

บทที่ 4

วิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายอันมีผลเป็นการแทรกแซงระบบเศรษฐกิจ ของรัฐในธุรกิจวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม

จากการศึกษาถึงแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับลัทธิทางเศรษฐกิจในบทที่ 2 แล้วจะพบว่า ประเทศไทยเป็นประเทศหนึ่งที่ได้รับอิทธิพลจากแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ของ อคัมสมิทและสำนักเสรีนิยมคลาสสิกและพัฒนาสู่รูปแบบการใช้ระบบเศรษฐกิจตามแนวคิดเสรีนิยม (ใหม่) ซึ่งรูปแบบเศรษฐกิจที่ประเทศไทยใช้อยู่เน้นมุ่งไปในเรื่องของการค้าที่เสรีและเป็นธรรมต่อกันไม่ว่าจะเป็นระหว่างผู้ประกอบการด้วยกันหรือแม้แต่ผู้ประกอบการกับผู้บริโภค ด้วยเพราะระบบเศรษฐกิจตามแนวคิดของอคัมสมิทและสำนักเสรีนิยมคลาสสิกนั้นมีสาระสำคัญในการมุ่งเน้นไปที่เอกชนเป็นหลัก

แนวคิดสำนักเสรีนิยมคลาสสิกมองว่า เอกชนทุกคนมีสิทธิในการเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินต่าง ๆ ตามที่กฎหมายกำหนดและเอกชนที่เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะใช้หรือแจกจ่ายทรัพย์สินนั้นและมุ่งเน้นไปที่ตัวประชาชนให้มีเสรีภาพอย่างกว้างขวางในการประกอบสัมมาอาชีพส่วนกระบวนการทางการค้าหรือในระบบเศรษฐกิจนั้นสำนักเสรีนิยมคลาสสิกจะใช้กลไกทางด้านราคาเป็นตัวควบคุมให้การดำเนินการของระบบเศรษฐกิจเป็นไปด้วยความถูกต้องเพราะกลไกราคาจะเป็นตัวกำหนดว่าควรจะมีผลผลิตสินค้าอะไร เท่าไร ทั้งนี้การดำเนินการไปของระบบเศรษฐกิจตามกลไกของตลาดจะต้องเป็นการเกิดขึ้นจากการแข่งขันทางการค้าที่เสรีและเป็นธรรม

ส่วนกรณีบทบาทของภาครัฐในแนวคิดทางด้านเศรษฐกิจของสำนักเสรีนิยมคลาสสิก ภาครัฐจะไม่เข้ามายุ่งเกี่ยวหรือแทรกแซงกิจการทางเศรษฐกิจของเอกชน เว้นแต่จะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันประเทศ เสรีภาพและความสงบเรียบร้อยของสังคม

จากแนวคิดของสำนักเสรีนิยมคลาสสิกที่เปิดโอกาสให้รัฐเข้ามาแทรกแซงในกิจกรรมทางด้านเศรษฐกิจได้นั้นอาจเป็นสาเหตุเริ่มต้นของการบิดเบือนกลไกในระบบเศรษฐกิจเพราะหากรัฐเข้ามาแทรกแซงในระบบเศรษฐกิจเกินกว่าความจำเป็นก็จะทำให้เกิดผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจและประชาชน

วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (SMEs) เป็นองค์กรทางธุรกิจที่เป็นที่ยอมรับของประเทศต่าง ๆ ทั่วทุกภูมิภาคของโลกว่า เป็นองค์กรที่มีความสำคัญต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ เพราะความเจริญเติบโตของธุรกิจดังกล่าว นับเป็นรากฐานที่สำคัญในการขับเคลื่อนให้เศรษฐกิจของประเทศพัฒนาไปได้ เพราะธุรกิจวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมมีอยู่กระจายทั่วพื้นที่ในแต่ละประเทศ จึงทำให้ประเทศต่าง ๆ หันมาให้ความสำคัญต่อการพัฒนาและส่งเสริมธุรกิจวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมประเทศของตนอย่างจริงจัง เช่น ในต่างประเทศได้ทำการส่งเสริมธุรกิจวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมอย่างต่อเนื่อง อาทิ ประเทศฝรั่งเศส และประเทศญี่ปุ่น ในส่วนของประเทศไทยรัฐบาลได้หันมาให้ความสนใจและกำหนดมาตรการแนวทางการส่งเสริมต่าง ๆ เพื่อให้การสนับสนุนและส่งเสริมธุรกิจวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมเช่นเดียวต่างประเทศ เช่น มาตรการส่งเสริมและสนับสนุนทางการเงิน มาตรการสนับสนุนทางด้านเทคโนโลยี และมาตรการทางด้านภาษีอากร ทั้งนี้ มาตรการทางกฎหมายก็นับว่าเป็นมาตรการที่สำคัญที่รัฐ ได้นำมาใช้ทั้งในรูปแบบของการส่งเสริมสนับสนุน และการกำกับดูแลหรือควบคุมการประกอบธุรกิจหรือการดำเนินการในธุรกิจ

มาตรการทางกฎหมายที่เกิดขึ้นนั้น รัฐเป็นฝ่ายมุ่งหมายให้เกิดความสมดุลและเป็นธรรมขึ้นสำหรับการประกอบธุรกิจ ซึ่งส่วนหนึ่งเป็นหลักการและแนวคิด ของกฎหมายมหาชน ในประเทศญี่ปุ่นจึงมีการออกกฎหมายคุ้มครองวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม หลายฉบับ เช่น กฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมรับจ้างช่วงผลิต ค.ศ. 1999 และกฎหมายว่าด้วยการควบคุมดูแลกิจกรรมทางธุรกิจของผู้ประกอบวิสาหกิจขนาดใหญ่ เพื่อสงวน โอกาสทางธุรกิจของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม ค.ศ. 2001 เป็นต้น สำหรับประเทศฝรั่งเศสนั้น อุปสรรคที่มีต่อวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม มักเกิดจากกฎระเบียบทางราชการต่าง ๆ ดังนั้น

แนวทางหลักในการส่งเสริม วิชาสหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมของฝรั่งเศส คือ การลดความซับซ้อนและความยุ่งยากของกฎระเบียบดังกล่าว และจัดทำศูนย์บริการครบวงจรเพื่อช่วยเหลือวิชาสหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมต่อกระบวนการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม โดยจัดให้มีกระบวนการช่วยเหลือ ส่งเสริมและสนับสนุน ตลอดจนมาตรการด้านสิทธิประโยชน์ที่เหมาะสมในการศึกษาครั้งนี้ ผู้เขียนจึงได้มุ่งศึกษากระบวนการค้าในวิชาสหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม เพราะด้วยฐานรากในระบบเศรษฐกิจของประเทศกำลังพัฒนามักจะขึ้นอยู่กับความเปลี่ยนแปลงของหน่วยธุรกิจที่มีอยู่เป็นจำนวนมาก ๆ ในสังคมซึ่งประเทศไทยนั้นมีวิชาสหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม อยู่เป็นจำนวนมาก จากการประเมินด้วยการใช้ชีวิตประจำวันในสังคมพบว่าวิชาสหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมมากกว่าร้อยละ 90 ของสังคมเศรษฐกิจในประเทศไทย แต่อย่างไรก็ดีการศึกษาครั้งนี้จำกัดวงศึกษาอยู่ที่กฎหมายที่มีผลกระทบต่อกลไกด้านราคาในธุรกิจของวิชาสหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม ซึ่งประกอบด้วย พระราชบัญญัติการส่งเสริมวิชาสหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม พ.ศ. 2543 พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติว่าด้วยราคาสินค้าและบริการ พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติการได้ตอบการทุบตลาดและการอุดหนุนซึ่งสินค้าจากต่างประเทศ พ.ศ. 2542

ทั้งนี้การศึกษามาตรการทางกฎหมายจากพระราชบัญญัติทั้ง 3 ฉบับประกอบหลักการเกี่ยวกับเศรษฐศาสตร์การเมืองตามแนวคิดดัมสมิธและสำนักเสรีนิยมคลาสสิกและเสรีนิยม (ใหม่) พบปัญหาบางประการที่ไม่สอดคล้องกันระหว่างกฎหมายอันเป็นเครื่องมือของภาครัฐกับแนวคิดทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์การเมืองดังนี้

- 1) ปัญหาการใช้อำนาจภาครัฐที่ไม่สอดคล้องต่อระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม
 - 2) ปัญหาความไม่เป็นเอกภาพขององค์กรภาครัฐซึ่งมีหน้าที่บริหารจัดการเพื่อเป็นการส่งเสริมธุรกิจในวิชาสหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม
 - 3) ปัญหาการใช้อำนาจเหนือตลาดอย่างไม่เป็นธรรม
 - 4) ปัญหาการควบรวมกิจการเป็นไปในทางผูกขาดการค้าอย่างไม่เป็นธรรม
 - 5) ปัญหาการใช้อำนาจภาครัฐบิดเบือนกลไกด้านราคาสินค้า
- เหล่านี้ จึงเป็นปัญหาที่เกิดจากการเข้าแทรกแซงเศรษฐกิจของรัฐโดยใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือ

**1. ปัญหาการส่งเสริมธุรกิจในวิสาหกิจขนาดกลาง
และขนาดย่อมซึ่งอาศัยการจัดการโดยอำนาจ
ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมวิสาหกิจ
ขนาดกลางและขนาดย่อม พ.ศ. 2543**

การพัฒนาในระบบเศรษฐกิจโลกที่ให้การยอมรับต่อระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมซึ่งเป็นไปตามแนวคิดสำนักเสรีนิยมคลาสสิกหรือเสรีนิยม (ใหม่) ที่มุ่งเน้นให้เอกชนสามารถดำเนินการในระบบเศรษฐกิจได้เอง โดยที่รัฐไม่ต้องเข้าไปสั่งการหรือควบคุม โดยถือหลักเอกชนเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์ในปัจจัยการผลิตมีเสรีภาพอย่างกว้างขวางในการประกอบอาชีพและสามารถแข่งขันทางการค้าได้อย่างเป็นธรรม

อย่างไรก็ดี ด้วยแนวคิดสำนักเสรีนิยมคลาสสิกหรือเสรีนิยม (ใหม่) ไม่อาจที่จะใช้หรือควบคุมต่อกระบวนการทางเศรษฐกิจได้ตามเจตนารมณ์ของความเป็นเสรีทางการค้าได้เพราะปัจจัยด้านผลกำไรซึ่งเป็นผลลัพธ์จากกลไกเรื่องราคาสินค้าและบริการเป็นแรงจูงใจที่ทำให้การแข่งขันทางการค้าระหว่างหน่วยธุรกิจขนาดต่าง ๆ ต้องแย่งชิงส่วนแบ่งทางการตลาดจากผู้ประกอบธุรกิจรายอื่น ๆ

ดังนั้น เพื่อไม่ให้เกิดปัญหาขึ้นในระบบเศรษฐกิจอันจะเกิดผลกระทบต่อความมั่นคงของการครองชีพ ภาครัฐจึงได้สร้างกลไกขึ้นเพื่อเข้าจัดการต่อสภาพปัญหา โดยการตรากฎหมายออกใช้บังคับเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว ซึ่งในกระบวนการทางการค้าของธุรกิจวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมที่ถือได้ว่าเป็นหน่วยธุรกิจที่มีจำนวนมากที่สุดของระบบเศรษฐกิจในประเทศไทย รัฐได้ตราพระราชบัญญัติส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม พ.ศ. 2543 ออกมาบังคับใช้ เพื่อเป็นการแทรกแซงระบบเศรษฐกิจให้มีเสถียรภาพไม่ส่งผลกระทบเสียหายกับประชาชน และเพื่อสนับสนุนส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมให้ดำรงอยู่ต่อไปได้ในระบบเศรษฐกิจ แต่กระนั้นพระราชบัญญัตินี้ก็ยังมีจุดบกพร่องเมื่อนำมาใช้บังคับแต่ไม่เป็นการสอดคล้องต่อแนวคิดเสรีทางการค้า โดยบางประเด็นเป็นการจำกัดสิทธิเอกชนในการประกอบกิจการหรือบางประเด็นเป็นการปล่อยผ่านทำให้ขาดความเป็นธรรมในการแข่งขันทางการค้า

ผู้เขียนจึงได้นำเอาปัญหาจากการใช้มาตรการทางกฎหมายเพื่อแทรกแซงระบบเศรษฐกิจในกิจการวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมโดยอาศัยพระราชบัญญัติวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม พ.ศ. 2543 มาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายเพื่อแทรกแซงระบบเศรษฐกิจในกิจการวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมของต่างประเทศ และแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ เพื่อกำหนดแนวทางที่ถูกต้องต่อการสร้างเสถียรภาพทางเศรษฐกิจต่อไป

ในการนี้ผู้เขียนได้แบ่งปัญหาออกเป็น 2 กลุ่มดังนี้



1.1 การใช้อำนาจภาครัฐต่อกระบวนการทางเศรษฐกิจในธุรกิจวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม

พระราชบัญญัติส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม พ.ศ. 2543 เป็นเครื่องมือของภาครัฐในการจัดการต่อธุรกิจวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม โดยการใช้อำนาจผ่านคณะกรรมการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมตามมาตรา 11

อย่างไรก็ดี การใช้อำนาจตามมาตรา 11 นั้นมีบางประการที่ไม่สอดคล้องต่อหลักเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมโดยผู้เขียนวิเคราะห์สภาพการใช้อำนาจได้ดังนี้

“... (1) กำหนดนโยบายและแผนการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม เพื่อเสนอขอความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี ...”

จากบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นแสดงถึงการทำงานที่ทับซ้อนหรืออาจเรียกว่าซ้ำซ้อนเพราะคณะกรรมการผู้ใช้อำนาจตามมาตรา 11 นั้นมีนายกรัฐมนตรีเป็นประธานและยังมีรัฐมนตรีอีก 4 กระทรวงเป็นองค์ประกอบแต่เมื่อจะกำหนดนโยบายหรือแผนการส่งเสริมกลับต้องย้อนไปใช้อำนาจฝ่ายบริหารคือคณะรัฐมนตรี

แม้รูปแบบการเชื่อมโยงของการใช้อำนาจจะเป็นรูปแบบที่ถูกต้องกล่าวคือการนำอำนาจฝ่ายบริหารมาผูกติดกับนโยบายเพื่อให้เกิดสภาพบังคับตามกฎหมายแต่เป็นการใช้วิธีที่สิ้นเปลืองในขั้นตอนเพราะหากให้นายกรัฐมนตรีเป็นประธานเพื่อความรวดเร็วต่อการแทรกแซงควรใช้อำนาจตำแหน่งนายกรัฐมนตรีเพื่อสั่งการ

การเลือกใช้อำนาจคณะรัฐมนตรีแทนการเลือกใช้อำนาจนายกรัฐมนตรีทำให้เกิดความล่าช้าซึ่งความล่าช้าเป็นปัจจัยด้านเวลาที่มีความสำคัญต่อหลักความมีเสรีภาพทางการค้าเพราะความเสรีภาพทางการค้าคือการไม่ถูกจำกัดด้วยปัจจัยใด ๆ ทั้งสิ้น เมื่อการใช้อำนาจต่อการกำหนดวิธีการส่งเสริมถูกจำกัดไว้ด้วยเรื่องเวลาผลสัมฤทธิ์ของการใช้อำนาจก็จะไม่เกิดขึ้น ทำให้ผู้ประกอบการที่มีความพร้อมในการแข่งขันสามารถสร้างแรงกดดันกับผู้ประกอบการที่ต้องการการส่งเสริมจากภาครัฐทำให้ผู้ประกอบการรายนั้น ๆ ต้องสูญเสียอำนาจทางการแข่งขันไปเพราะด้วยวิธีการภาครัฐที่ไม่สามารถแก้ไขปัญหาได้ทัน

ดังนั้นการใช้อำนาจของคณะกรรมการตามความนัยมาตรา 11 (1) เป็นการสร้างโครงสร้างการใช้อำนาจได้ถูกต้องแต่เป็นวิธีการที่จะให้ไม่ได้ผลสัมฤทธิ์ตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

“... (6) ให้คำแนะนำส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือองค์การเอกชนที่เกี่ยวข้องในการปฏิบัติตามแผนปฏิบัติการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมตามมาตรา 37 มาตรา 38 และมาตรา 39 ...”

กระบวนการใช้อำนาจประเด็นข้างต้นเป็นความผิดพลาดในทางกฎหมายอย่างยิ่งเพราะโดยหลักในระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมปัจจัยที่ทำให้เกิดความเหลื่อมล้ำหรือได้เปรียบในทางการค้าซึ่งนำไปสู่การแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมคือความมีเสรีภาพ

เสรีภาพทางการค้าตามแนวคิดของสำนักเสรีนิยมคลาสสิกคือ การให้เอกชนมีอิสระในการเลือกวิธีการผลิตมีเสรีภาพในการเสนอขายหรือไม่เสนอขายสินค้าของตนที่ผลิตหรือมีอยู่แก่ผู้ใดผู้หนึ่งก็ได้

ดังนั้นการที่จะสร้างเสถียรภาพในการแข่งขันทางการค้าภาครัฐซึ่งสามารถเข้าไปแทรกแซงได้บางตามหลักการยกเว้นของแนวคิดเสรีนิยม (ใหม่) ควรที่จะมีความชัดเจนไม่เป็นการดำเนินการในลักษณะปลายเปิด การที่คณะกรรมการมีอำนาจ “ให้คำแนะนำ” แสดงได้ว่าอาจไม่มีการรับไปปฏิบัติให้เป็นรูปธรรมเมื่อไม่เป็นรูปธรรมคำแนะนำนั้นก็มีสภาพเป็นเพียงข้อความหรือความคิดเห็นไม่เกิดประโยชน์ต่อการส่งเสริมแต่ประการใด

หากเป็นการใช้อำนาจตามหลักกฎหมายมหาชนแล้วจะต้องถือว่ารัฐมีเอกสิทธิ์ที่ดีกว่าปัจเจกชนหากการกระทำนั้นเป็นการกระทำไปเพื่อประโยชน์ส่วนรวมนั้นหมายความว่าหากวิธีการหรือการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดในแผนปฏิบัติการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมจะก่อให้เกิดความมั่นคงในระบบเศรษฐกิจภาครัฐโดยคณะกรรมการคณะดังกล่าวควรจะมีอำนาจในเชิงบังคับต่อส่วนราชการหรือหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องได้เท่าเพียงที่จะทำให้เกิดผลสัมฤทธิ์ต่อแผนปฏิบัติการนั้น ๆ เพราะฉะนั้นหากยังคงใช้อำนาจตามมาตรา 11(6) ดังเดิมย่อมเป็นการใช้อำนาจที่ไม่เหมาะสมควรมีความชัดเจนในการออกสภาพบังคับต่อการกำหนดแผนปฏิบัติการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม

“... (7) เสนอแนะมาตรการด้านการเงิน การคลัง การภาษีอากรหรือด้านอื่น เพื่อส่งเสริมการปฏิบัติตามนโยบายและแผนการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมต่อส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้อง ...”

การใช้อำนาจเพื่อการเสนอแนะมาตรการด้านต่าง ๆ ตามความนัยมาตรา 11 (7) เป็นเรื่องบัญญัติโดยปราศจากความเป็นจริงในการจะนำไปปฏิบัติได้เพราะการกำหนดมาตรการแต่ละด้านย่อมมีความเกี่ยวพันต่อองค์กรอื่นไม่ว่าจะเป็นภาครัฐหรือภาคเอกชน เช่น มาตรการด้านภาษี หลีกเลียงไม่ได้ที่จะเกี่ยวข้องกับกรมสรรพากร กระทรวงการคลัง ซึ่งการดำเนินการตามมาตรการนั้นต้องมีการออกคำสั่งทางปกครองเพื่อบังคับให้ส่วนราชการนั้น ๆ นำไปปฏิบัติแต่หากพิจารณาตามบทบัญญัติมาตรา 11 (7) แล้วเป็นการบัญญัติเพียงการเสนอแนะต่อคณะกรรมการซึ่งมีนายกรัฐมนตรีเป็นประธานมาตรการดังกล่าวไม่สามารถปรากฏออกไปสู่การดำเนินงานของส่วนราชการได้

การใช้อำนาจดังกล่าวจึงไม่สอดคล้องต่อหลักสำคัญในเรื่องของเสรีนิยมทางเศรษฐกิจเพราะความเป็นเสรีนิยมทางเศรษฐกิจนั้นยังหมายความว่าไปถึงเรื่องการแข่งขันทางการค้า เพราะฉะนั้นมาตรการต่าง ๆ จากภาครัฐจะเป็นวิธีการหนึ่งที่จะช่วยรักษาเสถียรภาพการแข่งขันทางการค้าให้มีเสรีภาพได้จริงตามหลักเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม เพราะหากปล่อยไปตามกลไกของระบบเศรษฐกิจโดยปราศจากความเท่าเทียมกันแต่

เริ่มแรกผู้ประกอบการที่มีปัจจัยทางการผลิตที่ดีกว่าย่อมจะได้เปรียบในการแข่งขันและท้ายที่สุดก็จะกลายเป็นระบบเศรษฐกิจแบบผูกขาดจากผู้ประกอบการเพียงไม่กี่ราย

กล่าวโดยสรุปแล้วปัญหาการใช้อำนาจภาครัฐต่อกระบวนการทางเศรษฐกิจในธุรกิจของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมเป็นการใช้อำนาจที่ไม่สามารถนำไปปฏิบัติในลักษณะของการบริหารราชการแผ่นดินเพื่อก่อให้เกิดความมั่นคงทางเศรษฐกิจได้ เนื่องจากการใช้อำนาจของคณะกรรมการซึ่งมีนายกรัฐมนตรีเป็นประธานมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจแบบปลายเปิดและไม่สามารถกำหนดให้เกิดรูปธรรมต่อการดำเนินการได้

1.2 องค์การภาครัฐต่อการจัดการระบบธุรกิจในวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม

จากการที่ภาครัฐตราพระราชบัญญัติส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม พ.ศ. 2543 ออกมาใช้บังคับเพื่อเป็นเครื่องมือในการสร้างเสถียรภาพในระบบเศรษฐกิจโดยมุ่งหวังให้วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมสามารถต่อสู้และแข่งขันได้อย่างเป็นธรรม กระบวนการเพื่อบรรลุต่อผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายต่ออาศัยองค์ประกอบขององค์กรเพื่อให้มีการผลักดันให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด

องค์กรซึ่งประกอบกันเป็นกระบวนการในการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมตามพระราชบัญญัติข้างต้นนั้นประกอบด้วย

- 1) กระทรวงอุตสาหกรรม
- 2) คณะกรรมการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม
- 3) คณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม
- 4) สำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม

จากการศึกษาพระราชบัญญัติวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม พ.ศ. 2543 ผู้เขียนพบว่าแต่ละองค์กรไม่มีความสอดคล้องต่อเจตนารมณ์ของกฎหมายและหลักการในระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม ดังนี้

ประเด็นแรก การกำหนดให้มีหน่วยงานซึ่งรับผิดชอบต่อการส่งเสริมระบบเศรษฐกิจจากธุรกิจของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมรวมถึงการใช้อำนาจของหน่วยงานดังกล่าวให้ขึ้นตรงต่อกระทรวงอุตสาหกรรมตามความนัยมาตรา 5 ซึ่งให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรมเป็นผู้รักษาการณตามพระราชบัญญัตินี้พร้อมทั้งมีอำนาจออกกฎและประกาศซึ่งถือได้ว่าเป็นศักดิ์กฎหมายลำดับรอง

การที่ให้กระบวนการส่งเสริมธุรกิจการค้าไปอยู่ในความดูแลของกระทรวงอุตสาหกรรมเป็นการจัดองค์การกำกับดูแลเศรษฐกิจที่ไม่ถูกต้องเพราะกระทรวงอุตสาหกรรมมีหน้าที่ในการจัดการให้ระบบอุตสาหกรรมมีความเข้มแข็งไม่ว่าจะเป็นเรื่องของมาตรฐานโรงงาน มาตรฐานการผลิตสินค้า ซึ่งสิ่งเหล่านี้มีส่วนเกี่ยวข้องเพียงในเรื่องของคุณภาพของสินค้าที่ได้มาตรฐานการผลิตตามหลักเกณฑ์ของโรงงาน แต่ในข้อเท็จจริงการส่งเสริมธุรกิจในวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมซึ่งถือเป็นหน่วยธุรกิจที่มีอยู่เป็นจำนวนมากของประเทศต้องคำนึงถึงกลไกทางเศรษฐกิจโดยเฉพาะกลไกทางด้านราคาสินค้า ความต้องการซื้อความต้องการขาย ซึ่งสิ่งเหล่านี้กระทรวงที่รับผิดชอบ คือ กระทรวงพาณิชย์

กระทรวงพาณิชย์เป็นผู้ดูแลกลไกในระบบเศรษฐกิจไม่ว่าจะเป็นการเปิดเขตเสรีทางการค้า การป้องกันการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมและการบิดเบือนราคาสินค้าและบริการ เพราะฉะนั้นการที่จะเอาหน่วยงานที่มีหน้าที่ส่งเสริมธุรกิจไปอยู่ภายใต้การกำกับของกระทรวงมีมุ่งเน้นในการสร้างมาตรฐานด้านอุตสาหกรรมคงไม่อาจสร้างเสถียรภาพในระบบเศรษฐกิจได้ อีกทั้งไม่สามารถที่จะผลักดันนโยบายด้านเศรษฐกิจเพื่อส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมได้อย่างจริงจังหรือมีประสิทธิภาพ

หน่วยงานรับผิดชอบในระดับกระทรวงนั้นควรจะพิจารณาว่าการเป็นระดับสำนักหนึ่งในกระทรวงอุตสาหกรรมนั้นเหมาะสมหรือไม่ หรือควรจะเป็นหน่วยงานในระดับกรมเพื่อให้มีการกำกับดูแลได้ทั่วถึงขึ้น เช่นเดียวกับ กรณีของประเทศญี่ปุ่น ซึ่งในประเทศญี่ปุ่นการบริหารนโยบายวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมอยู่ภายใต้การกำกับและดูแลของ Ministry of Trade and Economics (MITI) มี SME Agency เป็นหน่วยงานกลางระดับกรมมีทำหน้าที่กำหนดนโยบายและออกกฎหมายที่สนับสนุน

การพัฒนาวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมของญี่ปุ่น นโยบายวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมที่กำหนดขึ้นจะเป็นแนวทางให้กับหน่วยงานระดับปฏิบัติการในการกำหนดมาตรการและการดำเนินงานในการสนับสนุนวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมในด้านต่าง ๆ ซึ่งจะประกอบด้วยหน่วยงานที่เกี่ยวข้องจำนวนมากที่มีความเชื่อมโยงและรับช่วงนโยบายกันทั้งในระดับส่วนกลางและส่วนท้องถิ่น หน่วยงานที่ทำหน้าที่ปฏิบัตินโยบายวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมจะประกอบด้วยหน่วยงานส่วนกลางและส่วนท้องถิ่น รับผิดชอบดูแลและสนับสนุนการบังคับใช้นโยบายเพื่อพัฒนาวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมโดยมีหน่วยงานหลักที่เป็นศูนย์กลางของการพัฒนาวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม คือ Japan Small and Medium Enterprise Corporation (JASMEC) ซึ่งเป็นหน่วยงานระดับกรมภายใต้การกำกับดูแลของกระทรวง MITI และญี่ปุ่นเป็นประเทศที่มีการกระจายอำนาจทางปกครอง ทำให้จังหวัดหรือเมืองต่าง ๆ มีอำนาจในการปกครองตนเอง มีรัฐบาลท้องถิ่นที่มีบทบาทสำคัญในการเป็นกลไกในการดำเนินนโยบายพัฒนาวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมให้มีผลในทางปฏิบัติ โดยรัฐบาลท้องถิ่นจะจัดตั้งองค์กรในท้องถิ่นนั้น ๆ มาพัฒนา ส่งเสริมและสนับสนุนวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมในท้องถิ่นของตนเอง โดยมีการประสานนโยบายกับ SME Agency ด้วย

ประเด็นที่สอง การกำหนดให้มีคณะกรรมการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมประกอบกับให้มีคณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม ตามมาตรา 6 และมาตรา 18 ตามลำดับทำให้กระบวนการกำหนดนโยบายเพื่อการส่งเสริมวิสาหกิจมีความซ้ำซ้อนกันในการใช้อำนาจเนื่องจากคณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมมีอำนาจตามมาตรา 20 “... (2) เสนอแนะให้ความเห็นต่อคณะกรรมการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมและรัฐมนตรีในเรื่องที่เกี่ยวกับการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม

การใช้อำนาจดังกล่าวทำให้เกิดความซ้ำซ้อนกันกล่าวคือ สภาพปัญหาหรือความต้องการเพื่อส่งเสริมตามที่คณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมรายงานต่อคณะกรรมการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม

และรัฐมนตรีนั้น คณะกรรมการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมต้องนำสภาพปัญหาและความต้องการดังกล่าวรายงานต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อของความเห็นชอบต่อการกำหนดมาตรการส่งเสริมต่อไปทำให้เรื่องอย่างเดียวกันต้องทำงานถึง 2 รอบทำให้ไม่สามารถกำหนดมาตรการช่วยเหลือหรือส่งเสริมได้ทันต่อเวลา

อนึ่ง การทำงานขององค์กรตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวนี้ ยังมีสำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมที่เข้ามาเกี่ยวข้องต่อการกำหนดนโยบายเพื่อการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมซึ่งหากกล่าวนัยหนึ่งนั้นแล้วจะเห็นว่าองค์กรภายใต้พระราชบัญญัตินี้มีความทับซ้อนกันในหน้าที่ซึ่งความทับซ้อนกันจะเป็นในเรื่องของการกำหนดหลักเกณฑ์ประเภทขนาดวิสาหกิจ การกำหนดแผนปฏิบัติการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม มาตรการต่าง ๆ เพื่อส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม กระบวนการทำงานที่ทับซ้อนกัน ในหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินั้นเป็นลักษณะของการตรวจสอบและตรวจทานก่อนการกำหนดให้เป็นวิธีการซึ่งเป็นเรื่องที่ถูกต้องแต่เมื่อนำแนวคิดของการเป็นเสรีทางการค้า หรือเป็นเสรีภาพในการแข่งขันทางการค้าตามแนวคิดของเสรีนิยม (ใหม่) แล้ว การใช้อำนาจภาครัฐที่มากด้วยขั้นตอนและเป็นขั้นตอนที่ทำอยู่ในเรื่องเดียวกันหรือลักษณะอย่างเดียวกันจะทำให้การแก้ปัญหาด้านเศรษฐกิจในกิจการของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมไม่สัมฤทธิ์ผล เนื่องจากมีความล่าช้าในการดำเนินการ

ดังนั้นเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพต่อการจัดการระบบธุรกิจในวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมต้องมีการจัดวางรูปแบบโครงสร้างองค์กรใหม่ โดยเน้นหลักความรวดเร็วในการใช้อำนาจเพื่อกำหนดมาตรการในการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม

ในการนี้หากพิจารณาถึงการใช้อำนาจตามมาตรา 11 ของคณะกรรมการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม และมาตรา 20 ของคณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมแล้วจะเห็นได้ว่าสามารถตัดองค์กรใดองค์กรหนึ่งออกไปได้ เนื่องจากมีลักษณะการใช้อำนาจเพื่อวัตถุประสงค์ต่อความสัมฤทธิ์ผลอย่างเดียวกันและหากแบ่งแยกงานการบริหารกิจการภายในหน่วยงานซึ่งเป็นอำนาจส่วนหนึ่งของคณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลาง

และขนาดย่อมตามมาตรา 20 ไปผนวกรวมเข้าเป็นอำนาจของผู้อำนวยการสำนักงานตามมาตรา 27 ก็จะทำให้ความซ้ำซ้อนของการใช้อำนาจในหน่วยงานหายไปได้

2. ปัญหาการใช้อำนาจภาครัฐต่อกระบวนการ

ทางการค้าอย่างเสรีและเป็นธรรมตามนัย

พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542

ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมซึ่งเป็นพัฒนาการของแนวคิดสำนักเสรีนิยมคลาสสิกและแนวคิดของอค์สมิธที่มุ่งเน้นถึงความเป็นเสรีในการดำเนินธุรกิจ ปราศจากซึ่งการตั้งการหรือการกำหนดให้ดำเนินการของภาครัฐ แต่อย่างไรก็ดีด้วยแนวคิดแบบเสรีนิยม(ใหม่)ได้ให้การยอมรับกับการแทรกแซงระบบเศรษฐกิจของรัฐเท่าที่มีความจำเป็นต่อสังคมส่วนรวม ดังนั้นในกลไกการแข่งขันทางการค้าเมื่อรัฐเล็งเห็นได้ว่าจะก่อความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันทางการค้า รัฐจึงได้ตราพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 เพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการควบคุมกลไกในการแข่งขันทางการค้า

กลไกในการแข่งขันทางการค้าที่มีความเป็นธรรมและมีเสรีภาพมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งในการพัฒนาระบบเศรษฐกิจ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกิจการของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมที่มีความเปราะบางต่อการแข่งขันหากไม่มีการควบคุมกลไกในการแข่งขันให้มีความเป็นธรรมย่อมก่อให้เกิดภาวะของผู้ประกอบการรายใดรายหนึ่งเข้ามาใช้อำนาจเหนือตลาดและยึดครองอำนาจการต่อรองในระบบเศรษฐกิจส่งผลเสียต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวม

2.1 การใช้อำนาจเหนือตลาด

การควบคุมการใช้อำนาจเหนือตลาดเป็นวิธีการทางกฎหมายเพื่อการควบคุมกลไกในการแข่งขันทางการค้าของผู้มีอำนาจเหนือตลาด เพื่อไม่ให้ใช้อำนาจดังกล่าวจำกัดหรือกีดกันการแข่งขันทางการค้า ซึ่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 25 ดังนี้

“ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดกระทำการในลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

(1) กำหนดหรือรักษาระดับราคาซื้อหรือขายสินค้าหรือค่าบริการอย่างไม่เป็นธรรม

(2) กำหนดเงื่อนไขในลักษณะที่เป็นการบังคับโดยทางตรงหรือทางอ้อมอย่างไม่เป็นธรรมให้ผู้ประกอบธุรกิจอื่นซึ่งเป็นลูกค้าของตนต้องจำกัดการบริหาร การผลิต การซื้อ หรือการจำหน่ายสินค้า หรือต้องจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อหรือขายสินค้า การได้รับหรือให้บริการหรือในการจัดหาสินค้าจากผู้ประกอบธุรกิจอื่น

(3) ระวัง ลด หรือจำกัดการบริการ การผลิต การซื้อ การจำหน่าย การส่งมอบ การนำเข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ทำลายหรือทำให้เสียหายซึ่งสินค้าเพื่อลดปริมาณให้ต่ำกว่าความต้องการของตลาด

(4) แทรกแซงการประกอบธุรกิจของผู้อื่นโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร”

การบังคับใช้กฎหมายข้างต้นนี้เป็นลักษณะของการกำหนดข้อห้ามซึ่งหากผู้ประกอบธุรกิจรายใดฝ่าฝืนองค์ประกอบของกฎหมายอันเป็นข้อห้ามจะถือได้ว่าผู้ประกอบธุรกิจรายนั้น ๆ มีความผิดตามกฎหมาย

ในการนี้การจะพิจารณาว่ากระบวนการใช้อำนาจเหนือตลาดมีผลกระทบต่อ การส่งเสริมธุรกิจในการวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมอย่างไรนั้น ต้องเข้าใจในบริบทของคำว่า “ผู้มีอำนาจเหนือตลาด”

ในทางเศรษฐศาสตร์ ผู้มีอำนาจเหนือตลาดหมายความว่า หน่วยธุรกิจหนึ่งที่มีศักยภาพในการใช้อำนาจของตนเองในการกระการบางอย่าง เช่น แทรกแซง บิดเบือน การแข่งขันในตลาดที่เกี่ยวข้องหรือในอุตสาหกรรมของตน เพื่อให้สอดคล้องกับผลประโยชน์หรือเป็นไปตามความต้องการของตนหรือเป็นการทำลายกลไกการแข่งขันเสรีในตลาด

ในทางกฎหมายพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ได้ให้นิยาม “ผู้มีอำนาจเหนือตลาด” ไว้ในมาตรา 3 “ผู้ประกอบธุรกิจรายหนึ่งหรือหลายรายในตลาดสินค้าใดสินค้าหนึ่งหรือบริการใดบริการหนึ่งซึ่งมีส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขายเกิน

กว่าที่คณะกรรมการกำหนดด้วยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีและประกาศในราชกิจจานุเบกษาทั้งนี้ โดยให้พิจารณาสภาพการแข่งขันของตลาดด้วย”

จากนิยามและความหมายทั้งในทางเศรษฐศาสตร์กับในทางกฎหมายมีจุดสังเกตถึงความแตกต่างในบางประการคือในทางเศรษฐศาสตร์มองถึงอำนาจทางการค้าที่ผู้ประกอบการรายหนึ่งจะกระทำได้อ่อนไหวต่อการทางการค้าไม่ว่าจะเป็นการสร้างเงื่อนไข กีดกัน จำกัด หรือวิธีการใด ๆ ที่จะมุ่งสู่ผลประโยชน์ของตนและการพิจารณาว่าผู้ประกอบการรายนั้น ๆ เป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดหรือไม่ต้องดูสภาพตลาดประกอบด้วยซึ่งตลาดนั้นแบ่งแยกได้ 2 ลักษณะคือ

ตลาด (Market) ซึ่งหมายความถึง การที่ผู้ซื้อและผู้ขายสามารถติดต่อตกลงซื้อขายกันได้ โดยที่ผู้ซื้อและผู้ขายจะมีโอกาสพบกันหรือไม่ก็ได้ ครอบคลุมที่เกิดการตกลงซื้อขายสินค้าชนิดหนึ่ง ๆ สามารถเกิดขึ้นได้ก็เรียกว่าตลาดสินค้า

ตลาดที่เกี่ยวข้อง (Relevant Market) ซึ่งหมายความถึง ขอบเขตของตลาดที่มีความสัมพันธ์กับผู้ประกอบการรายใดรายหนึ่ง เพื่อบ่งชี้ว่าผู้ประกอบการรายนั้น มีอำนาจเหนือตลาดหรือไม่ หรืออาจกล่าวได้อีกในหนึ่งซึ่งหมายความว่า ขอบเขตการแข่งขันของตลาดที่ผู้ประกอบการดำเนินการอยู่และผู้ประกอบการนั้นตกอยู่ภายใต้แรงกดดันของการแข่งขันจากผู้ประกอบการรายอื่น ๆ ที่ดำเนินการอยู่ภายในขอบเขตตลาดเดียวกันนั้น

จากความหมายของตลาดทั้ง 2 ลักษณะ จะเห็นได้ว่า ตลาดที่เกี่ยวข้องนั้นเป็นพื้นที่ในการพิจารณาถึงพฤติการณ์ของการมีอำนาจเหนือตลาด เพราะหากผู้ประกอบการรายใดต้องตกอยู่ภายใต้แรงกดดันจากผู้ประกอบการรายอื่น ๆ ในตลาดเดียวกันอย่างไม่เป็นธรรมย่อมอนุมานได้ว่าผู้ประกอบการดังกล่าวเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาด อย่างไรก็ตามก็ได้ออกจากความหมายและภาวะความกดดันในตลาดดังที่กล่าวมาแล้วนั้นกฎหมายยังได้กำหนดถึงพฤติการณ์ที่บ่งชี้ถึงการเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดไว้ด้วยดังนี้

1) กำหนดหรือรักษาระดับราคาซื้อหรือราคาขายสินค้าหรือค่าบริการอย่างไม่เป็นธรรม หมายถึง การห้ามผู้ประกอบการซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดใช้อำนาจที่ตนมีอยู่กระทำการกำหนดราคาหรือรักษาระดับราคาที่ไม่เป็นธรรม เช่น การกำหนดราคาที่สูงหรือต่ำเกินไป ซึ่งเป็นการตัดราคาเพื่อทำลายคู่แข่งรายใหม่ โดยยอมขาดทุนในระยะ

สั้นเพื่อยึดครองตลาดในระยะยาวเป็นการกีดกันคู่แข่งจนต้องได้ตอบแบบขาดทุนจนต้องเลิกกิจการ

2) กำหนดเงื่อนไขในลักษณะที่เป็นการบังคับโดยทางตรงหรือโดยทางอ้อมอย่างไม่เป็นธรรม ให้ผู้ประกอบการธุรกิจอื่นซึ่งเป็นลูกค้าของตนต้องจำกัดการบริการ การผลิต การซื้อ หรือการจำหน่ายสินค้าหรือต้องจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อหรือขายสินค้าที่ได้รับหรือให้บริการหรือในการจัดหาสินค้าจากผู้ประกอบการธุรกิจอื่น หมายถึง การห้ามผู้ประกอบการที่มีอำนาจเหนือตลาดกระทำการทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม กำหนดเงื่อนไขบังคับผู้ประกอบการอื่นหรือลูกค้าของตนรวมทั้งผู้บริโภคอย่างไม่เป็นธรรม การสร้างอุปสรรคกีดกันการเข้าสู่อุตสาหกรรมไม่ว่าการบังคับนั้นจะเป็นการบังคับโดยเปิดเผยหรือไม่เปิดเผยอันมีผลให้ผู้ประกอบการอื่น ๆ ต้องถูกจำกัดการบริการ การผลิต การซื้อหรือจำหน่ายหรือถูกจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อสินค้าหรือขายสินค้าซึ่งในทางปฏิบัติก็คือการที่ผู้ประกอบการใช้การขายพ่วง

3) ระบุ บด หรือจำกัดบริการ การผลิต การซื้อ การจำหน่าย การส่งมอบ การนำเข้ามาในราชอาณาจักร โดยไม่มีเหตุอันสมควร ทำลาย หรือทำให้เสียหาย ซึ่งสินค้าเพื่อลดปริมาณให้ต่ำกว่าความต้องการของตลาด หมายถึง การห้ามผู้ประกอบการที่มีอำนาจเหนือตลาดการทำการใด ๆ ที่เป็นการจำกัดปริมาณสินค้าที่ผลิตภายในประเทศหรือการจำกัดปริมาณนำเข้าให้ต่ำกว่าความต้องการของตลาดโดยไม่มีเหตุผลจำเป็นทางธุรกิจ รวมถึงการกระทำในลักษณะที่เป็นการทำลายสินค้าให้เสียหายเพื่อให้ปริมาณสินค้าต่ำกว่าความต้องการของตลาดด้วย

4) แทรกแซงการประกอบธุรกิจของผู้อื่น โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร หมายถึง การห้ามผู้ประกอบการที่มีอำนาจเหนือตลาดเข้าไปเกี่ยวข้องหรือแทรกแซงในการประกอบธุรกิจของผู้อื่นทั้งทางตรงและทางอ้อมซึ่งมีผลให้ผู้ประกอบการรายอื่นขาดอิสระในการดำเนินธุรกิจ

จากองค์ประกอบของกฎหมายที่ถือเป็นการกระทำที่ทำให้ผู้ประกอบการรายหนึ่งรายใดหรือหลายรายมีอำนาจเหนือตลาดดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้วนั้นเป็นการกำหนดพฤติการณ์ที่ไม่มีความชัดเจนในรูปแบบต้องอาศัยการวินิจฉัยพฤติการณ์นั้น ๆ จากคณะกรรมการแข่งขันทางการค้าซึ่งมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์เป็นประธาน

การที่ต้องนำพฤติกรรมทางค้าไปผูกติดอยู่กับคณะกรรมการที่แต่งตั้งขึ้นจากภาครัฐย่อมเป็นการแสดงเจตนาของภาครัฐที่จะเข้าไปรักษาสกุลทางการแข่งขันการค้าให้มีความเป็นธรรมมากที่สุดและเป็นการลดช่องว่างระหว่างการแข่งขันของหน่วยธุรกิจขนาดใหญ่นับกับหน่วยธุรกิจขนาดอื่น ๆ

อย่างไรก็ดีกระบวนการบังคับใช้กฎหมายและการตีความต้องพิจารณาให้เป็นไปโดยสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายคือต้องมุ่งเน้นให้สามารถควบคุมพฤติกรรมที่ทำให้เกิดการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม โดยมีขั้นตอนดังนี้

1) สำนักงานคณะกรรมการแข่งขันทางการค้าจะติดตามสอดส่องพฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจ (ติดตามโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือ ได้รับการร้องเรียนจากผู้ประกอบการ หรือ ผู้บริโภค) และหากพบว่ามี การฝ่าฝืนข้อห้ามตามที่กฎหมายกำหนดจะนำเสนอต่อคณะกรรมการแข่งขันทางการค้า

2) คณะกรรมการแข่งขันทางการค้าจะส่งเรื่องให้คณะอนุกรรมการสอบสวนเพื่อหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิด ในการนี้ คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าอาจส่งเรื่องให้คณะอนุกรรมการเชี่ยวชาญเฉพาะเรื่องให้ความเห็นประกอบการพิจารณาด้วยก็ได้

3) คณะอนุกรรมการสอบสวนและคณะอนุกรรมการเชี่ยวชาญเฉพาะเรื่องพิจารณาเห็นอย่างไรจะเสนอคณะกรรมการการแข่งขันการค้าพิจารณาวินิจฉัยซึ่ง คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าจะชี้ขาดให้สั่งฟ้องหรือไม่ฟ้อง ในขณะเดียวกัน คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าอาจมีคำสั่งให้ผู้ประกอบการธุรกิจระงับหรือหยุดการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎหมายก็ได้

4) ในกรณีที่คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้ามีคำสั่งให้ฟ้อง สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าจะส่งความเห็นดังกล่าวให้พนักงานอัยการพร้อมสำนวนการสอบสวนเพื่อให้พนักงานอัยการดำเนินการตามขั้นตอนกฎหมายต่อไป

ด้วยกระบวนการในการบังคับใช้กฎหมายที่มีขั้นตอนมากย่อมเป็นการสะท้อนต่อความเป็นจริงได้ว่า คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าไม่อาจหยุดการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมได้อย่างแท้จริง เพราะกระบวนการทางการค้าที่มากด้วยความซับซ้อนและมีการเคลื่อนตัวของกระบวนการอยู่ตลอดเวลา การที่ภาครัฐจะใช้

พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐคอยติดตามหรือรอคอยการร้องเรียนจากผู้ประกอบธุรกิจที่ได้รับผลกระทบหรือผู้บริโภคที่ได้รับผลกระทบย่อมเป็นการยากที่จะได้รับข้อมูลที่จะนำไปสู่การบังคับใช้ในผลของกฎหมายได้

ตัวอย่างปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายมาตรา 25 ที่เกิดขึ้น คือ

1) กรณีเหล้าฟ่งเบียร์ กรณีร้องเรียนเกี่ยวกับการกีดกันธุรกิจเบียร์ ซึ่งผู้ประกอบการเหล้าขนาดใหญ่บังคับให้ตัวแทนจำหน่ายช่วง ผู้ค้าส่ง ทั้งร้านค้า โรงแรม และภัตตาคารร้านอาหารต่าง ๆ ซึ่งเป็น SMEs ขายสุราฟ่งเบียร์ ซึ่งส่งผลให้ลูกค้าต้องถูกจำกัดการซื้อขาย ซึ่งเป็นพฤติกรรมที่เข้าข่ายมาตรา 25 (2) ที่กำหนดห้ามผู้ประกอบการซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดกระทำ แต่เนื่องจากหลักเกณฑ์การเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดยังไม่ประกาศใช้ จึงยังไม่สามารถบังคับใช้บทบัญญัติมาตรา 25 (2) นี้ได้ คณะกรรมการแข่งขันทางการค้าจึงทำได้เพียงแจ้งตัวแทนจำหน่ายช่วงว่าการขายสุราฟ่งเบียร์เป็นพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสม อาจเข้าข่ายมีความผิดมาตรา 25 (2) ควรระงับการกระทำความผิด และให้กรมการค้าภายในติดตามพฤติกรรมทางการตลาดของกลุ่มผู้ผลิตและผู้จำหน่ายสุราและเบียร์เป็นกรณีพิเศษ และรายงานให้คณะกรรมการทราบเป็นระยะเท่านั้น

2) กรณีธุรกิจเคเบิลทีวี กรณีร้องเรียนเกี่ยวกับบริษัท UBC ควรรวมธุรกิจ ในธุรกิจโทรทัศน์ระบบบอกรับเป็นสมาชิก ซึ่งทำให้บริษัท UBC เป็นผู้ประกอบการรายเดียวในตลาดโทรทัศน์ระบบบอกรับเป็นสมาชิก มีส่วนแบ่งตลาดร้อยละ 100 ซึ่งเข้าข่ายการเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาด และ บริษัทดังกล่าวได้ขึ้นราคาค่าสมาชิก อันส่งผลกระทบต่อธุรกิจ SMEs ต่าง ๆ เช่น ร้านอาหาร โรงแรม อพาร์ทเมนต์ ตลอดจนผู้บริโภค แต่คณะกรรมการตัดสินว่าการปรับค่าบริการสมาชิกรายเดือนสูงขึ้นไม่ฝ่าฝืนมาตรา 25 (1) โดยให้เหตุผลว่ามีเหตุจำเป็นเพื่อแก้ปัญหาผลกระทบของค่าเงินบาทและภาวะขาดทุน

3) กรณีธุรกิจรถจักรยานยนต์ การประกาศหลักเกณฑ์การมีอำนาจเหนือตลาดของธุรกิจ 2 ประเภทคือ ธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง และรถจักรยานยนต์ ทำให้เกิดข้อวิพากษ์-วิจารณ์ว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ โดยอาจเป็นช่องโหว่ให้นักการเมืองแทรกแซงเพื่อเอื้อประโยชน์ให้แก่กลุ่มธุรกิจที่ใกล้ชิด เช่น การกำหนดหลักเกณฑ์เพียงธุรกิจ 2 ประเภท

ทำให้บริษัทฮอนด้าซึ่งมีส่วนแบ่งตลาดประมาณร้อยละ 70 เข้าข่ายผู้มีอำนาจเหนือตลาด (ซึ่งเมื่อต่อบริษัทผู้นำเข้าจักรยานยนต์บางราย) เป็นต้น ทั้งนี้ หากต้องกำหนดเกณฑ์การมีอำนาจเหนือตลาดในแต่ละธุรกิจจะต้องมีการกำหนดเกณฑ์จำนวนมากให้ครอบคลุมธุรกิจต่าง ๆ กว่า 10,000 ธุรกิจ ดังนั้น การกำหนดเกณฑ์มาตรฐานเพียงหนึ่งเกณฑ์ ดังที่ปฏิบัติในต่างประเทศ แล้วเพิ่มกฎเกณฑ์เฉพาะในธุรกิจบางประเภทจะทำให้กฎหมายสามารถบังคับใช้ได้เร็วยิ่งขึ้นและไม่เสี่ยงต่อการเลือกปฏิบัติ

นอกจากนั้นแม้ภาครัฐจะได้รับข้อมูลที่เพียงพอต่อการนำไปสู่การใช้สภาพบังคับทางกฎหมายหรือการฟ้องร้องเป็นคดีความแต่ก็จะก้าวเข้าไปสู่กระบวนการนั้น ๆ ผลเสียหายที่เกิดขึ้นก็ยากที่จะเยียวยา

เพราะฉะนั้นแล้วในเรื่องของการพิจารณาว่าผู้ประกอบการธุรกิจรายใดเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดตามนิยามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ย่อมเป็นไปได้ยาก ด้วยขั้นตอนที่มากเกินไปอีกทั้งให้คณะบุคคลประกอบขึ้นเป็นคณะกรรมการที่มีฝ่ายการเมืองและฝ่ายปกครองรวมทั้งผู้ทรงคุณวุฒิที่เป็นนัยแอบแฝงของฝ่ายการเมือง เข้ามาเป็นผู้พิจารณาถึงพฤติการณ์ใด ๆ ที่จะเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายเป็นเหตุให้ผู้ประกอบการธุรกิจรายนั้น ๆ เป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาด ความยากที่จะก้าวเข้าไปพิสูจน์ว่าผู้ประกอบการธุรกิจรายใดเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดเป็นการสะท้อนได้ว่าการแข่งขันทางการค้าย่อมปราศจากความเป็นธรรมเพราะกฎหมายไม่สามารถก้าวไปถึงพฤติการณ์ทางการค้าที่จะบ่งชี้ได้ว่าใครเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาด แม้แต่การก้าวเข้าไปพิสูจน์ว่าผู้ประกอบการธุรกิจรายใดเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดตามนิยามของเศรษฐกิจศาสตร์ก็อาจทำได้ ดังนั้นเมื่อไม่อาจทราบได้ว่าผู้ประกอบการธุรกิจรายใดเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดผู้ประกอบการรายอื่น ๆ ที่ได้รับผลกระทบจากผู้ประกอบการรายใดที่มีพฤติการณ์เป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดก็จะไม่ได้รับการเยียวยาทั้งในทางกฎหมายและในทางสังคมการค้า

เมื่อย้อนกลับไปทิวทัศน์ขนาดกลางและขนาดย่อมแล้วยังเป็นการยากที่จะใช้มาตรการทางกฎหมายอันเกี่ยวเนื่องต่อการควบคุมมิให้มีการถือครองอำนาจเหนือตลาดเข้าไปเป็นพฤติการณ์ในการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม ทั้งยังเป็นการขัดต่อหลักเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมที่มุ่งเน้นการค้าที่เสรีและเป็นธรรม ดังนั้นในการส่งเสริม

วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมโดยวิธีการแทรกแซงเศรษฐกิจของรัฐต้องปรับกระบวนการทางการค้าของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมออกจากการบังคับใช้การควบคุมการค้าที่เกี่ยวข้องเนื่องต่อหลักของการถือครองอำนาจเหนือตลาดตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า การควบคุมกลไกในการแข่งขันทางการค้าโดยเฉพาะอย่างยิ่งการเข้าไปควบคุมผู้มีอำนาจเหนือตลาดนั้นเป็นการเข้าไปแทรกแซงระบบเศรษฐกิจของรัฐในลักษณะของเศรษฐศาสตร์มหภาคแต่การส่งเสริมธุรกิจในวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมนั้นเป็นการดำเนินธุรกิจในระบบเศรษฐกิจแบบจุลภาคจึงต้องแยกหน่วยธุรกิจนั้น ๆ ออกจากระบบเศรษฐกิจแบบมหภาคโดยการกำหนดข้อยกเว้นไว้ในพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 และเข้าไปเพิ่มอำนาจคณะกรรมการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมให้มีอำนาจในการจัดการต่อระบบเศรษฐกิจในทางการค้าของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม

2.2 การควบรวมธุรกิจที่มีผลต่อการผูกขาดและไม่เป็นธรรมในทางการค้า

ในการควบคุมการแข่งขันทางการค้าให้เกิดความเสรีและเป็นธรรมมากที่สุด นอกจากการพิจารณาควบคุมมิให้มีผู้ถือครองอำนาจเหนือตลาดกฎหมายยังเข้าไปควบคุมถึงการควบรวมธุรกิจด้วย ซึ่งกฎหมายได้ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจกระทำการรวมธุรกิจที่จะก่อให้เกิดการผูกขาดหรือความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน โดยได้มีการวางหลักกฎหมายในการควบรวมธุรกิจไว้ในมาตรา 26 พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ดังนี้

“ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจกระทำการรวมธุรกิจ อันอาจก่อให้เกิดการผูกขาดหรือความเป็นธรรมในการแข่งขัน ตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษา เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ

การประกาศกำหนดของคณะกรรมการตามวรรคหนึ่งให้ระบุว่าให้บังคับแก่การรวมธุรกิจที่มีผลให้มีส่วนแบ่งตลาด ยอดเงินขาย จำนวนทุน จำนวนหุ้น หรือจำนวนสินทรัพย์ไม่น้อยกว่าจำนวนเท่าใด

การควบรวมธุรกิจตามวรรคหนึ่งให้หมายความรวมถึง

(1) การที่ผู้ผลิตรวมกับผู้ผลิต ผู้จำหน่ายรวมกับผู้จำหน่าย ผู้ผลิตรวมกับผู้จำหน่ายหรือผู้บริการรวมกับผู้บริการ อันจะมีผลให้สถานะของธุรกิจหนึ่งคงอยู่และธุรกิจหนึ่งสิ้นสุดหรือเกิดเป็นธุรกิจใหม่ขึ้น

(2) การเข้าซื้อสินทรัพย์ทั้งหมดหรือบางส่วนของธุรกิจอื่นเพื่อควบคุมนโยบายการบริหารธุรกิจ การอำนวยการ หรือการจัดการ

(3) การเข้าซื้อหุ้นทั้งหมดหรือบางส่วนของธุรกิจอื่นเพื่อควบคุมนโยบายการบริหารธุรกิจ การอำนวยการหรือการจัดการ”

ดังที่กล่าวไว้ข้างต้นนั้นเป็นนิยามของการควบรวมธุรกิจในนัยทางกฎหมาย หากแต่นัยทางเศรษฐศาสตร์ได้ให้ความหมายหรือรูปแบบของพฤติกรรมกรรมการรวมกิจการไว้ใน 2 ลักษณะดังนี้

1) การควบรวมกิจการ (Mergers) หมายถึง การที่กิจการหรือบริษัทตั้งแต่ 2 แห่งขึ้นไปรวมเป็นกิจการเดียวกัน ซึ่งการรวมกิจการเข้าด้วยกันโดยผ่านการเห็นชอบของคณะกรรมการบริหารและผู้ถือหุ้นของทั้ง 2 ฝ่ายหลังควบกิจการบริษัทของผู้ขายจะยังคงสภาพอยู่ตามกฎหมายแต่บริษัทของผู้ซื้อจะเป็นผู้หมดสภาพนิติบุคคลตามกฎหมาย การควบกิจการนี้เป็นการครอบครองทั้งทรัพย์สินและหนี้สิน โดยที่ทรัพย์สินและหนี้สินของบริษัทเดิมจะถูกโอนเป็นของผู้ซื้อโดยอัตโนมัติ

2) การเข้าซื้อกิจการ (Acquisitions) หมายความว่า การซื้อหรือโดยการแลกเปลี่ยนหุ้นหรือทรัพย์สินของกิจการนั้น กรณีการซื้อกิจการโดยการซื้อทรัพย์สิน ผู้ซื้ออาจซื้อทรัพย์สินทั้งหมดหรือบางส่วนจากผู้ขาย การโอนกรรมสิทธิ์ของทรัพย์สินและหนี้สินไม่เป็นไปอย่างอัตโนมัติแต่จะนำไปตามข้อตกลงระหว่างผู้ซื้อและผู้ขาย

จากนิยามของกฎหมายดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น แสดงถึงเจตนาของภาครัฐที่จะเข้าไปกำหนดกฎเกณฑ์การควบรวมกิจการของภาคเอกชน ซึ่งถือได้ว่าเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักการของสำนักเสรีนิยมคลาสสิกที่มุ่งให้มีการค้าการขายที่เสรี การเข้าไปควบรวมกิจการของบุคคลอื่นไม่ว่าจะเป็นการควบรวมกิจการในทางการค้าหรือการเข้าซื้อกิจการย่อมเป็นการจำกัดสิทธิในทางการค้าอันเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550

อย่างไรก็ดีการควบรวมกิจการหากเป็นการควบรวมที่แอบแฝงไว้ด้วยเจตนาที่ต้องการสร้างอำนาจต่อรองทางการค้าและมุ่งสู่เป้าหมายของผู้ประกอบธุรกิจเพียงบางรายโดยไม่คำนึงถึงความชอบธรรมตามหลักกฎหมายและระบบเศรษฐกิจแล้วภาครัฐก็มีความจำเป็นอย่างยิ่งในการเข้าไปแทรกแซงกลไกที่บิดเบือนดังกล่าวให้กลับคืนสู่สมดุล แต่จากบทบัญญัติของกฎหมายดังที่ได้กล่าวไว้แล้วในข้างต้นไม่น่าจะเข้าควบคุมการควบรวมธุรกิจที่มีนัยแอบแฝงได้ เช่น การเข้าซื้อกิจการของบริษัทหนึ่งโดยผู้ถือหุ้นในบริษัทซื้อกิจการเป็นผู้ถือหุ้นกลุ่มเดียวกันกับบริษัทซึ่งเป็นผู้ซื้อกิจการ โดยที่ไม่มีการควบรวมกิจการเพราะบริษัททั้งสองยังคงต่างใช้ชื่อเดิมของบริษัทดำเนินธุรกิจต่อไป การกระทำได้กล่าวนี้เมื่อพิจารณาไปถึงอำนาจการต่อรองแล้วจะเห็นว่าเมื่อนำบริษัททั้งบริษัทผู้ขายกิจการมารวมกับบริษัทผู้ซื้อกิจการจำต้องมีส่วนแบ่งการตลาดที่มากกว่าบริษัทอื่นที่อยู่ในธุรกิจเดียวกัน แต่กฎหมายก็ไม่สามารถเข้ามาดำเนินการอย่างใดได้

ดังนั้นหากจะนำบทบัญญัติในการควบรวมกิจการไปบังคับใช้ในภาพรวมกับทุกประเภทธุรกิจและทุกขนาดของหน่วยธุรกิจย่อมไม่สามารถบังคับตามเจตนารมณ์ของกฎหมายได้ยิ่งหากนำเอาบทบัญญัติดังกล่าวมาบังคับใช้ต่อรูปแบบการดำเนินธุรกิจของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมแล้วยังเป็นการยากที่จะส่งเสริมให้วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมมีอำนาจในการแข่งขันทางการค้าได้ ผู้ศึกษาจึงเห็นว่าควรให้มีการกำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับการควบรวมกิจการเพิ่มเติมโดยมุ่งไปที่การส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม

3. ปัญหาการจัดการระบบกลไก

ราคาสินค้าและบริการ

แนวคิดสำนักเสรีนิยมคลาสสิกหรือเสรีนิยม (ใหม่) เป็นการเปิดกว้างในทางการค้าโดยมีหลักสำคัญที่เอกชนเป็นผู้ถือครองในกรรมสิทธิ์ซึ่งเป็นปัจจัยในการผลิตและอาศัยกลไกด้านราคาเป็นตัวกำหนดถึงปริมาณการผลิต คุณภาพของผลิตภัณฑ์ เพื่อให้ตอบสนองต่อความต้องการของผู้บริโภค

ดังนั้นจึงถือได้ว่ากลไกด้านราคาในระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งและในการจัดการภาครัฐก็ให้ความสำคัญจึงได้ตรากฎหมายในหลากหลายลักษณะเพื่อจัดการต่อสภาพปัญหาในกลไกของราคาซึ่งหาพิจารณาจากข้อเท็จจริงจะเห็นได้ว่าปัญหาด้านราคาสินค้านั้นสามารถแยกได้ใน 2 ลักษณะดังนี้

- 1) กลไกราคาสินค้าและบริการภายในประเทศ
- 2) กลไกราคาสินค้าและบริการที่เกิดขึ้นจากหุ้มตลาดอันเป็นผลจากการนำสินค้าเข้ามาขายในประเทศ

3.1 การใช้อำนาจคณะกรรมการกลางว่าด้วยราคาสินค้าและบริการเพื่อกำหนดกลไกราคาสินค้า

จากการศึกษาของผู้เขียนในเรื่องกลไกราคาสินค้าและบริการภายในประเทศนั้นพบว่าปัญหาที่สำคัญเกิดจากการใช้อำนาจของคณะกรรมการกลางว่าด้วยราคาสินค้าและบริการตามความแห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ซึ่งมีอำนาจโดยตรงต่อการกำหนดราคาสินค้าและบริการตามบริบทของกฎหมาย

พระราชบัญญัตินี้กล่าวว่ามีวัตถุประสงค์ที่ไม่ต้องการให้กลไกด้านราคาสินค้าและบริการต้องถูกผูกขาดโดยผู้ประกอบการบางรายซึ่งไม่เป็นการสอดคล้องต่อหลักเศรษฐศาสตร์ในระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมซึ่งเน้นความมีเสรีภาพในการประกอบอาชีพและการแข่งขันทางการค้าที่เป็นธรรม

โครงสร้างการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัตินี้กล่าวโดยคณะกรรมการกลางว่าด้วยราคาสินค้าและบริการตามนัยมาตรา 9 ซึ่งมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์เป็นประธานคณะกรรมการชุดดังกล่าวโดยภาพรวมแล้วมีอำนาจในการประกาศให้สินค้าประเภทใดเป็นสินค้าควบคุม หรือมีอำนาจในการพิจารณาให้ขึ้นราคาหรือให้สินค้าและบริการใดลดราคาจำหน่าย เป็นต้น ซึ่งอำนาจเหล่านี้มีความเกี่ยวพันโดยตรงต่อกลไกราคาสินค้าและบริการในระบบเศรษฐกิจและการใช้อำนาจดังกล่าวมีบางประการที่ยังไม่เป็นที่เหมาะสมต่อกลไกทางเศรษฐกิจ

การใช้อำนาจคณะกรรมการกลางว่าด้วยราคาสินค้าและบริการตามมาตรา 9 “... (6) กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการที่ถือว่าเป็นการทำให้ราคาต่ำเกินสมควรหรือ

สูงเกินสมควรหรือทำให้เกิดความปั่นป่วนซึ่งราคาสินค้าหรือบริการตามมาตรา 29
วรรคสอง . . .”

โดยหลักเศรษฐศาสตร์ทั่วไปแล้วกลไกราคาสินค้าจะขึ้นอยู่กับหลักอุปสงค์
อุปทานคือความต้องการซื้อความต้องการขายซึ่งมีความสัมพันธ์ในลักษณะแปรผกผัน
โดยตรงต่อกันกล่าวคือ เมื่อความต้องการซื้อมีมากแต่ปริมาณสินค้าที่ต้องการขายมีน้อย
ราคาสินค้าดังกล่าวก็จะมีราคาที่สูงขึ้นในทางกลับกันหากสินค้ามีความต้องการขาย
มากกว่าความต้องการซื้อจะทำให้ราคาสินค้าลดน้อยลงความแปรผกผันดังกล่าวจะไม่เสีย
สมดุลไปหากหน่วยธุรกิจแต่ละหน่วยมีความเข้มแข็งในตัวเอง แต่ถ้าปรากฏได้ว่า
หน่วยธุรกิจบางหน่วยธุรกิจอาจยอมขาดทุนในระยะสั้น ๆ เพื่อแย่งส่วนแบ่งตลาดมาจาก
ผู้ประกอบการรายอื่นก็เป็นได้

ดังนั้นในความจำเป็นเบื้องต้นการที่พระราชบัญญัติว่าด้วยราคาสินค้าและ
บริการ พ.ศ. 2542 มาตรา 9 จะให้อำนาจคณะกรรมการเข้าไปกำหนดหลักเกณฑ์และ
วิธีการที่ถือว่าเป็นการทำให้ราคาต่ำเกินสมควรหรือสูงเกินสมควรโดยมีวิธีการการรับ
เรื่องร้องเรียนจากผู้ได้รับความเสียหายหรือจะเป็นการให้เจ้าหน้าที่เฝ้าระวังจึงเป็นการ
ใช้อำนาจในวิธีการที่ไม่เหมาะสม การกำหนดราคาขายในตลาดเกิดจากราคาค้นทุนรวม
กับผลกำไรซึ่งการเพิ่มผลกำไรเข้าในราคาค้นทุนนั้นจะถูกควบคุมด้วยกลไกทางสังคม
คือความต้องการซื้อประกอบกับการกดดันจากราคาขายของผู้ประกอบการรายอื่น
ดังนั้นผู้ประกอบการมักจะกำหนดผลกำไรแฝงไปในราคาค้นทุนเพราะฉะนั้นแล้ว
การใช้อำนาจของคณะกรรมการตามมาตรา 9 (6) จึงยังเป็นการกำหนดวิธีการใช้อำนาจ
ที่ไม่ถูกต้องและมีผลต่อกลไกด้านราคาในระบบเศรษฐกิจที่อาจไม่เป็นธรรม

นอกจากการเข้าไปใช้อำนาจตามมาตรา 9 (6) แล้วยังมีการใช้อำนาจตาม
มาตรา 9 “... (8) เข้ากำกับดูแลและสั่งการเท่าที่จำเป็นเพื่อให้การผลิตหรือการจำหน่าย
สินค้าหรือบริการควบคุมมีเพียงพอแก่ความต้องการของประชาชน ในการนี้ กรร.
อาจมอบหมายให้ กรร. เลขาธิการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่กระทำการแทนก็ได้ . . .”

การบัญญัติให้มีอำนาจสั่งการ “เท่าที่จำเป็น” เป็นการขาดความชัดเจนใน
อำนาจเพราะไม่สามารถหาหลักเกณฑ์ใดที่จะใช้อำนาจที่เหมาะสมได้และเป็นการใช้
อำนาจโดยตรงต่อกลไกเพราะเป็นการใช้อำนาจเพื่อสั่งการให้มีสินค้าหรือบริการ

เพียงพอต่อความต้องการ ของประชาชนซึ่งเป็นการขัดต่อหลักการในระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมโดยสิ้นเชิงดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่าความเพียงพอต่อความต้องการของสินค้าและบริการต้องขึ้นอยู่กับความต้องการซื้อความต้องการขายไม่ใช่ขึ้นอยู่กับการวินิจฉัยของบุคคลหรือคณะบุคคลใดคณะบุคคลหนึ่ง การใช้อำนาจตามมาตรา 9 (8) จึงไม่สอดคล้องต่อหลักการทางเศรษฐศาสตร์

3.2 การจัดการต่อกระบวนการด้านราคาสินค้าในการทุ่มตลาดตามพระราชบัญญัติการตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุนซึ่งสินค้าจากต่างประเทศ พ.ศ. 2542

ผู้เขียนได้ยกเอาเฉพาะประเด็นที่มีผลกระทบต่อการส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมมาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับหลักทางเศรษฐศาสตร์ที่มีผลในเชิงลบต่อการแข่งขันทางการค้าภายในประเทศ

ผลกระทบโดยตรงในภาพรวมของระบบเศรษฐกิจนั้นเป็นเรื่องของการแสดงราคาสินค้าที่ต่ำกว่าต้นทุน โดยเป็นการนำเข้าสินค้าจากต่างประเทศเข้ามาขายในประเทศไทยที่มีการแสดงราคาต้นทุนที่ต่ำกว่าความเป็นจริงเพื่อจะได้กำหนดราคาขายในประเทศได้ต่ำกว่าสินค้าอย่างเดียวกันของผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นซึ่งหากไม่สามารถแก้ไขกระบวนการทุ่มตลาดด้วยวิธีการเหล่านี้ได้ก็จะส่งผลโดยตรงต่อการแข่งขันการค้าภายในประเทศ นับตามพระราชบัญญัติดังกล่าวสิ่งที่ผู้เขียนได้ศึกษาจำลองผลกระทบที่จะเกิดขึ้นต่อวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมแล้วพบว่าวิธีการพิสูจน์ “มูลค่าปกติ” นัยมาตรา 15 เป็นจุดสำคัญที่จะสกัดกั้นการทุ่มตลาดจากการนำเข้าสินค้าภายนอกประเทศเข้ามาขายในประเทศได้กล่าวคือ หากวิธีการพิสูจน์มูลค่าปกติอันหมายถึงมูลค่าปกติควรจะเป็นไปในทางการค้าได้ผู้ประกอบธุรกิจก็จะทราบได้ว่าสินค้านำเข้ามาจากต่างประเทศประเภทนั้นไม่สามารถขายได้ในราคาดังกล่าว ในข้อเท็จจริงเพื่อการแข่งขันอย่างเป็นธรรมผู้ประกอบการธุรกิจต้องกำหนดราคาสินค้าประเภทนั้นในราคาอื่น

วิธีการพิสูจน์ “มูลค่าปกติ” ตามมาตรา 15 เป็นการพิสูจน์จากการกำหนดราคาขายสินค้าประเภทนั้นในประเทศผู้ส่งออกโดยกำหนดช่วงปริมาณใดปริมาณหนึ่ง

ที่เหมาะสมแต่ต้องไม่น้อยกว่าร้อยละ 5 ปริมาณที่ส่งออกเพื่อเป็นการคุ้มครองตรวจสอบราคา โดยวิธีการประเมิน

ในกรณีที่ไม่มีสินค้านั้นขายในประเทศผู้ส่งออกให้ใช้ราคาในประเทศผู้ส่งออกไปขายหรือมีการรับไปขายในประเทศที่สามมาเป็นเกณฑ์พิจารณาหรือ ถ้าตลาดของประเทศผู้ส่งออกมีลักษณะเฉพาะไม่อาจพิสูจน์มูลค่าปกติได้ด้วยวิธีการเปรียบเทียบให้ใช้วิธีนำเอาราคาส่งออกในทางการค้าปกติของสินค้าชนิดเดียวกันที่ส่งออกจากประเทศผู้ส่งออกไปยังประเทศที่สามที่เหมาะสมมาคำนวณหรือนำราคา ที่คำนวณจากต้นทุนการผลิตในประเทศแหล่งกำหนดรวมกันจำนวนที่เหมาะสมของ ค่าใช้จ่ายในการจัดการการขายและค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ตลอดจนกำไรต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นมา คำนวณรวมเพื่อหามูลค่าปกติ

จากวิธีการเพื่อหามูลค่าปกติตามมาตรา 15 จะเห็นว่าเป็นความยากยิ่งในทางปฏิบัติเพราะคณะกรรมการหรือกรมการค้าต่างประเทศซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติดังกล่าวต้องมีความรู้หรือต้องรู้ราคาวัตถุดิบในแต่ละท้องถิ่นผลิตเพื่อใช้ประกอบเป็นตัวแปรในการคำนวณมูลค่าปกติเพราะฉะนั้นแล้วความยากในการบังคับใช้กฎหมาย เพื่อป้องกันการทุ่มตลาดอยู่ที่การรู้หรือเข้าใจในปัจจัยการผลิตในแต่ละแหล่งผลิต

ดังนั้นแล้วเมื่อเป็นการยากในการหามูลค่าปกติเพื่อใช้ในการพิจารณาความเหมาะสมของการแสดงราคานำเข้าสินค้าและราคาจำหน่ายสินค้าภายในประเทศก็แสดงได้ว่ากลไกด้านราคาในธุรกิจของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมต้องมีผลกระทบ โดยไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ซึ่งทำให้การแข่งขันการค้าในระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมที่ มุ่งเน้นให้มีการแข่งขันแบบเสรีและเป็นธรรมย่อมเกิดขึ้นไม่ได้กับกิจการในวิสาหกิจ ขนาดกลางและขนาดย่อม

กล่าวโดยสรุปได้ว่าวิธีพิสูจน์ “มูลค่าปกติ” ตามความมาตรา 15 พระราชบัญญัติการตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุนซึ่งสินค้าจากต่างประเทศ พ.ศ. 2542 ซึ่งมีความสำคัญต่อกระบวนการด้านราคาสินค้าในการทุ่มตลาดอันจะเป็นช่องว่างให้ เกิดการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมมีวิธีการที่ไม่สามารถนำมาใช้ในการพิสูจน์ได้ ในทางปฏิบัติ ซึ่งหากจะให้มีการแข่งขันในกลไกด้านราคาที่เป็นธรรม ควรมีการจําแนก ราคาคำนวณโดยเปรียบเทียบจากกลไกราคาคำนวณภายในประเทศ