

## บทที่ 4

### หลักเกณฑ์การพิจารณาสินค้าชนิดเดียวกัน ในมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดของประเทศต่างๆ

#### 4.1 สหภาพยุโรป

สหภาพยุโรปถือได้ว่าเป็นตัวอย่างแห่งความสำเร็จของการรวมตัวเป็นกลุ่มเศรษฐกิจที่ใหญ่ที่สุดในโลก และเป็นกลุ่มประเทศที่มีมูลค่าการค้าระหว่างประเทศสูงที่สุด ทั้งนี้สหภาพยุโรปได้กล่าวอ้างความสำเร็จในการเป็นผู้นำด้านการค้าต่างประเทศนี้ว่า เป็นผลมาจากการดำเนินนโยบายการค้าเสรีเป็นสำคัญ อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติกลับปรากฏว่า สหภาพยุโรปได้ถูกจัดเป็นกลุ่มประเทศที่มีข้อกีดกันทางการค้าที่รุนแรงที่สุดกลุ่มหนึ่งของโลก โดยมีทั้งข้อกีดกันการค้าด้านภาษีและข้อกีดกันการค้าที่มีใช่ภาษีที่จัดว่ามีความสลับซับซ้อนมาก<sup>1</sup> โดยเฉพาะมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด ซึ่งในช่วงทศวรรษที่ผ่านมาสหภาพยุโรปได้ดำเนินมาตรการดังกล่าวเป็นจำนวนมากและมีแนวโน้มเพิ่มขึ้นโดยตลอดจนถึงปัจจุบัน

##### 4.1.1 พัฒนาการกฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาดของสหภาพยุโรป

สหภาพยุโรปเริ่มใช้กฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาดในปี 1968 จนถึงปัจจุบัน โดยมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องแยกตามประเภทสินค้า 2 กลุ่มคือ

1) ส่วนที่อยู่ภายใต้สนธิสัญญาโรมหรือประชาคมยุโรป(EEC) ในยุคเริ่มต้นเมื่อวันที่ 25 มีนาคม 1957 มีประเทศสมาชิก 3 ประเทศ คือ เบลเยียม ลักเซมเบิร์กและเนเธอร์แลนด์ โดยไม่มีข้อกำหนดในเรื่องการตอบโต้การทุ่มตลาด แต่มีการใช้ข้อกำหนดการปกป้องทั่วไป(general safeguard clauses) ทั้งนี้การที่ประเทศสมาชิกประชาคมยุโรปใช้กฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาดต่างกันกลายเป็นอุปสรรคต่อการกำหนดนโยบายการค้าร่วม ดังนั้นคณะมนตรียุโรป

---

<sup>1</sup> พิษณุ เหริยภูมิหาสาร, ข้อมูลการค้าที่อยู่สู่ความสำเร็จการค้าไทยในศตวรรษ 21, (กรุงเทพฯ : สำนักงานพาณิชย์ในต่างประเทศ ณ กรุงบรัสเซลส์ เบลเยียม, 2539), หน้า 106.

(European Council)<sup>2</sup>จึงได้ออกกฎระเบียบข้อบังคับ (Regulation)<sup>3</sup>No 459/68 ซึ่งกำหนดในเรื่องมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดให้สอดคล้องกับความตกลงว่าด้วยการปฏิบัติตามข้อ 6 ของความตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า ปี 1967 ภายใต้การเจรจาการค้าพหุภาคีรอบเคนเนดี ต่อมาในปี 1973 ประชาคมยุโรปได้ปรับแก้ Regulation No 459/68 เป็น Regulation No 2011/73 สำคัญคือ เพื่อกำหนดขั้นตอนการดำเนินมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดของประเทศสมาชิกให้เป็นรูปแบบเดียวกัน<sup>4</sup>

ต่อมามีการแก้ไขอีกครั้งในปี 1979 เป็น Regulation No1681/79 สำคัญคือ กำหนดคำอธิบายเกี่ยวกับการจำหน่ายที่ทำให้เกิดการขาดทุน การคำนวณราคาส่งออก การกำหนดส่วนเหลือมการทุ่มตลาด การพิจารณาเกี่ยวกับความเสียหาย หลังจากการเจรจารอบโตเกียวมีการปรับแก้กฎระเบียบข้อบังคับอีกครั้งเป็น Regulation No 3017/79 และปรับแก้ไขอีกครั้งในปี 1982 เป็น Regulation No 1580/82 ซึ่งกำหนดให้มีการทบทวนผลการไต่สวนภายในหนึ่งปีหลังสรุปผลการไต่สวน ต่อมาในปี 1984 ปรับแก้เป็น Regulation No 2176/84 กำหนดให้มีการเรียกเก็บ

---

<sup>2</sup> คณะมนตรียุโรป(European Council) เป็นองค์กรหนึ่งใน 5 องค์กรหลักของสหภาพยุโรปอันประกอบด้วย 1.รัฐสภายุโรป(The European Parliament) 2.คณะกรรมาธิการยุโรป (The European Commission) 3.ศาล(The Court of Justice) 4.สำนักงานตรวจสอบ (The Court of Auditors) และ 5. คณะมนตรียุโรป(European Council) ซึ่งทำหน้าที่พิจารณาเพื่อให้ความเห็นชอบข้อเสนอดังที่คณะกรรมาธิการยุโรปได้นำเสนอ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการพิจารณาตัดสินเรื่องนโยบายร่วมต่างๆ รวมถึงการดูแลและรับผิดชอบในเรื่องการติดตามการประยุกต์ใช้มาตรการต่างๆในนามสหภาพยุโรป

<sup>3</sup> กฎระเบียบข้อบังคับ (Regulation) เป็นกฎระเบียบที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปโดยทุกประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปจะต้องถือเป็นข้อผูกพันในการปฏิบัติและการใช้กฎระเบียบ ศาลของประเทศสมาชิกต้องบังคับใช้กฎระเบียบข้อบังคับเสมือนหนึ่งเป็นกฎหมายภายในของประเทศ โดยจะแตกต่างกับกฎเกณฑ์กลาง (Directives) ซึ่งเป็นเพียงแค่แนวทางในการตรากฎหมายภายในของประเทศสมาชิก ทั้งนี้ประเทศสมาชิกยังคงมีดุลยพินิจในเรื่องรูปแบบและวิธีการที่จะทำให้บรรลุถึงเป้าหมายที่กำหนดไว้ดังกล่าว

<sup>4</sup> พิษณุ เหยี่ยมหาราช, มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดของสหภาพยุโรปกับผลกระทบต่อการส่งออกสินค้าไทยไปสหภาพยุโรป, (กรุงเทพฯ : สำนักงานพาณิชย์ในต่างประเทศ ณ กรุงบรัสเซลส์ เบลเยียม, 2539), หน้า 8.

อากรตอบโต้การทุ่มตลาดมีผลเพียง 5 ปี หลังจากนั้นให้มีการทบทวนและกำหนดให้มีการเรียกเก็บอากรต่อ และให้อำนาจคณะกรรมการการยุโรปสามารถกำหนดอากรชั่วคราวในกรณีและผู้ส่งออกในประเทศที่สามไม่ปฏิบัติตามสัญญา ในปี 1988 มีการปรับแก้เป็น Regulation No 2423/88 กำหนดให้สามารถเรียกเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดเพิ่มเติม หากปรากฏว่าผู้ส่งออกได้ลดราคาเท่ากับอากร หรือผลลัทธิอากรให้ผู้นำเข้า ในปี 1994 ปรับแก้เป็น Regulation No 3284/94 กำหนดให้คณะมนตรีสามารถกำหนดอากรด้วยเสียงข้างมาก จนถึงฉบับที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน คือ Regulation No 384/96<sup>5</sup>

2) ส่วนที่อยู่ภายใต้สนธิสัญญาปารีส (ECSC) ตามมาตรา 71 และ 74 ของสนธิสัญญาปารีสมีข้อระบุนเกี่ยวกับกฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาดสำหรับสินค้าภายใต้สนธิสัญญาปารีส คือ สินค้าเหล็กและถ่านหิน ต่อมาเมื่อวันที่ 15 เมษายน 1977 คณะกรรมการการยุโรปได้ออกข้อเสนอแนะ (Recommendation)<sup>6</sup> 329/77 ECSC กำหนดว่าหลักการของกฎหมายภายใต้ประชาคมยุโรปและประชาคมเหล็กและถ่านหินจะต้องเหมือนกันให้มากที่สุด ความแตกต่างของกฎระเบียบทั้งสองคือ ขั้นตอนการตัดสินเท่านั้น ทั้งนี้มีการแก้ไข Recommendation 329/77 ECSC จำนวน 2 ครั้ง คือ ในปี 1982 และ 1984 เป็นคำตัดสิน (Decision)<sup>7</sup> 2177/84 ECSC ซึ่งมีสาระเหมือนกับ Regulation No 2423/88 ขณะที่มีรายละเอียดด้านขั้นตอนเหมือนกับ Regulation No 3284/94 และ No 384/96<sup>8</sup>

<sup>5</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 9.

<sup>6</sup> ข้อเสนอแนะ (Recommendation) และข้อคิดเห็น (Opinions) ไม่ถือเป็นข้อผูกพัน

<sup>7</sup> คำตัดสิน (Decisions) เป็นกฎระเบียบที่ส่งผ่านให้รัฐบาล กิจการหรือหน่วยงานเอกชน โดยผู้ที่เกี่ยวข้องที่ได้รับคำตัดสินนี้ให้ถือว่าต้องผูกพันนำไปปรับใช้เช่นกัน

<sup>8</sup> พิษณุ เหริยภูมิศาสตราจารย์, มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดของสหภาพยุโรปกับผลกระทบต่อการส่งออกสินค้าไทยไปสหภาพยุโรป, หน้า 9-10.

## 4.1.2 การไต่สวนการทุ่มตลาด

### 4.1.2.1 องค์การ

องค์การในการดำเนินการภายใต้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดของสหภาพยุโรปประกอบด้วย 3 หน่วยงานสำคัญ คือ

#### (1) คณะกรรมาธิการ (Commission)

แยกออกเป็น 24 Directorated General(DG) ตั้งแต่ DG I-DG XXIV แต่ละ DG มีฐานะเทียบเท่ากระทรวง โดยมี DG I รับผิดชอบเกี่ยวกับมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดโดยตรง<sup>9</sup> และได้มีการกำหนดหน่วยงานภายในภายใต้ DG I จำนวน 2 หน่วยงาน คือ

- DG I.C รับผิดชอบเกี่ยวกับมาตรการและขั้นตอนการไต่สวน เครื่องมือนโยบายการค้าใหม่และการจัดระเบียบการส่งออก (export arrangement) สำหรับสินค้าที่เข้าข่ายทุ่มตลาด และ
- DG I.E รับผิดชอบเกี่ยวกับมาตรการและขั้นตอนการตรวจสอบความเสียหายและจัดระเบียบการนำเข้าสำหรับสินค้าที่เข้าข่ายการทุ่มตลาด<sup>10</sup>

#### (2) คณะกรรมการที่ปรึกษา (the Advisory Committee)

ประกอบด้วยผู้แทนจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องของประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปหรือผู้แทนในคณะผู้แทนประจำกรุงบรัสเซลส์ของแต่ละประเทศสมาชิก โดยมีผู้แทนคณะกรรมาธิการยุโรปจาก DG I.C และ DG I.E เป็นประธาน ในคณะกรรมการที่ปรึกษามีหน้าที่ให้คำปรึกษาเกี่ยวกับเรื่องต่อไปนี้

<sup>9</sup> ขณะที่ DG อื่นๆจะมีส่วนรับผิดชอบทางอ้อมในการให้ความคิดเห็นและข้อมูลเพิ่มเติมเพื่อใช้ประกอบการพิจารณาตัดสินผลของการใช้มาตรการต่อไป

<sup>10</sup> พิษณุ เหริยภูมิศาสร, มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดของสหภาพยุโรปกับผลกระทบต่อการส่งออกสินค้าไทยไปสหภาพยุโรป, หน้า 14-16.

- เกิดการทุ่มตลาดจริงหรือไม่และวิธีการคำนวณส่วนเหลือของการทุ่มตลาด
- เกิดความเสียหายกับอุตสาหกรรมสินค้านั้นหรือไม่
- ความเกี่ยวพันระหว่างการทุ่มตลาดและความเสียหาย
- ข้อเสนอเกี่ยวกับมาตรการและแนวทางที่จะนำมาใช้ให้เกิดผล

ทั้งนี้การปรึกษาจะเริ่มในทันทีที่มีการเสนอให้เปิดไต่สวน และคณะกรรมการการยุโรปไม่จำเป็นต้องเห็นพ้องตามที่คณะกรรมการที่ปรึกษาเสนอ<sup>11</sup>

### (3) คณะมนตรี (The Council of Ministers)

คณะมนตรีประกอบด้วย ผู้แทนจากประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปจำนวน 15 ประเทศ มีหน้าที่ตัดสินใจให้มีมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดขั้นสุดท้าย (Definite measures) มีบทบาทจำกัดเฉพาะกรณีการตัดสินใจให้ใช้มาตรการเก็บอากรชั่วคราวและอากรถาวรเท่านั้น โดยจะต้องได้รับความเห็นชอบจากสมาชิกเสียงข้างมากในลักษณะ Simple Majority คือ 8 เสียง<sup>12</sup>

#### 4.1.2.2 ขั้นตอนการดำเนินมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด

##### (1) การรับและพิจารณาคำร้องเรียน

คณะกรรมการ(DG I) พิจารณาคำร้องเรียน(Complaint) ของผู้ผลิตสินค้าอุตสาหกรรมภายในประเทศ(Domestic Industry)หรือสมาคมผู้ผลิตสินค้า หรือตัวแทนตามกฎหมายของอุตสาหกรรมภายในประเทศขอให้ดำเนินการไต่สวนการส่งออกจากประเทศผู้ส่งออก โดยอ้างว่าการส่งออกสินค้าดังกล่าวมายังสหภาพยุโรปมีแนวโน้มเข้าข่ายการทุ่มตลาดและสินค้าทุ่มตลาดดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง (material injury)แก่ผู้ผลิตสินค้าชนิดเดียวกัน ทั้งนี้คณะกรรมการจะเปิดการไต่สวนเมื่อ

- 1) จำนวนผลผลิตของกลุ่มผู้ผลิตผู้สนับสนุนคำร้องเรียนมีส่วนแบ่งเกินร้อยละ 50 ของสินค้านั้นในสหภาพยุโรป

<sup>11</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 17.

<sup>12</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 18-19.

2) ผู้ผลิตซึ่งยื่นคำร้องเรียนมีผลผลิตรวมกันไม่น้อยกว่าร้อยละ 25 ของผลผลิตรวมของสินค้านั้นในสหภาพยุโรป

อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่มีหลักฐานปรากฏชัดเจนว่าได้มีการทุ่มตลาดสินค้าจากประเทศผู้ส่งออก คณะกรรมาธิการสามารถเปิดการไต่สวนตอบโต้การทุ่มตลาดได้ นอกจากนี้จะปรากฏว่าประเทศผู้ส่งออกนั้นมีส่วนแบ่งตลาดที่น้อยมาก คือ มีส่วนแบ่งตลาดต่ำกว่าร้อยละ 1 หรือการส่งออกมายังสหภาพยุโรปเป็นสัดส่วนน้อยกว่าร้อยละ 3 ของการบริโภคภายในของสหภาพยุโรป โดยปกติคณะกรรมาธิการยุโรปจะประกาศการไต่สวนตามคำร้องเรียนหรือไม่ภายใน 45 วันหลังจากการได้รับคำร้อง<sup>13</sup>

## (2) การเปิดการไต่สวน

เมื่อคณะกรรมาธิการยุโรปเห็นชอบให้มีการเปิดการไต่สวนกรณีตอบโต้การทุ่มตลาดสินค้าในประเทศผู้ส่งออก แล้วจะออกประกาศคำตัดสินในการเปิดการไต่สวนเพื่อให้ผู้มีส่วนได้เสียกับการไต่สวนทราบ และใช้สิทธิของตนในกระบวนการไต่สวนได้ สำหรับประเทศผู้ส่งออก สหภาพยุโรปจะแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ผลิตสินค้าส่งออกให้ความร่วมมือในการไต่สวน ขณะเดียวกันก็จะแจ้งผ่านคณะผู้แทนทางการค้าของประเทศผู้ส่งออก ให้ทราบถึงคำตัดสินการเปิดการไต่สวนของคณะกรรมาธิการ เพื่อเผยแพร่ให้ผู้ผลิตสินค้าส่งออกรายอื่นๆที่ไม่มีรายชื่อในการไต่สวน แต่อาจได้รับผลกระทบได้ทราบและใช้สิทธิในการปกป้องและรักษาประโยชน์ของตน

ทั้งนี้ คณะกรรมาธิการจะให้เวลาแก่ผู้ผลิตสินค้าในประเทศที่ทำการส่งออกในการตอบแบบสอบถาม(Questionnaires)อย่างน้อย 30 วัน โดยใน 15 วันแรกจะให้ผู้ผลิตสินค้าส่งออกถามข้อสงสัย หรือส่งข้อร้องเรียนเพิ่มเติมได้ หากผู้ผลิตสินค้าส่งออกมิได้ส่งคำร้องในเรื่องใดๆก็แสดงว่าผู้ผลิตสินค้าส่งออกเข้าใจและไม่มีข้อสงสัยประการใดเกี่ยวกับแบบสอบถาม และหากผู้ผลิตสินค้าส่งออกมิได้ให้ความร่วมมือในการตอบแบบสอบถาม คณะกรรมาธิการจะใช้ข้อมูลเท่าที่มีอยู่(Best Information Available : BIA)ในการพิจารณาและคำนวณอัตราภาษีตอบโต้การทุ่มตลาด หากมีการเก็บภาษีการทุ่มตลาดจริงแล้ว ผู้ส่งออกมิได้ให้ความร่วมมือในขั้นตอน

<sup>13</sup> พิษณุ เหยี่ยงมมหาสาร, ข้อมูลการค้าอียูสู่ความสำเร็จการค้าไทยในศตวรรษ 21, หน้า ภาคผนวก 13.

การไต่สวนการถูกเรียกเก็บภาษีการทุ่มตลาดจริงแล้ว ผู้ส่งออกที่มีได้ให้ความร่วมมือในขั้นตอนดังกล่าวจะถูกเรียกเก็บภาษีตอบโต้การทุ่มตลาดทั่วไป (residual duty) ซึ่งเป็นอัตราที่สูงสุด

### (3) กำหนดเวลาของขั้นตอนการไต่สวน

คณะกรรมการมีการกำหนดเวลาสำหรับขั้นตอนการไต่สวนแต่ละขั้น โดยต้องให้เสร็จภายใน 15 เดือน อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการอาจกำหนดให้ขั้นตอนการไต่สวนการทุ่มตลาดนับวันที่เริ่มการไต่สวนต้องให้แล้วเสร็จภายใน 9 เดือน หากพบว่า มีหลักฐานว่ามีการทุ่มตลาดจริง คณะกรรมการจะเรียกเก็บภาษีตอบโต้การทุ่มตลาดชั่วคราว (provisional duty) ซึ่งมีระยะเวลาการกำหนดเก็บเป็น 9 เดือนโดยอาจแบ่งเป็น 2 ช่วงระยะเวลาคือ 6 เดือนและ 3 เดือนต่อมา และการกำหนดภาษีตอบโต้การทุ่มตลาดถาวร (definite duty) จะต้องแล้วเสร็จภายใน 15 เดือนนับตั้งแต่วันเปิดการไต่สวน<sup>14</sup>

## 4.1.3 หลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันของสหภาพยุโรป

### 4.1.3.1 การกำหนดคำนิยาม

ภายใต้หลักเกณฑ์การตอบโต้การทุ่มตลาดของสหภาพยุโรป มีการกำหนดคำนิยามของคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันไว้ในมาตรา 1(4) ของ Regulation 384/96 ซึ่งคำนิยามดังกล่าวได้นำรูปแบบมาจากมาตรา 2.6 ของความตกลงฯ 1994 กล่าวคือ

“..สินค้าชนิดเดียวกัน หมายความว่า สินค้าที่มีคุณสมบัติเหมือนกันทุกประการกับสินค้าที่ถูกพิจารณา แต่ในกรณีที่ไม่มีสินค้านี้ก็ให้หมายความถึงสินค้าที่คล้ายคลึงกันอย่างมากกับสินค้านี้”<sup>15</sup>

<sup>14</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 14.

<sup>15</sup> Regulation 384/96 Article 1(4) “For the purpose of this Regulation, the term ‘like product’ shall be interpreted to mean a product which is identical, that is to say, 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.”

คำว่าสินค้าชนิดเดียวกันตามคำนิยามในมาตรา1(4) ของ Regulation 384/96 ดังกล่าวมีความสำคัญต่อกฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาดของสหภาพยุโรปเป็นอย่างมาก เนื่องจากในมาตราอื่นๆของ Regulation 384/96 มีความเกี่ยวข้องและมีการกล่าวถึงคำว่า สินค้าชนิดเดียวกันในหลายมาตรา ได้แก่ ในมาตรา 1 เรื่องหลักการทั่วไป(principles) ในย่อหน้า 2 และ 4<sup>16</sup> กล่าวถึงสินค้าชนิดเดียวกัน เพื่อนำมาใช้ในการเปรียบเทียบสินค้านำเข้าที่ทำการทุ่มตลาดภายใน การไต่สวน ส่วนภายใต้มาตรา 2<sup>17</sup> เรื่องการพิจารณาการทุ่มตลาด มีการกล่าวถึงสินค้าชนิดเดียวกันที่ใช้ในการคำนวณหามูลค่าปกติ(รวมถึงสินค้าที่ผลิตในประเทศที่ไม่มีระบบการค้าแบบเสรี)เพื่อเปรียบเทียบกับสินค้านำเข้าที่ทำการทุ่มตลาด รวมทั้งในมาตรา 3<sup>18</sup> เรื่องการพิจารณา ความเสียหาย มาตรา4 <sup>19</sup>เรื่องคำนิยามของอุตสาหกรรมภายใน และ มาตรา 5<sup>20</sup> การเริ่ม กระบวนการการไต่สวน ซึ่งล้วนมีความเกี่ยวข้องกับการพิจารณาคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันทั้งหมด บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันในมาตราดังกล่าวนั้น มีความสอดคล้องกับความตกลงฯ 1994 แต่มีบางมาตราที่เพิ่มเติมจากบทบัญญัติของความตกลงฯ 1994 คือ ในส่วน มาตรา 13 <sup>21</sup>เรื่องการหลบเลี่ยงการพิจารณาทุ่มตลาด(circumvention) มีการกล่าวถึงสินค้าชนิดเดียวกันว่าในการที่ประเทศผู้ส่งออกหลบเลี่ยงที่จะส่งตัวสินค้าเข้าไปภายในประเทศผู้นำเข้า โดยตรงเนื่องจากอาจถูกเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาด แต่ใช้วิธีส่งตัววัตถุดิบไปประกอบที่ ประเทศที่สาม แล้วจึงส่งออกไปยังประเทศผู้นำเข้าอีกครั้ง มาตรา 13 กล่าวว่ให้ดำเนินการเก็บ อากรตอบโต้การทุ่มตลาดขยายไปถึงการนำเข้าสินค้าจากประเทศที่สามที่ใช้วัตถุดิบที่ทำการทุ่ม ตลาดซึ่งเป็นสินค้าชนิดเดียวกัน<sup>22</sup>

จากกระบวนการพิจารณาใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดข้างต้น จะเห็นได้ว่า มีส่วนที่เกี่ยวข้องกับสินค้าชนิดเดียวกันเป็นจำนวนมากมาย การตีความหมายคำว่าสินค้าชนิด

<sup>16</sup> Regulation 384/96 Article 1 paragraphs 2, 4.

<sup>17</sup> Ibid., Article 2 paragraphs 1,2,3,4,6,7 and 10.

<sup>18</sup> Ibid., Article 3 paragraphs 2,3 และ 8.

<sup>19</sup> Ibid., Article 4 paragraph 1.

<sup>20</sup> Ibid., Article 5 paragraphs 2 and 4 .

<sup>21</sup> Ibid., Article 13 paragraphs 1 and 2 .

<sup>22</sup> Wolfgang Muller, Nicholas Khan and Hans-Adolf Neumann, *EC Anti-Dumping Law-A Commentary on Regulation 384/96* (John Wiley & Sons Ltd,1998), p.42.



เดียวกันจึงมีความสำคัญอย่างมากต่อการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด<sup>23</sup> การตัดสินใจในการกำหนดขอบเขตและการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกัน จะมีผลกระทบโดยตรงทั้งต่อภาครัฐและภาคเอกชนซึ่งอาจส่งผลให้คดีแพ้หรือชนะได้ การตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันที่แคบและเคร่งครัดจนเกินไปโดยคำนึงถึงเฉพาะลักษณะทางกายภาพ จะส่งผลให้การใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควรในการให้ความคุ้มครองอุตสาหกรรมภายในประเทศจากความเสียหายที่เกิดจากการทุ่มตลาด เนื่องจากอาจจะมีสินค้านำเข้าที่ทำการทุ่มตลาดซึ่งอาจมีลักษณะทางกายภาพไม่เหมือนกันแต่สามารถใช้ทดแทนกันได้โดยตรง หากเจ้าหน้าที่ของรัฐมีแนวการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันในลักษณะแคบเกินไป ก็อาจเป็นผลให้สินค้าที่ทำการทุ่มตลาดนั้นหลุดพ้นจากการไต่สวน ซึ่งจะส่งผลต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศต่อไป แต่หากประเทศใดมีแนวการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกัน ในแนวทางที่กว้างเกินไปก็จะส่งผลกระทบต่ออุตสาหกรรมในประเทศในประเด็นที่จะพิสูจน์ให้เห็นถึงความเสียหายที่เกิดขึ้น เนื่องจากหากมีการตีความครอบคลุมสินค้าในลักษณะที่กว้างมากเกินไปก็จะทำให้สินค้าในตลาดที่ต้องทำการคำนวณความเสียหายเพิ่มขึ้นด้วย ดังเช่นตัวอย่างคดี Polyester film<sup>24</sup> ระหว่างสหภาพยุโรปและเกาหลี โดยผู้ผลิตภายในสหภาพยุโรปกล่าวหาว่ามีการทุ่มตลาดในสินค้าฟิล์มภาพยนตร์ทั้งหมดไม่ว่าเป็นฟิล์มขนาดใด เมื่อคณะกรรมการพิจารณาไต่สวนคำร้องดังกล่าวก็ไม่พบว่าอุตสาหกรรมภายในได้รับความเสียหายแต่อย่างใด เนื่องจากเมื่อพิจารณาตลาดฟิล์มภาพยนตร์ของสหภาพยุโรปทั้งหมดพบว่า ฟิล์มภาพยนตร์จากประเทศเกาหลีมีส่วนแบ่งทางการตลาดเพียง 2.4% เท่านั้น ส่งผลให้สหภาพยุโรปไม่อาจดำเนินกระบวนการไต่สวนการทุ่มตลาดของฟิล์มภาพยนตร์จากเกาหลีได้ ดังนั้นอุตสาหกรรมในสหภาพยุโรปจึงดำเนินการร้องเรียนเป็นคดีใหม่อีกคดีหนึ่งโดยจำกัดสินค้าลงเหลือแค่ฟิล์มภาพยนตร์ขนาดบาง(thin polyester film)<sup>25</sup> ซึ่งเป็นฟิล์มที่มีขนาดเล็กกว่า 25 ไมครอนเท่านั้น ส่งผลให้ส่วนแบ่งทางการตลาดของเกาหลีเพิ่มขึ้นเป็น 5% ทำให้มีการเปิดการไต่สวนการทุ่มตลาดได้ ดังนั้นในการกำหนดขอบเขตและการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันจึงต้องทำด้วยความรอบคอบ<sup>26</sup>

<sup>23</sup> Ibid., p.43.

<sup>24</sup> Polyester film from Korea, {1989} O.J L305/21(termination) (Polyester film I).

<sup>25</sup> Polyester film from Korea, {1991} O.J L151/89(termination) (Polyester film II).

<sup>26</sup> Edwin Vermulst and Paul Waer, E.C. Anti-Dumping Law and Practice (London

#### 4.1.3.2 การตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกัน

จากคำนิยามที่ปรากฏในมาตรา 1(4) Regulation 384/96 จะเห็นได้ว่าคำนิยามดังกล่าวได้นำรูปแบบมาจากมาตรา 2.6 ของความตกลงฯ 1994 ซึ่งให้ความสำคัญที่ลักษณะทางกายภาพของสินค้า ดังนั้นแนวการตัดสินคดีที่เกี่ยวข้องกับสินค้าชนิดเดียวกันของคณะกรรมการในช่วงก่อนปี 1984 จึงจะเป็นการตีความที่แคบโดยคำนึงถึงลักษณะทางกายภาพเป็นสำคัญ ตัวอย่างเช่น หากสินค้านำเข้าและสินค้าภายในประเทศมีลักษณะทางกายภาพเหมือนกันหรือใกล้เคียงกัน ก็ถือว่าสินค้าทั้งสองชนิดเป็นสินค้าชนิดเดียวกัน แต่หากสินค้ามีลักษณะทางกายภาพที่แตกต่างกันแม้สินค้าทั้งสองชนิดนั้นจะสามารถใช้แทนกันได้ก็ไม่ถือว่าสินค้าทั้งสองชนิดเป็นสินค้าชนิดเดียวกัน<sup>27</sup>

จนกระทั่งปี 1984 คณะกรรมการได้เริ่มยอมรับแนวความคิดในการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันในแนวทางที่กว้างมากขึ้น โดยเห็นว่าแม้สินค้าจะมีความแตกต่างด้านกายภาพ ก็ไม่จำเป็นจะต้องสรุปโดยทันทีว่าสินค้านั้นไม่ใช่สินค้าชนิดเดียวกัน<sup>28</sup> เพราะหากสินค้านั้นมีผู้บริโภคชั้นสุดท้าย(end user), ความเข้าใจของผู้บริโภค(consumer perceptions)ที่ตรงกัน หรือสินค้านำเข้าดังกล่าวสามารถแข่งขันกับสินค้าที่ผลิตภายในประเทศได้ แม้จะมีความแตกต่างทางกายภาพ สินค้าดังกล่าวก็อาจเป็นสินค้าชนิดเดียวกันได้<sup>29</sup> ดังจะเห็นได้จากในการตัดสินคดี Serial-impact dot-matrix printers<sup>30</sup> ซึ่งคณะกรรมการได้กล่าวถึงปัจจัยพื้นฐานในการพิจารณาคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันดังนี้ :

<sup>27</sup> Ibid, p.282.

<sup>28</sup> Ibid.

<sup>29</sup> 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, eds. Thomas Cottier, Petros C. Mavroidis and Patrick Blatter (Ann Arbor : University of Michigan Press, 2000), pp.352-353.

<sup>30</sup> Commission Regulation NO 1418/88 of 17 May 1988 impose a provisional of anti-dumping duty on imports of serial-impact dot-matrix printers in Japan, OJ L 130, 26/05/88

“ในการพิจารณาตัดสินเรื่องสินค้าชนิดเดียวกัน ประการแรกที่คณะกรรมการการค้าจะพิจารณาคือลักษณะทางกายภาพและเทคโนโลยีของเครื่องพริ้นเตอร์(printer) ประการที่สอง คือ ส่วนประกอบและประโยชน์การใช้งาน ประการที่สามที่คณะกรรมการการค้าพิจารณาคือความเข้าใจของผู้บริโภคต่อเครื่องพริ้นเตอร์ในตลาดว่า ผู้บริโภคมองเห็นความแตกต่างระหว่างเครื่องพริ้นเตอร์ชนิดต่างๆหรือไม่ นอกจากนี้ คณะกรรมการการค้ายังพิจารณาปัจจัยอื่นที่เกี่ยวข้องอีกด้วย”

การตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันของสหภาพยุโรป จะแบ่งขั้นตอนในการพิจารณาออกเป็น 2 ส่วนคือ ในการพิจารณาขอบเขตสินค้าที่อยู่ภายใต้การไต่สวนและในการพิจารณาเปรียบเทียบสินค้าที่กำหนดไว้กับสินค้าที่ทำการทุ่มตลาด

#### 4.1.3.2.1 ในการพิจารณาขอบเขตสินค้าที่อยู่ภายใต้การไต่สวน

การไต่สวนการทุ่มตลาดนั้นเริ่มต้นเมื่อมีผู้ยื่นคำร้องเรียนต่อคณะกรรมการกระบวนการแรกที่คณะกรรมการจะต้องพิจารณาคือ การวิเคราะห์ว่าสินค้าภายใต้การไต่สวนคือสินค้าใดบ้าง โดยต้องทำการกำหนดสินค้าภายใต้การไต่สวนไว้หนึ่งกลุ่มสินค้าที่มีความเกี่ยวข้องกันหรือเรียกว่า single product เพื่อนำไปใช้พิจารณาไต่สวนว่าสินค้านำเข้าดังกล่าวมีการทุ่มตลาดหรือไม่ โดยพิจารณาจากปัจจัยพื้นฐานดังต่อไปนี้<sup>31</sup>

(1) พื้นฐานด้านลักษณะทางกายภาพ ด้านเทคนิค ด้านลักษณะทางเคมี(Basic physical, technical and/or chemical characteristics)<sup>32</sup>

การพิจารณาขอบเขตของสินค้าที่อยู่ภายใต้การไต่สวน ส่วนใหญ่จะพิจารณาการเป็นสินค้าชนิดเดียวกันโดยอาศัยพื้นฐานด้านลักษณะทางกายภาพ,ด้านเทคนิค,ด้านลักษณะทางเคมีเป็นส่วนใหญ่ เนื่องจากในปัจจุบันสินค้าภายใต้การไต่สวนจะเกี่ยวข้องกับสินค้าซึ่งมีหลายระดับและหลายคุณภาพ จึงเป็นการยากที่จะพิจารณาได้ว่าสินค้านั้นเป็นสินค้าชนิดเดียวกันหรือ

<sup>31</sup> Coudert Brother, The Anti-dumping Rules of the European Community : A Practical Guide ,(Brussel : Coudert Brother, 1988), pp.9-10.

<sup>32</sup> Wolfgang Muller, Nicholas Khan and Hans-Adolf Neumann, EC Anti-Dumping Law-A Commentary on Regulation 384/96, pp.43-45.

ไม่ได้โดยทันที เนื่องจากสินค้าดังกล่าวบ้างก็มีลักษณะทางกายภาพเหมือนกัน แต่อาจจะมีส่วนประกอบทางเคมีที่แตกต่างกัน หรือในทางตรงกันข้ามคืออาจจะมีลักษณะทางเคมีเหมือนกัน แต่มีความแตกต่างด้านรูปลักษณ์ภายนอกหรือสินค้าซึ่งมีหลายระดับหรือหลายคุณภาพ แนวทางในการกำหนดกลุ่มสินค้าชนิดเดียวกันดังกล่าวของคณะกรรมการในชั้นตอนนี้ไม่จำเป็นจะต้องพิจารณาให้เห็นความแตกต่างที่ชัดเจนของสินค้าในกลุ่มดังกล่าว เพียงแต่ให้สินค้าเหล่านั้นมีลักษณะทางกายภาพหรือคุณสมบัติทางเคมีที่เหมือนกันก็เพียงพอแล้ว รวมทั้งมีความเห็นถึงความแตกต่างด้านกายภาพเพียงเล็กน้อยระหว่างสินค้าหลากหลายชนิด (various type) ก็ไม่ควรจะสรุปว่าสินค้าเหล่านั้นไม่ใช่สินค้าชนิดเดียวกันโดยทันที ตัวอย่างเช่นในคดี *barium chloride from China*<sup>33</sup> ซึ่งแม้ว่าลักษณะของแบเรียมคลอไรด์ (barium chloride) จะแบ่งออกเป็น 2 ชนิดคือ ชนิดที่เป็นผลึก (crystallised) กับชนิดที่อยู่ในรูปของแบเรียมคลอไรด์ที่ไม่มีน้ำเป็นส่วนประกอบ (anhydrous barium chloride) ซึ่งแบเรียมคลอไรด์ที่ไม่มีน้ำเป็นส่วนประกอบได้มาจากกระบวนการทำให้แห้งของแบเรียมคลอไรด์ที่เป็นผลึก แม้จะการใช้แบเรียมคลอไรด์ที่ไม่มีน้ำประกอบมากกว่าแบบผลึก แต่ก็ไม่ได้มีการแบ่งแยกตลาดที่ชัดเจนระหว่างสินค้าทั้งสองชนิด ดังนั้นจึงมีการสรุปในการพิจารณาขั้นต้นว่าแบเรียมคลอไรด์ทั้งสองเป็นสินค้าในกลุ่มเดียวกัน (Single Product)

ในคดี *refractory chamottes from China*<sup>34</sup> ผู้ร้องเรียนกล่าวว่า การไต่สวนนั้นควรพิจารณารวมสินค้าทั้งที่ผ่านกระบวนการผลิตและสินค้าที่ยังไม่ผ่านกระบวนการผลิตเป็นสินค้าที่อยู่ในกลุ่มเดียวกัน แต่จากการไต่สวนแสดงให้เห็นว่ามีความแตกต่างระหว่างสินค้าที่ผ่านกระบวนการผลิตและสินค้าที่ยังไม่ผ่านกระบวนการผลิต ความแตกต่างที่เห็นได้ชัดเจนคือ ความแตกต่างด้านลักษณะทางกายภาพ (เช่น ความทนทานต่ออุณหภูมิที่มีการเปลี่ยนแปลงโดยฉับพลัน) ซึ่งเป็นผลมาจากกระบวนการผลิต นอกจากนี้ยังมีความแตกต่างด้านการใช้ขั้นสุดท้ายของสินค้าอีกด้วย ความแตกต่างระหว่างสินค้า 2 ชนิดยังแสดงให้เห็นได้จากความแตกต่างด้านราคาของสินค้าทั้งสอง จึงไม่ควรจะพิจารณาสินค้าทั้ง 2 ชนิดเป็นสินค้าในกลุ่มเดียวกัน

นอกจากนั้นมีการตัดสินในคดี *Certain polyester yarn* ว่าเส้นใยโพลีเอสเตอร์บริสุทธิ์ (polyester yarn) ,เส้นใยโพลีเอสเตอร์ผสมฝ้าย (polyester/cotton yarn) และเส้นใยโพลีเอสเตอร์

<sup>33</sup> Barium Chloride from China. Oj No L 60,7.3.91.

<sup>34</sup> Refractory Chamottes from P.R. China Oj No L 179,29.7.95.

(sewing thread) ไม่ใช่สินค้าในกลุ่มเดียวกันเนื่องจากมีลักษณะและการใช้งานที่แตกต่างกัน ในคดี Deep freezers คณะกรรมาธิการตัดสินว่าตู้แช่แข็งชนิด chest freezers ไม่ได้เป็นสินค้าในกลุ่มเดียวกันกับตู้แช่แข็งชนิด upright freezers เนื่องจากมีลักษณะทางกายภาพที่แตกต่างกัน คือตู้แช่แข็งชนิด chest freezers มักจะมีขนาดเล็ก มีความกว้างมากกว่าความยาว ในขณะที่ตู้แช่แข็งชนิด upright freezers เป็นตู้แช่แข็งในแนวตั้ง มีขนาดใหญ่กว่าและส่วนใหญ่จะมีราคาสูงกว่าอีกด้วย<sup>35</sup>

## (2) ความคล้ายคลึงกันในลักษณะการใช้ (Similar use)

ในการพิจารณาว่าสินค้าใดมีความเหมือน (same) หรือคล้ายคลึง (similar) กันในลักษณะการใช้ขั้นสุดท้ายเป็นปัจจัยหนึ่งที่สหภาพยุโรปเริ่มนำมาใช้ในการพิจารณากำหนดกลุ่มของสินค้าที่อยู่ในกลุ่มเดียวกัน โดยรวมถึงการพิจารณารวมถึงกระบวนการผลิตสินค้านั้น ตัวอย่างเช่น ในคดี peroxodisulphates (persulphates) from China<sup>36</sup> กระบวนการผลิต peroxodisulphate จะครอบคลุมสินค้า 3 ชนิด คือ ammonium persulphates, potassium persulphates และ sodium persulphates จากการไต่สวนพบว่าผู้ใช้ขั้นสุดท้ายมักจะเลือกใช้ persulphates ตัวใดตัวหนึ่งตามความเหมาะสมในการทำงานเท่านั้น จึงมีความเป็นไปได้เล็กน้อยที่จะมีการใช้ persulphates ชนิดหนึ่งแทน persulphates อีกชนิดหนึ่ง แต่เนื่องจากสินค้าทั้ง 3 ชนิดมีลักษณะเหมือนกัน และมีการใช้ขั้นสุดท้ายในอุตสาหกรรมผู้ผลิตผ้าและเคมีภัณฑ์เหมือนกัน คณะกรรมาธิการจึงจัดให้ persulphates ทั้งสามชนิดเป็นสินค้าในกลุ่มเดียวกัน (Single Product)

ในคดี ferro-silicon manganese<sup>37</sup> จากรัสเซีย โดยทั่วไป ferro-silicon manganese ใช้ในการทำให้เหล็กปลอดสนิม (deoxidizer) หรือใช้เป็นวัสดุผสม (alloy) ในเหล็ก จากการไต่สวนพบว่าสินค้าที่มีความเกี่ยวข้องกับสินค้านี้มีลักษณะการใช้งานเหมือนกัน คือ ใช้ในการทำให้

<sup>35</sup> Certain polyester yarn (man-made staple fibres) from Taiwan, Indonesia, China, Turkey, {1991} Oj No L 276/7. , Deep freezers from USSR, {1987} Oj No L 6/1 (definitive), {1986} , Oj No L 259/14 (provision) cite in Edwin Vermulst and Paul Waer, E.C. Anti-Dumping Law and Practice , p.283.

<sup>36</sup> peroxodisulphates (persulphates) from P.R. China, Oj No L 169, 19.7.95.

<sup>37</sup> ferro-silico-manganese from Russia, Ukraine, Brazil and South Africa. OJ No L330, 21.

พบว่าสินค้าที่มีความเกี่ยวข้องกับ สินค้าดังกล่าวมีลักษณะการใช้งานเหมือนกัน คือ ใช้ในการทำให้เหล็กปลอดสนิมและใช้เป็นวัสดุผสม และมีการใช้แทนที่กันได้ แม้ว่าโดยปกติแล้วเหล็กแต่ละชนิดจะต้องการใช้ ferro-silicon manganese ที่มีคุณสมบัติเฉพาะเหล็กนั้น แต่เมื่อพิจารณาองค์ประกอบทั้งหมด จึงสรุปได้ว่า ferro-silicon manganese เหล่านั้นเป็นสินค้ากลุ่มเดียวกัน (Single Product)

ในคดีโปรแทสเซียมคลอไรด์ (potassium chloride)<sup>38</sup> จากเบลารุส, รัสเซียและยูเครน จากการไต่สวนพบว่าสินค้าในกลุ่มดังกล่าวประกอบด้วยโปรแทสเซียมคลอไรด์ 3 ชนิดซึ่งมีความแตกต่างกันที่ส่วนประกอบพื้นฐานของ K<sub>2</sub>O ได้แก่ โปรแทสเซียมคลอไรด์ที่มีส่วนประกอบของ K<sub>2</sub>O ไม่เกิน 40 %, โปรแทสเซียมคลอไรด์ที่มีส่วนประกอบของ K<sub>2</sub>O เกิน 40% แต่ไม่เกิน 62% และโปรแทสเซียมคลอไรด์ที่มีส่วนประกอบของ K<sub>2</sub>O มากกว่าหรือ เท่ากับ 62% สินค้าทั้งสามชนิดดังกล่าวสามารถใช้เป็นปุ๋ย แม้ว่าโปรแทสเซียมคลอไรด์ที่มีส่วนประกอบของ K<sub>2</sub>O มากกว่าหรือ เท่ากับ 62% จะสามารถนำไปใช้ในอุตสาหกรรมทางเภสัชกรรมและด้านเคมีภัณฑ์ แต่คณะกรรมการพิจารณาสรุปว่า สินค้าทั้งสามชนิดนั้นเป็นสินค้าชนิดเดียวกัน เนื่องจากมีลักษณะทางกายภาพ และลักษณะองค์ประกอบทางด้านเคมีที่เหมือนกัน นอกจากนี้ยังรวมไปถึงหน้าที่หลักในการใช้งานที่เหมือนกัน คือ นำไปใช้เป็นปุ๋ย

การสรุปในแนวทางเดียวกันยังเห็นได้จากคดีตัวอย่างอีกหนึ่งคดี คือ เส้นใยสังเคราะห์ทางเคมี (synthetic polyester fibres) ในการยื่นคำร้องเรียนดังกล่าวผู้ส่งออกบางส่วนรวมทั้งผู้นำเข้าสินค้ามีความต้องการที่จะให้มีการแยกพิจารณาระหว่างเส้นใยสังเคราะห์ทางเคมีซึ่งมีลักษณะเฉพาะบางชนิด เช่น เส้นใยสังเคราะห์ทนไฟ หรือเส้นใยสังเคราะห์ที่มีการทอ 2 ชั้น ให้พิจารณาแยกออกจากเส้นใยสังเคราะห์ทางเคมีทั่วไป เนื่องจากเส้นใยสังเคราะห์ดังกล่าวมีราคาสูงกว่าเส้นใยสังเคราะห์ทางเคมีทั่วไป แต่คณะกรรมการปฏิเสธคำกล่าวอ้างดังกล่าว เนื่องจากเส้นใยสังเคราะห์ทางเคมีดังกล่าวนั้นมีลักษณะทางกายภาพ หน้าที่ การนำไปใช้เหมือนกัน

### (3) ปัจจัยอื่น ๆ (Other Criteria)

ในการพิจารณากำหนดขอบเขตของสินค้าชนิดเดียวกันบางคดีนั้น การที่จะทำให้เกิดความชัดเจนจำเป็นจะต้องอาศัยการพิจารณาปัจจัยอื่น ๆ ที่เหมาะสมกับคดีนั้นๆ เช่น การใช้แทนที่

<sup>38</sup> Potassium chloride from Russia, Belarus and Ukrain. OJ No L 308, 24.10.92.

บางกรณีคณะกรรมการจะพิจารณาปัจจัยด้านช่องทางในการจัดจำหน่าย(distribution channels)มาเป็นเกณฑ์ในการพิจารณา<sup>39</sup> ทั้งนี้เนื่องจากการที่สินค้ามีช่องทางในการจัดจำหน่ายเดียวกันแสดงให้เห็นว่ามีความเป็นไปได้ที่จะเกิดการแข่งขันระหว่างสินค้าในตลาดเดียวกัน และเป็นสินค้าในกลุ่มเดียวกัน

#### 4.1.3.2.2 ในการเปรียบเทียบสินค้าที่อยู่ภายใต้กรอบการไต่สวนกับสินค้าที่ทำการทุ่มตลาด

ในขั้นที่สองของการพิจารณาตัดสินสินค้าชนิดเดียวกัน คณะกรรมการจะทำการเปรียบเทียบระหว่างสินค้าที่อยู่ภายใต้กรอบการไต่สวน ซึ่งผลิตโดยอุตสาหกรรมภายในสหภาพยุโรปกับสินค้าที่ขายอยู่ในประเทศผู้ส่งออก ซึ่งการเปรียบเทียบว่าสินค้าของทั้งสองประเทศเป็นสินค้าชนิดเดียวกันหรือไม่นั้น ก็จะพิจารณาจากปัจจัยพื้นฐานดังต่อไปนี้

##### (1) พื้นฐานด้านลักษณะทางกายภาพ ด้านเทคนิค ด้านลักษณะทางเคมี(Basic physical, technical and/or chemical characteristics)

การที่สินค้าที่ผลิตโดยอุตสาหกรรมภายในประเทศกับสินค้าที่ทำการทุ่มตลาดมีความแตกต่างด้านลักษณะทางกายภาพเพียงเล็กน้อยไม่ได้ทำให้สินค้านั้นต่างกัน หากลักษณะการใช้งานและหน้าที่ของสินค้านั้นคล้ายคลึงกัน และผู้บริโภคสินค้านั้นไม่สามารถระบุถึงความแตกต่างระหว่างสินค้านั้นได้ชัดเจน การพิจารณาอื่น ๆ ก็จะต้องพิจารณาตามความเหมาะสม ตัวอย่างเช่น ในคดี peroxodisulphates(persulphates) จากประเทศจีน คณะกรรมการให้ความเห็นว่าความแตกต่างในเรื่องความบริสุทธิ์และส่วนประกอบของเหล็ก ระหว่างสินค้าที่ผลิตในสหภาพยุโรปกับประเทศอื่น ๆ ไม่ใช่ประเด็นที่สำคัญในการแบ่งแยกสินค้าเหล็ก ในคดีอื่น ๆ เช่น Coumarin จากประเทศจีน พบว่าสินค้านำเข้าจากประเทศจีนมีคุณภาพต่ำจนไม่สามารถนำมาผลิตเป็นหัวน้ำหอมได้ อย่างไรก็ตาม การใช้ประโยชน์ในด้านนี้เป็นเพียงการใช้ประโยชน์ในด้าน

<sup>39</sup> ตัวอย่างเช่น ในคดี imposing a definitive anti-dumping duty on imports of silicon metal originating in Brazil(O.J. No L 222,7 August 1992) และในคดี imposing a provisional anti-dumping duty on imports of stainless steel bars originating in India(O.J. No L 155 ,29/05/1998)

หนึ่งเท่านั้นและถือเป็นส่วนน้อยในการบริโภคภายในสหภาพยุโรป นอกจากนี้สินค้าที่นำเข้าจากจีนสามารถใช้ทดแทนกับสินค้าที่ผลิตในสหภาพยุโรปได้เป็นอย่างมาก ดังนั้นคณะกรรมการจึงสรุปว่าสินค้าที่ผลิตในสหภาพยุโรปและสินค้านำเข้าจากประเทศจีนเป็นสินค้าชนิดเดียวกัน เช่นเดียวกับการตัดสินว่า isobutanol ซึ่งผลิตในสหภาพยุโรปและ isobutanol ซึ่งมีแหล่งกำเนิดสินค้าอยู่ในประเทศรัสเซียเป็นสินค้าชนิดเดียวกัน เพราะสินค้าทั้งสองชนิดมีลักษณะทางกายภาพเหมือนกัน มีความสามารถในการใช้แทนกันได้ แม้ว่าจะมีความแตกต่างในเรื่องลักษณะเฉพาะของสินค้า และความบริสุทธิ์ของสินค้านำเข้าที่ต่ำกว่าสินค้าที่ผลิตในสหภาพยุโรปซึ่งมีผลต่อการใช้งานบางด้านเช่นงานด้านภาพเขียนคุณภาพสูงหรือการใช้เพื่อทำพลาสติก

## (2) ความคล้ายคลึงกันในลักษณะการใช้(Similar use)

ในการพิจารณาว่าสินค้าใดมีความเหมือน(same)หรือคล้ายคลึง(similar)กันในลักษณะการใช้ขั้นสุดท้ายนั้นจะต้องพิจารณารวมถึงกระบวนการผลิตสินค้านั้นด้วย โดยการเปรียบเทียบระหว่างสินค้านำเข้าที่ถูกกล่าวหาว่าทุ่มตลาดกับสินค้าภายในประเทศ โดยหลักเกณฑ์การพิจารณาใกล้เคียงกับที่ใช้ในการพิจารณาขอบเขตสินค้าที่อยู่ภายใต้การไต่สวน ตัวอย่างเช่นในคดี Disodium carbonate คณะกรรมการพบว่า สาร disodium carbonate(soda ash) ของ สหภาพยุโรปผลิตจากหินปูน,เกลือ,และแอมโมเนีย ในขณะที่ soda ash ของสหรัฐได้มาจากแร่ tronaซึ่งเป็นแร่ที่มีอยู่เป็นอย่างมากในรัฐไวโอมิ่ง คณะกรรมการพิจารณาแล้วพบว่าแม้soda ash ของทั้งสองประเทศจะผลิตมาจากกระบวนการที่ต่างกัน แต่soda ash ของทั้งสองประเทศมีประโยชน์ในการใช้งานเหมือนกัน จึงตัดสินว่าเป็นสินค้าชนิดเดียวกัน<sup>40</sup>

## (3) ปัจจัยอื่นๆ

เช่นเดียวกันกับการพิจารณาขอบเขตสินค้าที่อยู่ภายใต้การไต่สวน หากคดีใดจำเป็นต้องอาศัยปัจจัยเพิ่มเติมในการพิจารณาก็สามารถนำมาใช้พิจารณาประกอบได้ เช่นในคดี Nickel<sup>41</sup>

<sup>40</sup> Disodium carbonate from USA, OJ 1995 L83/8. Cite in Ivo van Bael and Jean-Francois Bellis, Anti-Dumping and other Trade Protection Laws of the EC (CCH Edition Ltd, 1996),p.148.

<sup>41</sup> Nickel from USSR, {1983} OJ No L 259/14 (provisional).



ซึ่งคณะกรรมการการค้าตัดสินว่า นิกเกิลที่ผลิตจากรัสเซียเป็นสินค้าชนิดเดียวกันกับนิกเกิลที่ผลิตโดยอุตสาหกรรมภายในอังกฤษและฝรั่งเศส เนื่องจากนิกเกิลจากทั้งสามประเทศมีความบริสุทธิ์มากกว่า 99% และยังมีความสามารถในการใช้แทนกัน(Interchangeability)ได้สูง

#### 4.1.4 สินค้าชนิดเดียวกันกับการตอบโต้การหลบเลี่ยงอากรทุ่มตลาด(Anti-circumvention)ในสหภาพยุโรป

เนื่องจากปัจจุบันบริษัทส่วนใหญ่เล็งเห็นถึงช่องว่างของกฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาดในเรื่องสินค้าชนิดเดียวกัน ซึ่งจะต้องพิจารณาความเหมือนกันของสินค้านำเข้าที่ทำการทุ่มตลาดกับสินค้าภายในประเทศ หากสินค้านำเข้าดังกล่าวไม่มีความเหมือนกันก็จะพิจารณาว่าไม่ใช่สินค้าชนิดเดียวกัน เมื่อไม่ใช่สินค้าชนิดเดียวกันก็ย่อมแสดงว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมภายในประเทศไม่ได้เกิดจากสินค้านำเข้าดังกล่าว ส่งผลให้ไม่สามารถพิจารณาเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดสินค้านำเข้าดังกล่าวได้ เพื่อหลีกเลี่ยงการพิจารณาว่าเป็นสินค้าชนิดเดียวกันกับสินค้าภายในประเทศบริษัทต่างหาวิธีการหลบเลี่ยงการถูกเก็บอากรทุ่มตลาดโดยวิธีการต่างๆ เพื่อแก้ปัญหาดังกล่าวสหภาพยุโรปจึงมีการบัญญัติกฎหมายตอบโต้การหลบเลี่ยงอากรทุ่มตลาด ซึ่งปรากฏอยู่ในมาตรา 13 ของ Regulation 384/96 โดยอนุญาตให้สหภาพยุโรปเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดกับสินค้าหรือชิ้นส่วนที่หลบเลี่ยงการเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดซึ่งได้มีการเก็บในสินค้าสำเร็จรูปซึ่งเป็นสินค้าชนิดเดียวกัน(like product) กับสินค้าหรือชิ้นส่วนที่หลบเลี่ยงนั้น

กฎหมายตอบโต้การหลบเลี่ยงการเก็บอากรทุ่มตลาดของสหภาพยุโรปได้แบ่งประเภทการหลบเลี่ยงออกเป็น 2 ประเภท คือ

- (1) การหลบเลี่ยงโดยการไปผลิตหรือประกอบสินค้าในประเทศที่สามหรือในสหภาพยุโรป

บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการหลบเลี่ยงโดยการไปตั้งโรงงานผลิต หรือประกอบสินค้า(assembly operation)ในสหภาพยุโรปหรือในประเทศที่สามแทน<sup>42</sup> คือมาตรา 13.2 (The

<sup>42</sup> วัชรวิ ฐาดารังเดช, มาตรการ Anti-circumvention ในรอบอุรุกวัย(กรุงเทพฯ : สวัสดิการกรมเศรษฐกิจการพาณิชย์, 2544), หน้า 12.

Assembly Plant Provision) ตัวอย่างของการกระทำลักษณะนี้ เช่น สหภาพยุโรปเก็บอากรตอบ  
 ได้การทุ่มตลาดคอมพิวเตอร์ที่ผลิตในญี่ปุ่นและนำเข้ามาสหภาพยุโรปในอัตราร้อยละ 50  
 บริษัท A และ B ของญี่ปุ่นพบว่าไม่เป็นผลดีหากส่งออกสินค้าสำเร็จรูปจากญี่ปุ่นไปยังสหภาพ  
 ยุโรปโดยตรง บริษัท A จึงตัดสินใจที่จะผลิตสินค้าในสหราชอาณาจักร ส่วนบริษัท B ได้ตัดสินใจที่  
 จะผลิตสินค้าที่ประเทศไทยแทน และทั้งสองบริษัทยังคงผลิตสินค้าโดยใช้ส่วนประกอบส่วนใหญ่  
 จากญี่ปุ่น กฎหมายสหภาพยุโรปถือว่า การปฏิบัติของบริษัท A และ B เป็นการหลบเลี่ยงภาษีทุ่ม  
 ตลาด

## (2) การหลบเลี่ยงโดยวิธีอื่น

การหลบเลี่ยงโดยวิธีอื่น มีการบัญญัติอยู่ในมาตรา 13.1 จะใช้ในกรณีที่ผู้ผลิต  
 เลี่ยงโดยวิธีอื่นที่ไม่ใช่การเลี่ยงไปผลิตหรือประกอบชิ้นส่วนในประเทศอื่นหรือในสหภาพยุโรป เช่น  
 การแจ้งแหล่งกำเนิดสินค้าผิดจากข้อเท็จจริง การนำเข้าชิ้นส่วนประกอบ(Knock-down) หรือการ  
 เปลี่ยนแปลงรูปแบบสินค้าเล็กน้อยเพื่อให้พิศุสการปรับเปลี่ยนไปจากพิศุสที่ถูกเก็บอากรตอบได้  
 การทุ่มตลาด ในกรณีดังกล่าวหากสหภาพยุโรปสงสัยว่ารูปแบบการค้าที่ปฏิบัติอยู่กับประเทศที่  
 สามานั้นเปลี่ยนแปลงไป โดยมีหลักฐานชี้ให้เห็นว่าเกิดการทุ่มตลาดในเรื่องราคาและปริมาณ  
 เกิดขึ้น<sup>43</sup>

จากบทบัญญัติมาตรา 13 ของ Regulation 384/98 นี้ดูเหมือนว่าจะเป็นบทบัญญัติ  
 ที่ดีเพื่อตอบโต้การหลบเลี่ยงการเก็บอากรทุ่มตลาดโดยอาศัยช่องว่างของกฎหมายในเรื่องสินค้า  
 ชนิดเดียวกัน แต่ทั้งนี้จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติในเรื่องนี้เสมือนเป็นการขยายขอบเขตคำว่าสินค้า  
 ชนิดเดียวกัน ทำให้เกิดปัญหาเรื่องความชัดเจนในการใช้บทบัญญัตินี้ดังกล่าว เนื่องจากเกณฑ์  
 ไม่ได้มีการบัญญัติเรื่องดังกล่าวไว้ รวมทั้งยังมีประเด็นทางเทคนิคอีกหลายประการที่เปิดช่องให้  
 เกิดการใช้ดุลพินิจในการตีสวน และทำให้ผลการตัดสินเรียกเก็บอากรตอบโต้การหลบเลี่ยงอากร  
 ทุ่มตลาดแตกต่างกันออกไป<sup>44</sup>

<sup>43</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 14.

<sup>44</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 13.

#### 4.1.5 คดีตัวอย่าง

คดี Colour television receivers from Malaysia, China, Korea, Singapore, Thailand and turkey<sup>45</sup>

##### ข้อเท็จจริงในคดี

ในปี 1988 มีการพิจารณาเกี่ยวกับการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดในกรณีของโทรทัศน์สีขนาดเล็กที่นำเข้าจากฮ่องกง, เกาหลีและจีน<sup>46</sup> ซึ่งมีประเด็นเกี่ยวกับการพิจารณาเรื่องสินค้าชนิดเดียวกันระหว่างโทรทัศน์สีขนาดเล็กกับโทรทัศน์สีขนาดใหญ่ที่ผลิตในสหภาพยุโรป จากการพิจารณาของคณะกรรมการสรุปว่าโทรทัศน์สีทั้งสองชนิดไม่ใช่สินค้าชนิดเดียวกันตามความหมายของมาตรา 1(4) ของ Regulation 384/96 เนื่องจากความแตกต่างโทรทัศน์สีขนาดใหญ่มีคุณภาพที่สูงกว่า, จอกว้างกว่าและมีวัตถุประสงค์การใช้ในลักษณะเพื่อเป็นโทรทัศน์ของครอบครัว (family television) ที่ทุกคนสามารถดูได้พร้อมกันทั้งครอบครัว และด้วยแนวทางการพิจารณานี้ก็รวมไปถึงการพิจารณาโทรทัศน์สีที่มีขนาดเล็กกว่า 6 นิ้ว ซึ่งคณะกรรมการสรุปว่าสินค้าดังกล่าวก็ไม่ใช่สินค้าชนิดเดียวกันเช่นกัน โดยพิจารณาลักษณะการใช้ที่สามารถเคลื่อนย้ายได้โดยสะดวก(portable) และส่วนใหญ่มักจะมีวัตถุประสงค์ในการใช้เป็นการชั่วคราวเมื่อจำเป็นและเป็นการใช้นอกสถานที่

ต่อมาในปี 1992 ได้มีการพิจารณาคดีเกี่ยวกับการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดในกรณีของโทรทัศน์สีขนาดเล็กอีกเช่นกัน ซึ่งเป็นโทรทัศน์สีที่นำเข้าจากประเทศมาเลเซีย, จีน, เกาหลี, สิงคโปร์, ไทยและตุรกี แต่คณะกรรมการได้เปลี่ยนแนวทางในการตัดสินโดยให้เหตุผลว่า

ศูนย์วิทยุโทรพยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>45</sup> Colour television receivers from Malaysia, China, Korea, Singapore, Thailand and turkey {1992} O.J.C307/4(initiation),{1992} O.J.L255/50(provisional).

<sup>46</sup> Small screen colour television receivers from Korea,{1988}O.J.C44/2(initiation)

## คำวินิจฉัย

ตั้งแต่การพิจารณาคดีโทรทัศน์สีขนาดเล็กคดีก่อน สภาพตลาด รวมทั้งความ  
 เข้าใจของผู้บริโภคได้เปลี่ยนแปลงไปหลายประการ คือ

-เมื่อศึกษาถึงพัฒนาการของประชากรในสหภาพยุโรปพบว่าประชาชนหันไปใช้ชีวิต  
 ครอบครัวขนาดเล็กเพิ่มมากขึ้น ความจำเป็นที่จะต้องใช้โทรทัศน์ขนาดใหญ่จึงลดลง โดยจะหัน  
 มาใช้โทรทัศน์สีขนาดเล็กแทน

-จากผลของการพัฒนาเครือข่ายโทรทัศน์ที่เป็นไปอย่างรวดเร็วและหลากหลาย ทำให้เกิด  
 ช่องและรายการมากมาย ส่งผลให้เกิดความต้องการที่จะดูรายการโทรทัศน์ที่แตกต่างไปตาม  
 ความสนใจของสมาชิกในครอบครัว ดังนั้นผู้บริโภคส่วนใหญ่จึงเปลี่ยนจากการเลือกซื้อโทรทัศน์สี  
 ขนาดใหญ่ซึ่งมีราคาสูงกว่ามาเป็นการโทรทัศน์สีขนาดเล็กหลายเครื่องเพื่อตอบสนองความ  
 ต้องการของสมาชิกแต่ละคนที่ต่างกัน

-จากผลทางเศรษฐกิจแสดงให้เห็นถึงความต้องการของผู้บริโภคที่เปลี่ยนแปลงไป ดังจะ  
 เห็นได้จากยอดจากขายโทรทัศน์สีขนาดใหญ่ที่ไม่มีแนวโน้มเปลี่ยนไป ในขณะที่แนวโน้มของการ  
 ขายโทรทัศน์สีขนาดเล็กเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง ส่งผลให้โทรทัศน์สีขนาดเล็กกลายเป็นโทรทัศน์ของ  
 ครัวเรือน (family television) แทน

-ในปัจจุบันขนาดไม่ใช่สิ่งสำคัญในการเลือกซื้อโทรทัศน์ แต่เป็นการพิจารณาในเรื่อง  
 คุณภาพและเทคโนโลยีซึ่งจะมีผลต่อราคาโทรทัศน์ โดยโทรทัศน์สีขนาดใหญ่อาจจะมีราคาสูงกว่า  
 โทรทัศน์สีขนาดเล็กก็อาจเป็นได้ ทำให้ความเข้าใจของผู้บริโภคที่ไม่สามารถแยกได้อย่างชัดเจน  
 ถึงความแตกต่างของโทรทัศน์ขนาดเล็กและโทรทัศน์สีขนาดใหญ่ได้

## 4.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา

### 4.2.1 พัฒนาการกฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาดของประเทศสหรัฐอเมริกา

พัฒนาการของกฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาดของประเทศสหรัฐอเมริกาเริ่มตั้งแต่ปี 1916 ใน Section 801 ของ The Revenue Act of 1916 หรือที่เรียกกันว่ากฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาด 1916 เป็นความพยายามครั้งแรกของสภาองเกรสในการควบคุมการทุ่มตลาดที่มีลักษณะการทุ่มตลาดเพื่อขจัดคู่แข่ง(predatory dumping) โดยกฎหมายฉบับนี้อนุญาตให้มีการเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดดังกล่าว รวมทั้งยังมีบทลงโทษในทางอาญาทั้งการปรับและการจำคุกอีกด้วย<sup>47</sup>

เนื่องจาก The Revenue Act of 1916 มีข้อบกพร่องในเรื่องการพิสูจน์ให้เห็นถึงเจตนาการทุ่มตลาดเพื่อขจัดคู่แข่ง ประกอบกับช่วงดังกล่าวเป็นระยะหลังสงครามโลกครั้งที่ 1 อุตสาหกรรมภายในประเทศสหรัฐประสบกับปัญหาการทุ่มตลาดอย่างมากจากเยอรมันนี อุตสาหกรรมภายในประเทศจึงต้องการให้มีกฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาดที่มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ดังนั้นสภาองเกรสจึงบัญญัติ The Antidumping Act 1921 ขึ้น โดยภายใต้หลักเกณฑ์ดังกล่าวจะไม่มี การกำหนดเกี่ยวกับการพิสูจน์ถึงเจตนาที่จะทุ่มตลาดเพื่อขจัดคู่แข่ง แต่พิจารณาจากราคาขายที่น้อยกว่ามูลค่าปกติ (Less Than Fair Value:LTFV)และก่อให้เกิดความเสียหายต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศ<sup>48</sup> นอกจากนี้ยังได้มีการวางแนวคิดในเรื่องการตัดสินความเสียหายต่ออุตสาหกรรมภายใน, หลักเกณฑ์ในเรื่องเหตุแห่งความเสียหาย(causation), ราคาซื้อ, ราคาขายของผู้ส่งออก, มูลค่าในตลาดต่างประเทศ และการวางโครงสร้างระบบการบริการออกเป็น 2 ส่วน รูปแบบของกฎหมายฉบับนี้เป็นพื้นฐานสำหรับกฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาดของสหรัฐอเมริกาฉบับปัจจุบัน และยังเป็นพื้นฐานของมาตรา 6 ของแกตต์ 1947<sup>49</sup>

<sup>47</sup> Dong Woo Seo, " Material retardation standard in the U.S. antidumping law," *Law & Policy in International Business* 24 (Spring 1993):867.

<sup>48</sup> Ibid., p.867.

<sup>49</sup> Gary N. Horlick, "The United States Antidumping System" in *Antidumping Law and Practice : A Comparative Study*, eds. John H. Jackson and Edwin A.Vermulst(Harvester Wheasheaf Press, 1989), pp.164-165.

ในระหว่างปี 1921-1974 มีการแก้ไขหลักเกณฑ์การตอบโต้การทุ่มตลาดหลายครั้ง แต่เป็นการแก้ไขเพียงเล็กน้อย เช่น ในปี 1930 สภาคองเกรสได้ออกกฎหมาย The United States Tariff Act of 1930 และปรับปรุงเป็น the 1979 Trade Act เนื่องจากปรับให้สอดคล้องกับความตกลง 1979 โดยหลักเกณฑ์การตอบโต้การทุ่มตลาดยังคงเป็นไปตามแนวเดิมของหลักเกณฑ์ตอบโต้การทุ่มตลาดใน The Antidumping Act 1921 ยกเว้นในส่วนหลักเกณฑ์ในการพิสูจน์ความเสียหายซึ่งเข้มงวดมากขึ้น และมีการเปลี่ยนแปลงผู้มีอำนาจในการกำหนดถึงพฤติกรรมการทุ่มตลาดจากเดิมที่เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงการคลัง มาเป็นกระทรวงพาณิชย์ และมีการทบทวนจนเป็น The Trade and Tariff Act of 1984 โดยมีการเปลี่ยนแปลงและปรับปรุงข้อกำหนดต่างๆที่เกี่ยวกับการทุ่มตลาด รวมทั้งการแก้ไขในเรื่องการกำหนดบรรทัดฐานในเรื่องการพิจารณาความเสียหายที่เกิดขึ้น โดยเฉพาะในการคำนวณความเสียหายแบบสะสม

ต่อมาในปี 1988 ได้มีการตรากฎหมายขึ้นใหม่ คือ The US Omnibus Trade and Competitiveness Act of 1988 ซึ่งมีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขในประเด็น เช่น ในเรื่องของการป้องกันพฤติกรรมหลบหลีกการเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาด(circumvention) ซึ่งเป็นเรื่องเกี่ยวกับการตัดสินในการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด หากพบว่าการประกอบขึ้นส่วนของสินค้าภายในประเทศสหรัฐอเมริกา หรือในประเทศที่สาม และทำการส่งออกไปยังประเทศสหรัฐอเมริกา (screwdriver assemble operation) รวมทั้งในเรื่องของขั้นตอนการสอบสวนการทุ่มตลาดที่เกี่ยวข้องกับสินค้าที่มีลักษณะเป็นสินค้าที่มีช่วงวงจรอายุของสินค้าสั้น(short life cycle) เนื่องจากเป็นสินค้าประเภทที่ใช้เทคโนโลยีขั้นสูงในการผลิต<sup>50</sup> และในปี 1994 หลักเกณฑ์การตอบโต้การทุ่มตลาดได้รับการเปลี่ยนแปลงแก้ไขโดยผลของการอนุวัติการตามความตกลงตอบโต้การทุ่มตลาด 1994 และได้ก่อให้เกิดความเปลี่ยนแปลงกับหลักเกณฑ์การตอบโต้การทุ่มตลาดของประเทศสหรัฐในลักษณะที่เป็นการนำไปสู่การเปิดเสรีทางการค้ามากยิ่งขึ้น

<sup>50</sup> เยาวโรจน์ กลิ่นบุญ, "ผลทางกฎหมายของความตกลงว่าด้วยการปฏิบัติตามข้อ 6 ของความตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า 1994(การทุ่มตลาด) ต่อกฎหมายเศรษฐกิจไทย", หน้า77.

## 4.2.2 การไต่สวนการทุ่มตลาด

### 4.2.2.1 องค์การในการดำเนินการ

#### (1) กระทรวงพาณิชย์สหรัฐอเมริกา (Department of Commerce : DOC)

มีหน้าที่พิจารณาและรับคำร้องจากอุตสาหกรรมภายในประเทศสหรัฐอเมริกาที่กล่าวหาว่ามีการนำเข้าสินค้าชนิดเดียวกันจากต่างประเทศมาทุ่มตลาดสินค้าชนิดเดียวกันในตลาดสหรัฐอเมริกาในราคาที่ไม่เป็นธรรม และอาจทำให้อุตสาหกรรมภายในสหรัฐได้รับความเสียหาย กระทรวงพาณิชย์จะดำเนินการประกาศใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุนตามแต่กรณี เพื่อเรียกเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุนต่อไป โดยหน่วยงานในกระทรวงพาณิชย์คือ International Trade Authority หรือ ITA จะพิจารณาลักษณะการทุ่มตลาดหรือการอุดหนุนจากข้อมูลในแบบสอบถามที่ส่งกลับจากผู้ที่มีส่วนได้เสียในกรณีนั้นๆ และจากการเดินทางมาตรวจสอบข้อเท็จจริงในประเทศผู้ผลิตและผู้ส่งออกสินค้าที่ถูกสหรัฐประกาศใช้มาตรการนี้

#### (2) คณะกรรมาธิการการค้าระหว่างประเทศ (International Trade Commission : ITC)

เป็นหน่วยงานที่พิจารณาว่า อุตสาหกรรมภายในประเทศสหรัฐที่ผลิตสินค้าได้รับความเสียหายหรือได้รับการคุกคามอันอาจสร้างความเสียหายจากการนำเข้าสินค้าชนิดเดียวกันจากต่างประเทศ โดยอัตราอากรตอบโต้การทุ่มตลาดจะถูกกำหนดขึ้นสำหรับสินค้าชนิดเดียวกันที่นำเข้ามาในสหรัฐ เฉพาะเมื่อปรากฏว่าคณะกรรมาธิการการค้าระหว่างประเทศพิจารณาแล้วพบความเสียหายหรือได้รับการคุกคามอันอาจสร้างความเสียหายต่ออุตสาหกรรมภายใน โดยจะมีคณะกรรมาธิการการค้าระหว่างประเทศดูแลในแต่ละกรณีจำนวน 6 ท่าน เป็นนักวิชาการด้านเศรษฐศาสตร์ที่มีความรู้และประสบการณ์ด้านนี้โดยเฉพาะ ซึ่งแต่ละคนจะพิจารณา วิเคราะห์ข้อมูลหลักฐานจากสภาวะเศรษฐกิจที่เกิดขึ้นจริง และกรรมาธิการแต่ละท่านจะมีการลงมติว่าการทุ่มตลาดนั้นก่อให้เกิดความเสียหายหรือไม่ โดยนับจากคะแนนเสียงการลงมติ กล่าวคือ หากกรรมาธิการประกาศให้ผลการพิจารณาเป็นบวก แสดงว่ามีความเสียหายเกิดขึ้นจริง การใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดยังมีความจำเป็นต้องถือปฏิบัติต่อไป แต่หากกรรมาธิการประกาศผลเป็นลบแสดงว่าไม่มีความเสียหายเกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมภายใน หรือความเสียหายไม่ได้เกิดจากการทุ่มตลาดตามข้อกล่าวหาในคำร้อง จึงไม่จำเป็นต้องใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด

### (3) ศาล

ในการสอบสวนและทบทวนอากรตอบโต้การทุ่มตลาดนั้นสามารถอุทธรณ์ต่อศาลการค้าระหว่างประเทศสหรัฐ (U.S. Court of International Trade: CIT) และหลังจากนั้นอาจจะอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ (U.S. Court of Appeals for the Federal Circuit) และศาลสูง (U.S. Supreme Court) ได้อีกตามลำดับ<sup>51</sup>

#### 4.2.2.2 ขั้นตอนการดำเนินมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด

ขั้นตอนการไต่สวนการทุ่มตลาดของสหรัฐอเมริกาค่อนข้างซับซ้อน เริ่มจากอุตสาหกรรมภายในสหรัฐยื่นคำร้องขอให้มีการกำหนดอากรตอบโต้การทุ่มตลาด โดยอ้างว่าได้มีการขายสินค้าในราคาต่ำกว่ามูลค่าที่เป็นธรรม และได้สร้างความเสียหายให้เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมผู้ผลิตสินค้าชนิดเดียวกันดังกล่าว หลังจากนั้นกระทรวงพาณิชย์จะเป็นผู้พิจารณาภายใน 20 วันว่าจะรับคำฟ้องร้องนั้นหรือไม่ หากตัดสินใจจะให้เริ่มการไต่สวน กระทรวงพาณิชย์จะส่งแบบสอบถามไปยังบริษัทต่างประเทศภายใต้การไต่สวนซึ่งมีปริมาณการส่งออกรวมกันไม่น้อยกว่าร้อยละ 60 ของปริมาณการส่งออกมายังสหรัฐ ทั้งนี้ บริษัทต่างประเทศที่ได้รับแบบสอบถามและให้ข้อมูลเพียงพอจะถูกเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดเป็นรายบริษัท<sup>52</sup>

ส่วนผู้ส่งออกรายอื่นที่ไม่ได้รับแบบสอบถาม หรือไม่ได้ตอบแบบสอบถามจะถูกเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดในอัตราเฉลี่ยของอัตราอากรตอบโต้การทุ่มตลาดของผู้ตอบแบบสอบถามทุกราย ยกเว้นบริษัทที่ได้รับอัตราอากรตอบโต้การทุ่มตลาดที่ต่ำกว่าร้อยละ 2 ของราคาส่งออก (de minimis) ซึ่งถือว่าเป็นส่วนเหลือจากการทุ่มตลาดที่น้อยมากจนถือว่าไม่มีผลกระทบต่ออุตสาหกรรมภายในสหรัฐ และบริษัทที่ไม่ให้ความร่วมมือจะถูกเก็บอัตราอากรตอบโต้การทุ่มตลาดบนพื้นฐานของข้อมูลเท่าที่มีอยู่ (facts available) โดยบริษัทจะต้องยื่นตอบแบบสอบถามแก่กระทรวงพาณิชย์ภายใน 30-45 วันนับจากวันที่ได้รับแบบสอบถาม กระทรวงพาณิชย์จะต้องตัดสินใจเบื้องต้นภายใน 160 วันจากวันที่มีการยื่นคำฟ้องร้องว่ามี การทุ่มตลาดเกิดขึ้นจริง และถ้ามี

<sup>51</sup> Gary N. Horlick, "The United States Antidumping System" in *Antidumping Law and Practice : A Comparative Study*, p108.

<sup>52</sup> Ibid., 106.



อัตราการตอบโต้การทุ่มตลาดจะเป็นประมาณเท่าใด หลังจากนั้นภายใน 75 วันหลังจากที่กระทรวงพาณิชย์มีคำตัดสินเบื้องต้น จะมีการพิจารณาขั้นสุดท้ายเกี่ยวกับการมีจริงหรือไม่ของการทุ่มตลาด และประกาศผลการคำนวณอากรตอบโต้การทุ่มตลาด หากพบว่าไม่มีการทุ่มตลาด หรือมีการทุ่มตลาดในอัตราน้อยกว่าร้อยละ 2 การสอบสวนจะสิ้นสุดลง

ส่วนคณะกรรมการการค้าระหว่างประเทศจะสอบสวนความเสียหายเบื้องต้น (preliminary injury investigation) ภายใน 45 วันนับจากวันที่ยื่นคำฟ้องร้อง ส่วนการสอบสวนขั้นสุดท้าย (final injury investigation) คณะกรรมการการค้าระหว่างประเทศจะมีระยะเวลา 120 วันนับจากวันที่กระทรวงพาณิชย์ประกาศคำตัดสินเบื้องต้นที่จะพิจารณาและประกาศผล<sup>53</sup>

### 4.2.3 หลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันของประเทศสหรัฐอเมริกา

#### 4.2.3.1 การกำหนดคำนิยาม

กฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาดของสหรัฐอเมริกามีหลายส่วนที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาเรื่องสินค้าชนิดเดียวกัน โดยกฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาดของสหรัฐใช้คำว่าสินค้าชนิดเดียวกับสินค้าภายในประเทศ (domestic like product) แทนคำว่าสินค้าชนิดเดียวกัน (like product) แต่มีความหมายเดียวกัน (ซึ่งในการกล่าวต่อไปจะเรียกว่า สินค้าชนิดเดียวกัน)

ภายใต้หลักเกณฑ์การตอบโต้การทุ่มตลาดของสหรัฐอเมริกา มีการกำหนดความหมายของคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันว่า หมายความว่าถึง "สินค้าซึ่งเหมือนกัน หรือในกรณีที่ไม่สามารถหาสินค้าที่มีความเหมือนกันได้ ก็จะทำให้การพิจารณาสินค้าที่มีลักษณะการคล้ายกันมากที่สุดในด้านลักษณะและการใช้งานกับสินค้าที่อยู่ภายใต้การโต้สวน"<sup>54</sup>

จากคำนิยามของคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันของสหรัฐอเมริกา แสดงให้เห็นว่าการให้คำนิยามดังกล่าวเป็นการให้ความหมายของคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันในลักษณะกว้างๆ และเมื่อ

<sup>53</sup> Ibid., 107.

<sup>54</sup> 19 U.S.C. section 1677(10) defines "domestic like product" as "product which is like, or in the absence of like, most similar in characteristics and uses with, the article subject to an investigation."

พิจารณาดูจะพบว่าทำให้คำนิยามดังกล่าวคล้ายคลึงกับคำนิยามของสินค้าชนิดเดียวกันที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 2.6 ของความตกลงการตอบโต้การทุ่มตลาด 1994<sup>55</sup> แต่มีลักษณะที่ต่างกันคือการเพิ่มความหมายในเรื่องลักษณะการคล้ายกันมากที่สุดในด้านการใช้งาน(similar in uses) เป็นผลให้คำนิยามของสินค้าชนิดเดียวกันในสหรัฐมีความหมายกว้างกว่าที่กำหนดไว้ในมาตรา 2.6 ของความตกลงการตอบโต้การทุ่มตลาด 1994 ขององค์การการค้าโลก

#### 4.2.3.2 การตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกัน

แม้จะมีการกำหนดคำนิยามคำว่า "สินค้าชนิดเดียวกัน" ขึ้น แต่น่าเสียดายที่การร่างคำนิยามดังกล่าวไม่มีความละเอียดและชัดเจนพอที่เป็นแนวทางในทางปฏิบัติได้ ผลของการกำหนดคำนิยามที่ไม่ชัดเจนดังกล่าวก่อให้เกิดปัญหาการบังคับใช้ และนำมาซึ่งคำถามอยู่เสมอว่า สินค้านำเข้าที่อยู่ภายใต้การไต่สวน(subject to an investigation) จะต้องมีความเหมือน(like) หรือ คล้ายคลึง(similar)กับ สินค้าที่ทำการผลิตภายในประเทศแค่ไหน อย่างไร

เนื่องจากคำนิยามของคำว่าสินค้าชนิดเดียวกัน เป็นจุดสำคัญในการพิจารณาคดีในหลายๆคดี ผู้ยื่นคำร้องขอให้มีการไต่สวนการทุ่มตลาดมักจะกล่าวอ้างให้สินค้าชนิดเดียวกันมีความหมายกว้างเพื่อที่จะป้องกันไม่ให้ผู้ส่งออกสินค้าหลุดพ้นการพิจารณาไปได้ แม้แต่ในกรณีที่มีการเปลี่ยนแปลงตัวสินค้าโดยผลิตสินค้านั้นใหม่ขึ้นมากก็ตาม แต่ผลจากการตีความที่กว้างก็จะมีผลถึงคำนิยามคำว่า "อุตสาหกรรม" ที่กว้างขึ้นโดยการรวมผู้ผลิตสินค้าเพิ่มมากขึ้น ซึ่งอาจมีผลให้เฉพาะกลุ่มผู้ยื่นคำร้องที่ได้รับความเสียหาย ในขณะที่สมาชิกผู้ผลิตสินค้าอื่นๆอาจไม่ได้รับความเสียหายจากการทุ่มตลาดนั้น ซึ่งจะนำมาซึ่งผลในทางลบในการพิจารณาความเสียหาย รวมทั้งในเรื่องของสิทธิในการยื่นคำร้องเรียนอาจไม่เป็นไปตามกฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาด เนื่องจากผู้ยื่นคำร้องไม่ใช่ผู้ผลิตส่วนใหญ่ในประเทศ(a major proportion)<sup>56</sup>

<sup>55</sup> เยาวโรจน์ กลิ่นบุญ, "ผลทางกฎหมายของความตกลงว่าด้วยการปฏิบัติตามข้อ 6 ของความตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า 1994(การทุ่มตลาด) ต่อกฎหมายเศรษฐกิจไทย", หน้า134.

<sup>56</sup> แต่ในกรณีดังกล่าวยังไม่เคยเกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกา

ในขณะที่เดียวกันผู้ถูกกล่าวหาที่ไม่ต้องการให้มีการตีความกว้าง เพราะเป็นการตัดโอกาสในการหลุดพ้นจากการถูกไต่สวน ในขณะที่เดียวกันนั้นการตีความอย่างกว้าง ก็มีโอกาสทำให้ข้อมูลเรื่องความเสียหายเปลี่ยนแปลงไป ซึ่งอาจเป็นผลดีต่อผู้ถูกกล่าวหาได้

การจะวินิจฉัยเรื่องสินค้าชนิดเดียวกันจึงเป็นเรื่องยากและมีความซับซ้อนที่จะให้ความเป็นธรรมอย่างแท้จริงกับทั้งสองฝ่าย การตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันอย่างเคร่งครัด โดยพิจารณาถึงลักษณะทางกายภาพเพียงอย่างเดียวเป็นการพิจารณาที่มีขอบเขตจำกัดมากเกินไป ดังนั้นการพิจารณาจึงรวมไปถึงเรื่องการใช้ของสินค้าตามคำนิยามที่กำหนดไว้ ซึ่งมีลักษณะแตกต่างจากมาตรา 2.6 ของความตกลงฯ1994 และเนื่องจากสินค้าชนิดเดียวกันนั้นมีความเกี่ยวพันกับกระบวนการพิจารณาไต่สวนการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดในหลายส่วน และแต่ละส่วนก็ดำเนินการพิจารณาโดยหน่วยงานที่แตกต่างกัน ดังนั้นการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันจึงมีความแตกต่างกันไปด้วย ได้แก่

#### 4.2.3.2.1 ในการพิจารณาการทุ่มตลาด

ในการพิจารณาว่าสินค้านำเข้ามีการทุ่มตลาดหรือไม่นั้น จะหาได้จากการเปรียบเทียบราคาสินค้านำเข้ากับมูลค่าปกติของสินค้าชนิดเดียวกันนั้น หน่วยงานที่ทำหน้าที่ในการพิจารณาประเด็นดังกล่าวของสหรัฐอเมริกา ได้แก่กระทรวงพาณิชย์สหรัฐอเมริกา โดยเริ่มต้นจากการกำหนดขอบเขตของสินค้าภายใต้การไต่สวน (subject to investigation) ว่าสินค้าภายใต้การไต่สวนคือสินค้าใดบ้าง ทั้งนี้เนื่องจากในการยื่นคำร้องขอให้ดำเนินการไต่สวนการทุ่มตลาดนั้น อาจเป็นกรณีที่มีการยื่นให้ทำการไต่สวนสินค้าชนิดใดชนิดหนึ่งโดยเฉพาะ หรือการเป็นการระบุถึงประเภทสินค้าในลักษณะกว้างๆ ดังนั้นจึงเป็นหน้าที่ของกระทรวงพาณิชย์ในการแบ่งแยกประเภทสินค้าเหล่านั้นออกเป็นกลุ่มหรือชนิดของสินค้าที่นำเข้ามาในเชิงพาณิชย์(class or kind of merchant)

การกำหนดปัจจัยในการพิจารณาสินค้าชนิดเดียวกันของกันกระทรวงพาณิชย์สหรัฐมีปัจจัยดังนี้

- 1) ลักษณะทั่วไปทางกายภาพ (general physical characteristic)
- 2) ความคาดหวังขั้นสุดท้ายของการซื้อสินค้า(the expectation of the ultimate purchases)

- 3) ช่องทางทางการค้าในการขายสินค้า(the channel of trade in which the product is sold
- 4) ลักษณะการโฆษณาและการจัดแสดงสินค้า(the manner in which the product is advertised and displayed)
- 5) ประโยชน์ขั้นสุดท้ายในการใช้สินค้า(the ultimate use of the merchandise in question)<sup>57</sup>

#### 4.2.3.2.2 ในการพิจารณาหาความเสียหาย

การจะพิจารณาหาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมภายในประเทศได้นั้น จะต้องเริ่มต้นจากการกำหนดว่าอุตสาหกรรมที่ได้รับความเสียหายนั้นคืออุตสาหกรรมใดบ้าง ซึ่งตามคำนิยามของอุตสาหกรรม (Industrial)<sup>58</sup>จะเกี่ยวข้องกับคำว่าสินค้าชนิดเดียวกัน ดังนั้นในการที่จะพิจารณาหาความเสียหายจะต้องเริ่มจากการกำหนดขอบเขตและตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันเสียก่อนว่าจะให้หมายความถึงสินค้าชนิดใดบ้าง หน่วยงานที่ทำหน้าที่พิจารณาความเสียหายในสหรัฐอเมริกา คือ คณะกรรมาธิการการค้าระหว่างประเทศ ซึ่งถือว่าเป็นหน่วยงานสำคัญในการกำหนดแนวทางของการตีความสินค้าชนิดเดียวกันของสหรัฐอเมริกา เนื่องจากคณะกรรมาธิการการค้าระหว่างประเทศไม่ได้มีการตัดสินที่ชัดเจนว่าสินค้าชนิดเดียวกันมีความหมายอย่างไร ดังนั้นในการพิจารณาหาสินค้าชนิดเดียวกันนั้นจึงต้องอาศัยการหา "ปัจจัย"(factors) พื้นฐานต่างๆที่มีอยู่ในกฎหมาย โดยมีการกำหนดแนวทางการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันจากการพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดคำนิยามไว้ว่า สินค้าชนิดเดียวกันนั้นจะต้อง "เหมือน"(like) หรือ "มีความคล้ายกันมากที่สุดในด้านลักษณะเฉพาะและการใช้งาน"(most similar in characteristics and uses) บนพื้นฐานของการพิจารณาเป็นกรณีๆไป (case-by-case basis) โดยการพิจารณาคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันนั้นจำเป็นต้องพิจารณา

<sup>57</sup> Stewart Abercrombie Baker, "“Like” Products and Commercial Reality," in *Antidumping Law and Practice : A Comparative Study*, eds. John H. Jackson and Edwin A. Vermulst(Harvester Wheasheaf Press, 1989), p.288.

<sup>58</sup> ใน Section 771(4)(A) of the Tariff Act of 1930 ได้กำหนดคำนิยามของ " industry" ดังนี้ "producers as a whole of a *domestic like product*, or those producers whose collective output of a *domestic like product* constitutes a major proportion of the total domestic production of the product."

ปัจจัยต่างๆร่วมกันแล้วทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบว่าปัจจัยใดมีน้ำหนักเหมาะสมสำหรับคดีนั้นๆ ไม่มีปัจจัยใดเพียงปัจจัยเดียวที่จะตัดสินลงไปได้ว่าสินค้านำเข้าเป็นสินค้าชนิดเดียวกับสินค้าภายใต้การไต่สวนซึ่งคณะกรรมการการค้าระหว่างประเทศมีอิสระในการพิจารณาตัดสินได้โดยไม่ต้องผูกพันที่จะต้องตีความตามแนวทางของคดีก่อนๆแม้ว่าจะเป็นการตัดสินในเรื่องสินค้าที่เหมือนกัน และแม้ว่าคณะกรรมการการค้าระหว่างประเทศจะต้องยอมรับในการตัดสินของกระทรวงพาณิชย์ในการกำหนดขอบเขตของสินค้านำเข้าที่ทำการขายในราคาไม่เป็นธรรม แต่คณะกรรมการการค้าระหว่างประเทศยังคงมีอำนาจในการตัดสินว่าสินค้าที่ผลิตภายในประเทศนั้นเป็นสินค้าชนิดเดียวกันกับสินค้านำเข้าหรือไม่<sup>59</sup>

จากคำนิยามคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันกันดังกล่าวนี้เอง คณะกรรมการการค้าระหว่างประเทศจึงกำหนดปัจจัยในการพิจารณาสินค้าชนิดเดียวกันไว้ดังต่อไปนี้

- 1) ลักษณะทางกายภาพ((Physical Characteristics)
- 2) ผู้บริโภคขั้นสุดท้าย (end user)
- 3) ความเข้าใจของผู้บริโภค(customer perception)
- 4) ปัจจัยที่ใช้ในการผลิต และลักษณะการจ้างงาน(common manufacturing facilities and employees)
- 5) ช่องทางการจัดจำหน่าย(channels of distribution)
- 6) ราคา (price)
- 7) ความสามารถในการใช้แทนกันได้ระหว่างสินค้า(interchangeability)<sup>60</sup>

<sup>59</sup> จากคำตัดสินของคดี Hosiden Corp. V. Advanced Display Mfrs., 85 F.3d 1561, 1568 (Fed. Cir. 1996) คณะกรรมการการค้าระหว่างประเทศพบว่าสินค้าชนิดเดียวเพียงชนิดเดียวจากการจำแนกสินค้าออกเป็นหลายประเภทหรือหลายชนิดจากการพิจารณาของกระทรวงพาณิชย์ และจากคำตัดสินของคดี Torrington Co. v. United States, 747 F. Supp. 744, 749 n.3(Ct. Int'l Trade 1990), aff'd, 938 F.2d 1278 (Fed. Cir. 1991) มีการตัดสินสินค้าภายใต้การไต่สวนโดยแบ่งสินค้าชนิดเดียวกันออกเป็น 6 ชนิด ในขณะที่กระทรวงพาณิชย์แบ่งสินค้าออกเป็น 5 ประเภทหรือชนิด(classes or kinds).

<sup>60</sup> Stewart Abercrombie Baker, "Like" Products and Commercial Reality," in Antidumping Law and Practice : A Comparative Study, p.289.

อย่างไรก็ตามปัจจัยต่างๆในการพิจารณาอาจจะมีการเปลี่ยนแปลงไปบ้างแล้วแต่คดีทั้งนี้ขึ้นอยู่กับแต่ละคดีซึ่งมีรายละเอียดแตกต่างกันไป และในจำนวนปัจจัยที่ใช้ประกอบการพิจารณาดังกล่าวก็ยังไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์ตายตัวลงไปว่าคณะกรรมการวินิจฉัยใดเป็นพิเศษในการพิจารณา ตัวอย่างเช่นในการตัดสินบางคดีจะมีการพิจารณาลักษณะกระบวนการใช้สินค้าเป็นปัจจัยสำคัญ เช่นในคดี Sorbitol จากฝรั่งเศส มีการตัดสินว่า สินค้า 2 ชนิด คือชนิดน้ำ(liquid) และชนิดผลึก(crystallial)แม้จะใช้สูตรทางเคมีสูตรเดียวกัน แต่พบว่าสินค้านั้นไม่ใช่สินค้าชนิดเดียวกัน เนื่องจากความแตกต่างทางเทคนิคในการใช้ผลิตภัณฑ์เคมีดังกล่าว แต่ในบางคดี ราคาของสินค้าอาจเป็นสิ่งสำคัญในการพิจารณา เช่นในการไต่สวนเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดในคดี Oil Country Tubular Goods<sup>61</sup> คณะกรรมการการค้าระหว่างประเทศตัดสินว่าท่อไม่มีรอยต่อ(seamless pipes) กับท่อที่มีบัดกรีเชื่อมต่อ(welded pipes) เป็นสินค้าชนิดเดียวกันแม้ว่าสินค้านั้นจะมีความแตกต่างกันในกระบวนการผลิต แต่คณะกรรมการการค้าระหว่างประเทศพบว่าทั้งท่อไม่มีรอยต่อและท่อที่มีบัดกรีเชื่อมต่อนั้นมีความสามารถในการใช้แทนกัน(substitutable)ได้สูง และการที่มีความสามารถในการใช้แทนกันได้สูงก็เนื่องจากราคาของท่อที่มีบัดกรีเชื่อมต่อที่ต่ำลงมากเมื่อเปรียบเทียบกับราคาของท่อไม่มีรอยต่อ<sup>62</sup>

แม้จะยากที่จะพิจารณาให้เห็นชัดเจนในเรื่องดังกล่าว แต่ปัจจัยที่ถือว่าเป็นสิ่งที่สหรัฐให้ความสำคัญมากกว่าปัจจัยอื่นๆได้แก่ความสามารถในการใช้แทนกันได้ระหว่างสินค้า(interchangeability)<sup>63</sup> เช่นในคดี Disposal Pocket Lighters from Thailand v. United States มีการวินิจฉัยเกี่ยวกับความหมายของคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันซึ่งเป็นการพิจารณาสินค้าประเภทไฟแช็คชนิดใช้แล้วทิ้ง(Disposal Pocket Lighters) ซึ่งบริษัท Thai Merry ถูกกล่าวหาว่าทำการทุ่มตลาดในสินค้าประเภทไฟแช็คชนิดใช้แล้วทิ้ง ในการพิจารณาสินค้าชนิดเดียวกันคณะกรรมการการค้าระหว่างประเทศพิจารณาว่าไฟแช็คใช้แล้วทิ้งประเภทมาตรฐาน (Disposal Pocket

<sup>61</sup> Oil Country Tubular Goods from Argentina, Brazil, Korea, Mexico and Spain, USITC Pub.No.1555(1984)

<sup>62</sup> 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):59.

<sup>63</sup> Stewart Abercrombie Baker, "Like" Products and Commercial Reality," in *Antidumping Law and Practice : A Comparative Study*, p.288.

Standard Lighters) ที่ขายภายในประเทศไทยเป็นสินค้าชนิดเดียวกันกับไฟแช็คชนิดใช้แล้วทิ้งประเภทที่เด็กไม่สามารถเล่นได้ (Disposal Pocket Child-Resistant Lighters) ที่มีการนำเข้าไปยังประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นสินค้าที่อยู่ภายใต้การไต่สวน โดยคณะกรรมการการค้าระหว่างประเทศให้เหตุผลว่า ในส่วนลักษณะทางกายภาพ(physical characteristic) ครอบไฟแช็คทั้งสองประเภทไม่มีความแตกต่างกัน และในส่วนผู้บริโภคขั้นสุดท้าย แม้ว่าไฟแช็คชนิดใช้แล้วทิ้งประเภทที่เด็กไม่สามารถเล่นได้จะมีหน้าที่ในการใช้งานที่มีความปลอดภัยมากกว่าก็ตาม แต่โดยลักษณะหน้าที่แล้วมีความเหมือนกัน และการคาดหวังจากการใช้ประโยชน์จากสินค้าดังกล่าวก็ยังคงมีความเหมือนกัน และหากในกรณีที่ไม่มีการดำเนินถึงคำสั่งห้ามมิให้มีการนำเข้าไฟแช็คชนิดใช้แล้วทิ้งประเภทมาตรฐานของ CPSC(Consumer product Safety Commission) แล้ว ไฟแช็คทั้งสองประเภทก็จะมีช่องทางทางการค้าเดียวกัน (channel of commerce)<sup>64</sup> หรือในกรณีของคดี Bicycles from Taiwan ซึ่งคณะกรรมการการค้าระหว่างประเทศตัดสินว่าจักรยานที่ผลิตในสหรัฐและจักรยานที่นำเข้าเป็นสินค้าชนิดเดียวกัน แม้จักรยานจะมีขนาด รูปร่าง, น้ำหนัก, สีแตกต่างกัน แต่ความแตกต่างของลักษณะภายนอกดังกล่าวไม่เพียงพอที่จะสรุปว่าจักรยานนำเข้าจากไต้หวันจะไม่ใช่สินค้าชนิดเดียวกันกับจักรยานของสหรัฐ

#### 4.2.4 สินค้าชนิดเดียวกันกับการตอบโต้การหลบเลี่ยงอากรทุ่มตลาด(Anti-circumvention)

ภายใต้คำนิยามคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันของสหรัฐอเมริกาจะเห็นได้ว่ามีการอนุญาตให้ผู้มีอำนาจหน้าที่ทำการไต่สวนสินค้าที่ทำการทุ่มตลาดและก่อให้เกิดความเสียหายแก่อุตสาหกรรมภายในประเทศสหรัฐไม่เฉพาะในสินค้าที่ผลิตสำเร็จแล้ว แต่ยังรวมไปถึงการไต่สวนสินค้าชนิดเดียวกันในลักษณะอื่นด้วย ทั้งนี้เพื่อเป็นการอุดช่องโหว่ทางกฎหมายจากการที่บริษัทต่างๆทำการหลบเลี่ยงการเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดในรูปแบบต่างๆกัน โดยสหรัฐมี "Title VII of the 1930 Tariff Act (Sec.781)" เป็นกฎระเบียบบัญญัติเรื่อง Anti-Circumvention ดังนี้

<sup>64</sup> เยาวโรจน์ กลิ่นบุญ, "ผลทางกฎหมายของความตกลงว่าด้วยการปฏิบัติตามข้อ 6 ของความตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า 1994(การทุ่มตลาด) ต่อกฎหมายเศรษฐกิจไทย", , หน้า136.

(1) ส่วน (a) การหลบเลี่ยงอากรท่อมตลาดโดยผลิตหรือประกอบสินค้านั้นในสหรัฐอเมริกา แทน (circumvention through U.S. assembly) โดยมีเงื่อนไข ดังนี้

- สินค้าที่ผลิต, ประกอบ(assembled) และ ขาย ภายในสหรัฐอเมริกา เป็นกลุ่มหรือชนิดของสินค้า (same class or kind) เดียวกัน<sup>65</sup> กับสินค้าที่ถูกเก็บอากรท่อมตลาดอยู่
- สินค้าที่ผลิตหรือประกอบในสหรัฐอเมริกา จากชิ้นส่วนที่นำเข้า ซึ่งผลิตในประเทศที่ถูกเก็บอากร ท่อมตลาดอยู่
- กระบวนการผลิต หรือประกอบในสหรัฐอเมริกา มีเพียงเล็กน้อยหรือไม่สำคัญ (minor or insignificant)
- มูลค่าชิ้นส่วนที่นำเข้าสูงเมื่อเทียบกับมูลค่าสินค้าทั้งหมด (significant)<sup>66</sup>

(2) ส่วน (b) การหลบเลี่ยงอากรท่อมตลาดโดยผลิต หรือประกอบสินค้านั้น ประเทศที่สามแทน (circumvention through third countries assembly) โดยมีเงื่อนไข ดังนี้

- สินค้าที่ผลิตในประเทศที่สาม และที่นำเข้ามาในสหรัฐอเมริกา เป็นกลุ่มหรือชนิดของสินค้า (same class or kind) เดียวกันกับสินค้าที่ถูกเก็บอากรท่อมตลาดอยู่
- สินค้าที่นำเข้ามาในสหรัฐฯ มีการผลิตหรือประกอบในประเทศที่สาม โดยชิ้นส่วนที่นำมาผลิตหรือประกอบนั้นมาจากประเทศที่ถูกเก็บอากรท่อมตลาดอยู่
- กระบวนการผลิต หรือประกอบในประเทศที่สามเล็กน้อยหรือไม่สำคัญ (minor or insignificant)
- มูลค่าสินค้าที่ผลิตในประเทศที่สามสูงเมื่อเทียบกับมูลค่าสินค้าทั้งหมด (significant) ที่ส่งออกมายังสหรัฐฯ

(3) ส่วน (c) การหลบเลี่ยงอากรโดยเปลี่ยนแปลงสินค้าให้ต่างจากเดิมเล็กน้อย (minor alterations of merchandise)

<sup>65</sup> ดังที่กล่าวมาแล้วในหัวข้อ 4.2.3.2.1 เรื่องการพิจารณาการท่อมตลาด กระทรวงพาณิชย์ สหรัฐฯ จะเริ่มต้นการพิจารณาสินค้าชนิดเดียวกันจากการกำหนดขอบเขตสินค้าภายใต้การได้ส่งออกเป็นกลุ่มหรือชนิดของสินค้า(class or kind of merchant)

<sup>66</sup> วุทธิ ธาราดำรงธำรงเดช, มาตรการ Anti-circumvention ในรอบอุรุกวัย, หน้า 17.



ให้หมายถึงสินค้าที่มีการเปลี่ยนแปลงสินค้าให้ต่างจากเดิมเล็กน้อย(alter in form or appearance in minor respects) (ซึ่งจะรวมถึงสินค้าเกษตร วัตถุพิบที่ผ่านกระบวนการผลิตเพียงเล็กน้อยด้วย) ไม่ว่าจะถูกจัดให้อยู่ในกลุ่มพิกัดภาชีเดียวกันหรือไม่ก็ตาม<sup>67</sup>

(4) ส่วน(d) การหลบเลี่ยงภาชีโดยมีการพัฒนาสินค้าในภายหลัง (later developed merchandise)

สามารถเก็บอากรตอบใต้การหลบเลี่ยงอากรหุ่มตลาดกับสินค้าที่ภายหลังมีการพัฒนาหากอยู่ภายใต้เงื่อนไข ดังนี้

- คาดการณ์ได้ว่าผู้ซื้อจะเป็นบุคคลกลุ่มเดียวกัน
- การใช้งานของสินค้าทั้ง 2 ชนิดเหมือนกัน
- การจัดจำหน่ายผ่านช่องทางเดียวกัน
- มีการโฆษณา การจัดวางจำหน่ายในลักษณะเดียวกัน<sup>68</sup>

ดังนั้นการพิจารณาของคณะกรรมการการค้าระหว่างประเทศเกี่ยวกับสินค้าประเภทดังกล่าวจึงทำการพิจารณาปัจจัยโดยแบ่งการพิจารณาเป็นการพิจารณาเปรียบเทียบตามแนวนอนและการพิจารณาเปรียบเทียบในแนวตั้ง โดยขึ้นอยู่กับสินค้าที่อยู่ภายใต้การไต่สวนนั้นใช้เพื่อทำอะไร ดังนี้

การพิจารณาเปรียบเทียบตามแนวนอน(Horizontal Comparisons)

คณะกรรมการการค้าระหว่างประเทศใช้ปัจจัยดังต่อไปนี้ในการตัดสิน

- 1) ลักษณะทางกายภาพและการใช้
- 2) ความสามารถในการใช้แทนกันได้ระหว่างสินค้า(interchageability)
- 3) ช่องทางการจัดจำหน่าย (channels of distribution)

<sup>67</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 18.

<sup>68</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 19.

- 4) ปัจจัยที่ใช้ในการผลิต และลักษณะการจ้างงาน(common manufacturing facilities and employees)
- 5) ความเข้าใจของผู้บริโภคหรือผู้ผลิต(customer or producer perceptions)
- 6) ราคา(price)

#### การพิจารณาเปรียบเทียบตามแนวตั้ง (Vertical Comparisons)

- 1) มีความจำเป็นหรือต้องใช้สินค้าเพื่อการผลิตในกระบวนการต่อไป(the necessity for, and costs of, further processing)
- 2) ระดับความสามารถในการใช้แทนกันได้ในระดับสินค้าที่ต่างกัน(the degree of interchangeability of article at different stage of production)
- 3) เป็นสินค้าเพื่อใช้ในการเริ่มต้นกระบวนการผลิตเพื่อให้สินค้าอื่นผลิตเสร็จสมบูรณ์ (whether the article at an earlier stage of production is dedicated to use in the finished article)
- 4) มีลักษณะในการใช้หรือมีตลาดเฉพาะของตนเองสำหรับสินค้าที่ผลิตเสร็จสมบูรณ์ หรือสินค้าที่ยังไม่เสร็จสมบูรณ์(whether there are significant independent uses or markets for the finished and unfinished articles)
- 5) สินค้าชิ้นนี้เป็นส่วนเชื่อมการผลิตให้สมบูรณ์หรือเป็นส่วนประกอบที่สำคัญที่ทำให้สินค้าเสร็จสมบูรณ์(whether the article at an earlier stage of production embodies or imparts to the finished article an essential characteristic or function)<sup>69</sup>

ศูนย์วิทยทรัพยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

---

<sup>69</sup> Gerald C. Berg, "An Economic Interpretation of "Like-Product," Journal of World Trade : 201.

#### 4.2.5 คดีตัวอย่าง

##### คดี GREENHOUSE TOMATOES FROM CANADA<sup>70</sup>

##### ข้อเท็จจริงในคดี

เมื่อวันที่ 28 เมษายน 2001 อุตสาหกรรมภายในสหรัฐได้แก่ บริษัท Carolina Hydroponic Growers Inc., Leland, NC; Eurofresh, Willcox, AZ; HydroAge, Cocoa, FL; Sunblest Management, Fort Lupton, CO; Sunblest Farms, Peyton, CO; และ Village Farms, LP, Eatontown, NJ, ยื่นคำร้องขอให้มีการกำหนดอากรตอบโต้การทุ่มตลาด โดยอ้างว่าได้มีการขายมะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกซึ่งนำเข้าจากประเทศแคนาดาในราคาต่ำกว่ามูลค่าที่เป็นธรรม และได้สร้างความเสียหายให้เกิดขึ้นกับอุตสาหกรรมผู้ผลิตสินค้าชนิดเดียวกันดังกล่าว

#### 1) การตัดสินขั้นต้น (preliminary determination)

##### (ก) การกำหนดขอบเขตสินค้าภายใต้การไต่สวน

กระทรวงพาณิชย์ได้กำหนดขอบเขตเบื้องต้นในเรื่องสินค้านำเข้าซึ่งอยู่ในขอบเขตของการไต่สวนดังนี้

มะเขือเทศสดหรืออบแห้งซึ่งปลูกในเรือนกระจกจากประเทศแคนาดา เช่น มะเขือเทศพันธุ์กลม(round tomatoes), มะเขือเทศเชอรี่(cherry tomatoes), มะเขือเทศพลัมหรือมะเขือเทศแพร์(plum or pear tomatoes), และมะเขือเทศที่อยู่ในกลุ่มดังกล่าว โดยไม่รวมมะเขือเทศที่ปลูกในไร่นา

<sup>70</sup> GREENHOUSE TOMATOES FROM CANADA Investigation *Federal Register of April 4, 2001 (66 FR 17926)*. No. 731-TA-925 (Preliminary) DETERMINATION AND VIEWS OF THE COMMISSION (USITC Publication No. 3224, May 2001)

สินค้าซึ่งอยู่ภายใต้การได้สวนดังกล่าวอยู่ในตารางพิกัดศุลกากรของประเทศสหรัฐอเมริกา Harmonized Tariff Schedule of the United States (HTSUS). ดังนี้

0702.00.2000, 0702.00.2010, 0702.00.2030, 0702.00.2035, 0702.00.2060,  
0702.00.2065, 0702.00.2090, 0702.00.2095, 0702.00.4000, 0702.00.4030,  
0702.00.4060, 0702.00.4090, 0702.00.6000, 0702.00.6010, 0702.00.6030,  
0702.00.6035, 0702.00.6060, 0702.00.6065, 0702.00.6090 และ 0702.00.6095

ซึ่ง ประเภทย่อย<sup>71</sup> (subheadings) ดังกล่าวครอบคลุมสินค้าที่อยู่นอกขอบเขตการได้สวน เช่น รวมถึงมะเขือเทศซึ่งปลูกในไร่ในนา ถึงแม้หัวข้อย่อย (subheadings) ของ HTSUS จะจัดขึ้นเพื่อความสะดวกและจุดประสงค์ทางศุลกากร แต่เพื่อความเข้าใจในการได้สวนจึงขอใช้ขอบเขตดังกล่าว

ทั้งนี้ผู้ร้องเรียน (Petitioners) กล่าวอ้างว่าสินค้าชนิดเดียวกันควรจะประกอบด้วยเฉพาะมะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกเท่านั้น ในขณะที่ ผู้ถูกกล่าวหา (Respondents) ตอบได้ว่าสินค้าชนิดเดียวกันควรจะประกอบด้วยมะเขือเทศทั้งหมดในตลาดสดไม่ว่ามะเขือเทศนั้นจะปลูกในเรือนกระจกหรือในไร่ในนา

(ข) การพิจารณาสินค้าชนิดเดียวกัน ในการได้สวนของคณะกรรมการการค้าระหว่างประเทศมีการพิจารณา ดังนี้

#### 1) ลักษณะทางกายภาพ และการใช้งาน (Physical characteristics and uses)

จากการพิจารณาพบว่ามีความแตกต่างในลักษณะทางกายภาพระหว่างมะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกกับมะเขือเทศที่ปลูกในไร่ในนา มะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกมักจะมีผิวที่บางกว่า อุ่มน้ำได้มากกว่า มีสีและเนื้อดีกว่า รวมทั้งมักมีขนาดที่ใกล้เคียงกันมากกว่ามะเขือเทศที่ปลูกในไร่ในนา

สำหรับการใช้ มะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกทั้งหมดนำไปใช้เพื่อการบริโภคในครัวเรือน ในขณะที่มะเขือเทศที่ปลูกในไร่ในนาส่วนใหญ่ (60%) ใช้เพื่อการบริโภคในครัวเรือน ส่วนที่เหลือ (40%)

<sup>71</sup> ประเภทย่อย (Subheading) ประเภทพิกัดอัตราศุลกากรที่แยกย่อยลงไป เลขรหัส 6 ตัว (บางประเภท 7 ตัว) เช่น 0101.11 เลข 2 ตัวหน้า และ 2 ตัวกลางคือเลขลำดับตอนและลำดับประเภท เลข 2 ตัวหลังเป็นเลขลำดับประเภทย่อย

ใช้ในอุตสาหกรรมอาหาร ซึ่งผู้ร้องเรียนได้กล่าวว่า มะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกทั่วไปจะมีเปลือกที่นิ่มและบางกว่าเกินกว่าจะใช้เครื่องจักรในอุตสาหกรรมหันมะเขือเทศดังกล่าวได้ นอกจากนี้มะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกยังใช้ในร้านอาหารระดับห้าดาวหรือสปอร์ตคลับ จึงควรพิจารณาแยกมะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกออกจากมะเขือเทศที่ปลูกในไร่นา

## 2) ความสามารถในการใช้แทนกันได้ระหว่างสินค้า(interchangeability)

เมื่อพิจารณาถึงความสามารถในการใช้แทนกันได้ระหว่างมะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกกับที่ปลูกตามธรรมชาติจะเห็นได้ว่า มีการเลือกใช้มะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกน้อยมากในอุตสาหกรรมอาหาร เนื่องจากเป็นการยากที่จะหันมะเขือเทศที่มีเปลือกบางมาก ทำให้ความสามารถในการใช้แทนกันได้ระหว่างมะเขือเทศ 2 ชนิดนี้มีน้อยลงไป

## 3) ปัจจัยที่ใช้ในการผลิต และลักษณะการจ้างงาน(common production facilities and employees)

โดยทั่วไปมะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกจะเติบโตในเรือนกระจกซึ่งประกอบด้วยโครงสร้างเหล็กภายใต้หลังคาที่ทำด้วยกระจกแก้ว การใช้เรือนกระจกเพื่อควบคุมอุณหภูมิและระดับของก๊าซคาร์บอนไดออกไซด์ มะเขือเทศทั้งหมดหรือเกือบทั้งหมดจะเติบโตในระบบ Hydroponic คือ การปลูกพืชโดยไม่ใช้ดินโดยการใช้วิธีควบคุมสารอาหารและน้ำ ดังนั้นโดยทั่วไปแล้วการปลูกมะเขือเทศในเรือนกระจกจะให้ผลผลิตต่อไร่มากกว่าการปลูกในไร่นา

ในขณะที่มะเขือเทศที่ปลูกในไร่นาเป็นการปลูกบนพื้นดินกลางแจ้ง ซึ่งจะต้องทนรับสภาวะอากาศที่มีการเปลี่ยนแปลง ไม่สามารถควบคุมสภาพของดินที่ปลูกรวมถึงปัญหาในเรื่องแมลงได้ ทำให้การปลูกมะเขือเทศในไร่นามีปัญหามากกว่าการปลูกในเรือนกระจก แต่ทั้งนี้ค่าใช้จ่ายในการปลูกในไร่นาก็จะต่ำกว่า ส่วนเรื่องของการจ้างงานนั้น จากรายงานของผู้ผลิตภายในประเทศไม่พบความแตกต่างของลักษณะการจ้างงานทั้งการปลูกมะเขือเทศในเรือนกระจกและในไร่นา

## 4) ความเข้าใจของผู้ผลิตและผู้บริโภค(Producer and customer perception)

โดยทั่วไปผู้ผลิตภายในประเทศยอมรับว่า การปลูกมะเขือเทศในเรือนกระจกดีกว่าการปลูกในไร่นาในแง่ของคุณภาพและมีการใช้ยาฆ่าแมลงน้อย แต่ในทางตรงข้าม จากรายงานชี้ให้เห็นว่ามีผู้บริโภคขั้นสุดท้าย(end user)บางกลุ่มกลับมองว่ามะเขือเทศที่ปลูกในไร่นามี

คุณภาพสูงกว่าโดยเฉพาะมะเขือเทศที่ปลูกแบบออร์แกนิก (organic tomato)<sup>72</sup> และมะเขือเทศที่มีการเติบโตตามฤดูกาล สำหรับผู้จำหน่ายอาหารส่วนใหญ่จะเลือกมะเขือเทศที่ปลูกในโรงนา เนื่องจากมีความสะดวกในการหั่นมะเขือเทศมากกว่าการคำนึงถึงคุณภาพหรือการใช้ยาฆ่าแมลงมากนัก รวมถึงผู้ค้าส่งก็เห็นถึงความแตกต่างระหว่างมะเขือเทศที่ผลิตจากโรงนาและมะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกเนื่องจากมีราคาที่แตกต่างกัน แต่ในร้านขายของชำบางครั้งก็จะมีการนำมะเขือเทศจากโรงนาแทนมะเขือเทศจากเรือนกระจก

#### 5) ช่องทางการจัดจำหน่าย (channels of distribution)

โดยทั่วไป มะเขือเทศจากเรือนกระจกจะขายในซูเปอร์มาเก็ต ร้านขายของชำ เพื่อใช้ในการบริโภคภายในครัวเรือนเป็นส่วนใหญ่ นอกจากมะเขือเทศที่มีขนาดเล็กจึงจะนำไปใช้ในอุตสาหกรรมทำอาหาร ในขณะที่มะเขือเทศที่ปลูกในโรงนา 60% จะขายในร้านที่เหลืออีก 40% จะนำไปใช้ในอุตสาหกรรมอาหาร

#### 6) ราคา (price)

ผู้ผลิตภายในประเทศส่วนใหญ่ต่างมีหลักเกณฑ์ในการขายมะเขือเทศจากเรือนกระจกในราคาที่สูงกว่ามะเขือเทศที่ปลูกในโรงนา ยกเว้นสำหรับมะเขือเทศที่ปลูกในโรงนาที่มีคุณภาพสูง เช่น มะเขือเทศที่ปลูกโดยวิธีธรรมชาติปราศจากสารพิษ (organic tomato) เท่านั้นที่มีราคาขายสูงกว่ามะเขือเทศจากเรือนกระจก

#### คำวินิจฉัยในการโต้สวนขั้นต้น

จากหลักฐานทั้งหมดที่แสดงจะเห็นได้ว่าการผสมผสานของข้อมูลทั้งจากผู้ผลิตมะเขือเทศและผู้จำหน่ายอาหาร ผู้จัดจำหน่ายรายใหญ่ภายในประเทศแสดงให้เห็นถึงความแตกต่างระหว่างมะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกกับที่ปลูกในโรงนาทั้งทางกายภาพและการใช้งาน (Physical characteristics and uses) ช่องทางการจัดจำหน่าย (channels of distribution) ปัจจัยที่ใช้ในการ

<sup>72</sup> การเพาะปลูกแบบออร์แกนิก คือ การจัดการเพาะปลูกโดยรักษาสภาพแวดล้อมระบบนิเวศน์ให้มีความสมบูรณ์ โดยใช้วิธีการเพาะปลูกที่จะทำลายอากาศ ดิน และน้ำให้น้อยที่สุด และจะไม่ใช้ฮอร์โมน ปุ๋ยเคมี หรือยาฆ่าแมลงสังเคราะห์ เพื่อให้พืชที่ปลูกเติบโตเป็นไปตามธรรมชาติโดยไม่มีสารพิษเจือปน

ผลิต (production process) ความเข้าใจของผู้ผลิตและผู้บริโภค (Producer and customer perception) และราคา (price) คณะกรรมาธิการการค้าระหว่างประเทศจึงสรุปในการไต่สวนขั้นต้นว่าสินค้าชนิดเดียวกันกับสินค้าภายในประเทศ คือ มะเขือเทศที่ผลิตในเรือนกระจกเท่านั้น ซึ่งจะมีการพิจารณาอีกครั้งในการไต่สวนขั้นสุดท้าย

## 2) การตัดสินขั้นสุดท้าย (final determination)

### (ก) การกำหนดขอบเขตสินค้าภายใต้การไต่สวน

กระทรวงพาณิชย์ได้ทำการตัดสินขั้นสุดท้ายกำหนดสินค้านำเข้าเพื่อการพาณิชย์ที่อยู่ภายใต้การไต่สวนเป็นไปตามการไต่สวนขั้นต้นของกระทรวงพาณิชย์ คือ สินค้าชนิดเดียวกันหมายถึงมะเขือเทศนำเข้าจากแคนาดาที่ปลูกในเรือนกระจก โดยไม่รวมถึงมะเขือเทศที่ปลูกในไร่

### (ข) การพิจารณาสินค้าชนิดเดียวกัน

ในการตัดสินขั้นต้นของคดีนี้ คณะกรรมาธิการสรุปว่าสินค้าภายในประเทศที่เป็นสินค้าชนิดเดียวกันกับมะเขือเทศนำเข้าจากประเทศแคนาดา คือ มะเขือเทศในประเทศเฉพาะที่ปลูกในเรือนกระจกเท่านั้น โดยไม่รวมมะเขือเทศที่ปลูกในไร่ในการพิจารณาเปรียบเทียบ แต่มีการกล่าวว่าจะมีการพิจารณาปัญหานี้ใหม่อีกครั้งในการตัดสินขั้นสุดท้าย โดยในการไต่สวนขั้นสุดท้ายนี้ ผู้ร้องเรียนยังคงกล่าวถึงสินค้าภายในประเทศที่ควรพิจารณาเป็นสินค้าชนิดเดียวกันกับสินค้านำเข้า คือ มะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกเท่านั้น ในขณะที่ผู้ถูกกล่าวหายังคงยืนยันข้อโต้แย้งที่ว่าสินค้าภายในประเทศสหรัฐอเมริกาที่เป็นสินค้าชนิดเดียวกันกับสินค้านำเข้า ควรเป็นมะเขือเทศในตลาดสหรัฐทั้งหมด ไม่ว่าจะมะเขือเทศนั้นจะเป็นมะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกหรือมะเขือเทศที่ปลูกในไร่

คณะกรรมาธิการมีโอกาสดำเนินการพิจารณาหาความเสียหายจากการทุ่มตลาดของมะเขือเทศนำเข้าในหลายกรณี เช่น

-ในเดือนเมษายน 1995 คณะผู้ตัดสินส่วนใหญ่ของคณะกรรมาธิการการค้าระหว่างประเทศ เห็นด้วยในการแบ่งแยกตลาดมะเขือเทศออกเป็นตลาดขายมะเขือเทศสดกับตลาดของมะเขือเทศเพื่อการอุตสาหกรรม แต่ไม่พบทั้งในเนื้อหาของกฎหมายหรือในด้านความเป็นจริงทาง

การคำว่า มะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกมีตลาดที่แบ่งแยกจากมะเขือเทศที่ปลูกในไร่<sup>73</sup> ต่อมาในเดือนเมษายน ปี 1996 คณะกรรมาธิการพิจารณาและพบว่าในตลาดสินค้าชนิดเดียวกันของมะเขือเทศสดเพียงตลาดเดียว โดยไม่มีการแบ่งแยกระหว่างมะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกและที่ปลูกในไร่<sup>74</sup> นอกจากนี้ในเดือนสิงหาคม 1996 คณะผู้ตัดสินส่วนใหญ่ยังพบว่ามะเขือเทศสดทั้งหมด ไม่ว่าจะในรูปแบบหรือพันธุ์ใดก็ตาม “เป็นสินค้าชนิดเดียวกัน หรือแข่งขันโดยตรง(like or directly competition) กับสินค้านำเข้า<sup>75</sup>

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากการตัดสินในสองคดีก่อนหน้านี้นี้เป็นการพิจารณาคดีภายใต้บทบัญญัติที่แตกต่างจากคดีนี้<sup>76</sup> (ซึ่งมีความแตกต่างในด้านประวัติการร่างบทบัญญัติและจุดมุ่งหมายของกฎหมายที่แตกต่างกัน) และคดีทั้งสามยังมีความแตกต่างในด้านรายละเอียดของคดี ดังนั้นในการวิเคราะห์ของคณะกรรมาธิการในคดีนี้จะไม่นำคำตัดสินในคดีก่อนมาทำการสรุปผลในคดีนี้ คณะกรรมาธิการจึงทำการวิเคราะห์ปัจจัยที่เกี่ยวข้องกับประเด็นนี้ ได้แก่

#### 1) ลักษณะทางกายภาพ และการใช้งาน(Physical characteristics and uses)

มะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกและปลูกในไร่นาของประเทศสหรัฐอเมริกาที่นำไปขายในตลาดมะเขือเทศนั้นต่างมีหลากหลายชนิด พันธุ์หลักของตลาดคือ พันธุ์ *Lycopersicon esculentum* และในพันธุ์ดังกล่าวก็ประกอบไปด้วยมะเขือเทศหลายชนิด จากการศึกษาพบว่าสิ่งที่ทำให้มะเขือเทศมีลักษณะทางกายภาพแตกต่างกันมาจากลักษณะพันธุ์ของมะเขือเทศ มากกว่าจะเกิดจากวิธีการปลูกไม่ว่าจะเป็นปลูกในเรือนกระจก หรือปลูกในไร่นา

<sup>73</sup> Fresh Winter Tomatoes, Inv. No. TA-201-64 (Provisional Relief Phase), USITC Pub. 2881 (April 1995) at 1-14.

<sup>74</sup> Fresh Tomatoes from Mexico, Inv. No.731-TA-747 (Preliminary), USITC Pub. 2967 (May 1996) at 11.

<sup>75</sup> Fresh Tomatoes and Bell Peppers, Inv. No.TA-201-66 (August 1996) at 1-8.

<sup>76</sup> กล่าวคือในคดี Fresh Winter Tomatoes และคดี Fresh Tomatoes and Bell Peppers เป็นการไต่สวนในคดีเกี่ยวกับมาตรการปกป้องภายใต้ section 202 ของ the Trade Act of 1974 (19 U.S.C 2252).



การคำว่า มะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกมีตลาดที่แบ่งแยกจากมะเขือเทศที่ปลูกในไร่<sup>73</sup> ต่อมาในเดือนเมษายน ปี 1996 คณะกรรมาธิการพิจารณาและพบว่าในตลาดสินค้าชนิดเดียวกันของมะเขือเทศสดเพียงตลาดเดียว โดยไม่มีการแบ่งแยกระหว่างมะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกและที่ปลูกในไร่<sup>74</sup> นอกจากนี้ในเดือนสิงหาคม 1996 คณะผู้ตัดสินส่วนใหญ่ยังพบว่ามะเขือเทศสดทั้งหมด ไม่ว่าจะในรูปแบบหรือพันธุ์ใดก็ตาม “เป็นสินค้าชนิดเดียวกัน หรือแข่งขันโดยตรง(like or directly competition) กับสินค้านำเข้า<sup>75</sup>

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากการตัดสินในสองคดีก่อนหน้านี้นี้เป็นการพิจารณาคดีภายใต้บทบัญญัติที่แตกต่างจากคดีนี้<sup>76</sup> (ซึ่งมีความแตกต่างในด้านประวัติการร่างบทบัญญัติและจุดมุ่งหมายของกฎหมายที่แตกต่างกัน) และคดีทั้งสามยังมีความแตกต่างในด้านรายละเอียดของคดี ดังนั้นในการวิเคราะห์ของคณะกรรมาธิการในคดีนี้จะไม่นำคำตัดสินในคดีก่อนมาทำการสรุปผลในคดีนี้ คณะกรรมาธิการจึงทำการวิเคราะห์ปัจจัยที่เกี่ยวข้องกับประเด็นนี้ ได้แก่

#### 1) ลักษณะทางกายภาพ และการใช้งาน(Physical characteristics and uses)

มะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกและปลูกในไร่นาของประเทศสหรัฐอเมริกาที่นำไปขายในตลาดมะเขือเทศนั้นต่างมีหลากหลายชนิด พันธุ์หลักของตลาดคือ พันธุ์ *Lycopersicon esculentum* และในพันธุ์ดังกล่าวก็ประกอบไปด้วยมะเขือเทศหลายชนิด จากการศึกษาพบว่าสิ่งที่ทำให้มะเขือเทศมีลักษณะทางกายภาพแตกต่างกันมาจากลักษณะพันธุ์ของมะเขือเทศ มากกว่าจะเกิดจากวิธีการปลูกไม่ว่าจะเป็นการปลูกในเรือนกระจก หรือปลูกในไร่นา

<sup>73</sup> Fresh Winter Tomatoes, Inv. No. TA-201-64 (Provisional Relief Phase), USITC Pub. 2881 (April 1995) at 1-14.

<sup>74</sup> Fresh Tomatoes from Mexico, Inv. No.731-TA-747 (Preliminary), USITC Pub. 2967 (May 1996) at 11.

<sup>75</sup> Fresh Tomatoes and Bell Peppers, Inv. No.TA-201-66 (August 1996) at 1-8.

<sup>76</sup> กล่าวคือในคดี Fresh Winter Tomatoesและคดี Fresh Tomatoes and Bell Peppers เป็นการไต่สวนในคดีเกี่ยวกับมาตรการปกป้องภายใต้section 202 ของthe Trade Act of 1974 (19 U.S.C 2252).

## 2) ช่องทางการจัดจำหน่าย (channels of distribution)

เมื่อพิจารณาจะเห็นว่าแม้มีความแตกต่างกันบ้าง แต่โดยส่วนใหญ่มะเขือเทศดังกล่าวมีช่องทางการจัดจำหน่ายเดียวกัน คือ การจำหน่ายให้กับตลาดสด

## 3) ความเข้าใจของผู้ผลิตและผู้บริโภค (Producer and customer perception)

แม้ว่าปัจจุบันจะมีผู้บริโภคส่วนหนึ่งให้ความสนใจเกี่ยวกับสุขภาพ และเห็นว่ามะเขือเทศที่ปลูกตามธรรมชาติดีกว่า แต่โดยทั่วไปแล้วผู้บริโภคส่วนใหญ่ไม่เห็นถึงความแตกต่างเหล่านั้น ความเข้าใจของผู้บริโภคต่อมะเขือเทศทั้งที่ปลูกในเรือนกระจกและในไร่จึงไม่ได้มีความแตกต่างกัน

## 4) ปัจจัยที่ใช้ในการผลิต และลักษณะการจ้างงาน (common production facilities and employees)

เมื่อพิจารณาถึงปัจจัยที่ใช้ในการผลิต และลักษณะการจ้างงานพบว่าเป็นไปตามที่กล่าวไว้ในการได้สวนขั้นต้น

## 5) ความสามารถในการใช้แทนกันได้ระหว่างสินค้า (interchangeability)

ในด้านการใช้มะเขือเทศทั้งสองชนิดก็มีความคล้ายคลึงกัน มะเขือเทศจากเรือนกระจก และจากไร่สามารถใช้แทนกันได้และมีความคาดหวังจากผู้บริโภคใกล้เคียงกัน และสามารถนำมาใช้แทนกันได้ในการขายปลีก

## 6) ราคา (price)

จากรายงานของผู้ปลูกมะเขือเทศภายในประเทศแสดงว่าราคาของมะเขือเทศจากเรือนกระจกโดยทั่วไปจะมีราคาสูงกว่ามะเขือเทศที่ปลูกในไร่ ยิ่งกว่านั้นจากจำนวนผู้ซื้อรายใหญ่ 13 ใน 24 รายยังรายงานว่ามะเขือเทศชนิด beef steak tomato ที่ปลูกในเรือนกระจกจะมีราคาแพงกว่ามะเขือเทศ beef steak tomato ที่ปลูกในไร่ แต่ในขณะเดียวกันผู้ซื้อ 5 รายรายงานว่ามะเขือเทศเชอร์รี่และมะเขือเทศอู๋นที่ปลูกในไร่มีราคาสูงกว่า beef steak tomato จากเรือนกระจก

### คำวินิจฉัยในการได้สวนขั้นสุดท้าย

-นอกจากความแตกต่างด้านปัจจัยที่ใช้ในการผลิต และลักษณะการจ้างงาน (common production facilities and employees) แล้ว จะเห็นว่ามีมีความคาบเกี่ยวกันระหว่างมะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกและในไร่จากปัจจัยที่ใช้พิจารณาสินค้าชนิดเดียวกัน มะเขือเทศที่ปลูกในเรือน

กระจกมีรสชาติและลักษณะที่ดีกว่ามะเขือเทศจากไร่ แต่ในบางครั้งมะเขือเทศที่ปลูกตามฤดูกาล และมะเขือเทศปลอดสารพิษที่ปลูกในไร่จะมีคุณภาพสูงกว่า ดังนั้นจึงไม่อาจสรุปอย่างชัดเจนให้เห็นความแตกต่างอย่างชัดเจนของมะเขือเทศทั้งสองชนิด

-ในด้านการใช้มะเขือเทศทั้งสองชนิดก็มีความคล้ายคลึงกัน มะเขือเทศจากเรือนกระจก และจากไร่สามารถใช้แทนกันได้และมีความคาดหวังจากผู้บริโภคใกล้เคียงกัน และสามารถนำมาใช้แทนกันได้ในการขายปลีก

-ช่องทางการจำหน่าย ทั้งสองชนิดมีความแตกต่างกันในเรื่องการบรรจุหีบห่อ แต่โดยหลักแล้วทั้งสองชนิดจะจำหน่ายให้กับผู้ขายส่ง(wholesaler) และมีการนำไปจำหน่ายต่อไปให้กับผู้ขายปลีก(retailers)มากกว่าการขายให้กับผู้ผลิตอาหาร

-แม้จะมีความแตกต่างด้านราคาบ้าง แต่บางครั้งมะเขือเทศที่ปลูกในไร่ เช่น มะเขือเทศอ่อนมีราคาขายที่แพงกว่ามะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจก

เมื่อทำการพิจารณาปัจจัยทั้งหมดแล้วจะเห็นได้ว่ามีความแตกต่างระหว่างมะเขือเทศที่ปลูกในเรือนกระจกและปลูกในไร่เฉพาะในปัจจัยที่ใช้ในการผลิต และลักษณะการจ้างงาน (common production facilities and employees) เท่านั้น ปัจจัยที่ใช้ในการพิจารณาสินค้าชนิดเดียวกันที่เหลืออีก 5 ปัจจัยไม่พบความแตกต่างที่ชัดเจน เมื่อคณะกรรมการพิจารณาซึ่งนำนักพยานหลักฐานทั้งหมดในคดีชี้ให้เห็นว่าการพิจารณาสินค้าชนิดเดียวกันในคดีนี้ได้แก่ มะเขือเทศทั้งหมดไม่ว่ามะเขือเทศนั้นจะปลูกในเรือนกระจก หรือปลูกในไร่ก็ตาม

จากตัวอย่างการพิจารณาคดีของประเทศสหรัฐอเมริกาจะเห็นได้ว่า แม้จะพิจารณาจากปัจจัยเดียวกันทั้งการตัดสินใจขั้นต้นและการตัดสินใจขั้นสุดท้าย แต่ผลการพิจารณาในคดีเดียวกันกลับมีความแตกต่างกันโดยสิ้นเชิง ทำให้เกิดความสับสนในแนวทางการพิจารณาคดี

#### 4.3 ประเทศไทย

##### 4.3.1 พัฒนาการกฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาดของประเทศไทย

หลักเกณฑ์ว่าด้วยการเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดของประเทศไทยเริ่มขึ้นเป็นครั้งแรกเมื่อปี พ.ศ. 2507 คือ พระราชบัญญัติป้องกันการทุ่มตลาด พ.ศ.2507 ซึ่งได้รับการตราขึ้นเป็นกฎหมายโดยมีจุดประสงค์เพื่อเป็นการเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดของสินค้านำเข้าที่จำหน่ายใน

ประเทศไทยในราคาที่สูงกว่าราคาขายปกติ ซึ่งนับตั้งแต่ได้มีการตราพระราชบัญญัติดังกล่าว ขึ้นมายังไม่เคยปรากฏว่ามีการเก็บอากรป้องกันการทุ่มตลาดโดยอำนาจตามพระราชบัญญัตินี้เลย<sup>77</sup> โดยมีสาเหตุที่สำคัญคือ พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวมีเนื้อหา สาระและรายละเอียดน้อยมาก กล่าวคือ มีเพียง 16 มาตราเท่านั้น ทำให้เจ้าหน้าที่ไม่สามารถนำมาบังคับใช้ได้เลย ประกอบกับ ไม่มีการร้องเรียนจากภาคเอกชน<sup>78</sup>

ต่อมาในภายหลัง สินค้าของประเทศไทยถูกร้องเรียนและถูกไต่สวนเป็นจำนวนหลาย รายการตั้งแต่ปีพ.ศ.2350 เป็นต้นมา ในขณะที่ประเทศไทยไม่มีการดำเนินการใดๆ ทำให้ผู้ประกอบการไทยเรียกร้องให้รัฐบาลไทยออกกฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาดเพื่อตอบโต้การกระทำดังกล่าวบ้าง กรมเศรษฐกิจการพาณิชย์ กระทรวงพาณิชย์ซึ่งเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบเกี่ยวกับ เรื่องการทุ่มตลาดจึงได้มีความพยายามที่จะร่างพระราชบัญญัติตอบโต้การทุ่มตลาดพ.ศ. 2533 โดยมีเนื้อหาและหลักการสอดคล้องกับความตกลงว่าด้วยการตอบโต้การทุ่มตลาด และได้มีการ เสนอร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวสู่สภานิติบัญญัติแห่งชาติ แต่ด้วยเหตุผลทางการเมืองใน ขณะนั้นปรากฏว่าได้มีการยุบสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ทำให้พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวตกไปโดยปริยาย กรมเศรษฐกิจการพาณิชย์ไม่สามารถที่จะรออนุมัติร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวผ่านออกมา เป็นกฎหมายบังคับใช้ได้ จึงแก้ไขปัญหาโดยการออกประกาศกระทรวงพาณิชย์ว่าด้วยหลักเกณฑ์ และวิธีพิจารณาเพื่อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมพิเศษในกรณีการนำสินค้าเข้ามาในประเทศไทยใน ราคาที่ไม่เป็นธรรม และในกรณีนำสินค้าเข้ามาในประเทศไทยซึ่งสินค้าที่ได้รับการอุดหนุน พ.ศ.2534 (Notification on Principle and Procedure to Collect Surcharge on Unfairly Priced Imports and Subsidized Imports, B.E.2534) โดยอิงอยู่บนร่างพระราชบัญญัติการตอบโต้การทุ่มตลาดปี 2533 ประกาศกระทรวงพาณิชย์ฉบับนี้ได้มีการบังคับใช้ 2 ครั้ง ในปี 2537 คือ การไต่สวนการทุ่มตลาดสินค้า hydrogen peroxide จากประเทศอินเดีย และ sorbital (สารให้ความหวานสำหรับใช้ในอุตสาหกรรมบางประเภท เช่น ยาสีฟัน) จากประเทศฝรั่งเศส<sup>79</sup>

## จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>77</sup> เยาวโรจน์ กลิ่นบุญ, “ผลทางกฎหมายของความตกลงว่าด้วยการปฏิบัติตามข้อ 6 ของความตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า 1994(การทุ่มตลาด) ต่อกฎหมายเศรษฐกิจไทย”, หน้า137.

<sup>78</sup> ศักดา ธนิตกุลและอุษณีย์ ไพรสนต์, “พระราชบัญญัติการตอบโต้การทุ่มตลาด พ.ศ. 2542 : ภาพรวมและประเด็นปัญหา,” วารสารกฎหมาย 20(2543) : 431.

<sup>79</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 433-434.

ภายหลังจากมีความตกลงว่าด้วยการตอบโต้การทุ่มตลาดขององค์การการค้าโลกในปี 1994 กระทรวงพาณิชย์จึงได้แก้ไขปรับปรุงเนื้อหากฎหมายให้มีความสอดคล้องกับความตกลงดังกล่าว และได้ประกาศใช้เมื่อวันที่ 14 กันยายน 2539 เรียกว่า ประกาศกระทรวงพาณิชย์ว่าด้วยการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมซึ่งสินค้านำเข้าเพื่อตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุน (Ministry of Commerce Notification on Collect of Surcharge in Response to Dumped and Subsidized Imported Products, B.E.2539) แต่ประกาศกระทรวงฉบับปี 2539 ยังมีปัญหาอยู่ 2 ประการ คือ เนื่องจากเป็นประกาศกระทรวงจึงมีสถานะทางกฎหมายที่ต่ำ ประการที่สอง คือ การขาดรายละเอียดหลายประการทำให้เจ้าหน้าที่ไม่สามารถจะนำไปบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ<sup>80</sup>

เนื่องจากการปรับปรุงโครงสร้างและการแบ่งหน้าที่ความรับผิดชอบในกระทรวงพาณิชย์ ทำให้อำนาจและความรับผิดชอบเกี่ยวกับการตอบโต้การทุ่มตลาดได้ถูกโอนจากกรมเศรษฐกิจการพาณิชย์ไปยังกรมการค้าต่างประเทศ รวมทั้งการที่พระราชบัญญัติป้องกันการทุ่มตลาด พ.ศ.2507 ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานานแล้ว บทบัญญัติของพระราชบัญญัติดังกล่าวบางประการ ไม่เหมาะสมกับการขยายตัวและการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างทางเศรษฐกิจและการค้าของประเทศ และไม่สอดคล้องกับความตกลงระหว่างประเทศที่บังคับใช้อยู่ในขณะนั้น จึงมีการร่างกฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาดขึ้นมาใหม่อีกครั้งโดยเจ้าหน้าที่ของกรมการค้าต่างประเทศ วัตถุประสงค์สำคัญของการร่าง คือ การจัดทำเนื้อหาในสนธิสัญญาและเนื้อหาสนธิสัญญาให้มีความสอดคล้องกับความตกลงว่าด้วยการทุ่มตลาดขององค์การการค้าโลก 1994 เนื่องจากเป็นพันธกรณีของประเทศไทยที่จะต้องทำเช่นนั้น รวมทั้งต้องการให้เนื้อหาของกฎหมายดังกล่าวมีรายละเอียดเพียงพอที่เจ้าหน้าที่จะสามารถนำไปบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ เจ้าหน้าที่ของกรมการค้าต่างประเทศเห็นว่า กฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาดของสหภาพยุโรป (Council Regulation No 384/96) นั้น เป็นกฎหมายที่มีเนื้อหาสอดคล้องกับความตกลงว่าด้วยการทุ่มตลาด 1994 และมีโครงสร้าง เนื้อหา และขั้นตอนที่อ่านเข้าใจง่ายและมีรายละเอียดเพียงพอที่จะนำไปบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงได้นำ Council Regulation No 384/96 เป็นแม่แบบของร่างกฎหมายโดยมีการจัดตั้งคณะกรรมการการทำงานเพื่อยกร่างขึ้นมา ร่างกฎหมายดังกล่าวได้ผ่านการกลั่นกรองจากสำนักงานกฤษฎีกา โดยรัฐบาลนำเสนอเข้าสู่การพิจารณาของรัฐสภาและผ่านออกมาเป็นกฎหมายบังคับใช้ โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาในวันที่ 31 มีนาคม

<sup>80</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 435.

พ.ศ.2542 และมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 30 มิถุนายน พ.ศ. 2542 โดยมีชื่อเป็นทางการว่า "พระราชบัญญัติการตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุนซึ่งสินค้าจากต่างประเทศ พ.ศ. 2542"<sup>81</sup>

#### 4.3.2 การโต้สวนการทุ่มตลาด

##### 4.3.2.1 องค์การ

องค์การที่รับผิดชอบในการดำเนินการเกี่ยวกับการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดของไทย ประกอบด้วย 4 องค์การ คือ

##### (1) กรมการค้าต่างประเทศ

กรมการค้าต่างประเทศเป็นหน่วยงานหลัก ทำหน้าที่

- ก. รับคำฟ้องและพิจารณารับหรือไม่รับคำฟ้อง
- ข. ประสานงานกับผู้ที่เกี่ยวข้องทุกหน่วยงาน
- ค. ดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามระเบียบ หลักเกณฑ์ที่กำหนดตามพระราชบัญญัติ กฎกระทรวงฯ ประกาศกระทรวงฯ และประกาศกรมฯ
- ง. ประสานงานกับกรมเศรษฐกิจการพาณิชย์ในส่วนของการพิจารณาความเสียหายหรือการคุกคามให้เกิดความเสียหาย
- จ. พิจารณาโต้สวนการทุ่มตลาดขั้นต้นและขั้นสุดท้าย
- ฉ. ทำรายงานการโต้สวนขั้นต้นและขั้นสุดท้ายเสนอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์
- ช. สรุปผลการโต้สวนการทุ่มตลาดและความเสียหายเสนอต่อคณะกรรมการพิจารณาการทุ่มตลาดและการอุดหนุนเพื่อนำเสนอต่อรัฐมนตรี<sup>82</sup>

##### (2) กรมเศรษฐกิจการพาณิชย์<sup>83</sup>

<sup>81</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 465-436.

<sup>82</sup> ศรวิไล ไฉวมณี, กฎหมายป้องกันการทุ่มตลาดและตอบโต้การอุดหนุนของไทย (กรุงเทพฯ : กองพาณิชย์กิจต่างประเทศ กรมการค้าต่างประเทศ กระทรวงพาณิชย์), หน้า 59.

<sup>83</sup> ปัจจุบัน คือ กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ

กรมเศรษฐกิจการพาณิชย์ ทำหน้าที่ พิเคราะห์ได้สวนความเสียหายขั้นต้นและ  
ขั้นสุดท้ายแล้วรายงานต่อกรมการค้าต่างประเทศ

### (3) คณะกรรมการพิจารณาการทุ่มตลาดและการอุดหนุน

คณะกรรมการพิจารณาการทุ่มตลาดและการอุดหนุน หรือ คทอ.ทำหน้าที่

- ก. พิจารณารายงานการได้สวนการทุ่มตลาดและการอุดหนุนขั้นสุดท้ายพร้อม  
ทั้งวินิจฉัยชี้ขาด
- ข. พิจารณาข้อเสนอการทำความตกลงยอมรับเงื่อนไขใดๆ ที่จะสร้างความเสีย  
หายจากการทุ่มตลาดหรือการอุดหนุนนั้นให้หมดไปหรือระงับ (Price  
Undertaking)
- ค. ให้คำแนะนำแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ ในการออกกฎกระทรวงฯ  
ประกาศกระทรวงฯ และการกำหนดมาตรการอันจำเป็น เพื่อดำเนินการ  
ตามพระราชบัญญัติการตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุนซึ่งสินค้าจาก  
ต่างประเทศ พ.ศ. 2542 นี้
- ง. ปฏิบัติหน้าที่อื่นใดตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการตอบโต้การทุ่ม  
ตลาดและการอุดหนุนซึ่งสินค้าจากต่างประเทศ พ.ศ. 2542 หรือตามที่  
คณะรัฐมนตรีมอบหมาย<sup>84</sup>

### (4) กรมศุลกากร

กรมศุลกากรจะทำหน้าที่ รับวางหลักประกันการชำระอากรทุ่มตลาดหรืออุดหนุน  
และทำหน้าที่เก็บอากรทุ่มตลาดหรืออากรตอบโต้การอุดหนุนตามจำนวนที่รัฐมนตรีว่าการ  
กระทรวงพาณิชย์ประกาศกำหนด หรือตามจำนวนที่ผู้นำเข้ายังค้างชำระหลังจากการหัก  
จำนวนหลักประกันที่วางไว้แล้วภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ประกาศผลการตัดสินขั้น  
สุดท้าย อากรที่เรียกเก็บระหว่างวันที่ประกาศผลการตัดสินขั้นต้นและวันที่ประกาศผล  
การตัดสินขั้นสุดท้าย ต้องไม่เกินจำนวนหลักประกันอากรที่วางไว้<sup>85</sup>

<sup>84</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>85</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 60.

#### 4.3.2.2 ขั้นตอนการไต่สวน

##### (1) การรับและพิจารณาคำร้อง

การพิจารณาตอบโต้การทุ่มตลาดเริ่มเมื่ออุตสาหกรรมภายในประเทศยื่นคำขอต่อกรมการค้าต่างประเทศ(ค.ต.) ขอให้ไต่สวนการทุ่มตลาด โดยมีประเด็นสำคัญที่อุตสาหกรรมภายในต้องพิจารณาในการยื่นคำขอ คือ

- ก. สถานะของอุตสาหกรรมภายในที่มีสิทธิยื่นคำร้อง
- ข. สินค้าที่ผลิตเป็นสินค้าชนิดเดียวกัน(like product)กับสินค้าที่ทุ่มตลาด

กรมการค้าต่างประเทศจะตรวจสอบความถูกต้องของคำขอ ซึ่งจะต้องมีข้อมูลและพยานหลักฐานเบื้องต้นเพียงพอที่แสดงให้เห็นว่ามีการทุ่มตลาด และก่อให้เกิดความเสียหายต่ออุตสาหกรรมภายในประเทศ หากคำขอมีข้อมูลและพยานหลักฐานเบื้องต้นไม่ถูกต้องครบถ้วน กรมการค้าต่างประเทศจะแจ้งให้ผู้ยื่นขอดำเนินการแก้ไข และเพิ่มเติมข้อมูลให้ครบถ้วนภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งเรื่องดังกล่าว หากอุตสาหกรรมภายในไม่สามารถดำเนินการได้ภายในกำหนดเวลา กรมการค้าต่างประเทศจะส่งคำขอคืนอุตสาหกรรมภายในต่อไป<sup>86</sup>

หากคำขอมีข้อมูลและพยานหลักฐานเบื้องต้นครบถ้วนสมบูรณ์เพียงพอที่แสดงให้เห็นว่ามีการทุ่มตลาดและความเสียหาย กรมการค้าต่างประเทศจะจัดประชุมคณะทำงานพิจารณาการทุ่มตลาดและการอุดหนุน เพื่อพิจารณาคำขอดังกล่าวว่าคำขอมีข้อมูลเบื้องต้นเกี่ยวกับการทุ่มตลาด และความเสียหายเพียงพอที่จะเปิดการไต่สวนหรือไม่(Prima Facie) ก่อนนำเสนอเข้าคณะกรรมการพิจารณาการทุ่มตลาดและการอุดหนุน (ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า คทอ.) เพื่อพิจารณาเปิดการไต่สวนต่อไป

##### (2) การประกาศเปิดการไต่สวน

เมื่อ คทอ.เห็นชอบให้ประกาศเปิดการไต่สวนการทุ่มตลาดดังกล่าวแล้ว กรมการค้าต่างประเทศจะดำเนินการออกประกาศกรมการค้าต่างประเทศเปิดการไต่สวน โดยลงประกาศ

<sup>86</sup> ศักดา ธนิตกุลและอุษณีย์ ไพรสนต์, “พระราชบัญญัติการตอบโต้การทุ่มตลาด พ.ศ. 2542 : ภาพรวมและประเด็นปัญหา,” วารสารกฎหมาย : 444.



ในราชกิจจานุเบกษาและลงโฆษณาในหนังสือพิมพ์รายวันทั้งภาษาไทยและภาษาอังกฤษเป็นเวลา 3 วันและจัดส่งประกาศการไต่สวนให้ผู้ยื่นคำขอ ผู้มีส่วนได้เสีย ผู้ผลิตหรือผู้ส่งออกจากต่างประเทศ รัฐบาลประเทศผู้ส่งออก ผู้นำเข้า หรือตัวแทนผู้นำเข้าในกรณีทราบที่อยู่เพื่อให้ทราบถึงการเปิดการไต่สวน

### (3) การไต่สวนขั้นต้น

กรมการค้าต่างประเทศจะจัดส่งแบบสอบถาม(Questionnaire)ให้แก่ผู้มีส่วนได้เสีย เพื่อขอทราบข้อมูลเกี่ยวกับการทุ่มตลาด โดยกำหนดเวลาให้ตอบกลับภายใน 37 วัน นับแต่วันที่ในหนังสือส่งแบบสอบถาม และขยายได้อีกไม่เกิน 15 วัน หากมีคำขอขยายเวลา(รวมทั้งสิ้นไม่เกิน 52 วัน) แล้วทำการวิเคราะห์ข้อมูลตามที่ได้รับจากแบบสอบถามหรือข้อมูลเพิ่มเติมในกรณีจำเป็น เพื่อนำมาคำนวณส่วนเลื่อมการทุ่มตลาดและพิจารณาความเสียหาย แล้วจัดประชุมคทอ.เพื่อพิจารณาวินิจฉัยผลการตัดสินขั้นต้น

ก. หากพบว่าไม่มีการทุ่มตลาดและไม่มีความเสียหาย จะมีการดำเนินการออกประกาศกรมการค้าต่างประเทศยุติการไต่สวนและจัดส่งประกาศให้ผู้เกี่ยวข้องทราบ

ข. กรณีที่มีการทุ่มตลาดและความเสียหายและเห็นสมควรให้มีกำหนดมาตรการชั่วคราวจะดำเนินการดังนี้

-ออกประกาศกระทรวงพาณิชย์กำหนดอัตราอากรชั่วคราว

-ออกประกาศกรมการค้าต่างประเทศแจ้งรายละเอียดผลการไต่สวนขั้นต้นและแจ้งผู้ยื่นคำขอ หรือผู้ผลิตและผู้ส่งออกจากต่างประเทศทราบ โดยสามารถขอทราบข้อมูลรายละเอียดที่ใช้เป็นฐานในการกำหนดมาตรการชั่วคราว(disclosure)ได้ตามแบบฟอร์มที่กำหนดภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ในประกาศดังกล่าว ทั้งนี้ผู้มีส่วนได้เสียอาจแจ้งความคิดเห็นต่อผลการไต่สวนขั้นต้นหรือขอให้กรมการค้าต่างประเทศเปิดการแสดงความคิดเห็น(hearing) ระหว่างผู้มีส่วนได้ส่วนเสีย เพื่อแสดงข้อโต้แย้งระหว่างกันภายใน 15 วันนับแต่วันที่มีการกำหนดมาตรการชั่วคราว

หลังจากนั้นจะจัดส่งประกาศกระทรวงพาณิชย์กำหนดอัตราอากรชั่วคราวให้กรมศุลกากรทราบเพื่อดำเนินการจัดเก็บอากรชั่วคราว และจะต้องแจ้งให้ Committee on Anti-dumping Practices ขององค์การการค้าโลกทราบด้วย

#### (4) การไต่สวนขั้นสุดท้าย

กรมการค้าต่างประเทศนำข้อคิดเห็นพร้อมข้อโต้แย้งที่ได้รับมาประกอบการพิจารณาการทู่ตลาดและการพิจารณาความเสียหายขั้นสุดท้ายอีกครั้งหนึ่ง แล้วจัดให้มีการประชุมคณะทำงานพิจารณาการทู่ตลาดและการอุดหนุน เพื่อพิจารณาการไต่สวนของกรมการค้าต่างประเทศก่อนนำเสนอ คทอ. เพื่อพิจารณา หลังจากนั้นส่งข้อมูลและข้อเท็จจริงที่ใช้เป็นหลักฐานในการพิจารณาวินิจฉัยขั้นสุดท้าย(proposed final) ให้ผู้มีส่วนได้เสียทราบ และยื่นข้อโต้แย้งภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ส่งข้อมูลและข้อเท็จจริงเพื่อให้คณะทำงานนำข้อโต้แย้งที่ได้รับมาประกอบการพิจารณาการทู่ตลาดและการพิจารณาความเสียหายอีกครั้งหนึ่งก่อนนำเสนอ คทอ. เพื่อพิจารณาวินิจฉัยขั้นสุดท้าย

หลังจากนั้นจึงจัดให้มีการประชุม คทอ. เพื่อพิจารณาวินิจฉัยขั้นสุดท้าย แล้วออกประกาศกระทรวงพาณิชย์กำหนดอัตราการตอบโต้การทู่ตลาดโดยลงประกาศในราชกิจจานุเบกษา และออกประกาศกรมการค้าต่างประเทศแจ้งรายละเอียดผลการไต่สวนขั้นสุดท้าย และแจ้งให้ผู้ยื่นคำขอ ผู้นำเข้าหรือผู้ผลิต ผู้ส่งออกต่างประเทศทราบ ทั้งนี้สามารถขอทราบข้อมูลจากรายละเอียดที่ใช้เป็นฐานในการวินิจฉัยผลขั้นสุดท้ายได้ตามแบบฟอร์มที่กำหนดภายใน 30 วันนับแต่วันที่ประกาศ และจัดส่งประกาศกระทรวงพาณิชย์กำหนดอัตราการตอบโต้การทู่ตลาดให้กรมศุลกากรทราบเพื่อดำเนินการจัดเก็บและแจ้งหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง และจะต้องแจ้งให้ Committee on Anti-dumping Practices ขององค์การการค้าโลกทราบด้วย

#### 4.3.3 หลักเกณฑ์ในการพิจารณาค่าว่าสินค้าชนิดเดียวกันของประเทศไทย

##### 4.3.3.1 คำนิยามคำว่าสินค้าชนิดเดียวกัน

ในการตรากฎหมายตอบโต้การทู่ตลาดครั้งแรกของไทย คือ พระราชบัญญัติป้องกันการทู่ตลาด พ.ศ. 2507 ไม่ได้มีการกำหนดคำนิยามคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันไว้ แต่ยังคงปรากฏคำดังกล่าวในมาตรา 4 คือในการหาราคาปกติของสินค้า ต่อมาในประกาศกระทรวงพาณิชย์ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีพิจารณาเพื่อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมพิเศษในกรณีการนำสินค้าเข้ามาในประเทศไทยในราคาที่ไม่เป็นธรรม และในกรณีนำสินค้าเข้ามาในประเทศไทยซึ่งสินค้าที่ได้รับการอุดหนุน พ.ศ. 2534 ในข้อ 3.6 ได้กำหนดคำนิยามว่า

“สินค้าชนิดเดียวกัน หมายถึง สินค้าที่มีลักษณะเหมือนกัน คล้ายคลึงกัน หรือทดแทนกันได้ กับสินค้าที่นำเข้ามาในราคาที่ไม่เป็นธรรม”

ในขณะที่ประกาศกระทรวงพาณิชย์ว่าด้วยการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมซึ่งสินค้านำเข้าเพื่อตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุน พ.ศ.2539 ข้อ 4 ได้บัญญัติว่า

“ สินค้าชนิดเดียวกัน หมายความว่า สินค้าที่มีลักษณะเหมือนกันทุกประการกับสินค้าที่ ถูกพิจารณา แต่ในกรณีที่ไม่มีสินค้านี้ดังกล่าวให้หมายความว่าสินค้าที่คล้ายคลึงกันอย่าง มากกับสินค้านี้ดังกล่าว”

สำหรับกฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาดฉบับล่าสุดของประเทศไทย คือ พระราชบัญญัติการตอบโต้การทุ่มตลาดฯ พ.ศ. 2542 มาตรา 2 ได้กำหนดคำนิยาม

“สินค้าชนิดเดียวกัน” หมายความว่า สินค้าที่มีคุณสมบัติเหมือนกันทุกประการกับสินค้าที่ ถูกพิจารณา แต่ในกรณีที่ไม่มีสินค้านี้ดังกล่าวให้หมายความว่าสินค้าที่คล้ายคลึงกันอย่าง มากกับสินค้านี้ดังกล่าว”<sup>87</sup>

เมื่อพิจารณาจะเห็นได้ว่าภายใต้หลักเกณฑ์ว่าด้วยการเก็บอากรตอบโต้การทุ่มตลาดของ ประเทศไทยมีการกำหนดถึงความหมายของคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันมาโดยตลอด และได้รับการ เปลี่ยนแปลงแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับความหมายที่ปรากฏในความตกลงว่าด้วยการตอบโต้การทุ่มตลาดขององค์การการค้าโลก ถึงแม้ว่าในตัวความตกลงดังกล่าวเองก็ยังไม่สามารถที่จะ กำหนดถึงความหมายคำดังกล่าวได้อย่างชัดเจนก็ตาม<sup>88</sup>

<sup>87</sup>ในการกำหนดบทบัญญัติดังกล่าว อาศัยการเทียบเคียงจากความตกลงการตอบโต้การทุ่มตลาด 1994 มาตรา 2 ข้อ 2.6 และกฎหมายตอบโต้การทุ่มตลาดของสหภาพยุโรป มาตรา 1 ข้อ 2 [สุชนา ชูเชิด, ร่างพรบ.การตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุนซึ่งสินค้านำเข้าจากต่างประเทศ พ.ศ..... (กรุงเทพฯ : กองพาณิชย์กิจต่างประเทศ กรมการค้าต่างประเทศ กระทรวงพาณิชย์), หน้า 10.]

<sup>88</sup> เยาวโรจน์ กลิ่นบุญ, “ผลทางกฎหมายของความตกลงว่าด้วยการปฏิบัติตามข้อ 6 ของความตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า 1994(การทุ่มตลาด) ต่อกฎหมายเศรษฐกิจไทย,” , หน้า168.

#### 4.3.3.2 การตีความ

เมื่อเริ่มมีการกำหนดคำนิยามคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันของประเทศไทยในประกาศกระทรวงพาณิชย์ พ.ศ. 2534 ได้มีการกำหนดคำนิยามไว้ในแนวทางที่กว้าง โดยมีการพิจารณาถึงสินค้าที่นอกจากจะมีลักษณะเหมือนกันหรือคล้ายคลึงกันแล้ว ยังรวมไปถึงลักษณะการใช้ที่มีการทดแทนกันได้ (Substitution) ซึ่งในกรณีดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าสินค้าชนิดเดียวกันไม่จำเป็นที่จะต้องมียุทธศาสตร์เหมือนกันทุกประการ แต่หากลักษณะการใช้งานสามารถที่จะนำมาใช้แทนกันได้แล้ว ก็ถือว่าสินค้านั้นเป็นสินค้าชนิดเดียวกัน

ภายหลังจากการแก้ไขหลักเกณฑ์ของความตกลงการตอบโต้การทุ่มตลาด 1994 ได้มีการบัญญัติคำนิยามคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันภายใต้ความตกลงฯ 1994 โดยกรณีที่จะถือว่าเป็นสินค้าชนิดเดียวกันได้นั้นสินค้าจะต้องมีลักษณะตามมาตรา 2.6 ของความตกลงฯ 1994 ซึ่งกำหนดว่า

- สินค้าซึ่งเป็นอย่างเดียวกัน เหมือนกับสินค้าที่ทำการพิจารณาทุกประการ
- สินค้าอื่นซึ่งแม้ไม่เหมือนกันทุกประการ แต่มีลักษณะเหมือนกันอย่างมาก

ในความหมายดังกล่าวไม่ปรากฏถึงการพิจารณาถึงความเหมือนในลักษณะที่ใช้ทดแทนกันได้แต่ประการใด ดังนั้นในความหมายที่เกิดขึ้นจะเป็นการกำหนดสินค้าชนิดเดียวกันในลักษณะของการพิจารณาจากลักษณะทางกายภาพที่ปรากฏภายนอกซึ่งจะต้องมีความเหมือนกันทุกประการ (Closely Physical) จากกรณีที่มีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขหลักเกณฑ์ดังกล่าว ประเทศไทยจึงมีการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกำหนดคำนิยามสินค้าชนิดเดียวกัน โดยให้ความหมายเหมือนกับความหมายที่กำหนดในมาตรา 2.6 ของความตกลงว่าด้วยการตอบโต้การทุ่มตลาดขององค์การการค้าโลก 1994 โดยมีการบัญญัติไว้ในข้อ 4 ของประกาศกระทรวงพาณิชย์ว่าด้วยการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมซึ่งสินค้านำเข้าเพื่อตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุน พ.ศ. 2539 และมาตรา 2 แห่งพระราชบัญญัติการตอบโต้การทุ่มตลาดฯ พ.ศ. 2542<sup>89</sup>

อย่างไรก็ตามการกำหนดคำนิยามของคำว่าสินค้าชนิดเดียวกันก็ไม่ทำให้การตีความหมายของคำดังกล่าวมีความชัดเจนมากขึ้น เนื่องจากคำนิยามที่ปรากฏในความตกลงว่า

<sup>89</sup> เรื่องเดียวกัน

ด้วยการทุ่มตลาด 1994 ก็ยังไม่มี ความชัดเจนว่า ความเหมือนกันนั้นเป็นความเหมือนกันอย่างไร ดังนั้นในการตีความก็ต้องขึ้นอยู่กับแนวทางปฏิบัติในแต่ละประเทศ

สำหรับการพิจารณาสินค้าชนิดเดียวของประเทศไทยนั้น ยังไม่มีแนวทางที่ชัดเจนมากนักว่าจะใช้ปัจจัยใดเป็นหลักในการตีความคำว่าสินค้าชนิดเดียวกัน ทั้งนี้เนื่องจากประเทศไทยเพิ่งเริ่มต้นใช้พระราชบัญญัติตอบโต้การทุ่มตลาดมาไม่นาน รวมทั้งคดีที่พิจารณายังมีน้อย สำหรับการพิจารณาสินค้าชนิดเดียวกันของประเทศไทยจะกระทำโดยการเปรียบเทียบปัจจัยหลายๆ ประการที่ได้รับจากการกรอกข้อมูลของภาคเอกชน ตามมาตรา 33 วรรคหนึ่งท้ายประกาศกระทรวงพาณิชย์เรื่องการตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุน(ฉบับที่ 3 )พ.ศ.2543 ซึ่งภาคเอกชนจะต้องดำเนินการตามแบบคำขอดำเนินการพิจารณาตอบโต้การทุ่ม ในส่วนที่ 2 ของแบบคำขอดังกล่าวคือรายละเอียดของสินค้า เป็นส่วนที่จะใช้เพื่อการพิจารณาเปรียบเทียบสินค้าที่ถูกพิจารณากับสินค้าชนิดเดียวกันที่ผู้ยื่นคำขอผลิตได้ในประเทศ และได้รับผลกระทบจากการทุ่มตลาดดังกล่าว ซึ่งมีรายการดังต่อไปนี้

- 1) ชื่อสินค้า
  - ชื่อทางการค้า
  - ชื่อทางวิทยาศาสตร์
  - จำแนกอยู่ในพิกัดอัตราศุลกากร
  - อัตราอากรขาเข้า
- 2) ลักษณะทางกายภาพ ลักษณะทางเคมีและโครงสร้างของสินค้า โดยให้แสดงตัวอย่างแค็ตตาล็อก เอกสารโฆษณา หรือเอกสารอื่นๆที่เกี่ยวข้อง(ถ้ามี)
- 3) มาตรฐานอุตสาหกรรม(ให้ระบุว่าตรงกับประเทศผู้ผลิต ผู้ส่งออกประเทศไทย หรือประเทศที่สาม มาตรฐานใด เกรดใด)
- 4) ขั้นตอนและกระบวนการผลิต
- 5) ช่องทางการจัดจำหน่าย
- 6) ผู้ใช้สินค้าขั้นสุดท้าย
- 7) มาตรการในการนำเข้าประเทศไทย ซึ่งมีใช้มาตรการทางภาษี เช่น การขออนุญาตในการนำเข้า การกำหนดโควตานำเข้า การกำหนดค่าธรรมเนียมพิเศษ ฯลฯ ถ้ามีให้ระบุเฉพาะ สินค้าที่ถูกพิจารณา
- 8) ประเทศแหล่งกำเนิด
- 9) ประเทศผู้ส่งออก
- 10) ข้อเปรียบเทียบอื่นๆ ระหว่างสินค้าที่ถูกพิจารณา และสินค้าชนิดเดียวกัน ที่ผลิตภายในประเทศ

- ในส่วนที่เหมือนกัน
- ในส่วนที่แตกต่างกัน

#### 4.3.4 คดีตัวอย่าง

การไต่สวนการทุ่มตลาดสินค้าเหล็กโครงสร้างรูปพรรณหน้าตัดรูปตัว H จากประเทศสาธารณรัฐเกาหลี

##### (1) ข้อเท็จจริง

เมื่อวันที่ 13 มกราคม 2540 บริษัทเหล็กสยามยามาโตะ จำกัด ได้ยื่นคำขอต่อกรมการค้าต่างประเทศให้ดำเนินการไต่สวนการทุ่มตลาดสินค้าเหล็กโครงสร้างรูปพรรณหน้าตัดรูปตัว H ที่มีแหล่งกำเนิดจากประเทศสาธารณรัฐเกาหลี สินค้าเหล็กโครงสร้างรูปพรรณหน้าตัดรูปตัว H นี้เป็นสินค้าที่บริษัทเหล็กสยามยามาโตะ จำกัด เป็นผู้ผลิตรายเดียวในประเทศไทย

เมื่อเอกสารครบถ้วนถูกต้องแล้วกรมการค้าต่างประเทศจึงได้ประชุมคณะทำงานพิจารณาตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุนเพื่อพิจารณาคำขอของบริษัทฯ เมื่อวันที่ 19 มีนาคม 2540 ซึ่งที่ประชุมได้พิจารณาจากข้อมูลที่ฝ่ายเลขานุการฯ เสนอและชี้แจงแล้วเห็นว่ามีความครบถ้วนถูกต้องและพอที่จะเชื่อได้ว่ามีการทุ่มตลาด มีความเสียหายเกิดขึ้นแก่บริษัทฯ และความเสียหายที่เกิดขึ้นนี้เป็นผลที่เกิดจากการทุ่มตลาด จึงควรรับคำขอและนำเสนอคณะกรรมการพิจารณาตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุน(คทอ.) เพื่อพิจารณาเปิดการไต่สวนต่อไป

จากมติที่ประชุมคณะทำงานฯดังกล่าวเมื่อวันที่ 25 มีนาคม 2540 กรมการค้าต่างประเทศจึงรับคำขอของบริษัทเหล็กสยามยามาโตะ จำกัด

##### (2) การพิจารณาสินค้าเดียวกัน

ในการพิจารณาต้องพิจารณาว่าสินค้าที่อุตสาหกรรมภายในผลิตซึ่งได้รับความเสียหายนั้นเป็นสินค้าชนิดเดียวกันกับสินค้าทุ่มตลาดหรือไม่ ในข้อ 4 วรรคสองของประกาศกระทรวงพาณิชย์ว่าด้วยการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมซึ่งสินค้านำเข้าเพื่อตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุน

พ.ศ.2539<sup>90</sup> ได้ให้ความหมายของคำว่า “สินค้าชนิดเดียวกัน”ว่า สินค้าชนิดเดียวกันได้แก่สินค้าชนิดเดียวกันที่มีลักษณะเหมือนกันทุกประการกับสินค้าที่ถูกพิจารณา แต่ในกรณีไม่มีสินค้าดังกล่าวให้หมายถึงสินค้าที่คล้ายคลึงกันอย่างมากกับสินค้าดังกล่าว

ข้อมูลประกอบการพิจารณา สินค้าเหล็กโครงสร้างรูปพรรณหน้าตัดรูป H ที่บริษัทผลิตขึ้นมีลักษณะดังนี้

### ลักษณะทางกายภาพ

เป็นโครงสร้างรูปพรรณรูปทรงยาวมีพื้นที่หน้าตัดขวางรูป H-Beam มีหลายขนาดตั้งแต่ขนาดความสูง 100-800 มม. เป็นต้น

### ขั้นตอนการผลิต

บริษัทดำเนินการผลิตสินค้าโครงสร้างรูปพรรณหน้าตัดรูปตัว H ด้วยกรรมวิธีการรีดร้อนซึ่งสามารถแบ่งกระบวนการผลิตได้เป็น 2 ขั้นตอนคือ

- (1) การผลิตเหล็กแท่ง กระบวนการเริ่มจากการนำเศษเหล็กมาหลอมในเตาหลอม จากนั้นนำน้ำเหล็กมาปรุงแต่งกับส่วนผสมทางเคมี ให้มีคุณสมบัติทางเคมีตามที่กำหนดในเตาปรุงแต่งกับส่วนผสมทางเคมี จากนั้นจึงนำน้ำเหล็กไปหล่อให้เป็นเหล็กแท่งขนาดใหญ่และสามารถนำเหล็กแท่งที่ได้ไปเข้ากระบวนการการรีดร้อนหรือนำเข้าพักกองเก็บ
- (2) การรีดเหล็ก กระบวนการเริ่มจากการนำเหล็กแท่งมาอบด้วยความร้อนเพื่อนำไปรีดให้เป็นรูปต่างๆ แล้วตัดขนาดความยาวตามความต้องการในขณะที่เหล็กยังร้อนอยู่ก่อนปล่อยให้เย็น แล้วนำเครื่องตัดให้ตรงก็จะได้เหล็กโครงสร้างรูปพรรณขนาดใหญ่ตามต้องการ

### การควบคุมคุณภาพ

เริ่มจากการตรวจสอบวัตถุดิบที่นำมาผลิต โดยการติดตั้งเครื่องวัดสารกัมมันตภาพรังสีที่มีประสิทธิภาพสูง เพื่อให้เกิดความมั่นใจว่าวัตถุดิบที่ใช้ปลอดสารกัมมันตภาพรังสี

<sup>90</sup> ในขณะที่ดำเนินการไต่สวนคดีดังกล่าวในปี 2540 ประเทศไทยดำเนินการมาตรการตอบโต้การทุ่มตลาดตามประกาศกระทรวงพาณิชย์ว่าด้วยการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมซึ่งสินค้านำเข้าเพื่อตอบโต้การทุ่มตลาดและการอุดหนุน พ.ศ.2539

เหล็กทุกขนาดจะผ่านขั้นตอนการควบคุมคุณภาพโดยเทคโนโลยีที่ทันสมัยทั้งในระหว่างและหลังกระบวนการผลิต โดยระหว่างกระบวนการผลิตจะมีการควบคุมส่วนประกอบเคมีในเนื้อเหล็กให้มีคุณภาพตรงตามมาตรฐานที่กำหนด และหลังกระบวนการผลิตนั้นจะทำการวัดคุณสมบัติทางกลของเหล็กที่ผลิตด้วยเครื่อง Universal Testing Machine จนได้เหล็กที่มีคุณภาพตรงตามมาตรฐานผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรมของไทยและ JIS ของญี่ปุ่น

### มาตรฐานผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรม

สินค้าที่บริษัทฯ ผลิตมีคุณภาพตรงตามมาตรฐานผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรมของประเทศไทย (มอก.) และ มาตรฐานผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรมของญี่ปุ่นคือ JIS (Japanese Industrial Standard)

จากข้อมูลที่มีอยู่ กรมการค้าต่างประเทศพิจารณาแล้วเห็นว่า สินค้าเหล็กโครงสร้างรูปพรรณหน้าตัดรูปตัว H ที่ บริษัทเหล็กสยามยามาโตะ จำกัด ผลิตมีลักษณะเหมือนกันทุกประการกับสินค้าที่ถูกพิจารณา<sup>91</sup>

ศูนย์วิทยทรัพยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>91</sup> นกตล สระวาสี, การไต่สวนการทุ่มตลาดสินค้าเหล็กโครงสร้างรูปพรรณหน้าตัด H จากประเทศสาธารณรัฐเกาหลี (กรุงเทพฯ : กองพาณิชย์กิจต่างประเทศ กรมการค้าต่างประเทศ กระทรวงพาณิชย์), หน้า 2-6.