今 (2014) 年 5 月已滿一年多，並於美國聯邦公報中表示公開徵求各界對 DPA 的評論<sup>4</sup>。截至今年 6 月底，許多出口導向之國家，如加拿大、日本與韓國，

<sup>1</sup> 傾銷 (dumping)，係指一國廠商將產品以低於其國內市場之價格，出口至其他國家。若傾銷造成進口國國內產業之損害時，則可能違反 WTO 協定下之反傾銷協定 (Anti-Dumping Agreement)，此時進口國可能得依據該協定之規定，採取相應的反傾銷措施。進口國調查機關在認定傾銷是否存在時，須先計算傾銷差額，即計算「出口國國內價格 (正常價格)」與「出口價格」兩者之差。

<sup>2</sup> Anti-Dumping Agreement, art. 2.4.2: "Subject to the provisions governing fair comparison in paragraph 4, the existence of margins of dumping during the investigation phase shall normally be established on the basis of a comparison of a weighted average normal value with a weighted average of prices of all comparable export transactions or by a comparison of normal value and export prices on a transaction-to-transaction basis. A normal value established on a weighted average basis may be compared to prices of individual export transactions if the authorities find a pattern of export prices which differ significantly among different purchasers, regions or time periods, and if an explanation is provided as to why such differences cannot be taken into account appropriately by the use of a weighted average-to-weighted average or transaction-to-transaction comparison."

<sup>3</sup> *Id.*

<sup>4</sup> *Differential Pricing Analysis; Request for Comments*, 79 FEDERAL REGISTER 26720, May 9, 2014, available at <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/FR-2014-05-09/pdf/2014-10487.pdf> (last visited Oct. 9, 2014).

均對 DPA 發表評論<sup>5</sup>。前述各國之評論，多集中於批評 DPA 可能違反反傾銷協定第 2.4.2 條第二句規定之疑慮。基於我國亦為出口導向之國家，與美國之貿易往來亦屬密切，且於近年的貿易中時常被美國進行反傾銷調查，因此各國對 DPA 之評論，有關注之必要。

本文以下將分為三部分。首先，簡介美國採 DPA 之原因與大致內容；第二部分則介紹加拿大、日本與韓國對 DPA 之評論；最後說明 WTO 反傾銷爭端案件中採 W-T 比較方法之最新進展，並作一結論。

## 一、美國改採的 Differential Pricing Analysis

DPA 係利用兩階段的統計學方法，來判定應否適用 W-T 比較方法來計算某一個案中的傾銷差額，其適用於初始調查階段與複查階段<sup>6</sup>。為幫助美國商務部更精準的糾出更多隱藏性的、不易被發現的集中傾銷情形<sup>7</sup>，並在考量各種評論與參閱多項指導、準則與測試後，發展出 DPA 這套方法論<sup>8</sup>。進行 DPA 時，須找出「在可資比較的商品間，其出口價格的模式，因不同的買主、地區或期間而呈現顯著之差異」。在找到這樣的出口價格模式之下，此時 DPA 能幫助美國商務部評估這樣的價格差異在適用 W-W 比較方法之下是否適宜<sup>9</sup>。

DPA 的第一階段為 Cohen's d Test (以下稱 CD 測試) 與 Ratio Test，這兩個作法之目的係在判斷出口價格的模式是否呈現顯著的差異<sup>10</sup>；其中 CD 測試係用來評估在「特定買主、地區或時間的交易價格 (net price)」與「其他可資比較的交易價格」，此二者間的差異程度，而此程度以一係數值 (coefficient) 的高低來表示；而屬高係數值者，係屬具顯著之差異程度，並可認定其通過 (pass) CD 測試；接著並對這些通過 CD 測試的結果進行 Ratio Test。在 Ratio Test 中，如果通過 CD 測試者占全部交易之 66%，或超過 66% 時，則可以考慮適用 W-T 比較方法<sup>11</sup>。

至於 DPA 的第二階段則為：如果第一階段中的兩項測試顯示出應考慮以替代的比較方法，來對該項顯著的價格模式差異進行傾銷差額之計算，則美國商務

<sup>5</sup> *Differential Pricing Analysis: Comments Received*, ENFORCEMENT AND COMPLIANCE, INTERNATIONAL TRADE ADMINISTRATION, available at <http://enforcement.trade.gov/download/dpa/diff-pricing-analysis-cmts-062014.html> (last visited Oct. 9, 2014).

<sup>6</sup> *Supra* note 4, at 26720.

<sup>7</sup> *Id.* at 26722.

<sup>8</sup> *Id.* 有關 Differential Pricing Analysis 之詳細操作步驟，在該期公報第 26722 頁以下有詳細之說明。

<sup>9</sup> *Id.*

<sup>10</sup> *Id.*

<sup>11</sup> *Id.* at 26722-26723.

部將評估，在該情況下使用 W-W 比較方法是否能夠適切地說明該項差異<sup>12</sup>。

## 二、加拿大、日本與韓國對 Differential Pricing Analysis 之評論

與美國貿易往來甚密之出口大國如加拿大、日本與韓國，分別就 DPA 提出評論。此三國評論之重點主要在於 DPA 可能有違反傾銷協定 2.4.2 條（尤為本條第二句）之規定：「依據第四項之公平的價格比較，調查階段之傾銷差額是否存在，通常應以加權平均正常價格和所有可資比較出口交易之加權平均價格作比較，或是以正常價格對出口價格作逐筆比較；若主管機關發現出口價格之模式一因不同的買主、地區或期間而呈現顯著的價差，並且可以解釋何以不考慮採用『加權平均對加權平均』或『逐筆交易對逐筆交易』等比較方法，得以加權平均正常價格與逐筆出口交易之價格作比較。」關於此三國評論之內容，分述如下：

### （一）過於偏重統計學方法計算而得出的「量」，而忽略對這些量的「定性」

加拿大指出 DPA 在判定個案中是否屬集中傾銷時，利用統計學的方法論（statistical analysis）後所得的差異量結果，僅因得出的「量」就繼續往下分析，然而美國更應一併注重這些「量」在「定性上」的分析（qualitative analysis），畢竟「量」不能反應複雜的交易事實<sup>13</sup>。

另外，日本更進一步解釋，美國過份依賴由 DPA 得出的「量」的結果，而忽略對於各種交易事實的分析亦屬重要。DPA 無法說明為何集中傾銷下的出口價格差異能被認為是符合反傾銷協定第 2.4.2 條第二句規定之「出口價格之模式一因不同的買主、地區或期間而呈現顯著的（significantly）差異」。另外，美國亦無法提出在 DPA 中的其他操作步驟合乎反傾銷協定第 2.4.2 條第二句規定的「調查機關應解釋何以不考慮採用加權平均對加權平均或逐筆交易對逐筆交易等比較方法之情形」，方得使用 W-T 比較方法<sup>14</sup>。

韓國亦有如前述加拿大與日本所認為的，操作 DPA 後所發現的巨大差異量（magnitude differences），不足以反映反傾銷協定第 2.4.2 條第二句規定之「significantly」。美國應更注重這些交易在「定性上」的分析，因為，反傾銷協定第 2.4.2 條第二句的用語「significantly」，在參閱牛津字典後，其不能僅作為數量上（volume）顯著的差異此種解釋而已，而更應解釋作「important」<sup>15</sup>，亦即，

<sup>12</sup> *Id.* at 26723.

<sup>13</sup> *Comments by the Government of Canada to the International Trade Administration U.S. Department of Commerce*, GOVERNMENT OF CANADA, May 9, 2014, available at <http://enforcement.trade.gov/download/dpa/canada-comments-062314.pdf> (last visited Oct. 9, 2014).

<sup>14</sup> *Re: The Differential Pricing Analysis, Japan Machinery Center for Trade and Investment*, June 23, 2014, available at <http://enforcement.trade.gov/download/dpa/JMC-comment-20140623.pdf> (last visited Oct. 9, 2014).

<sup>15</sup> *Comments of the Government of the Republic of Korea on the Differential Pricing Analysis*,

必須對這些差異作定性，指出這些差異的重要性<sup>16</sup>。

## (二) 擴大集中傾銷的認定

日本指出，DPA 的操作方式，不僅在統計學上並不合理 (unreasonable)，亦違反反傾銷協定第 2.4.2 條第二句。因為在某些情況下，DPA 會將原本並非屬集中傾銷的交易，也被認定為集中傾銷<sup>17</sup>。

## (三) 牽涉歸零法則爭議？

鑒於美國於公開徵求各界對 DPA 之評論時提到，美國於去年改採 DPA 的目的是為了幫助美國商務部更精準的糾出更多隱藏性的、不易被發現的集中傾銷情形；然而，有集中傾銷情形而決定採用的「W-T 比較方法」後，若又發現有負傾銷差額之情形，則是否可使用歸零法則，此又牽涉歸零法則適法性的爭議。在 WTO 爭端解決機構針對 W-W 與 T-T 比較方法做出不得使用歸零法則的判決後，目前有關在 W-T 比較方法下是否得使用歸零法則，尚無定論；而美國自從在 2012 年 2 月發布最終規則為在 W-W 比較方法下不採用歸零法則後<sup>18</sup>，美國是否只是將歸零法則的運用自 W-W 比較方法轉移至 W-T 比較方法而已？故加拿大希望美國更清楚地說明「政策上」採用這些統計學方法論的目的為何，尤其應說明改採 DPA 與歸零法則間之關係<sup>19</sup>。韓國更進一步指出，經過 DPA 這個統計學方法論的操作，甚至會導致在某些狀況下已經使用了歸零法則<sup>20</sup>。

## 本文評析

觀察上述質疑與評論，其內容大致可歸納為：DPA 可能有違反反傾銷協定第 2.4.2 條規定「W-T 比較方法係一例外的比較方法」與「調查機關應解釋何以不考慮採用加權平均對加權平均或逐筆交易對逐筆交易等比較方法之情形」之虞。且不論美國要採取何種方法來判定是否要使用 W-T 比較方法，在個案中「最後

---

GOVERNMENT OF THE REPUBLIC OF KOREA, June 23, 2014, available at <http://enforcement.trade.gov/download/dpa/government-Republic-Korea-cmts-062314.pdf> (last visited Oct. 9, 2014). 其中此句之原文為“The meaning of the word ‘significant’ is not just a matter of the volume, but also a matter of the importance.”

<sup>16</sup> *Id.*

<sup>17</sup> *Supra* note 14.

<sup>18</sup> 長期在 WTO 爭端案件中主張歸零法則係屬合法的美國，曾於 2012 年 2 月發布一項限縮歸零法則適用之最終規則，其規定在行政複查 (administrative reviews) 與落日複查 (sunset reviews) 時，應與初始調查階段 (original investigation) 相同，原則上應採 W-W 比較方法，且不在此情形下使用歸零法則。有關美國該 2012 年 2 月最終規則之內容與當時對歸零法則未來發展之評論，參莊雅涵，試論美國歸零法則未來之發展，政治大學國際經貿組織暨法律研究中心經貿法訊，128 期，網址：<http://www.tradelaw.nccu.edu.tw/epaper/no128/4.pdf> (最後瀏覽日：2014 年 10 月 9 日)。

<sup>19</sup> *Supra* note 13.

<sup>20</sup> *Supra* note 15.

是否使用歸零法則」也受各界關切。

另外，從美國歷來在判定是否要用 W-T 比較方法所做的努力，似乎不難發現，美國十分專注於個案中是否發生集中傾銷之情形<sup>21</sup>。但日本等出口國家的立場為 W-T 比較方法是一個武斷的比較方法，因為它的比較基準是不對稱的。相關的呼籲為，美國在決定是否採取 W-T 比較方法時，應遵循反傾銷協定第 2.4.2 條第二句規定 W-T 比較方法係一「例外」的替代方法 (alternative methodology)。雖然 WTO 爭端解決機構在許多案件中提到 W-T 比較方法時亦不斷反覆強調 W-T 比較方法係一「例外」的比較方法，但因 WTO 未對這項「例外」的比較方法應如何被決定得以使用，設置一套明確的標準，因此導致爭議。美國是否過於專注於處理集中傾銷之情形，即 W-T 比較方法的可適用性，而忽略 W-W 比較方法才是原則上應運用的比較方法，頗值得探討。

### 三、WTO 相關爭端案件之最新進展與結論

W-T 比較方法應如何被啟動，及在 W-T 比較方法下是否可以使用歸零法則，近期已陸續有 WTO 爭端案件被提出，例如去年有美國與韓國就韓國洗衣機之反傾銷與補貼措施的爭端案件<sup>22</sup>，以及美國對中國產品實施反傾銷調查之案件中所適用之方法 (methodologies) 的爭端案件<sup>23</sup>；兩案分別於今年 1 月、3 月成立小組。鑒於反傾銷協定第 2.4.2 條僅規定三種計算傾銷差額的比較方式，而並未更細緻化 W-T 比較方法應在如何的例外情況下方得使用，以及未明文得否使用歸零法則之下，應持續關注此二爭端案件及美國在反傾銷調查中採取 DPA 方法論之相關未來發展。

---

<sup>21</sup> 美國在去年改採 Differential Pricing Analysis 之前，係採取 Nails Test，其亦係一套利用統計學概念設計而出的判定方式；*Supra* note 4, at 26721.

<sup>22</sup> Request for Consultations by Korea, *United States — Anti-dumping and Countervailing Measures on large residential washers from Korea*, WT/DS464/1 (Aug. 29, 2013).

<sup>23</sup> Request for Consultations by China, *United States — Certain Methodologies and their Application to Anti-Dumping Proceedings Involving China*, WT/DS471/1 (Dec. 16, 2013).