

### บทที่ 3

## การบังคับใช้กฎหมายป้องกันการผูกขาดในต่างประเทศ การบังคับใช้กฎหมายป้องกันการผูกขาดในประเทศสหรัฐอเมริกา

กฎหมายป้องกันการผูกขาด เป็นกฎหมายมหาชน ( public law ) สำหรับในประเทศสหรัฐอเมริกา องค์กรที่ทำหน้าที่รักษามลประโยชน์ของสาธารณะ ( public authority ) โดยการบังคับใช้กฎหมายป้องกันการผูกขาดนั้นมีอยู่ 2 องค์กร คือ

ก. Antitrust Division of the Department of Justice  
ซึ่งต่อไปนี้จะเรียกว่าแผนกป้องกันการผูกขาด

ข. Federal trade Commission (FTC) ซึ่งต่อไปนี้จะเรียกว่า คณะกรรมการการค้าสหพันธ์

สององค์กรนี้จะใช้อำนาจประสานงานกันเพื่อวินิจฉัยว่า การกระทำใดเป็นการฝ่าฝืน The Sherman Act รวมทั้งการคัดค้านการกระทำใด ๆ ที่เป็นการแข่งขันทางการค้าที่ไม่ยุติธรรม อันเป็นการละเมิดต่อกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ทางการค้า ซึ่งหลักการเหล่านี้ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 5 ของ The Clayton Act

สำหรับแผนกป้องกันการผูกขาด ( Antitrust Division ) ซึ่งเป็นหน่วยงานของกระทรวงยุติธรรมนั้น มีอำนาจหน้าที่โดยตรงในการบังคับใช้กฎหมาย The Sherman Act ซึ่งมีโทษทางอาญา แต่อย่างไรก็ตามมาตรา 4 ของ The Sherman Act ก็ได้บัญญัติให้แผนกป้องกันการผูกขาดนี้มีอำนาจหน้าที่ในการฟ้องร้องดำเนินคดีทางแพ่งเพื่อป้องกันและจำกัดการกระทำต่าง ๆ ที่ละเมิด The Sherman Act แต่ต่อมากฎหมายก็ได้อนุญาตให้ใช้อำนาจในการบังคับตามมาตรา 7 ของ The Clayton Act ได้อีกด้วย ส่วนมาตราอื่น ๆ ของ The Clayton Act นั้น แผนกป้องกันการผูกขาด อาจใช้อำนาจบังคับได้เฉพาะกรณีที่มีการกล่าวหาว่ากระทำผิด The Clayton Act นั้นมีส่วนเกี่ยวข้องไปถึงการฝ่าฝืน The Sherman Act

ด้วยเท่านั้น<sup>1</sup>

สำหรับคณะกรรมการการค้าสหพันธรัฐ มีอำนาจหน้าที่บังคับให้เป็นไปตามมาตรา 5 ของ The Clayton Act โดยตรง และมีอำนาจพิจารณาคดีเฉพาะความผิดส่วนแห่งเท่านั้น คณะกรรมการไม่มีอำนาจใด ๆ ในการพิจารณาการกระทำผิดที่มีโทษทางอาญา<sup>2</sup>

วิธีการสำคัญอีกอันหนึ่งในการบังคับใช้กฎหมายป้องกันการผูกขาดก็คือ การบังคับโดยเอกชน ( private enforcement ) เพื่อเรียกร้องให้ผู้กระทำผิดชดเชยค่าเสียหายจำนวนสามเท่าตัว ( treble-damage actions ) ซึ่งกฎหมายได้บัญญัติให้เอกชนฟ้องคดีเรียกค่าเสียหายได้ด้วยตนเอง โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 7 ของ The Sherman Act และมาตรา 4 ของ The Clayton Act <sup>3</sup> การที่กฎหมายพิจารณาให้ผู้กระทำผิดกฎหมายป้องกันการผูกขาดต้องชดเชยค่าเสียหายแก่เอกชนผู้ซึ่งเป็นเจ้าของธุรกิจที่ได้รับ ความเสียหายจากการกระทำผิดดังกล่าว เป็นจำนวนสามเท่าตัวนี้ เท่ากับเป็นการตั้งรางวัลและสิ่งจูงใจให้เอกชนมีความกระตือรือร้นในการสอดส่องการกระทำ ความผิดและเป็นการก่อให้เกิดความกลัวต่อผู้ที่คิดจะกระทำผิดกฎหมาย อันเป็นวิธีการหนึ่งในระบบของการป้องกันการผูกขาด ซึ่งวิธีการเช่นนี้ใช้ได้ผลพอสมควร แต่ก็มีปัญหาอยู่ไม่น้อยในทางปฏิบัติ

ก. แผนกป้องกันการผูกขาดของกระทรวงยุติธรรม ( The Antitrust

Division of the Department of Justice )

หลักการ

ก่อนที่แผนกป้องกันการผูกขาดจะดำเนินคดีกับผู้กระทำ ความผิดตามกฎหมาย ก็คือ การสืบสวนการกระทำ ความผิด ซึ่งเป็นสิ่งจำเป็นในระบบการพิจารณาเพื่อความ

<sup>1</sup> A.D.Neal. The Antitrust Law in the U.S.A., p.373-374

<sup>2</sup> Ibid., p.373.

<sup>3</sup> Ibid., p.395.

ยุติธรรม แต่การสืบสวนนี้เป็นขั้นตอนที่ยุ่งยากและเกิดปัญหาในทางการปฏิบัติมาก เพราะจะเป็นการยากลำบากที่จะมาคอยจ้องจับผิดว่า บุคคลใดได้กระทำการผูกขาดทางการค้าในระยะเวลาหนึ่งเวลาใด และก็ เป็นไปไม่ได้ที่รัฐบาลจะสามารถจัดสรรเจ้าหน้าที่จำนวนมหาศาล เพื่อทำหน้าที่ติดตามพฤติกรรมของพ่อค้านักธุรกิจว่าพวกเขาเหล่านั้นได้กระทำความผิดอาญาฐานกระทำการผูกขาด หรือกีดกันทางการค้าหรือไม่ ด้วยเหตุนี้การสืบสวนมักจะทำหลังจากได้พิจารณาสารร้องทุกข์ ( Complaints ) ของสาธารณชนโดยเฉพาะจากนักธุรกิจที่ได้รับความสะดวกอันเนื่องมาจากการผูกขาดหรือการกีดกันทางการค้า แต่การจะทำการสืบสวนแต่ละคดีนั้นย่อมต้องมีการเลือกเฟ้น ทั้งนี้เพราะเหตุว่า พฤติกรรมของนักธุรกิจนั้นย่อมสัมพันธ์กับทรัพยากรของชาติ ด้วยเหตุนี้แผนกป้องกันการผูกขาด จึงได้ก่อตั้งคณะผู้เชี่ยวชาญด้านเศรษฐกิจขึ้นเพื่อทำหน้าที่ในการชี้แนะปัญหาเบื้องต้นถึงจุดวิกฤต ( critical spots ) ที่จะเกิดขึ้นต่อเศรษฐกิจของประเทศชาติ ทั้งนี้เพื่อแผนกป้องกันการผูกขาดจะได้พิจารณาให้มีการใช้อำนาจในการป้องกันการผูกขาดตามกฎหมายต่อไป นอกจากคำร้องทุกข์จากสาธารณชนแล้ว บางครั้งวิกฤตการณ์ทางสังคมและสภาพเศรษฐกิจบางอย่างที่แปรเปลี่ยนไปตามกาลสมัย อาจเป็นตัวกระตุ้นให้แผนกป้องกันการผูกขาด หันมาสนใจศึกษาปัญหาที่เกิดขึ้นได้ เช่น กรณีเกิดปัญหาเนื่องจากการรวมตัวกันเป็น คาร์เทล ( Cartel ) หรือการควบบริษัท ( Merger ) แทนนโยบายในการแก้ปัญหาเหล่านี้ จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องเลือกเฟ้นดำเนินคดีเฉพาะปัญหาที่มีผลกระทบต่อสภาพเศรษฐกิจและสังคมที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ของสาธารณชนโดยตรง

คำร้องทุกข์จากสาธารณชน ย่อมเป็นเครื่องชี้บ่งให้แผนกป้องกันการผูกขาด ทราบได้อย่างแน่ชัดว่า บุคคลใดเป็นผู้กระทำความผิดตามกฎหมาย แต่คำกล่าวอ้างหรือคำวิจารณ์ของสาธารณชน นั้น เป็นเพียงสิ่งเตือนใจให้แผนกป้องกันการผูกขาดตระหนักว่าสถานการณ์ทางสังคมในขณะนั้นถึงเวลาแล้วที่จะต้องทำการสืบหาผู้กระทำความผิดเพื่อดำเนินคดีซึ่งในกรณีเช่นนี้ การสืบสวนการกระทำผิดจึงเป็นสิ่งจำเป็นในเบื้องต้น

โดยทั่วไปแล้ว ในการพิสูจน์ว่า ได้มีการกระทำความผิดทางอาญานั้น ประจักษ์พยานย่อมเป็นสิ่งจำเป็นและสำคัญสำหรับการวินิจฉัยคดี แต่สำหรับการพิสูจน์เกี่ยวกับการกระทำความผิดตามกฎหมายป้องกันการผูกขาดนั้น การที่จะเสาะแสวงหาประจักษ์พยานย่อมเป็นสิ่งที่ยาก ทั้งนี้เป็นเพราะว่าสภาพการกระทำความผิดทางการค้านั้นแตกต่างกับการกระทำความผิดทางอาญาโดยทั่วไป เช่น การที่พ่อค้าขายส่งรายใหญ่มีหนังสือถึง พ่อค้าขายปลีกว่า ใบบังสินค้านั้นอาจไม่ได้รับการตอบสนองตามความต้องการเสมอไป ซึ่งพฤติกรรมของพ่อค้าขายส่ง เช่นนี้ยังไม่สามารถที่จะพิสูจน์ได้ว่าเป็นการคว่ำบาตร ( Boycott ) ที่ผิดกฎหมาย หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐตรวจพบว่า ราคาที่ทางอุตสาหกรรมกำหนดให้พวกนักธุรกิจขายนั้นได้มีการปฏิบัติกันมานานกว่าช่วงระยะเวลาหนึ่งแล้วนั้น แต่เหตุการณ์เช่นนี้ยังไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่า พวกอุตสาหกรรมได้มีการตกลงกำหนดราคาที่จะถือว่าเป็นการกำหนดราคาผิดกฎหมายโดยอยู่นั้นเอง ด้วยเหตุนี้ เพื่อที่จะได้มาซึ่งพยานหลักฐานสำหรับการพิสูจน์ว่า ได้มีการกระทำความผิดตามกฎหมายป้องกันการผูกขาดนั้น จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องอาศัยพยานแวดล้อมกรณีเป็นเรื่องราวไป การสืบหาพยานแวดล้อมกรณีอาจกระทำได้ด้วยการ ค้นหาจากบันทึก หรือจดหมายโต้ตอบของพวกอุตสาหกรรมหรือนักธุรกิจด้วยกัน

### 1. อำนาจการสืบสวนสอบสวนและการไต่สวน ( Detection, investigation and Inquisition )

อำนาจการสืบสวนของแผนกป้องกันการผูกขาดได้มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายซึ่งบัญญัติให้แผนกป้องกันการผูกขาดสามารถทำการสืบสวนการกระทำความผิดได้ทุกบริษัทหรือห้างร้านไม่ว่าจะเป็น รัฐวิสาหกิจหรือกิจการของเอกชน กล่าวคือ แผนกป้องกันการผูกขาดมีอำนาจที่จะออกหนังสือเรียกให้บริษัทห้างร้านต่าง ๆ ส่งมอบเอกสารบันทึกเกี่ยวกับการผลิตที่มีอยู่ในความครอบครอง หรือภายใต้การควบคุมของตนไปยังแผนกป้องกันการผูกขาดได้ หนังสือเรียกให้ส่งเอกสารดังกล่าวนี้ ต้องระบุถึงเรื่องราวของการฝ่าฝืนกฎหมายป้องกันการผูกขาดที่กำลังถูกสืบสวนอยู่ รวมทั้งต้องระบุถึงประเภทและชนิดของ เอกสารอย่างเฉพาะเจาะจง ซึ่งเป็นเอกสารที่ผู้

ได้รับหนังสือเรียกเป็นผู้กระทำผิดและสามารถเข้าใจได้ว่าเป็นเอกสารชนิดใดด้วย นอกจากนี้แผนกป้องกันการค้าผูกขาดยังสามารถทำการตรวจคนเพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐาน เช่นเดียวกับการตรวจคนในกรณีที่มีการกระทำ ความผิดทางอาญาได้ด้วยการส่งเจ้าหน้าที่ตำรวจไปยังสถานที่ที่คาดว่ามีการกระทำ ความผิดเกิดขึ้น เพื่อค้นหาพยานหลักฐานต่าง ๆ การกระทำตามวิธีนี้แผนกป้องกันการค้าผูกขาดกระทำได้โดยส่งเจ้าพนักงานสืบสวนของหน่วยงาน F.B.I. (Federal Bureau of Investigation) หรือพนักงานอัยการของแผนกป้องกันการค้าผูกขาด (Antitrust Division attorneys) เข้าไปยังสถานที่ประกอบกิจการธุรกิจต่าง ๆ ทำการตรวจสอบเอกสารหรือแฟ้มบันทึกการติดต่อทางการค้าเพื่อรวบรวมพยานหลักฐาน สำหรับสนับสนุนข้อกล่าวหาว่าได้มีการกระทำ ความผิด แต่อย่างไรก็ตาม บริษัทห้างร้านต่าง ๆ ก็สามารถที่จะปฏิเสธไม่อนุญาตให้พนักงานสืบสวนของหน่วยงาน F.B.I. เข้าไปตรวจคนเกี่ยวกับเอกสารที่สำคัญ (Critical files) ได้ แต่โดยทั่วไปแล้ว เพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาที่ยากที่อาจตามมาภายหลัง บริษัทห้างร้านต่าง ๆ มักจะให้ความร่วมมือด้วยดีในการอนุญาตให้เจ้าหน้าที่เข้าไปทำการตรวจสอบแฟ้มเอกสารต่าง ๆ ซึ่งการให้ความร่วมมือเช่นนี้เป็นผลให้เจ้าหน้าที่ที่มีความยินดีที่จะใช้วิธีการที่เหมาะสมในการตรวจคน ทั้งนี้เพื่อหลีกเลี่ยงการก่อความรำคาญ หรือรบกวนธุรกิจการค้าของผู้ถูกตรวจคนเช่นกัน นอกจากนี้ยังเป็นผลให้แผนกป้องกันการค้าผูกขาดเกิดทัศนคติในการวินิจฉัยว่าควรจะดำเนินฟ้องร้อง เป็นคดีแพ่งหรือคดีอาญา หรืออาจทำการปิดสำนวนมีคำสั่งไม่ฟ้องเด็ดขาดในกรณีที่เชื่อว่าการกระทำนั้นไม่เป็นการละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎหมาย

ในทางตรงกันข้าม ถ้าการสอบสวนจากพยานหลักฐานต่าง ๆ พบว่าการกระทำนั้นมิใช่การละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎหมายแล้วแผนกป้องกันการค้าผูกขาดก็จะแต่งตั้งคณะลูกขุน (Grand Jury) ขึ้นมาคณะหนึ่งเพื่อทำหน้าที่ไต่สวน (inquire) ว่าพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่ได้จากการสืบสวนมานั้น มีเหตุผลเพียงพอที่จะดำเนินคดีทางศาลต่อไปหรือไม่

<sup>1</sup>Ibid., p.376.

คณะลูกขุนนี้เป็นหน่วยงานอิสระที่ปกครองตนเองโดยไม่ขึ้นกับศาลหรือหน่วยงานใด ๆ อำนาจการไต่สวนกระทำได้โดยอิสระตามกฎหมาย คณะลูกขุนมีอำนาจที่จะเรียกให้ผู้ถูกกล่าวหาส่งเอกสารต่าง ๆ และออกหมายเรียก (subpoenas) พยานต่าง ๆ ที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่เกิดขึ้นมาทำการไต่สวนได้ แต่อย่างไรก็ตาม คณะลูกขุนจะทำการออกหมายเรียกพยานที่ไม่จำเป็นหรือบังคับพยานโดยไม่สมเหตุผลไม่ได้ ทั้งนี้เพราะว่าการไต่สวนนั้นเป็นเพียงวิธีการแสวงหาพยานหลักฐานสำหรับการวินิจฉัยในเบื้องต้นว่าพฤติกรรมที่ถูกกล่าวหาเป็นการผิดกฎหมายหรือไม่เท่านั้น และอำนาจอิสระที่กว้างขวาง เช่นนี้กฎหมายก็มีได้บัญญัติไว้สำหรับก่อความรำคาญเดือดร้อนหรือความเสียหายแก่ธุรกิจที่ถูกกล่าวหาแต่อย่างไร

การไต่สวนของคณะลูกขุนเป็นแบบการดำเนินคดีฝ่ายเดียว (ex parte proceeding)<sup>1</sup> กล่าวคือ ผู้ประกอบการทางธุรกิจที่ถูกสงสัยว่าได้กระทำความผิดจะไม่มีโอกาสเตรียมตัวล่วงหน้าในการหาทางต่อสู้คดีเพื่อป้องกันตัวหรือแก้ข้อกล่าวหาเพื่อแสดงความบริสุทธิ์สำหรับการกระทำของเขาเลย การไต่สวนของคณะลูกขุนนี้จะกระทำในรูปแบบเดียวกันไม่ว่าการกระทำความผิดที่ถูกกล่าวหาจะเป็นการละเมิดทางแพ่งหรือฝ่าฝืนทางอาญา ซึ่งในบางครั้งแผนกป้องกันการผูกขาดไม่มีความคิดที่จะดำเนินคดีทางอาญากับการกระทำผิดดังกล่าว แต่เพียงเพื่อที่จะค้นหาพยานหลักฐานสำหรับการดำเนินคดีทางแพ่ง คณะลูกขุนก็มักจะทำการไต่สวนกรณีดังกล่าวด้วยรูปแบบการไต่สวนแบบคดีอาญา กล่าวคือ การไต่สวนแบบคดีอาญานั้น คณะลูกขุนจะกระทำเมื่อไรก็ได้ตามที่เห็นสมควร ซึ่งอำนาจการไต่สวนอย่างอิสระและกว้างขวางเช่นนี้ ก่อให้เกิดความไม่พอใจแก่ผู้ต้องหาอย่างมากด้วยเหตุนี้ ในปี ค.ศ. 1962 ทางสภานิติบัญญัติ จึงได้ตราบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาความแพ่ง เกี่ยวกับการป้องกันการผูกขาด (Antitrust Civil Process Act of 1962) ขึ้นเพื่อกำหนดขอบเขตอำนาจการไต่สวนของคณะลูกขุน ผลจากการตรากฎหมายนี้ก็คือ การออกหมายเรียกพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับความผิดทางแพ่งนั้น คณะลูกขุนจะต้องปฏิบัติ

<sup>1</sup>Ibid., p. 377.

ตามรัฐธรรมนูญดังกล่าวนี้เท่านั้น เว้นเสียแต่ว่าในกรณีที่การกำหนดความผิดนั้น เป็นที่เชื่อ-  
ถือได้แน่ชัดว่าเป็นการกระทำความผิดที่จะต้องดำเนินคดีทางอาญา คณะลูกขุนจึงจะทำการ  
ตัดสินส่วนแบบการดำเนินคดีอาญาได้<sup>1</sup>

เมื่อแผนกป้องกันการผูกขาด ได้รับข้อมูลจากคณะลูกขุนเพียงพอสำหรับการ  
ดำเนินคดีแล้ว รัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรม (Attorney General) ก็จะต้องตัดสิน  
ว่าจะเลือกฟ้องร้องดำเนินคดีทางแพ่งหรือทางอาญากับผู้กระทำ ความผิด การวินิจฉัย  
ปัญหานี้จะคำนึงถึงหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

ก) การฟ้องร้องคดีแบบไหนดังกล่าวจะได้รับผลสำเร็จในการยับยั้งหรือ  
ล้มล้างการกระทำผิดได้มากที่สุด กล่าวคือ เป้าหมายในการดำเนินคดีก็คือการทำลาย  
ล้างการกระทำ ความผิดที่เกิดขึ้นในอดีตและการป้องกันยับยั้งไม่ให้มีการกระทำผิดขึ้น  
อีกในอนาคต ทั้งนี้เพื่อควบคุมธุรกิจอุตสาหกรรมต่าง ๆ ให้ปฏิบัติอยู่ภายในขอบเขต  
ของกฎหมายตามนโยบายป้องกันการผูกขาดที่ได้วางไว้ แต่โดยลักษณะของการกระทำ  
ความผิดบางชนิด การดำเนินคดีทางอาญาอย่างมากก็ได้แต่เป็นการลงโทษสำหรับการ  
กระทำ ความผิดในอดีต หลังจากการลงโทษผ่านไปแล้วสภาพที่เลวร้ายต่าง ๆ ก็  
กลับไปสู่รูปเดิมเหมือนกับสภาพก่อนที่จะมีการดำเนินคดี นอกจากนี้สำหรับการกระทำ  
ความผิดบางชนิด แม้จะมีการลงโทษทางอาญาก็หาไม่ผลกระทบบทกระเทือนต่อสภาพการณ  
ที่ผิดกฎหมายไม่ เช่น โทษอาญาสำหรับการกระทำ ความผิดบางชนิดอย่างสูงแค่ปรับนั้น  
ซึ่งโทษปรับเช่นนี้ไม่สามารถที่จะยับยั้งการกระทำ ความผิดที่จะเกิดขึ้นในอนาคตได้ทั้งนี้  
เมื่อเทียบกับผลประโยชน์ที่จะพึงได้รับจากการฝ่าฝืนกฎหมาย เมื่อเป็นเช่นนี้ สภาพการ  
ผูกขาดก็ยังคง เป็นไปตามเดิม ในกรณีเช่นนี้ความจำเป็นที่จะต้องรักษาผลประโยชน์  
ของสาธารณชนจะต้องมีการดำเนินต่อไป การทำลายตัวของการผูกขาดจะต้องได้รับ  
การปลดปล่อยและลงโทษ หนทางในการแก้ไขและเยียวยาปัญหาดังกล่าวนี้ก็คือการ  
กำหนดกฎเกณฑ์เพื่อดำเนินคดีทางแพ่ง

ในทางตรงกันข้าม สำหรับการกระทำ ความผิดแบบ Per se (คือการกระทำ  
ความผิดซึ่งผู้ฝ่าฝืนทราบดีแล้วว่าการกระทำนั้น กฎหมายถือว่าเป็นการกระทำ

<sup>1</sup> Phillip Areeda, Anti-trust Law, p.91.

ความผิดซึ่ง เคยเกิดขึ้นในคดีอื่น ๆ หรือในกรณีที่ผู้กระทำผิดเองได้เคยรับสารภาพผิด ในการกระทำนั้นมาก่อนหน้านี้แล้ว) ก็ไม่มีประโยชน์อันใดที่จะดำเนินคดีทางแพ่ง เพื่อให้ศาลใช้ดุลยพินิจในการออกคำสั่งต่อต้านการกระทำผิดที่ซ้ำซาก เพราะการกระทำ ความผิดแบบ per se นี้กฎหมายได้กำหนดบทลงโทษสำหรับการกระทำผิดซ้ำไว้แล้ว ด้วยเหตุนี้ ความผิดแบบ per se ซึ่งจำเป็นที่จะต้องดำเนินคดีทางอาญาเพื่อลงโทษ ตามที่กฎหมายกำหนดไว้

แน่นอนที่สุด ความเหมาะสมที่จะใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพด้วยการดำเนิน คดีทางแพ่งหรือทางอาญานั้นย่อมแตกต่างกันไปตามแต่ละสภาพแห่งการกระทำ ความผิด การแก้ไขปัญหาดังรูปแบบของการออกกฎข้อบังคับ (regulatory type) จึงจำเป็น ที่จะต้องใช้ทั้งวิธีการดำเนินคดีทางแพ่งและทางอาญาควบคู่กันไป กล่าวคือในแง่คดี อาญาก็ลงโทษสำหรับการกระทำ ความผิดที่เกิดขึ้นในอดีต ส่วนการปลดปล่อยความเสี ยหายในอนาคตก็ดำเนินคดีทางแพ่งซึ่งศาลมีอำนาจใช้ดุลยพินิจในการออกคำสั่ง เพื่อควบคุมหรือปลดปล่อยพฤติกรรมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของพวกเขาอุตสาหกรรมในอนาคต ทั้งนี้ เพราะ การลงโทษทางอาญาไม่มีผลกระทบกระเทือนต่อสภาพการกระทำที่จะเกิดขึ้น ในอนาคต ส่วนการลงโทษทางแพ่งก็จะเป็นการวางรูปแบบข้อบังคับสำหรับควบคุมการ ดำเนินธุรกิจในอนาคต

ข) การดำเนินคดีทางอาญานั้น กระทำได้เฉพาะในกรณีที่มียกกฎหมาย บัญญัติห้ามไว้โดยชัดแจ้งและได้มีการกำหนดโทษไว้เท่านั้น นอกจากนี้ การกระทำผิดนั้น ต้องเป็นการกระทำโดยมีเจตนาในการกีดกันทางการค้าอย่างไม่สมเหตุผล และข้อเท็จจริงแห่งการกระทำผิดต้องเป็นที่เปิดเผยและเห็นได้อย่างชัดแจ้งว่ามีชอบด้วยกฎหมาย (Clearly unlawful)<sup>1</sup> เพราะการลงโทษทางอาญานั้นจะต้องพิจารณาจากพยาน หลักฐานที่ชัดแจ้งและถือตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย เป็นหลักสำคัญซึ่งจะคำนึงถึงเฉพาะ

<sup>1</sup> A.D. Neal, Antitrust Law in the U.S.A., p.380.



การเรียกร้องของสังคมเพียงอย่างเดียวไม่ได้<sup>1</sup>

ค) การดำเนินคดีอาญานั้นต้องคำนึงว่าจะเป็นการยุติธรรมสำหรับผู้ถูกกล่าวหาหรือไม่ ทั้งนี้ เพราะบทบัญญัติกฎหมายที่มีโทษทางอาญานั้นได้บัญญัติไว้อย่างกว้าง ๆ แต่สภาพเศรษฐกิจได้มีการพัฒนาเปลี่ยนแปลงไปตามกาลสมัย ซึ่งการกระทำความผิดกฎหมายนั้น บางครั้งนักธุรกิจอาจจำเป็นต้องกระทำไปเพื่อความอยู่รอดจากการแข่งขันตลาดอย่างเห็นแก่ตัว ดังนั้นการตีความตัวบทกฎหมายจึงต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง เพราะหากลงโทษผู้ประกอบการที่สุจริตแล้วก็จะ เป็นผลให้เจตนารมณ์ของกฎหมายมีค่าลดน้อยลงไป<sup>2</sup>

## 2. วิธีการบังคับใช้อย่างไม่เป็นทางการ ( Informal procedures of enforcement )

เพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาที่จะเกิดขึ้นในอนาคต เกี่ยวกับการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่ชอบซึ่งอาจถูกทางรัฐบาลฟ้องร้องดำเนินคดีในข้อหากระทำการผูกขาดได้ ดังนั้นโดยทั่วไปแล้วนักธุรกิจหรือทนายความของบริษัทต่าง ๆ มักจะทำหนังสือหารือไปยังแผนกป้องกันการค้าผูกขาด เพื่อปรึกษาขอคำแนะนำเกี่ยวกับพฤติกรรมหรือการปฏิบัติทางธุรกิจการค้าที่กำลังดำเนินอยู่นั้นว่า เป็นการชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ แต่เนื่องจากแผนกป้องกันการค้าผูกขาดมีหน้าที่รักษามลประโยชน์ของสาธารณะในการสืบสวนสอบสวนฟ้องร้องผู้กระทำผิดกฎหมาย แผนกป้องกันการค้าผูกขาดมักจะไม่มยอมที่จะชี้ชัดลงไปว่ารูปแบบการประกอบธุรกิจที่นักธุรกิจปฏิบัติอยู่นั้น เป็นการถูกต้องตามกฎหมายตลอดไปหรือไม่ ทั้งนี้เพราะความเป็นจริงแล้วแผนกป้องกันการค้าผูกขาดก็ไม่ค่อยสันักัดและเชี่ยวชาญในพยานิโยบายมากมายนัก และก็เป็นการยากที่จะเสนอชี้ชัดลงไปว่าวิธีปฏิบัติทางการค้าที่ทางฝ่ายธุรกิจหรือมานั้นผลของมันจะไม่เป็นการกระทบกระเทือนต่อระบบการแข่งขันหรือต่อประโยชน์สาธารณะในอนาคต แต่อย่างไรก็ตามแผนกป้องกันการค้าผูกขาดก็เต็มใจที่จะให้ความร่วมมือกับทางฝ่ายธุรกิจ ทางออกที่เหมาะสมที่สุดก็คือการออกนิตยสาร เกี่ยวกับวิธีพิจารณาเพื่อตรวจสอบการดำเนินธุรกิจ เพื่อเป็นคู่มือชี้

<sup>1</sup> Phillip Areeda, Antitrust Law, pp.52-53.

<sup>2</sup> Ibid., p.50.

แนะแนวทางในการประกอบธุรกิจที่ถูกต้อง นอกจากนี้ทางแผนกป้องกันการผูกขาดอาจพิจารณาให้ความเห็นว่า จะไม่ดำเนินฟ้องร้องคดีกับการกระทำตามรูปแบบธุรกิจที่ใดหรือมาแต่การที่จะวินิจฉัยให้ความเห็นเช่นนั้นได้ก็ต่อเมื่อ ฝ่ายธุรกิจหรืออุตสาหกรรมที่มีหนังสือปรึกษาหารือมานั้นได้เปิดเผยข้อมูลต่าง ๆ ตามที่ทางแผนกป้องกันการผูกขาดต้องการ เพื่อประกอบการให้ความวินิจฉัยชี้แนะ นอกจากนี้นโยบายหรือรูปแบบทางธุรกิจที่มีหนังสือปรึกษาหารือมานั้นจะต้อง เป็นแนวความคิดที่กว้างไกลสำหรับการปฏิบัติในอนาคตที่จะต้องใช้นโยบายหรือรูปแบบที่ได้ปฏิบัติมาแล้วหรือกำลังปฏิบัติอยู่ในปัจจุบัน<sup>1</sup>

แผนกป้องกันการผูกขาดจะได้ให้ความเห็นกับฝ่ายธุรกิจสำหรับนโยบายหรือรูปแบบที่ปรึกษาหารือมานั้นก็ตาม แต่แผนกป้องกันการผูกขาดก็ยังสงวนสิทธิ์ที่จะดำเนินคดีกับธุรกิจนั้นได้ ถ้าหากพบว่าธุรกิจนั้นยังปกปิดไม่ส่งข้อมูลที่แท้จริง หรือพบว่าธุรกิจนั้นได้เริ่มกระทำตามนโยบายนั้นไปในทาง เกินกว่าขอบเขตที่ใดกำหนดไว้หรือในกรณีที่สภาพธุรกิจอุตสาหกรรมได้พัฒนาเปลี่ยนแปลง ในภายหลังจนจำต้องมีการทบทวนนโยบายเพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ของสาธารณชน

### 3. การประชุมล่วงหน้าก่อนพิจารณาคดี ( pre-trial conference )

การดำเนินฟ้องร้องคดีเกี่ยวกับการกระทำความผิดต่อกฎหมายป้องกันการผูกขาดนั้นถือ เป็นคดีใหญ่มาก ประเด็นข้อพิพาทมีมาก ทั้งนี้ต้องใช้งบประมาณเป็นจำนวนมหาศาลและระยะเวลาในการดำเนินคดียาวนาน จึงเกิดปัญหาขึ้นกับคู่กรณีที่เกี่ยวข้องกัน เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวนี้ ทางแผนกป้องกันการผูกขาดและเอกชนที่เกี่ยวข้องสามารถแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้ด้วยวิธีการประชุมล่วงหน้าก่อนพิจารณาคดี

( pre-trial conference )<sup>2</sup> ระหว่างตัวแทนของโจทก์ ทนายของจำเลย และผู้พิพากษา เพื่อพิจารณาร่วมกันในการกำหนดประเด็นข้อพิพาทที่สำคัญด้วยการถ้อยที่ถ้อยอาศัยกัน ในการนี้ ฝ่ายจำเลยจะพยายามสรรหาเอกสารรายงานต่างๆที่ทางรัฐบาลได้ทำไว้อันเป็นประโยชน์แก่รูปคดีฝ่ายตนเสนอต่อตัวแทนของแผนกป้องกันการผูกขาดซึ่งเป็นโจทก์ เพื่อลดประเด็นข้อกล่าวหาหากโจทก์พอใจประเด็นพิพาทก็ลดน้อย

<sup>1</sup> A.D. Neal, Antitrust Law in the U.S.A., pp.382-383.

<sup>2</sup> Ibid., p.384.

ลง ระยะเวลาและค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีก็ลดน้อยลงด้วย อันเป็นประโยชน์ต่อ  
 คู่กรณีแต่อย่างไรก็ตาม วิธีการถอยที่ถอยอาศัยกัน เช่นนี้ยังไม่สามารถทำให้การดำ-  
 เนินคดีง่ายขึ้นหรือลมนเล็กไปได้ โดยเฉพาะในคดีที่มีการกล่าวหาว่า กระทำการผูก-  
 ขาด ทั้งนี้เพราะการพิสูจน์ปัญหาเรื่องการผูกขาดนี้หลีกเลี่ยงไม่ได้ที่จะต้องค้นหาประ-  
 วัติของการดำเนินกิจการของจำเลยตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน เพื่อแสดงให้เห็นว่ามี  
 การผูกขาดซึ่งการค้นหาพยานหลักฐานเช่นนี้โดยทั่วไปแล้วต้องประกอบไปด้วยเอกสาร  
 ประมาณหนึ่งหมื่นแผ่นซึ่งบางกรณีอาจถึงแสนแผ่น นี่เป็นปัญหาใหญ่สำหรับการฟ้องร้อง  
 เพื่อบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายป้องกันการค้าผูกขาด

#### 4. การขอความคุ้มครองชั่วคราว

ในบางกรณี ถ้าหากทางแผนกป้องกันการผูกขาดมีเหตุแน่นแฟ้นอันเป็นที่  
 เชื่อได้ว่าการฝ่าฝืนกฎหมายหากมิได้มีการยับยั้งโดยด่วนแล้ว อาจเกิดผลเสียหายต่อ  
 สาธารณะเป็นอันมาก เนื่องจากคำพิพากษาเพื่อบรรเทาความเสียหายไม่อาจที่จะรอ-  
 คอยได้ เพราะเหตุที่ต้องดำเนินคดีที่ยาวนาน แผนกป้องกันการผูกขาดสามารถที่จะ  
 ยื่นคำร้องขอให้ศาลออกคำสั่งชั่วคราวในชั้นต้นเพื่อกำหนดพฤติกรรมของจำเลยได้  
 ในการออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวในเบื้องต้นนี้ ศาลจะคำนึงถึงโอกาสที่โจทก์จะได้  
 รับชัยชนะในคดีและคำนึงถึงความเป็นธรรมที่จะเกิดขึ้นกับจำเลยด้วยจุดประสงค์ของ  
 การออกคำสั่งก็เพื่อที่จะวางมาตรการภายในขอบเขตแห่งคำฟ้องที่ได้ออกให้บังคับ  
 เพื่อบรรเทาอันตรายที่เกิดจากการกระทำที่เป็นการต่อต้านระบบการแข่งขัน

#### 5. คำให้การรับสารภาพผิดในคดีอาญา (Pleas of nolo

contendere )

เมื่อมีการฟ้องร้องดำเนินคดีทางอาญา เป้าหมายก็คือต้องการให้มีการสู้  
 คดี เพื่อแสดงความบริสุทธิ์ หรือมิก็ให้มีการยอมรับสารภาพผิด (nolo contendere)  
 มากกว่าที่จะให้มีการลงโทษการกระทำผิด

( nolo contendere หมายถึงการรับสารภาพผิด ซึ่งเป็นภาษาลาตินมีความหมายว่า I am not going to dipute what you say )<sup>1</sup>

หากจำเลยยื่นคำให้การต่อสู้คดี ขบวนการพิจารณาคดีทางศาลก็จะดำเนินไปถึงที่สุด พยานหลักฐานต่างๆ ที่สนับสนุนคำฟ้องของโจทก์จะถูกนำมาตีแผ่พิสูจน์ต่อหน้าศาลอย่างละเอียด ผลสุดท้ายเมื่อศาลตรวจพบว่าจำเลยใดกระทำความผิดจริงตามฟ้องแล้ว จำเลยก็จะได้รับโทษตามคำพิพากษา นอกจากนี้ ข้อเท็จจริงต่างๆ ที่ถูกตีแผ่ในศาลนั้นก็จะกลายเป็นพยานหลักฐานที่เอกชนผู้ได้รับความเสียหายด้านธุรกิจการค้าสามารถยึดถือและอ้างอิง เพื่อฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายสามเท่าตัวได้ โดยเอกชนผู้เป็นโจทก์ไม่จำเป็นต้องเสียเวลาให้การค้นหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ว่าจำเลยใดกระทำความผิดอีก

แต่ถาก่อนสู้คดีจำเลยยื่นคำให้การสารภาพผิด ( nolo contendere ) แล้ว ทางฝ่ายแผนกป้องกันการผูกขาดซึ่งเป็นโจทก์จะไม่นำพยานหลักฐานต่างๆ มาตีแผ่พิสูจน์ต่อหน้าศาล จำเลยก็รับโทษตามคำพิพากษาเช่นเดียวกับผู้แพคดีและหลุดพ้นจากหน่วยงานอื่นๆ ที่จะมากล่าวหาได้อีก รวมทั้งเอกชนผู้เป็นโจทก์ฟ้องเรียกค่าเสียหายสามเท่าตัวก็ไม่อาจที่จะอ้างอิงพยานหลักฐานเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายได้ เว้นแต่เอกชนจะสามารถนำพยานหลักฐานเข้าสืบด้วยตัวเอง เพื่อพิสูจน์ว่าจำเลยใดกระทำความผิดตามฟ้อง

แต่อย่างไรก็ตามในกรณีที่การกระทำความผิดของจำเลยนี้เป็นกรกระทำ ความผิดที่ปรากฏเด่นชัด ฝ่ายแผนกป้องกันการผูกขาด ซึ่งเป็นโจทก์มักจะปฏิเสธไม่ยอมรับคำให้การรับสารภาพผิดแบบ nolo contendere ซึ่งเป็นสิทธิ์ที่โจทก์สามารถกระทำได้โดยชอบ

#### 6. การประนีประนอมยอมความในคดีแพ่งและคำพิพากษาตามยอม

( Consent settlement and Consent decree )

<sup>1</sup> A.D.Neal, The Antitrust Law of the U.S.A., p.380.

ในทำนองเดียวกัน การดำเนินคดีทางแพ่งนั้น คำให้การแบบ *nolo contendere* ย่อมกระทำได้ในรูปแบบของการประนีประนอมยอมความ (consent settlement) เมื่อโจทก์ได้รับคำให้การแบบ *nolo contendere* แล้ว โจทก์ก็จะยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ศาลใช้ดุลยพินิจเปิดโอกาสให้จำเลยสารภาพผิดเพื่อทำข้อตกลงประนีประนอมยอมความกับโจทก์ เมื่อโจทก์จำเลยสามารถตกลงกำหนดเงื่อนไขในการปฏิบัติได้แล้ว ศาลก็จะพิพากษาตามยอม (consent decree) ซึ่งเป็นผลทำให้คดีสิ้นสุดโดยเร็ว โดยที่โจทก์ไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายจำนวนมากในการดำเนินคดี ก่อนที่ศาลจะพิพากษาตามยอมได้นั้น ศาลจะต้องตีพิมพ์และเผยแพร่ข้อความในคำพิพากษาตามยอมนั้นให้ประชาชนทราบอย่างน้อย 30 วัน ก่อนที่ศาลจะได้ทำคำพิพากษาตามยอม ทั้งนี้เพื่อให้สาธารณชนหรือผู้มีส่วนได้เสียสามารถมีโอกาสวิพากษ์วิจารณ์เป็นประโยชน์ต่อศาลที่จะรับฟังความคิดเห็นต่าง ๆ ประกอบการพิจารณาพิพากษาตามยอม คำพิพากษาตามยอมมีข้อผูกพันคู่ความและสามารถบังคับได้ตามกฎหมาย หากผู้ใดฝ่าฝืนหรือละเมิดยอมได้รับโทษเหมือนหนึ่งการหมิ่นประมาทศาล นอกจากนี้ศาลยังทรงไว้ซึ่งสิทธิและอำนาจที่จะทำการปรับปรุงแก้ไขคำพิพากษาตามยอม (consent decree) นี้ได้ ถ้าหากคุณกรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งสามารถแสดงพยานหลักฐานพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าข้อเท็จจริงหรือสถานการณ์ต่าง ๆ ได้เปลี่ยนแปลงไปแล้วและการปรับปรุงแก้ไขคำพิพากษาตามยอมเป็นสิ่งจำเป็น<sup>1</sup>

การประนีประนอมยอมความในทางแพ่ง (consent settlement) นี้มีประโยชน์ในแง่ผลดีและผลเสียพอ ๆ กันซึ่งแล้วแต่ว่าคุณความฝ่ายใดจะอยู่ในฐานะเช่นไร กล่าวคือ ในคดีใหญ่ ๆ นั้น การดำเนินคดีต้องใช้เวลานานและเสียค่าใช้จ่ายเป็นจำนวนมาก โจทก์ซึ่งมีภาระในการพิสูจน์กตองหาพยานหลักฐานต่าง ๆ มาพิสูจน์ยืนยันว่าจำเลยกระทำความผิดตามกฎหมายจริง ส่วนจำเลยผู้แพคดีย่อมต้องอุทธรณ์ฎีกาต่อไปแน่ เมื่อมีการตกลงประนีประนอมยอมความกัน โจทก์จำเลยต่างฝ่ายต่างก็สามารถประหยัดค่าใช้จ่ายเป็นจำนวนมาก นอกจากนี้ หากโจทก์ตกลงยอมรับเงื่อนไขที่จำเลย

<sup>1</sup> Ibid., p. 382.

เสนอ เพื่อขอประนีประนอมยอมความแล้ว สำหรับในคดีส่วนอาญา โอกาสที่โจทก์จะยอมรับคำให้การสารภาพผิดแบบ *nolo contendere* ก็มีมาก นั่นก็หมายความว่าพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่จะพิสูจน์ว่าจำเลยกระทำความผิดก็ไม่ถูกนำออกมาตีแผ่ในศาลอันจะเป็นข้อเท็จจริงที่เอกชนผู้เสียหายจะยึดถือและอ้างอิงในการฟ้องร้อง เรียกค่าเสียหายสามเท่าตัวได้ในอนาคต โดยปกติแล้วจำเลยมักจะยินดีที่จะมีส่วนร่วมในการกำหนดเงื่อนไขขอตกลงประนีประนอมยอมความ อันเป็นรูปแบบในการกำหนดความผิด การการคาสำหรับอนาคตมากกว่าที่จะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดโดยศาลและยังเป็นการเสี่ยงที่จะถูกเอกชนฟ้องร้อง เรียกค่าเสียหายจำนวนสามเท่าตัวโดยง่ายอีกด้วย

เงื่อนไขข้อกำหนดในการประนีประนอมยอมความนั้นโดยปกติแล้วฝ่ายเอกชนซึ่งเป็นจำเลยมักจะเป็นผู้เสนอ เงื่อนไขให้ฝ่ายแผนกป้องกันการผูกขาดซึ่งมีอัยการเป็นโจทก์พิจารณาเกินความพอใจ ทั้งนี้เพื่อหลีกเลี่ยงการพิจารณาพยานหลักฐานในศาล เงื่อนไขที่ฝ่ายเอกชนจะเสนอนั้นสามารถศึกษาได้จากคำพิพากษาในคดีต่าง ๆ ที่มีข้อเท็จจริงคล้ายคลึงกัน ซึ่งศาลเคยพิพากษากำหนดเงื่อนไขและรูปแบบให้จำเลยประพฤติในทางการค้าแล้ว ทั้งนี้ฝ่ายเอกชนจะได้ไม่ต้องเสนอเงื่อนไขมากจนเกินความจำเป็นอันอาจทำให้ฝ่ายตนเสียเปรียบทั้ง ๆ ที่โจทก์มิได้เรียกร้องให้มีเงื่อนไขมากมายถึงขนาดนั้น

โดยหลักการศาลมักจะเห็นด้วยในกรณีที่มีการประนีประนอมยอมความกัน เพื่อคดีจะได้สิ้นสุดโดยเร็ว แต่ในบางโอกาสผลประโยชน์ของเอกชนผู้ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกสมควรจะได้รับการปกป้องเช่นกัน ด้วยเหตุนี้หากบุคคลภายนอกผู้ซึ่งได้รับความเสียหายเนื่องจากการประนีประนอมยอมความของคุณความแล้ว ก็สามารถที่จะร้องสอด (intervention) เข้ามาในคดีเพื่อคัดค้านการทำยอมดังกล่าวได้ การร้องสอดจะต้องกระทำภายใน 30 วันก่อนที่ศาลจะได้พิพากษาตามยอม หากมีการร้องสอดขึ้นทางฝ่ายโจทก์ก็จะคัดค้านและศาลเองก็มักจะอ้างว่าพยานหลักฐานในการร้องสอดไม่มีน้ำหนักเพียงพอที่จะรับฟัง เว้นแต่ผู้ร้องสอดจะสามารถแสดงหลักฐานพิสูจน์ว่าตนได้รับความเสียหายจากการกระทำดังกล่าวอย่างเด่นชัด แต่อย่างไรก็ตาม ศาลเองก็ไม่

เห็นด้วยกับการใช้อำนาจของฝ่ายโจทก์ (แผนกป้องกันการค้าผูกขาด) ในการทำยอมโดยพลการเกินไปเช่นกัน การทำสัญญาประนีประนอมยอมความกรณียอมกระทำผิดตลอดเวลาในระหว่างการดำเนินคดี ไม่ว่าจะก่อนมีการไต่สวนหรือหลังการไต่สวน หรือในระหว่างพิจารณาคดี<sup>1</sup>

คำพิพากษาตามยอมย่อมมีผลบังคับตามกฎหมายและผูกพันคู่ความ สำหรับศาลยังทรงไว้ซึ่งสิทธิที่จะทำการเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำพิพากษาได้ ถ้าหากกรณีร้องขอทุเลาการบังคับคดี (Modification) ในการขอทุเลาการบังคับคดี ภาระการพิสูจน์เพื่อแสดงว่าขอเท็จจริงและสถานการณ์ได้เปลี่ยนแปลงไปแล้ว และมีเหตุจำเป็นที่จะได้รับการทุเลาการบังคับคดีนั้น เป็นหน้าที่ของผู้ยื่นคำร้องขอทุเลาการบังคับคดี<sup>2</sup> ไม่ว่าจะในกรณีใด ๆ ถ้าหากการขอทุเลาเป็นความต้องการของคุณความเพียงฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ศาลจะพิจารณาเฉพาะแต่หลักฐานต่าง ๆ ที่ได้ยื่นเข้ามาในการพิจารณาเท่านั้น

คำพิพากษาตามยอมยอมทำให้บุคคลภายนอกหมดโอกาสที่จะอ้างอิงขอเท็จจริงหรือพยานหลักฐานในคดี (prima facie evidence) เพื่อเรียกร้องค่าเสียหายสามเท่าตัวจากคู่จำเลยกฎหมาย ดังนั้นในระหว่างที่มีการตีพิมพ์เผยแพร่ข้อความก่อนมีการทำคำพิพากษาตามยอม บุคคลภายนอกผู้มีส่วนได้เสียและไม่สามารถที่จะฟ้องคดีได้เองก็พยายามที่จะขัดขวางมิให้มีคำพิพากษาตามยอมเพื่อรักษาผลประโยชน์ของเขา ด้วยการวิพากษ์วิจารณ์และแสดงพยานหลักฐานให้ศาลเห็นว่าการพิพากษาตามยอมนั้นเป็นการขัดต่อผลประโยชน์ของสาธารณชน และหากจำเป็นจริง ๆ บุคคลภายนอกนั้นก็อาจร้องสอด (intervention) เข้าไปในคดีเพื่อปกป้องผลประโยชน์ในทรัพย์สินหรือธุรกิจของเขาได้ แต่การร้องสอดมักจะประสบความสำเร็จล้มเหลว ทั้งนี้เพราะศาลจะพิจารณาจำกัดเฉพาะกรณีที่เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องสอดและสาธารณชนโดยตรงและเป็นจริงเท่านั้น ซึ่งการใช้ดุลยพินิจของศาลในการวินิจฉัยวางบรรทัดฐานเกี่ยวกับผลประโยชน์ของสาธารณชนนั้นเป็นการยากที่จะตรวจสอบได้<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Ibid., p. 57.

<sup>2</sup> Ibid., p. 58. (United State v. Swift and Co., 1932).

<sup>3</sup> Ibid., p. 60. (United State v. Western Elec. Co., 1968).

## ข. คณะกรรมการการค้าสหพันธ์ ( Federal Trade Commission )

### 1. โครงสร้าง

คณะกรรมการการค้าสหพันธ์เป็นหน่วยงานพิเศษของฝ่ายบริหารที่ไม่เหมือนกับแผนกป้องกันการผูกขาด เพราะแผนกป้องกันการผูกขาดเป็นหน่วยงานของกระทรวงยุติธรรมที่ทำหน้าที่เกี่ยวกับการฟ้องร้องคดีอาญาและการเสาะแสวงหาหลักฐานเพื่อเยียวยาแก้ไขความเสียหายทางแพ่ง แต่คณะกรรมการการค้าสหพันธ์เป็นหน่วยงานพิเศษของฝ่ายบริหารแต่มีอำนาจพิเศษในการพิจารณาหรือวินิจฉัยตัดสินคดีเหมือนกับศาล แต่คำตัดสินนี้จะถูกทบทวนตรวจสอบโดยศาลยุติธรรมได้ คำสั่งของคณะกรรมการการค้าสหพันธ์ไม่ใช่การลงโทษทางอาญาหรือทางแพ่งสำหรับการกระทำความผิดกฎหมายที่เกิดขึ้นมาแล้ว แต่เป็นคำสั่งที่กำหนดมาตรการสำหรับการปฏิบัติทางการค้าในอนาคตเพื่อป้องกันภัยร้ายที่จะเกิดขึ้นกับระบบการแข่งขัน นอกจากนี้คณะกรรมการการค้าสหพันธ์ยังเป็นองค์กรบริหารที่ใหญ่กว่าแผนกป้องกันการผูกขาดของกระทรวงยุติธรรม

คณะกรรมการการค้าสหพันธ์จะประกอบด้วยกรรมการห้าคนซึ่งประธานาธิบดีเป็นผู้แต่งตั้ง แต่ในจำนวนห้าคนนี้จะมีจำนวนสามคนมาจากสมาชิกพรรคเดียวกันไม่ได้ กรรมการแต่ละคนจะอยู่ในวาระไม่เกินเจ็ดปี ประธานาธิบดีมีอำนาจตามกฎหมายที่จะแต่งตั้งคนใดคนหนึ่งเป็นประธาน ซึ่งประธานมีอำนาจสูงสุดในการบริหารงานทั้งหมด<sup>1</sup>

องค์กรคณะกรรมการการค้าสหพันธ์จะประกอบไปด้วยหน่วยงานหลายฝ่ายด้วยกัน ซึ่งต่างก็มีอำนาจอิสระในการทำหน้าที่ที่แยกจากกัน เช่น สำนักงานเศรษฐกิจอุตสาหกรรม ( Bureau of Industrial Economic )

<sup>1</sup> Earl W. Kintner, A Robinson Patman Primer, (New York: Mccmillan Pubeishing Co., Inc.) p.306.



สำนักงานจำกัดทางการค้า ( Bureau of Restraint of Trade)

สำนักงานการปฏิบัติทางการค้าที่หลอกลวง ( Bureau of Deceptive  
practicis)

และหน่วยงานทางด้านกฎหมายและอื่น ๆ

เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานทางด้านเศรษฐกิจจะทำหน้าที่ให้ข้อมูลข่าวสาร  
ด้านวิชาการทางเศรษฐกิจสำหรับส่วนเจ้าหน้าที่ฝ่ายกฎหมายก็จะทำหน้าที่แนะนำข้อ  
กฎหมาย และความเห็นที่คณะต่าง ๆ แก่คณะกรรมการ เพื่อ เป็นข้อมูลขั้นพื้นฐานใน  
การพิจารณาปัญหาต่าง ๆ สำหรับเจ้าหน้าที่ฝ่ายกฎหมายนี้ยังทำหน้าที่เป็นเจ้าพนักงาน  
สืบสวนสอบสวนผู้กระทำความผิดหรือละเมิดต่อกฎหมายป้องกันการผูกขาดอีกด้วย

## 2. อำนาจหน้าที่

อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการการค้าสหพันธ์ได้ถูกบัญญัติไว้ในมาตรา  
5, 6, 7, 8 และ 9 ของ Federal Trade Commission Act of 1914 ดังขอ  
ความต่อไปนี้

มาตรา 5 บัญญัติว่า คณะกรรมการการค้าสหพันธ์มีอำนาจตรวจสอบ  
การกระทำดังต่อไปนี้คือ " การแข่งขันทางการค้าโดยวิธีการต่าง ๆ ที่ไม่เป็นธรรม  
และการปฏิบัติทางการค้าอันเป็นการหลอกลวงหรือไม่เป็นธรรม ( unfair methods  
of competition in commerce "and" unfair or deceptive practices  
in commerce ) อำนาจนี้ไม่จำกัดเฉพาะแต่เพียงการตรวจสอบการกระทำผิด  
เกี่ยวกับกฎหมายป้องกันการผูกขาดเท่านั้น แต่ยังรวมถึงการห้ามปรามการกระทำ  
ความผิดทางด้านธุรกิจ เกี่ยวกับการโฆษณาหลอกลวงหรือการโฆษณาเท็จอันเป็นผล  
ร้ายต่อผู้บริโภคและการละเมิดเกี่ยวกับกฎหมายเครื่องหมายการค้าอีกด้วย"<sup>1</sup>

มาตรา 6 บัญญัติว่า " คณะกรรมการการค้าสหพันธ์มีอำนาจหน้าที่ดังต่อ  
ไปนี้คือ

<sup>1</sup> A.D. Neal. Antitrust Law in the U.S.A., p.385.

ก) มีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนรวบรวมข้อมูลต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับพฤติกรรมกรรมการปฏิบัติทางธุรกิจของบริษัทห้างร้านต่าง ๆ ยกเว้นกิจการธนาคารหรือธุรกิจที่มีลักษณะเดียวกัน

ข) มีอำนาจเด็ดขาดที่จะสั่งให้ผู้ประกอบการทางธุรกิจหรืออุตสาหกรรมต่าง ๆ (ยกเว้นกิจการธนาคารหรือธุรกิจที่มีลักษณะเดียวกัน) แจงรายละเอียดเกี่ยวกับพฤติกรรมการค้าเงินงานหรือความสัมพันธ์ของผู้เป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้น หรือความสัมพันธ์กับหน่วยธุรกิจอื่น ๆ ให้ทางคณะกรรมการทราบ การให้ขอเท็จจริงดังกล่าวมานี้ ผู้แจงจะต้องกระทำด้วยการสาบานตัว วิธีการเช่นนี้เรียกว่า "ขบวนการทำรายงานชนิดพิเศษ" ( Special Report Procedure )

ค) ทว่าการสืบสวนสอบสวนขอเท็จจริงเกี่ยวกับพยานหลักฐานรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรม ( Attorney General ) มีหนังสือแจ้งมาให้สอบ

ง) มีอำนาจใช้ดุลยพินิจที่จะทำรายงานเผยแพร่ข้อมูลต่าง ๆ สู่สาธารณชน ยกเว้นข้อมูลที่เกี่ยวกับความลับทางการค้าในวิชาชีพของลูกคา

จ) มีอำนาจตรวจสอบสภาพการค้ากับต่างประเทศในกรณีที่มีการรวมตัวกันของพวกนักธุรกิจหรืออุตสาหกรรมหรือสภาพเศรษฐกิจอื่น ๆ ที่อาจมีผลกระทบต่อกระเทือนถึงการคาระหว่างประเทศของสหรัฐ

มาตรา 7 บัญญัติว่า " ในกรณีที่อัยการของแผนกป้องกันการผูกขาดฟ้องคดีแพ่ง เกี่ยวกับการละเมิดกฎหมายป้องกันการผูกขาด ศาลมีอำนาจที่จะสั่งให้คณะกรรมการการค้าสหพันธ์ทำการตรวจสอบพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่อัยการส่งศาลเพื่อทำรายงานยืนยันความถูกต้องให้ศาลเกิดความแน่ใจได้ "

มาตรา 8 บัญญัติว่า " คณะกรรมการการค้าสหพันธ์สามารถใช้อำนาจของประธานาธิบดีในการออกคำสั่งให้หน่วยราชการใด ๆ ทำรายงานส่งข้อมูลต่าง ๆ เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างหน่วยราชการนั้นกับธุรกิจการค้ารายหนึ่งรายใดไปยังคณะกรรมการการค้าสหพันธ์ได้ "

มาตรา 9 บัญญัติว่า " คณะกรรมการการค้าสหพันธ์มีอำนาจพิเศษที่จะทำการสืบสวนสอบสวน หรือ ขอสำเนาเกี่ยวกับเอกสารต่าง ๆ ของผู้ประกอบการธุรกิจอุตสาหกรรม ด้วยการส่งหมายเรียกพยานบุคคลหรือพยานเอกสารตามที่คณะกรรมการเห็นสมควรได้"

จะเห็นได้ว่า คณะกรรมการการค้าสหพันธ์มีอำนาจอย่างกว้างขวางเพื่อตรวจสอบการปฏิบัติการทางการค้า และชี้แนะแนวทางที่ถูกต่องต่อผู้ประกอบการและอุตสาหกรรมต่าง ๆ ให้ปฏิบัติสอดคล้องกับนโยบายการแข่งขันทางเศรษฐกิจ แต่อำนาจเช่นนี้เป็นเพียงอำนาจในการบังคับทางแพ่งเท่านั้น ทั้งนี้เพราะคณะกรรมการ ไม่มีอำนาจในทางอาญาแต่อย่างใด"

### 3. ขบวนการบริหารงาน

#### ก) วิธีการปรึกษาหารือเบื้องต้นก่อนเกิดคดี

##### 1) การประนีประนอมยอมความ (Consent settlement)

เมื่อมีผู้เสียหายร้องทุกข์หรือสาธารณชนได้กล่าวโทษต่อกรรมการการค้าสหพันธ์ได้มีการกระทำความผิดตามกฎหมายป้องกันการผูกขาด เกิดขึ้นหรือในกรณี que เจ้าพนักงานตรวจสอบพบการกระทำผิดด้วยตนเอง เจ้าพนักงานของสำนักงานที่เกี่ยวข้องก็จะทำการสืบสวนรวบรวมข้อมูลหลักฐานเสนอ เป็นสำนวนเสนอต่อเจ้าพนักงานผู้พิจารณาคดี (Hearing Examiner) เพื่อทำการสอบสวนพิจารณาคดีต่อไป ก่อนที่เจ้าพนักงานผู้พิจารณาคดีจะทำการสอบสวนพิจารณาคดีนั้น กฎหมายเปิดโอกาสให้มีการหารือเพื่อระงับข้อพิพาทก่อนดำเนินคดีได้โดยพนักงานผู้พิจารณาคดีจะระงับการสอบสวนพิจารณาคดีไว้ก่อนเพื่อให้มีการเจรจาทำสัญญาประนีประนอมยอมความกัน กล่าวคือ เมื่อผู้ถูกกล่าวหาทราบว่าตนจะถูกสอบสวนพิจารณาคดีแล้ว ผู้ถูกกล่าวหาอาจยื่นหนังสือรับสารภาพผิด และให้สัญญาว่าจะไม่ปฏิบัติตามที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นการกระทำ ความผิดนั้นอีก โดยทำเป็นลายลักษณ์อักษร เสนอต่อเจ้าพนักงานด้วยความสมัครใจของผู้ถูกกล่าวหาเอง หนังสือรับสารภาพผิดเช่นนี้เรียกว่า "affidavit" <sup>1</sup> ทั้งนี้เพื่อ

<sup>1</sup> Phillip Areeda, Antitrust Analysis, (Little, Brown and Company, 1974 ) p.63.

หลีกเลี่ยงความยุ่งยากที่จะเกิดตามมาภายหลังในกรณีที่มีการสอบสวนพิจารณาคดี หากไม่มีการขึ้นหนังสือรับสารภาพผิดแล้ว เจ้าพนักงานก็จะส่งสำเนาคำฟ้องให้จำเลยทราบ ในสำเนาคำฟ้องจะระบุการกระทำผิดพร้อมทั้งเงื่อนไขข้อกำหนดที่คณะกรรมการกฤษฎีกากำหนดให้ปฏิบัติและคำสั่งของคณะกรรมการกฤษฎีกาเมื่อจำเลยได้รับสำเนาคำฟ้องแล้ว จะต้องแจ้งให้ทางเจ้าพนักงานผู้พิจารณาคดีทราบภายใน 10 วัน นับแต่รับสำเนาคำฟ้องว่าจะขอเจรจาประนีประนอมหรือจะสู้คดี หากจำเลยมีความประสงค์จะต่อสู้คดี ทางเจ้าพนักงานจะออกหมายเรียกจำเลยมาทำการสอบสวนพิจารณาคดีต่อไป ในกรณีที่จำเลยประสงค์ที่จะเจรจา จำเลยจะต้องมาทำสัญญาประนีประนอมยอมความให้เสร็จสิ้นภายในกำหนด 30 วัน เว้นแต่เจ้าพนักงานผู้พิจารณาคดีจะขยายระยะเวลาให้ยาวออกไปในกรณีที่มีเหตุจำเป็น การทำสัญญาประนีประนอมยอมความนี้จำเลยจะต้องยอมรับปฏิบัติตามเงื่อนไขที่เจ้าพนักงานกำหนดในคำสั่ง เรียกว่า consent order ( ซึ่งคล้าย ๆ กับการจ่ายอมนในศาลกรณีที่ยักการเป็นโจทก์ ) เมื่อมีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความแล้ว คณะกรรมการกฤษฎีกาก็มีอำนาจบังคับจำเลยตามคำสั่ง ( consent order ) ได้เช่นเดียวกับคำสั่งขั้นสุดท้ายของคณะกรรมการกฤษฎีกา

## 2) ขบวนการกำหนดเงื่อนไข ( stipulation percedure )

ขบวนการที่เป็นการประนีประนอมยอมความโดยไม่มี การพิจารณา คดีอย่าง เป็นทางการอีกวิธีหนึ่งคือ การกำหนดเงื่อนไข หรือที่เรียกว่า Stipulation โดย สำนักงานแนะแนวอุตสาหกรรม ( Bureau of Industry Guidance ) ของ คณะกรรมการการค้าสหพันธ์จะแจ้งให้ผู้ประกอบการอุตสาหกรรมทราบว่า การปฏิบัติ- เป็นอยู่ในปัจจุบันนั้นเป็นการละเมิดต่อกฎหมาย ทั้งนี้เพื่อให้ผู้ประกอบการเหล่านั้น มาร่วมประชุมหารืออย่างไม่เป็นทางการกับเจ้าพนักงาน ( Informal conferences ) การประชุมหารือเช่นนี้ ทำให้ผู้ประกอบการมีโอกาสเข้าเสนอขอเท็จจริงและความเห็นต่อเจ้าพนักงานและมีส่วนร่วมในการกำหนดเงื่อนไขสำหรับการปฏิบัติในอนาคต เงื่อนไขต่าง ๆ ที่ได้ตกลงกำหนดขึ้นนี้ผู้ประกอบการจะต้องยึดถือและปฏิบัติตามไป การพิจารณา

<sup>i</sup> A.D. Neal, The Antitrust Law of the U.S.A., p.392-393.

แบบนี้ คณะกรรมการอาจยกขึ้นกระทำเมื่อไรก็ได้ตามแต่เห็นว่าสมควรทั้งนี้เพื่อผลประโยชน์ของสาธารณชน แต่การตัดสินใจอนุญาตให้ผู้ประกอบการมีส่วนร่วมในการกำหนดข้อตกลงนั้นคณะกรรมการจะพิจารณาจากประวัติของผู้ประกอบการและข้อเท็จจริงอื่น ๆ ประกอบเพื่อให้เกิดความเชื่อมั่นว่าผู้ประกอบการนั้นจะไม่กระทำความผิดซ้ำอีก การปฏิบัติตามข้อกำหนด (Stipulation) นั้นผู้ประกอบการจะต้องทำรายงานเสนอต่อคณะกรรมการเป็นระยะ ๆ เพื่อแสดงให้เห็นคณะกรรมการเห็นว่าคนได้ปฏิบัติตามข้อกำหนดจนกว่าคณะกรรมการจะพอใจ

### 3) การประชุมหารือเพื่อก่อตั้งกฎเกณฑ์การปฏิบัติทางการค้า

( Trade practice conference )

ขบวนการที่ไม่ใช่การพิจารณาคดีอีกลักษณะหนึ่งของคณะกรรมการการค้าสหพันธ์คือ " การประชุมหารือเพื่อก่อตั้งกฎเกณฑ์การปฏิบัติทางการค้า " ( Trade practice conference Trade Regulation Rules Conference ) ซึ่งอยู่ในข่ายงานของสำนักงานและแนวदानอุตสาหกรรม ( Bureau of Industry Guidance ) โดยเจ้าพนักงานจะมีหนังสือเชิญไปยังผู้ประกอบการอุตสาหกรรมต่าง ๆ ในอุตสาหกรรมแขนงใดแขนงหนึ่งหรือสมาคมผู้ประกอบการอุตสาหกรรมแขนงใดแขนงหนึ่งใหม่ร่วมประชุมปรึกษาหารือกับคณะกรรมการฯ เพื่อศึกษาพฤติกรรมของตลาดการค้าให้คำนิยามหรือการตีความตามตัวบท เพื่อวางระเบียบกฎเกณฑ์และขอห้ามสำหรับการปฏิบัติทางการค้าในธุรกิจชนิดต่าง ๆ ทั้งนี้เพื่อให้ผู้ประกอบการได้เห็นแนวทางในการที่จะใช้ปฏิบัติตามเพื่อให้สอดคล้องกับกฎหมาย กฎเกณฑ์ต่าง ๆ เหล่านี้อาจแยกได้เป็นสองประเภทด้วยกันคือ

ประเภทที่ 1 ได้แก่กฎเกณฑ์ประเภทที่เป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปว่าเป็นการกระทำผิดกฎหมายอย่างเห็นได้ชัด เรียกว่า per se rule เช่น การกำหนดราคาการรวมหัวคว่ำบาตร ฯลฯ ซึ่งการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ประเภทนี้ถือว่ามีความผิดตามกฎหมาย โดยไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ซ้ำอีก และการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ประเภทนี้จะต้องถูกดำเนินพิจารณาคดีโดยเจ้าพนักงานผู้พิจารณาคดีเท่านั้น

ประเภทที่ 2 ได้แกกฎเกณฑ์ที่คณะกรรมการการค้าสหพันธ์ได้เสนอแนะ และกำหนดขึ้น การฝ่าฝืนกฎประเภทนี้จะยังไม่ถูกดำเนินคดีตามกฎหมาย โดยเจ้าพนักงานจะช่วยเหลือ เสนอแนะนำตักเตือนก่อน หากยังมีการฝ่าฝืนอีกก็อาจถูกสอบสวนดำเนินคดีได้<sup>1</sup>

วิธีการ เช่นนี้ทำให้ผู้ประกอบการหรือสมาคมผู้ประกอบการสามารถเข้าร่วมประชุมหารือกับคณะกรรมการ เพื่อกำหนดกฎเกณฑ์สำหรับเป็นแนวทางในการปฏิบัติทางการค้า อันทำให้ผู้ประกอบการทางอุตสาหกรรมสามารถคาดการณ์ได้ล่วงหน้าอย่างเชื่อมั่นว่า การดำเนินธุรกิจและอุตสาหกรรมที่ตนปฏิบัติอยู่นั้น เป็นการกระทำที่ถูกต้อง และจะไม่ถูกกล่าวหาว่าเป็นการกระทำผิดอีก

#### 4) การขอความเห็นและขอเสนอแนะ ( advisory opinions )

กล่าวคือ ผู้ประกอบการที่ปฏิบัติทางการค้าหากเกิดความไม่แน่ใจว่าการปฏิบัติทางการค้าที่ตนดำเนินอยู่นั้นจะเป็นความผิดหรือจะถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดในอนาคตหรือไม่ ย่อมสามารถที่จะทำการไต่ถามขอความเห็นหรือคำรับรองจากคณะกรรมการการค้าสหพันธ์ได้ เพื่อให้คณะกรรมการ เสนอขอคิดเห็นและให้คำรับรองยืนยันว่าการปฏิบัติทางการค้าที่ตนกระทำอยู่ซึ่งได้เสนอต่อคณะกรรมการ เพื่อพิจารณานั้น เป็นการกระทำที่ถูกต้องทั้งนี้เพื่อป้องกันตัวเองที่จะถูกเจ้าพนักงานฟ้องร้องในภายหลัง เมื่อคณะกรรมการให้คำแนะนำและรับรองแล้ว การปฏิบัติทางการค้านั้นก็จะไม่ถูกกล่าวหาว่าเป็นการกระทำผิดอีกต่อไป เว้นแต่ว่าคณะกรรมการจะโดยยกเลิกคำแนะนำและคำรับรองนั้น หรือในกรณีที่ผู้ประกอบการมิได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่ได้เสนอขอคำแนะนำจากคณะกรรมการ

สำหรับการปฏิบัติทางการค้าใด ๆ ที่อยู่ในระหว่างเสนอขอความคิดเห็นต่อคณะกรรมการนั้นยังไม่ถือว่าเป็นการกระทำผิดต่อ เมื่อคณะกรรมการลงความเห็นแล้วว่าหลักเกณฑ์ปฏิบัติทางการค้าที่ขอความเห็นมานั้นใช้ไม่ได้ การปฏิบัติก่อนหน้านั้นอาจถูกดำเนินคดีได้

วิธีการ เช่นนี้ เป็นที่ยอมรับกันและมีประโยชน์มาก ได้ถือปฏิบัติกันตลอดมา

<sup>1</sup>Ibid., pp. 393-394.

ต่อมาก็ได้มีการตีพิมพ์ความคิดเห็นและข้อเสนอแนะต่าง ๆ ของคณะกรรมการการ-  
 คาสตร์พันธุ์ขึ้นเป็นรูปเล่ม เพื่อเป็นแนวทางสำหรับผู้ประกอบการที่จะยึดถือปฏิบัติต่อไป

อย่างไรก็ตามในกรณีที่ผู้ประกอบการอยู่ในระหว่างที่ถูกพนักงานอัยการของ  
 แผนกป้องกันการผูกขาดทำการสอบสวนหรือฟ้องร้องดำเนินคดีอยู่นั้น หากผู้ประกอบการ  
 เสนอใ้ตามขอความคิดเห็นจากคณะกรรมการการคาสตร์พันธุ์เกี่ยวกับการปฏิบัติ  
 ทางการค้าที่ตนถูกฟ้องร้องอยู่แล้ว คณะกรรมการการคาสตร์พันธุ์จะไม่ออกความคิดเห็นแต่อย่างไ  
 ทั้งนี้เพราะว่าพนักงานอัยการได้ทำการสอบสวนหรือดำเนินคดีอยู่แล้ว<sup>1</sup>

ข) ขบวนการพิจารณาคดีเพื่อออกคำสั่ง "ระงับหรือยกเลิก"

ปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นเกี่ยวข้องกับและอยู่ในขอบเขตการรับผิดชอบของ  
 หน่วยงานใด เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานนั้นก็จะเป็นผู้รับผิดชอบในการสืบสวนสอบสวน  
 หาข้อมูลพยานหลักฐานต่าง ๆ เพื่อดำเนินคดีกับผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดตามกฎหมาย  
 ป้องกันการผูกขาด เมื่อรวบรวมข้อมูลพยานหลักฐานต่าง ๆ ได้อย่างเพียงพอและเห็น  
 ว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้นจริงแล้ว เจ้าหน้าที่ของสำนักงานที่เกี่ยวข้องก็จะ  
 เสนอเป็นสำนวนคำฟ้องไปยังเจ้าพนักงานผู้พิจารณาคดี (Hearing Examiner)  
 เมื่อเจ้าพนักงานผู้พิจารณาคดีพิจารณาคดีแล้ว เห็นพ้องว่าผู้ถูกกล่าวหาผิดกระทำความ  
 ผิดตามฟ้องจริงแล้วก็จะออกคำสั่ง "ระงับหรือยกเลิก" ("cease and desist" order)  
 บังคับให้ผู้ถูกกล่าวหาหยุดหรือระงับพฤติกรรมที่เป็นการกระทำความผิด ซึ่งคำสั่งนี้จะถูก  
 เสนอไปยังคณะกรรมการพิจารณาตรวจสอบเพื่อออกคำสั่งซ้ำอีกครั้งหนึ่ง หากคำ-  
 สั่งของเจ้าพนักงานผู้พิจารณาคดีนี้ผู้ถูกกล่าวหาขอรับปฏิบัติตามโดยไม่มีโต้แย้ง กฎหมาย  
 ให้ถือว่าคำสั่งให้ระงับหรือยกเลิกดังกล่าว เป็นคำสั่งของคณะกรรมการโดยปริยาย  
 แต่หาผู้ถูกกล่าวหาไม่เห็นพ้องด้วยกับคำสั่งให้ระงับหรือยกเลิกดังกล่าว ผู้ถูกกล่าวหา  
 ก็สามารถที่จะโต้แย้งคำสั่งโดยอุทธรณ์ไปยังคณะกรรมการได้ เมื่อคณะกรรมการ  
 ได้รับอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งแล้วก็จะทำการพิจารณาคดีใหม่อีกครั้งหนึ่งโดยการเรียกให้

<sup>1</sup> Ibid., p. 395.

เจ้าหน้าที่ฝ่ายกฎหมายและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องของมาทากูรพิสูจนพยานหลักฐานและแสดงเหตุผลใหม่อีกครั้งหนึ่ง เพื่อยืนยันว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดหรือพฤติกรรมทางสังคมและสภาพเศรษฐกิจก่อให้เกิดเห็นว่าได้มีการกระทำความผิดกฎหมายเกิดขึ้นแล้วจริง เมื่อพิจารณาจากพยานหลักฐานอย่างถี่ถ้วนแล้ว คณะกรรมาธิการจะออกคำสั่งอีกเป็นครั้งสุดท้าย ซึ่งอาจเป็นคำสั่งที่ยืนตามหรือกลับคำสั่งให้ระงับหรือยกเลิกของเจ้าพนักงานผู้พิจารณาคดีได้ คำสั่งขั้นสุดท้ายของคณะกรรมาธิการนี้หากผู้ถูกกล่าวหาไม่เห็นด้วย ยังมีสิทธิที่จะอุทธรณ์ไปยังศาลแขวง ( circuit court ) ได้ หากไม่มีการอุทธรณ์ไปยังศาลแขวงคำสั่งขั้นสุดท้ายของคณะกรรมาธิการก็ถือเป็นที่สุด เมื่อมีการอุทธรณ์ ศาลแขวงจะทำการพิจารณาทบทวนคำสั่งของคณะกรรมาธิการในที่สุด ศาลแขวงก็จะพิพากษายืนตาม หรือกลับคำสั่งของคณะกรรมาธิการได้ คำพิพากษาของศาลแขวงนี้ให้ถือว่าเป็นที่สุดและใช้บังคับคุณกรณีได้ ผู้ที่ถูกบังคับหากไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลแขวงหรือคำสั่งที่ถึงที่สุดของคณะกรรมาธิการ ( ในกรณีไม่มีการอุทธรณ์ไปยังศาลแขวง ) ก็จะถูกลงโทษโดยการถูกปรับครั้งละไม่เกิน 5,000 เหรียญต่อ การฝ่าฝืนคำสั่งหนึ่งครั้งและปรับเพิ่มเป็นจำนวนเท่าตัวสำหรับการฝ่าฝืนซ้ำอีก แต่สำหรับผู้กระทำความผิดครั้งแรกนั้น ศาลอาจจะไม่ปรับโดยตัดเดือนแทนก็ได้<sup>1</sup>

คำสั่งให้ระงับหรือยกเลิกนี้ไม่ใช่เป็นการลงโทษทางอาญาหรือทางแพ่งสำหรับการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นในอดีต และไม่ใช่เป็นการประเมินความเสียหายต่างๆ แต่เป็นคำสั่งเพื่อห้ามปรามและป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดขึ้นในอนาคต ( They undo and prevent further unlawful action )

แต่อย่างไรก็ตามมาตรา 5 ของ Federal Trade Commission (1914) บัญญัติอนุญาตให้คณะกรรมาธิการทำการเปลี่ยนแปลงคำสั่งได้ตามความเหมาะสมโดยอาศัยสภาวะข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่เปลี่ยนแปลงไปหรือคำสั่งนั้นถึงผลประโยชน์ของสาธารณชนเป็นเกณฑ์<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Ibid., pp. 387-389.

<sup>2</sup> Phillip Areeda, Antitrust Analysis, p.62.



จะเห็นว่ากฎหมายได้บัญญัติให้คณะกรรมการการค้าหลักทรัพย์มีอำนาจกว้างขวางมาก ทั้งนี้เป็นเพราะว่า องค์กรนี้ประกอบด้วย หน่วยงานหลายหน่วยซึ่งต่างก็มีความเชี่ยวชาญ เฉพาะด้านโดยเฉพาะ อำนาจการบริหารงานตามกฎหมายนี้เป็นอำนาจอิสระและกว้างขวางซึ่งศาลจะไม่เข้าไปก้าวก่าย เว้นแต่จะเป็นการออกคำสั่งที่ไม่สมเหตุผลและคู่กรณีได้อุทธรณ์ต่อศาลแขวง เท่านั้น เมื่อมีการอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการการค้าหลักทรัพย์ไปยังศาลแล้ว คณะกรรมการก็ไม่มีอำนาจใดๆที่จะสั่งให้ผู้ถูกกล่าวหา ระวังหรือยกเลิกปฏิบัติการที่ถูกกล่าวหาในระหว่าง การอุทธรณ์เป็นการชั่วคราวได้ แต่คณะกรรมการอาจยื่นคำร้องต่อศาลแขวง เพื่อให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราว เพื่อบรรเทาความเสียหายที่จะเกิดขึ้นกับสาธารณะได้<sup>1</sup>

#### 4. การทบทวนคำสั่งโดยฝ่ายตุลาการ

กฎหมายป้องกันการผูกขาด เป็นกฎหมายที่มีพื้นฐานทางปรัชญาที่กำเนิดและ พัฒนาการมาจากแนวความคิดทาง เศรษฐศาสตร์และสังคมการบัญญัติกฎหมายส่วนใหญ่ จึงเป็นการบัญญัติในรูปแบบของคำนิยามทั่วไป ทั้งนี้เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ใช้กฎหมาย สามารถอาศัยข้อเท็จจริงและประสบการณ์ในการตีความตัวบทให้ยืดหยุ่นได้ตามสภาพ สังคม เศรษฐกิจที่แปรเปลี่ยนอยู่ตลอดเวลา การที่ฝ่ายนิติบัญญัติได้มอบอำนาจตี ความให้หน่วยงานของฝ่ายบริหารอย่างเช่น คณะกรรมการการค้าหลักทรัพย์ เช่นนี้ ด้านหนึ่งก็เป็นผลดีสำหรับความคล่องตัวในการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าว เพราะผู้มีอำนาจในการตีความกฎหมายดังกล่าวนี้เป็นหน่วยงานของรัฐที่ก่อตั้งขึ้นสำหรับบริหาร งานตามกฎหมายด้านนี้โดยเฉพาะและมีความเชี่ยวชาญในด้านการควบคุมเศรษฐกิจ โดยตรง การตีความย่อมมีประสพการณ์และมีข้อมูลที่ดีกว่าในการวินิจฉัยประเด็นพิ พาทต่างๆ แต่ในอีกด้านหนึ่งก็เกิดจุดอ่อนในขบวนการยุติธรรม ถ้าหากว่าการมอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารตีความกฎหมายได้โดยไม่มีฝ่ายตุลาการทำหน้าที่ตรวจสอบเพื่อถ่วงดุลการใช้อำนาจดังกล่าวยิ่งกว่านี้ กฎหมายบางฉบับมีช่องว่าง เพราะไม่ได้มีการแก้ไข

<sup>1</sup> Ibid., pp. 65-66.

ให้เหมาะสมและทันต่อเหตุการณ์ซึ่งแปรเปลี่ยนไปตามสภาพสังคมและเศรษฐกิจ การตีความกฎหมายโดยฝ่ายบริหารบางครั้งมักจะตีความอย่างเคร่งครัดเช่นเดียวกับการตีความแบบคดีอาญา เพื่อสนองเจตนารมณ์ของตนเอง แมกกฎหมายป้องกันการผูกขาดบางบทจะมีโทษทางอาญา แต่ฝ่ายบริหารก็หาว่ามีอำนาจในการวินิจฉัยความผิดทางอาญาไม่ เพื่อแก้ไขปัญหานี้อาจเกิดขึ้นเนื่องจากการตีความกฎหมายของฝ่ายบริหาร ซึ่งสมควรอย่างยิ่งที่จะต้องเปิดโอกาสให้ฝ่ายตุลาการมีอำนาจตรวจสอบและพิจารณาบทวนคำสั่งของฝ่ายบริหารอีกครั้ง ทั้งนี้เพื่อจะได้วินิจฉัยว่าการตีความของฝ่ายบริหารนั้น เป็นการถูกต้องตามเจตนารมณ์ของกฎหมายและสอดคล้องกับนโยบายของฝ่ายนิติบัญญัติหรือไม่ อีกทั้งคู่มือได้รับความเป็นธรรมจากการออกคำสั่งดังกล่าว เพียงใด อันเป็นวิธีการหนึ่งในการเยียวยาแก่ความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นในขบวนการยุติธรรม

โดยปกติแล้วศาลจะพิจารณาว่า

ก) การออกคำสั่งดังกล่าวกระทำด้วยความเหมาะสมตามสภาพสังคม เศรษฐกิจ และพิจารณาอย่างถูกต้องตามตัวบทกฎหมายที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายที่เกี่ยวกับการป้องกันการผูกขาดหรือไม่

ข) ในคำสั่งดังกล่าวได้มีการอธิบายถึงเหตุผลในการออกคำสั่งหรือไม่ หากคำสั่งใดออกโดยไม่มีเหตุผลกำกับมาด้วย ศาลจะคืนให้ฝ่ายบริหารทำมาใหม่<sup>1</sup>

ค) ศาลจะวินิจฉัยเฉพาะในประเด็นที่พิพาทกันในคำสั่งเท่านั้น จะเห็นว่าแม้ฝ่ายบริหารจะได้รับมอบอำนาจจากฝ่ายนิติบัญญัติให้ตีความกฎหมายได้แต่ก็ยังมีส่วนตุลาการคอยตรวจสอบและถ่วงดุลที่ไร้ใช้อำนาจดังกล่าว แต่อย่างไรก็ตามในด้านการบริหารงานตามกฎหมายแล้ว ทางสองหน่วยงานก็ได้ประสานงานร่วมกันโดยต่างฝ่ายต่างจะแจ้งข้อมูลที่สืบส่วนมาได้ให้อีกฝ่ายทราบ อันเป็นการ

<sup>1</sup>Ibid., p. 67.

หลัก เลียงปัญหาการสืบสวนคดีซ้ำซ้อน และ เป็นการแบ่งแยกหน้าที่ในการค้นหาข้อมูล ซึ่ง เป็นผลทำให้สืบเสาะแสวงหาข้อมูลได้อย่างละเอียด อันเป็นหลักการ เสริมกันใน ดานการบริหารงานตามกฎหมาย

## ค. การฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายโดยเอกชน

### 1. หลักกฎหมายและเหตุผล

วิธีการบังคับใช้กฎหมายป้องกันการผูกขาดอีกวิธีหนึ่งก็คือ การบังคับใช้ กฎหมายโดยเอกชน ( private enforcement ) ซึ่งกฎหมายบัญญัติให้อำนาจ แก่เอกชนผู้ได้รับความเสียหายนำคดีขึ้นฟ้องร้องยังศาลได้ ( private suit ) ดังจะเห็นได้จากมาตรา 7 ของ The Sherman Act ซึ่งบัญญัติว่า " บุคคลใดที่ ได้รับความเสียหายทางธุรกิจหรือทรัพย์สินอันเนื่องมาจากการฝ่าฝืนกฎหมายนี้ถือว่าเป็น ความผิดของบุคคลหรือนิติบุคคลอื่นย่อมมีสิทธิ ที่จะฟ้องเรียกร้องค่าเสียหาย... เป็นจำนวนสามเท่าตัวของค่าเสียหายจริงได้รวมทั้งได้รับชดเชยค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีและค่าทนายความที่สมเหตุผลด้วย "

นอกจากนี้ ในมาตรา 4 ของกฎหมาย The Clayton Act ก็ได้บัญญัติ มีข้อความเช่นเดียวกันกับมาตรา 7 ของ The Sherman Act ดังที่ได้อธิบายมาแล้ว<sup>1</sup>

สำหรับบทบัญญัติของ The Federal Trade Commission Act นั้น ไม่มีบทบัญญัติที่ให้สิทธิแก่เอกชนฟ้องร้องคดีด้วยตนเอง

การฟ้องร้องโดยเอกชนมักจะนำมาซึ่งวิธีการที่มีสมรรถภาพที่สุดในการ บังคับใช้กฎหมายป้องกันการผูกขาด เหตุผลเพราะว่า

ก) การฝ่าฝืนกฎหมายมักจะถูกค้นพบและสืบทราบโดยเอกชนผู้ ถูกกระทบกระเทือนโดยตรง

ข) การฟ้องร้องโดยเอกชนนั้นกระทำได้ง่ายกว่า ทั้งนี้เพราะ

<sup>1</sup> Ibid., p. 396.

รัฐบาลมีบทบาทในเรื่องงบประมาณสำหรับดำเนินคดีมาก

ค) การที่กฎหมายบัญญัติอนุญาตให้เรียกร้องค่าเสียหายจำนวน  
สามเท่าตัวได้นั้น ย่อมเป็นสิ่งจูงใจและกระตุ้นให้มีการฟ้องร้องโดย เอกชนอย่างมาก<sup>1</sup>

การที่เอกชนจะฟ้องร้อง เรียกว่าสินไหมทดแทนจำนวนสามเท่าตัวได้นี้ก็ต่อ  
เมื่อมีผู้กระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติในกฎหมายป้องกันการผูกขาดซึ่งการฝ่าฝืนกฎหมาย  
ดังกล่าวจะต้อง เป็นการจำกัดทางธุรกิจการค้าที่เห็นโดยชัด เด่นชัด หรือ เป็นการก้า  
ร่ายต่อระบบการแข่งขันอย่างอื่น และเป็นผลกระทบกระเทือนให้เกิดความเสียหาย  
แก่เอกชนผู้นั้นโดยตรง แต่ขอขยายการฟ้องร้องคดีโดยเอกชนถูกจำกัดให้แคบลง ทั้ง  
นี้เนื่องจากปัญหาค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีที่สูงมาก แต่อย่างไรก็ตามเอกชนผู้ได้รับความ  
ความเสียหายสามารถที่จะแต่งตั้งตัวแทนของตนหรือมอบอำนาจให้สมาคมของตนเป็น  
โจทก์ฟ้องคดีแทนได้

การฟ้องคดีโดย เอกชนไม่ว่าคดีอาญาหรือคดีแพ่งจะกระทำในรูปแบบของ  
prima foicie คือการไต่สวนมูลฟ้อง เพื่อค้นหาหลักฐานเบื้องต้นก่อน<sup>2</sup> การพิจารณา  
ศาลชั้นแบบ prima foicie นี้ โจทก์จะต้องมีหลักฐานเพียงพอที่จะพิสูจน์ว่าจำเลย  
ได้สมรู้ร่วมคิดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และการกระทำผิดหรือฝ่าฝืนกฎหมายของจำ  
เลย เป็นผลร้ายและก่อให้เกิดความเสียหายต่อโจทก์โดยตรง ซึ่งเป็นรูปแบบเดียว  
กันกับการฟ้องร้องคดีโดยรัฐบาลในชั้นต้น ในกรณีที่อัยการ เป็นโจทก์ฟ้องและคดีถึง  
ที่สุดว่าจำเลยกระทำ ความผิดตามฟ้องจริงแล้ว เอกชนผู้ เป็นโจทก์ก็สามารถอ้างขอ  
เท็จจริงในคดีดังกล่าวมายันจำเลยในคดีของตนได้โดยไม่จำต้องพิสูจน์ว่าจำเลยกระทำ  
ความผิดซ้ำอีก เพียงแต่พิสูจน์เฉพาะค่าเสียหายที่แท้จริงก็เพียงพอแล้ว แต่กรณี  
ที่รัฐบาลโดยกรมอัยการ เป็นผู้ฟ้องคดีนั้น ก่อนที่จะมีการไต่สวนมูลฟ้อง เพื่อพิสูจน์ว่า  
จำเลยได้กระทำความผิดตามฟ้องจริง หากจำเลยรู้ว่าตนเองได้กระทำความผิดจริง  
จำเลยก็สามารถที่จะยื่นคำให้การในคดีอาญาแบบสารภาพผิดได้ (consent decree)

<sup>1</sup> Earl W. Kintner, An Antitrust Primer, (New York, The Macmillan  
Company, 1973) p.150.

<sup>2</sup> Phillip Areeda, Antitrust Analysis, p.397.

ส่วนในคดีแพ่งจะขอลงคำสั่งอนุญาตประนีประนอม ( consent settlement ) กับอัยการได้เช่นกัน และเมื่อศาลพิพากษาตามยอมแล้ว ( consent decree ) การโต้สวนคดีเพื่อพิสูจน์ว่าจำเลยกระทำความผิดยอมถูกระงับไปขอเท็จจริงต่างๆที่จะพิสูจน์ว่าจำเลยกระทำความผิดตามกฎหมายป้องกันการค้าผูกขาดก็ไม่ถูกนำมาตีแผ่ในศาลให้สาธารณชนรู้ ด้วยเหตุนี้หากเกิดกรณีขึ้น เอกชนผู้ที่เป็นโจทก์ฟ้องคดีเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายจำนวนสามเท่าตัวก็จะต้องนำสืบค้นหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ว่าจำเลยได้กระทำความผิดตามฟ้องในขั้นโต้สวนมูลฟ้อง ( prima facie ) อันเป็นปัญหายุ่งยากลำบากใจสำหรับโจทก์อยู่ไม่น้อยทีเดียว ทั้งนี้เพราะจะต้องเสียค่าใช้จ่ายจำนวนมากศาลและเสียเวลายาวนานมากกว่าคดีจะเสร็จ นอกจากนี้การพิสูจน์ค่าเสียหายในคดีป้องกันการผูกขาดก็เช่นเดียวกับคดีใน Common law โดยทั่วไป กล่าวคือศาลจะพิจารณาคดีอย่างเข้มงวดทั้งนี้เพื่อป้องกันการแสวงหาผลกำไรจากกฎหมายนั่นเอง แต่อย่างไรก็ตามผู้แข่งขันที่มีอำนาจทางเศรษฐกิจด้อยกว่าก็ชอบที่จะเสี่ยงโชคโดยการฟ้องร้องผู้แข่งขันรายใหญ่เพื่อเรียกร้องค่าเสียหายจำนวนสามเท่าตัว แต่อย่างไรก็ตาม ค่าเสียหายจำนวนสามเท่าตัวนี้ผู้ที่เสียไปสามารถที่จะนำไปหักเป็นค่าใช้จ่ายในธุรกิจเพื่อลดหย่อนค่าภาษีที่จะต้องเสียให้แก่รัฐบาลได้<sup>1</sup>

## 2. การฟ้องร้องคดี ( Standing to bring suit )

โดยปกติการฟ้องร้องคดีเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎหมายป้องกันการผูกขาดโดยเอกชนมักจะกระทำโดยบุคคลหรือบริษัทผู้ได้รับความเสียหายโดยตรงเท่านั้น แต่การฟ้องร้องคดีอาจกระทำได้หลายรูปแบบ

### ก) การฟ้องร้องโดยเอกชนผู้ได้รับความเสียหายโดยตรง

มาตรา 4 ของ The Clayton Act ได้บัญญัติให้บุคคลผู้ซึ่งได้รับความเสียหายของธุรกิจหรือทรัพย์สินฟ้อง เรียกร้องให้ผู้ฝ่าฝืนกฎหมายชดเชยค่าเสียหายจำนวนสามเท่าตัวได้นั้น ผู้ที่จะอ้างว่าเป็นผู้ได้รับความเสียหายเพื่อฟ้องร้องคดีนั้นจะต้อง

<sup>1</sup> Phillip Areeda, Antitrust Analysis, p. 68.

เป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายโดยตรงจากการฝ่าฝืนกฎหมาย เท่านั้นซึ่งต้องมีผลความจริงและสามารถนำหลักฐานต่าง ๆ มาพิสูจน์ได้ว่า การฝ่าฝืนกฎหมายนั้นเป็นผลให้กระทบกระเทือนต่อธุรกิจหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินโดยแท้จริงซึ่งศาลจะกำหนดหลักเกณฑ์ไว้อย่างเข้มงวด ทั้งนี้เพื่อป้องกันมิให้เกิดปัญหาที่บุคคลต่าง ๆ จะนำคดีมาฟ้องร้อง เรียกว่าเสียหายเพื่อเลี้ยงชีพและกระทำการอย่างแพร่หลายไม่มีที่สิ้นสุด และศาลเองก็ไม่พอใจที่จะต้องถูกผูกมัดโดยคำฟ้องของโจทก์ที่จะต้องมานั่งพิจารณาคดีที่ไร้สาระอย่างยาวนาน แต่อย่างไรก็ตามศาลก็ไม่อาจที่จะกำหนดกฎเกณฑ์นอกเหนือไปจากที่กำหนดไว้ในบทบัญญัติของกฎหมายอื่นจะเพิ่มภาระให้แก่โจทก์ได้

การฟ้องร้องโดยเอกชนนี้ต่างกับการฟ้องร้องโดยรัฐ เพื่อบรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับเศรษฐกิจของสาธารณชน หรือที่เรียกว่า *Parens patriae* โดยทั่วไปแล้วการฟ้องคดีแบบ *Parens patriae* เป็นการฟ้องแทนองค์กรต่าง ๆ ของรัฐหรือฟ้องแทนผู้บริโภคภายในรัฐ เพื่อให้ศาลบรรเทาความเสียหายต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นกับธุรกิจหรือทรัพย์สินของประชาชนในรัฐ การฟ้องร้องแบบนี้มีพื้นฐานที่เป็นไปได้

2 กรณี คือ

- 1) กรณีที่พ่อค้าขึ้นราคาสินค้าแพงเกินไป และ
- 2) การกระทำตามข้อ 1) ดังกล่าวเป็นการทำลายเศรษฐกิจของชาติ ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เศรษฐกิจของรัฐ

ซึ่งการฟ้องร้องแบบนี้ มีความยืดหยุ่นในการพิจารณาคดีกว่าแบบแรกทั้งนี้เพราะเป้าหมายของการฟ้องร้องโดยรัฐก็เพื่อให้ศาลบรรเทาความเสียหายที่จะเกิดแก่ประชาชนในรัฐนั่นเอง

### ข) การฟ้องคดีเพื่อรักษากลุ่มผลประโยชน์ของกลุ่ม (Class Action)

ในกรณีที่ผู้บริโภคได้รับความเสียหายเนื่องจากการทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายป้องกันการผูกขาด ถ้าหากว่าความเสียหายนั้นสืบเนื่องมาจากเหตุเดียวกัน

<sup>1</sup> Ibid., p. 77.

กัน ผู้บริโภคในกลุ่มนั้นก็สามารถที่จะรวมตัวกันเป็นผู้แทนกลุ่ม ( class representative ) ทำการฟ้องคดีได้ โดยผู้บริโภคทั้งหมดช่วยกันออกค่าใช้จ่ายและได้รับชดเชยค่าเสียหายร่วมกัน การฟ้องคดีเพื่อรักษาผลประโยชน์ของกลุ่มผู้บริโภค เช่นนี้เรียกว่า class action

ทั้งนี้เนื่องจากว่าในการฟ้องคดีเกี่ยวกับการป้องกันการผูกขาดนั้น ถ้าภาครัฐโดยกรมอัยการ เป็นผู้ฟ้องคดีและคดีถึงที่สุดโดยศาลพิพากษาว่าจำเลยกระทำความผิดตามฟ้องจริงแล้ว เอกชนผู้ได้รับความเสียหายก็สามารถฟ้องเรียกค่าเสียหายจำนวนสามเท่าตัวจากจำเลยดังกล่าวได้โดยไม่ต้องฟ้องอีกครั้งว่าจำเลยกระทำความผิดตามฟ้อง เพียงแต่อาจขอเท็จจริงที่ถูกอัยการโจทก์นำมาตีแผ่ในศาล แล้วพิสูจน์ความเสียหายที่ตนได้รับอันเนื่องมาจากการฝ่าฝืนกฎหมายของจำเลยดังกล่าวก็เพียงพอแล้ว แต่หากว่าในกรณีที่รัฐมิได้เป็นโจทก์ฟ้องคดีมาก่อน การที่เอกชนบุคคลใดบุคคลหนึ่งจะเข้าคดีขึ้นฟ้องต่อศาลเพื่อกล่าวหาว่าได้มีการกระทำความผิดกฎหมายป้องกันการผูกขาดด้วยตนเอง ย่อมจะเป็นสิ่งที่ทำได้ยากมาก เพราะปัญหาเกี่ยวกับภาระการพิสูจน์ว่าได้มีการกระทำความผิดกฎหมายและปัญหาค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีจำนวนมาก เป็นอุปสรรคต่อการฟ้องร้องนั่นเอง และแม้เอกชนจะฟ้องคดีเองและได้รับชดเชยค่าเสียหายจำนวนสามเท่าตัว บางครั้งอาจไม่คุ้มกับค่าใช้จ่ายที่ได้ลงทุนไป เมื่อเป็นเช่นนี้ ผู้ที่กระทำความผิดต่อกฎหมายก็จะได้รับประโยชน์อย่างใหญ่หลวงจากความเสียหายของคนอื่น

วิธีการฟ้องคดีเพื่อรักษาผลประโยชน์ของกลุ่ม (class action) ต้องดำเนินการตามกฎหมายเกณฑ์ที่กำหนดไว้ใน Federal Rule of Civil

Procedure กล่าวคือ

- 1) การฟ้องร้องคดีเพื่อรักษาผลประโยชน์ของกลุ่มจะต้องประกอบด้วย ผู้เสียหายจำนวนมาก และการที่จะฟ้องร้องโดยลำพัง เฉพาะคนทำไต่อาญา
- 2) ผู้เสียหายกลุ่มนั้นต้อง เป็นผู้เสียหายในปัญหาข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายรวมประเด็นเดียวกัน
- 3) การฟ้องร้องหรือต่อสู้คดีเพื่อป้องกันตัวเองของผู้แทนนั้น จะต้อง เป็นการฟ้องร้องหรือต่อสู้คดีในประเด็นเดียวกันกับกลุ่มผู้เสียหายประสบบัญหาอยู่
- 4) การฟ้องร้องของผู้แทนจะต้องกระทำไปเพื่อป้องกันผลประโยชน์กลุ่มผู้เสียหายด้วยความยุติธรรมและมีประสิทธิภาพ

การฟ้องร้องเพื่อรักษาผลประโยชน์ของกลุ่มในคดีเกี่ยวกับการป้องกัน การผูกขาดนี้ มีข้อที่น่าสงสัย เกิดคือ ต้องใช้เวลายาวนานในการดำเนินคดี ค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีก็เพิ่มมากขึ้นตามระยะเวลา และเมื่อคดีถึงที่สุดแล้ว การชดเชยค่าเสียหายในกรณีที่ผู้ฝ่าฝืนแพคดีก็ เป็นเงินจำนวนมหาศาล อันยังผลกระทบต่อ เกื้อหนุนต่อธุรกิจของจำเลยมาก เพราะฉะนั้นเมื่อเกิดกรณีการรวมกลุ่มฟ้องร้อง ย่อมก่อให้เกิดอำนาจบังคับให้มีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความกัน และจาก สถิติที่มีการรวมกลุ่มฟ้องร้อง ส่วนใหญ่แล้วคู่กรณีสามารถตกลงทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันได้

ในการพิจารณาคดีของศาล เกี่ยวกับคดีที่ผู้เสียหายฟ้องร้องเพื่อรักษาผลประโยชน์ของกลุ่มนี้ ประเด็นแรกที่ศาลคำนึงถึงก็คือ การฟ้องร้องเพื่อรักษาผลประโยชน์ของกลุ่ม กับ การที่ผู้เสียหายแต่ละคนฟ้องคดีโดยลำพัง อย่างไรก็ตามจะมี ประสิทธิภาพมากกว่ากัน ประเด็นต่อไปที่ศาลจะพิจารณาก็คือ จำนวนผู้เสียหาย ที่รวมกลุ่มกันฟ้องร้องทั้งหมดมีกี่คน และผู้เสียหายทั้งหมดได้รับความเสียหาย เนื่องจากข้อเท็จจริงและหลักกฎหมายในประเด็นเดียวกันหรือไม่ ทั้งนี้เพื่อกำหนดขอบเขตและประเด็นในการพิจารณาคดีต่อไป ซึ่งในบางกรณีศาลอาจมีคำสั่งให้มีการ แยกคดีเพื่อทำการไต่สวนได้ หากศาลพบว่า การรวมคดีพิจารณานั้นจะเกิดปัญหา



ยุ่งยากในเวลาต่อไป<sup>1</sup>

ปัญหาที่จะต้องพิจารณาคือ หลักเกณฑ์การฟ้องร้องแบบ class action นั้น สามารถนำมาใช้ในการฟ้องร้องคดีเกี่ยวกับความผิดกฎหมายป้องกันการค้าขายได้เพียงใด

การฟ้องคดีแบบ class action นั้น เนื่องจากกรณีที่มีการกระทำ ความผิดเกิดขึ้นและผลเสียหาย เกิดแก่คนจำนวนมากจนไม่สามารถนับจำนวนแน่นอนได้ ดังเช่น ความผิดเกี่ยวกับกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ด้วยเหตุนี้จึงมีผู้เสียหายกลุ่มหนึ่ง เป็นโจทก์นำคดีขึ้นฟ้องร้องต่อศาล ในฐานะตัวแทน (representative) ของผู้เสียหายทั้งหมดที่ไม่อาจนับจำนวนแน่นอนได้ การฟ้องร้องคดีนั้น โจทก์เพียงแต่พิสูจน์ว่า จำเลยได้กระทำความผิดตามกฎหมาย เป็นผลให้กลุ่ม (class) ของตนได้รับความเสียหายก็เพียงพอแล้ว (ตาม Federal Trade Commission Act 1914) เมื่อคดีฟังได้ว่าจำเลยกระทำผิด ศาลก็จะพิพากษาให้จำเลยชดเชยค่าเสียหาย ค่าพิพากษานี้จะผูกพันทั้งจำเลย และโจทก์ ซึ่งรวมหมายถึง กลุ่มผู้เสียหาย (class) นั้นด้วยทุกคน แม้บุคคลเหล่านั้นจะมีได้เข้ามา เป็นโจทก์ฟ้องคดีก็สามารถขอรับค่าเสียหายโดยอ้างค่าพิพากษานี้ได้ เว้นแต่ในระหว่างการดำเนินคดีหากมีบุคคลใดยื่นคำร้องต่อศาลว่าตนจะไม่ขอผูกพันกับคดีดังกล่าวแล้ว ค่าพิพากษาก็จะไม่ผูกพันบุคคลนั้นแต่อย่างใด จึงเห็นได้ว่า หลักเกณฑ์การฟ้องร้องแบบ class action นั้น เป็นหลักกฎหมายที่บายเบนไปจากหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความทั่วไปที่ว่า โจทก์จะต้องนำสืบค่าเสียหายโดยเฉพาะเจาะจงให้เห็นเด่นชัด

โดยเฉพาะการฟ้องร้องคดีเกี่ยวกับกฎหมายป้องกันการค้าขายนั้น โจทก์มีหน้าที่ต้องพิสูจน์ว่า ตนได้รับความเสียหายโดยตรงจากการกระทำความผิดของจำเลย โดยต้องพิสูจน์ให้เห็นว่าความเสียหายโดยตรงนั้นเกิดแก่ทรัพย์สินหรือธุรกิจของตน ซึ่งหลักเกณฑ์นี้ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 4 ของ The Clayton Act

<sup>1</sup> Ibid., p.78-82.

ด้วยเหตุนี้จึงเป็นที่วิพากษ์วิจารณ์กันว่า การฟ้องร้องเพื่อรักษาผลประโยชน์ของกลุ่ม ( class action ) นี้ จะสามารถนำมาประยุกต์ใช้กับการฟ้องร้องในคดีความผิดเกี่ยวกับกฎหมายป้องกันการผูกขาดได้ผลเพียงใด ทั้งนี้เพราะผู้เสียหายในกลุ่มที่มีได้ เป็นโจทก์ฟ้องคดีด้วย ซึ่งไม่สามารถพิสูจน์ความเสียหายอันเกิดแก่ทรัพย์สินหรือธุรกิจของตนได้นั้น สมควรจะได้รับชดเชยค่าเสียหายหรือไม่เพียงใด และควรจัดสรรชดเชยค่าเสียหายอย่างไร

ค) การฟ้องคดีของผู้มีส่วนได้เสียโดยทางอ้อม ( derivative suit )

ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนกฎหมายป้องกันการผูกขาดและผู้เสียหายเป็นนิติบุคคลกรณีเช่นนี้ผู้ถือหุ้นในบริษัทย่อมได้รับผลกระทบกระเทือนจากการฝ่าฝืนกฎหมายนั้นด้วย ทั้งนี้เพราะว่ามูลค่าหุ้นที่เขาถืออยู่นั้นอาจมีค่าต่ำกว่ามูลค่าในท้องตลาดที่ปกติควรจะเป็น หากไม่มีการฝ่าฝืนกฎหมายป้องกันการผูกขาด เมื่อบริษัทใดได้รับความเสียหายย่อมมีสิทธิที่จะฟ้องร้องผู้ฝ่าฝืนกฎหมายเป็นจำเลยต่อศาลเพื่อให้ชดเชยค่าเสียหายได้ แต่ในบางกรณี แม้ที่ประชุมผู้ถือหุ้นได้ลงมติให้ดำเนินการฟ้องร้องผู้ละเมิดกฎหมายแล้วแต่ผู้อำนวยการหรือกรรมการผู้จัดการผู้ซึ่งมีอำนาจจัดกิจการของบริษัทไม่ยอมนำคดีขึ้นฟ้องศาล ทั้งนี้อาจเป็นเพราะว่าผู้อำนวยการหรือกรรมการผู้จัดการนั้นมีผลประโยชน์รวมในบริษัทที่ทำ การฝ่าฝืนกฎหมาย หรืออาจอยู่ใต้การควบคุมของบริษัทหรือบุคคลที่ทำ การฝ่าฝืนกฎหมาย หากเกิดกรณีเช่นนี้แล้ว ผู้ถือหุ้น ( shareholders ) ย่อมสามารถและมีสิทธินำคดีขึ้นฟ้องร้องต่อศาลด้วยตนเองได้อันเป็นการฟ้องแทนบริษัทซึ่งผลเสียหายและได้รับชดเชยแก่บริษัทโดยตรง โดยพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่า การฝ่าฝืนกฎหมายนั้นทำให้บริษัทที่ตนถือหุ้นอยู่ได้รับความเสียหายและเขาควรจะได้รับ การชดเชยค่าเสียหายตามอัตราส่วนที่ตนถือหุ้นอยู่ได้<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Earl W. Kintner, Antitrust Primer, p.151.

### 3. ความเสียหาย

การกระทำใดๆที่กระทบกระเทือนต่อเศรษฐกิจอันเป็นผลทำให้สภาพเศรษฐกิจภายในสังคมเสื่อมโทรมลงย่อมถือได้ว่าเป็นการละเมิดต่อกฎหมายป้องกันการผูกขาด พฤติการณ์ที่เป็นการละเมิดต่อกฎหมายป้องกันโดยเด่นชัดนั้นย่อมเป็นการประกาศให้ทราบทั่วว่า ผู้กระทำการละเมิดกฎหมายได้รู้กรณต่อผลประโยชน์ของสาธารณชนแล้ว ซึ่งผู้ที่ได้รับความเสียหายย่อมสามารถใช้สิทธิปกป้องผลประโยชน์ของตนตามกฎหมายและผู้ละเมิดกฎหมายจะต้องได้รับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้

การใช้สิทธิทางกฎหมายเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของบุคคลนั้นหากเป็นกรณีของรัฐ เป็นโจทก์ดำเนินฟ้องร้องคดีเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของมหาชน รัฐ เพียงแต่พิสูจน์ให้ศาลเห็นว่า พฤติกรรมของจำเลยที่ละเมิดกฎหมายป้องกันการผูกขาดนั้นเป็นการกระทำที่ผิดตามกฎหมายที่ได้อำนาจไว้ แต่หากเอกชนเป็นโจทก์ฟ้องร้องคดีเอง เอกชนจะต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่า พฤติกรรมของจำเลยที่ฝ่าฝืนกฎหมายนั้นเป็นการกระทำที่ผิดตามกฎหมายจริงและยังต้องพิสูจน์ต่อไปว่า ตัวโจทก์เองได้รับความเสียหายทางธุรกิจหรือทรัพย์สินโดยตรงจากการที่จำเลยกระทำความผิดกฎหมายจริง

ชนิดของความเสียหายที่โจทก์จะได้รับการชดเชยตามกฎหมายมีอยู่ 2 กรณีเท่านั้น คือ ความเสียหายทางธุรกิจและทางทรัพย์สิน ซึ่งคำว่าธุรกิจและทรัพย์สินนี้ต้องใช้อย่างอิงกับผลประโยชน์ทางการพาณิชย์หรือกิจการวิสาหกิจเท่านั้น<sup>1</sup>

ก) ความเสียหายทางธุรกิจ คำว่า "ธุรกิจ" นี้ได้ถูกตีความให้รวมหมายถึงนิติบุคคลหรือบริษัทที่ตั้งขึ้นเพื่อแสวงหาผลประโยชน์กำไรทางการค้าและที่ตั้งขึ้นโดยมิได้หวังแสวงหาผลประโยชน์กำไรทางการค้าด้วย เช่นโรงพยาบาล สมาคมการค้า สมาคมของผู้ประกอบวิชาชีพ ฯลฯ แต่อย่างไรก็ตาม การที่บุคคลต้องสูญเสียตำแหน่งหน้าที่การงานไปเพราะถูกไล่ออกหรือถูกลดขั้นเงินเดือนนั้นยังไม่

<sup>1</sup> Ibid., p.73 (Hawaii v, Standard Oil Co, 1972 ) .

ถือว่า เป็นความเสียหายทางธุรกิจหรือทรัพย์สินของบุคคลนั้น เว้นแต่บุคคลนั้นจะพิสูจน์ได้ว่าโดยตำแหน่งงานและความสามารถเฉพาะตัวของเขานั้นเป็นปัจจัยสำคัญในการประกอบกิจการทางพาณิชย์หรือการลงทุน เพราะการว่างโดยหลักทั่วไปแล้วถือว่าเป็นทรัพย์สินสมบัติของนายจ้างมากกว่าที่จะถือว่าเป็นของลูกจ้าง<sup>1</sup>

ข) ความเสียหายทางทรัพย์สิน โดยหลักการแล้วหมายถึงผลประโยชน์โดยทั่วไปทางด้านการพาณิชย์และโดยรวมหมายถึงผลประโยชน์ของผู้บริโภคที่ควรจะได้รับจากการซื้อสินค้าด้วย แต่ไม่หมายถึงทรัพย์สินหรือผลประโยชน์ของสมาคมต่างๆ<sup>2</sup>

#### 4. การพิจารณาความเสียหาย

ในการประกอบธุรกิจการค้าที่ีระบบการแข่งขันเป็นหลักการนั้นสภาพของตลาดจำต้องพร้อมที่จะต้อนรับนักธุรกิจอิสระหน้าใหม่ที่จะก้าวสู่วงจรของตลาดเสมอ ดังนั้น การรวมหัวกันเพื่อกีดกันบุคคลใดบุคคลหนึ่งมิให้เข้าสู่วงจรตลาดธุรกิจการค้าหรือการรวมหัวกันบีบบังคับหรือขบไลบุคคลใดบุคคลหนึ่งให้ออกจากการเข้าร่วมธุรกิจการค้าย่อมถือว่าเป็นการผิดกฎหมายทั้งนั้น การพิจารณาของศาล เกี่ยวกับความเสียหายของโจทก์ที่ฟ้อง เรียกว่าเสียหายโดยอ้างว่าถูกกีดกันทางการค้า ในกรณีดังกล่าวนี้ ศาลจะพิจารณาถึงพื้นฐาน ประสิทธิภาพทางธุรกิจและความสามารถทางด้านการเงินของโจทก์ที่จะเข้าสู่วงจรตลาดในรูปการณ์ที่เป็นจริง รวมถึงสัญญาข้อผูกมัดทางการค้าของโจทก์และจำเลยด้วย ทั้งนี้เพื่อศาลจะได้วินิจฉัยว่าความเสียหายที่โจทก์เรียกร้องมานั้น เกี่ยวกันและอยู่ในขอบข่ายของธุรกิจการค้าที่อ้างหรือไม่ แต่สาเหตุแห่งความเสียหายที่โจทก์กล่าวอ้างสืบเนื่องมาจากการบริหารงานผิดพลาดหรือการไร้สมรรถภาพในการทำงานของโจทก์เอง หรือสืบเนื่องมาจากการละเลยหรือการไม่เสาะแสวงหา หรือการไร้ความสามารถในการผลิตสินค้าที่มีคุณภาพตาม

<sup>1</sup> Ibid., p.73 (Reibert v, Atlantic Richfield Co, case 1973).

<sup>2</sup> Ibid., p.73 (Hamman v, United state, 1967 ).

ความต้องการของผู้บริโภคหรือเหตุอื่นๆ ในลักษณะเดียวกันนี้ของโจทก์เองแล้ว ความเสียหายที่โจทก์กล่าวอ้างขอมติว่าเป็นความเสียหายที่เลื่อนลอย ศาลไม้อาจที่จะบังคับให้ตามฟ้องได้ ทั้งนี้เพราะศาลถือว่าความเสียหายดังกล่าวมิได้เกิดขึ้นจากการฝ่าฝืนกฎหมายป้องกันการผูกขาดของจำเลยโดยตรง แต่เป็นความบกพร่องของโจทก์มากกว่า ดังนั้นในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง นอกจากโจทก์จะต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าจำเลยได้กระทำการฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายป้องกันการผูกขาดแล้ว โจทก์ยังต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าโจทก์ได้รับความเสียหายเนื่องมาจากการฝ่าฝืนกฎหมายของจำเลยโดยตรง และในการพิสูจน์จะต้องอ้างอิงหลักฐานแห่งความเสียหาย (evidence of injury) ที่เป็นรูปธรรมและสัมเหตุผลด้วย การแสดงเพียงแค่นี้เห็นถึงเหตุแห่งการทำให้เกิดความเสียหายย่อมไม่เพียงพอในชั้นไต่สวนมูลฟ้องที่ศาลจะยอมรับประทับฟ้อง

#### ก) ความเสียหายโดยตรง ( Direct injury )

โจทก์จะต้องพิสูจน์และแสดงด้วยหลักฐานให้ปรากฏชัดว่าความเสียหายที่โจทก์ได้รับนั้นเป็นผลสืบเนื่องโดยตรงมาจากการทำธุรกิจการค้าที่แข่งขันกับจำเลย และจำเลยกระทำความผิดกฎหมาย ความเสียหายนี้อาจหมายถึงการสูญเสียผลประโยชน์ทางการค้าธุรกิจในอดีตถึงปัจจุบันโดยโจทก์ต้องเทียบเคียงให้ศาลเห็นว่าการที่จำเลยกระทำความผิดกฎหมายนั้นทำให้โจทก์ซึ่งเป็นคู่แข่งทางการค้าต้องเพิ่มค่าใช้จ่ายขึ้นกว่าเดิม การประเมินอาจอ้างอิงจากราคาในท้องตลาดที่ควรจะเป็นไปได้หากไม่มีการกระทำความผิดกฎหมายและราคาเป็นไปตามระบบการแข่งขัน<sup>1</sup> สำหรับผู้เสียหายอื่นๆ ที่ได้รับผลกระทบกระเทือนโดยทางอ้อมเช่นเจ้าพนักงานของบริษัทโจทก์ต้องออกจากงานเพราะบริษัทโจทก์เลิกกิจการหรือได้รับเงินปันผลหรือโบนัสน้อยลง เพราะบริษัทโจทก์ขาดทุน หรือเจ้าหน้าที่ให้บริษัทโจทก์กู้ยืมเงินจำต้องเสียผลประโยชน์ไปบางส่วนหรือเจ้าของที่ดินต้องสูญเสียค่าเช่าไปบางส่วนเพราะ

<sup>1</sup> N.D. Neal, The Antitrust Law in the U.S.A., p.399.

บริษัทโจทก์ได้รับความเสียหายจากการกระทำของจำเลยบุคคลต่างๆ เหล่านี้ไม่ว่า  
ว่าเป็นผู้ได้รับความเสียหายโดยตรงจึงไม่มีสิทธิตามกฎหมายเรียกร้องให้ชดเชยค่า  
เสียหายซ้ำนั้นเอง<sup>1</sup>

สำหรับกรณีที่โจทก์ได้รับความเสียหายเนื่องจากถูกจำเลยซึ่งเป็นผู้แข่งขัน  
ทางการค้าแย่งลูกค้าไปนั้น ถือว่าเป็นความเสียหายทางอ้อม เพราะโจทก์เองอาจ  
ใช้ความสามารถในเชิงการแข่งขันทางการค้าแย่งลูกค้ากลับคืนมาได้ทั้งนี้เพราะกฎ-  
หมายป้องกันการค้าผูกขาดบัญญัติขึ้นเพื่อส่งเสริมระบบการแข่งขันทางการค้าอยู่แล้ว แต่  
ถาการแข่งขันกระทำไปอย่างไร้คุณธรรมและไม่สมเหตุผล ย่อมถือว่าเป็นการกีดกัน  
ทางการค้า ( Restraint of Trade ) หรือการแข่งขันที่ไม่ยุติธรรม ( Unfair  
Competition ) หรือการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่ยุติธรรม ( Unfair Trade  
Practices ) ซึ่งกฎหมายได้บัญญัติห้ามปรามไว้แล้ว

ส่วนความเสียหายของผู้บริโภคอันเนื่องมาจากการขึ้นราคาอย่างไม่เป็น  
ธรรมของพวคนั้น ว่าเป็นความเสียหายโดยตรงหรือไม่ ทั้งนี้จะต้องพิจารณาเป็น  
รายกรณีไป โดยคำนึงถึงลักษณะประเภทของธุรกิจการค้าและการอ้างอิงพยานหลัก-  
ฐานแห่งความเสียหาย ( evidence of injury ) ของโจทก์ว่าสมเหตุผล  
เพียงใด

ดังนั้น เกี่ยวกับปัญหาความเสียหายทางธุรกิจหรือทรัพย์สินนี้ การใช้ดุลย-  
พินิจของศาลในการรับฟ้องหรือยกฟ้องมักจะวางอยู่บนพื้นฐานของหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้  
นี้ คือ

๑) ประเด็นสำคัญในคำฟ้องของโจทก์ต้องอยู่ในขอบข่ายที่  
กฎหมายป้องกันการผูกขาดได้บัญญัติไว้ ทั้งนี้เพื่อรักษาและส่งเสริมความเป็นอิสระ  
ของระบบการแข่งขันทางเศรษฐกิจ

2) ความเสียหายที่เรียกร้องต้องเป็นความเสียหายโดย  
ตรง ( direct injury ) เนื่องจากการฝ่าฝืนกฎหมายป้องกันการผูกขาด

<sup>1</sup> Phillip Areeda, Antitrust Analysis, pp. 74-75.

3) ความเสียหายที่พิจารณาจากพยานหลักฐาน (evidence injury) จะต้องเพียงพอที่จะวัดความเสียหายโดยตรงทางดานเศรษฐกิจค่าสตร และเป็นการเรียกร้องที่สมเหตุผล มิใช่เป็นการเลื่อนลอยหรือเสี่ยงโชคหรือเพื่อค่า ก่าไร

ข) สิทธิที่จะได้รับชดใช้ค่าเสียหายจำนวนสามเท่าตัว

การพิจารณาชดใช้ค่าเสียหายให้โจทก์นั้นเดิมที่มีคำพิพากษาไว้ว่า "โจทก์ ที่เข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับกิจกรรมของจำเลยที่เป็นการผิดกฎหมายหรือโจทก์ที่ได้ มีส่วนรวมกับจำเลยในการฝ่าฝืนกฎหมายโดยต่างสมัครใจ เขารวมกันอย่างอิสระและ ความผิดนั้นยังคงกระทำอยู่จนถึงขณะที่ฟ้องแล้ว ถือว่าโจทก์ไม่บริสุทธิ์ (plaintiff's unclean hands) ) และจะไม่ได้รับการพิจารณาเกี่ยวกับการชดใช้ค่าเสียหายจำนวนสามเท่าตัว"<sup>1</sup>

ความเห็นดังกล่าวนี้ต่อมาได้ถูกแก้ไขเปลี่ยนแปลงไป ทั้งนี้เพราะเป็นการ ตีความบทบัญญัติของกฎหมายที่เข้มงวดเกินไปและไม่เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจที่ เป็นจริงในยุคต่อมา แต่อย่างไรก็ตามความเห็นของศาลฎีกาก็แปรเปลี่ยนไปตามข้อเท็จจริงของรูปแบบธุรกิจและเหตุผลเฉพาะอย่างตามความเหมาะสมของสภาพ เศรษฐกิจ เป็นรายๆ ไปดังตัวอย่าง เช่น

"บริษัทผู้ผลิตสินค้าชนิดหนึ่งตกลงทำสัญญาผูกมัด (tying contract) กับพ่อค้าขายปลีกสำราญสำคัญของสินค้าคือ พ่อค้าขายปลีกต้องสั่งซื้อสินค้าทั้งหมดของ บริษัทที่ผลิตขึ้นโดยจะไม่ซื้อสินค้าชนิดเดียวกันนี้กับบริษัทผู้แข่งขันรายอื่น จะต้องขาย ในราคาที่บริษัทกำหนดไว้และต้องขายเฉพาะในเขตภูมิศาสตร์ (เขตตลาด) ที่บริษัท กำหนดไว้ให้ โดยบริษัทจะเป็นผู้รับรองสินค้าและบริการซ่อมฟรีให้แก่พ่อค้าและอนุ ญาติให้พ่อค้าใช้ชื่อหรือ เครื่องหมายที่เป็นลิขสิทธิ์ของบริษัทได้ นอกจากนี้บริษัทอาจ สันับสนุนให้ทุนสำราญบางส่วนด้วย สัญญานี้มีผลผูกมัดไม่กำหนดระยะเวลาการบอก เลิกสัญญากระทำได้โดยฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งแจ้งให้อีกฝ่ายหนึ่งทราบล่วงหน้า 30 วัน

<sup>1</sup>Ibid., p.82.

"ซึ่งจะเห็นได้ว่าสัญญาดังกล่าวนี้เป็นสัญญาที่จำกัดทางการค้ายอมตกเป็นโมฆะใช้บังคับตามกฎหมายไม่ได้ หากเกิดกรณีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาดังกล่าวและมีการฟ้องเรียกร้องให้ชดเชยค่าเสียหายจำนวนสามเท่าตัวแล้วหากพ่อค้าขายปลีกรับเป็นโจทก์สมควรจะได้รับการพิจารณาให้ได้รับการชดเชยค่าเสียหายหรือไม่ กรณีเช่นนี้ ศาลเคยพิพากษาว่า "สัญญาที่ผิดกฎหมายดังกล่าวเกิดจากความยินยอมของโจทก์เอง เพราะโจทก์ (พ่อค้าขายปลีกร) ต้องการได้เป็นตัวแทนของจำเลย (บริษัทผู้ผลิต) อันเป็นผลให้โจทก์ได้รับประโยชน์จากลิขสิทธิ์ของจำเลย ทั้งที่โจทก์ก็ทราบดีอยู่แล้วว่า ข้อความสาระในสัญญานั้นเป็นการจำกัดทางการค้าที่ผิดกฎหมายจึงถือได้ว่าโจทก์ก็เป็นผู้หนึ่งที่ได้เข้าร่วมกระทำความผิดกฎหมายกับจำเลยโดยสมัครใจ โจทก์จึงไม่มีสิทธิได้รับการพิจารณาชดเชยค่าเสียหายจำนวนสามเท่าตัว" <sup>1</sup>

แต่ผู้พิพากษาหลายท่านก็ได้ตั้งข้อสงสัย เกิดให้ความเห็นแย้งไว้ว่า "แม้โจทก์สมัครใจร่วมกระทำผิดกับจำเลยอันส่อให้เห็นว่าโจทก์มีจิตใจชั่วร้ายไม่น้อยกว่าจำเลยก็ตาม แต่วัตถุประสงค์ของกฎหมายที่บัญญัติให้เอกชนฟ้องเรียกร้องค่าเสียหายจำนวนสามเท่าตัวได้ก็เพื่อเป็นสิ่งจูงใจให้เอกชนมีส่วนช่วยรัฐในการบังคับใช้กฎหมายเพื่อส่งเสริมระบบการแข่งขัน จึงสมควรสนับสนุนให้เอกชนฟ้องเรียกค่าเสียหายจำนวนสามเท่าตัวได้ก็เพื่อเป็นสิ่งจูงใจให้เอกชนมีส่วนช่วยรัฐในการบังคับใช้กฎหมายเพื่อส่งเสริมระบบการแข่งขัน จึงสมควรสนับสนุนให้เอกชนฟ้องร้องคดีและได้รับการชดเชยค่าเสียหายแม้จะเป็นลาภลอย (windfall) ก็ตาม ทั้งนี้เพื่อจะได้เป็นวิธีการหนึ่งในการป้องกันการค้าฝืนกฎหมายด้วยเหตุนี้ แม้โจทก์จะได้เข้าร่วมทำสัญญาก็เพราะหวังผลประโยชน์ที่ตนจะได้รับเนื่องจากข้อเสนอของบริษัทจำเลย เสนอให้ด้วยการแลกเปลี่ยนกับข้อผูกมัดไม่ใช่สิ่งที่พ่อค้าขายปลีกรตั้งเงื่อนไขขึ้นเองการเข้าร่วมทำสัญญาเช่นนี้คล้ายกับที่ถูกบังคับไม่ใช่กรณีที่โจทก์เข้าร่วมวางแผนการในการผูกขาดด้วยตนเอง จึงเห็นได้ว่า โดยเจตนาแล้วโจทก์ไม่ใช่เป็นผู้หนึ่งที่มีเจตนาร่วมกระทำการผูกขาดและเมื่อโจทก์ไม่ได้สนับสนุนการผูกขาดให้ดำเนินต่อไป การเรียกร้องค่าเสียหายของโจทก์จึงไม่สมควรถูกปฏิเสธโดยเด็ดขาด ส่วนผลประโยชน์ที่

<sup>1</sup> Ibid., p.83.



โจทก์ได้รับจากสัญญาดังกล่าวก็เป็นข้อเท็จจริงอีกส่วนหนึ่งสำหรับการพิจารณาค่านวมค่าเสียหายที่โจทก์ควรจะได้รับ<sup>1</sup> ในทางตรงกันข้าม หากบริษัทผู้ผลิตได้รับความเสียหายเพราะการคาบเข้าจากข้อตกลงที่ผิดกฎหมายนี้ บริษัทผู้ผลิตย่อมจะไม่ได้รับสิทธิจากกฎหมายในการฟ้อง เรียกค่าเสียหายจำนวนสามเท่าตัวจากพ่อค้าขายปลีก เพราะบริษัทเป็นตัวการริเริ่มและวางแผนกระทำการผูกขาดทางการค้า แต่อย่างไรก็ตาม พ่อค้าผู้ขายปลีกไม่น่าจะถูกกฎหมายกีดกันในการฟ้อง เรียกค่าเสียหายจากบริษัทผู้ผลิตดัง เหตุผลที่กล่าวมาแล้ว<sup>2</sup>

ความเห็นแย้งของผู้พิพากษาบางท่านจึงพอสรุปได้ว่า หลักเกณฑ์ในการพิจารณาสิทธิที่จะได้รับชดเชยค่าเสียหายจำนวนสามเท่าตัวนั้นย่อมเป็นการดีทั้งนี้เพื่อเป็นการเตือนและบังคับให้พ่อค้าไม่คิดจะกระทำความผิดกฎหมายอีกต่อไปในอนาคต อันเป็นวิธีหนึ่งในการวางมาตรฐานวินัยทางการค้าแก่บุคคลสองฝ่ายที่เข้าร่วมทำสัญญาที่ผิดกฎหมายนั้นโดยสาระของกฎหมาย The Sherman Act แล้วทั้งคู่อ้อมมีความผิดทางอาญาเท่าเทียมกันแล้ว ส่วนฝ่ายใดจะได้รับการชดเชยค่าเสียหายในทางแพ่งหรือไม่ ควรพิจารณาว่าในการร่วมกระทำความผิดกฎหมายนั้น ฝ่ายใดกระทำความผิดน้อยที่สุด ฝ่ายนั้นน่าจะได้รับการพิจารณาให้ได้รับชดเชยค่าเสียหายมากกว่าอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งเป็นตัวการในการกระทำความผิดกฎหมายมากกว่า แต่ทั้งทั้งสองฝ่ายสมควรจะคิดในการกระทำความผิดกฎหมายอย่างเท่าเทียมกันแล้วกรณีทั้งสองฝ่ายไม่ควรได้รับสิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหายแต่อย่างไร แต่หลักเกณฑ์ในการพิจารณาเช่นนี้ย่อมเป็นการยากและสลับซับซ้อนมาก

### ค) ภาระการพิสูจน์

เมื่อเอกชนฟ้องคดีเพื่อเรียกร้องให้ผู้ฝ่าฝืนกฎหมายชดเชยค่าเสียหายการพิสูจน์ของผู้ฟ้องก็คือ

<sup>1</sup>Ibid., pp. 83-84. (Justices Black, Douglas, Brennan and Chief Justice Warren opinions) .

<sup>2</sup>Ibid., p. 85. (Justice Shite opinion) .

- 1) จำเลยได้กระทำ ความผิดกฎหมายป้องกัน การผูกขาดจริง
- 2) การกระทำผิดกฎหมายทำให้โจทก์ได้รับความเสียหายโดยตรงและค่าเสียหายที่เป็นจริงจำนวนเท่าไร

แต่เนื่องจากการพิสูจน์พยานหลักฐานเกี่ยวกับประเด็นการฝ่าฝืนกฎหมายนั้นมีปัญหายุ่งยาก ต้องใช้เวลาและสิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายเป็นจำนวนมาก ดังนั้น หากเอกชนผู้เป็นโจทก์ฟ้องคดีมีเงินทุนน้อยย่อมยากที่จะหาความยุติธรรมได้จากกฎหมาย เพื่อเยียวยาปัญหาดังกล่าวนี้ สภานิติบัญญัติได้บัญญัติบทบัญญัติพิเศษ ( Special provision ) เพื่อแก้ไขปัญหานี้โดยเฉพาะไว้ในมาตรา 5 ของ The Clayton Act ) ซึ่งมีสาระสำคัญว่า

" ในกรณีที่รัฐ เป็นโจทก์ฟ้องคดีเกี่ยวกับกฎหมายป้องกันการผูกขาดไม่ว่าทางแพ่งหรืออาญา ค่าพิพาทหรือค่าสิ่งชั้นสุดท้ายของศาลที่แสดงว่าจำเลยกระทำ ความผิดตามฟ้องนั้น เอกชนผู้เป็นโจทก์ฟ้องคดี เพื่อ เรียกค่าเสียหายย่อมสามารถใช้อ้างอิงต่อศาลเพื่อยืนยันว่าจำเลยกระทำ ความผิดกฎหมายตามฟ้องจริงได้ โดยไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ซ้ำอีก" <sup>1</sup>

ด้วยบทบัญญัติพิเศษที่ยกเว้นภาระการพิสูจน์นี้เอง ย่อมเป็นหนทางหนึ่งที่ ชักจูงให้เอกชนหันมาสนใจและใช้ประโยชน์จากกฎหมายมากขึ้นและประสพผลสำเร็จ ในภาคปฏิบัติอยู่ไม่น้อย

แต่บทบัญญัติพิเศษนี้ยังมีข้อยกเว้น กล่าวคือ ค่าพิพาทหรือค่าสิ่งของศาล ชั้นสุดท้ายที่เอกชนจะใช้อ้างอิงนั้นจะต้องไม่ใช่ค่าพิพาทตามยอม ( consent decree ) ที่ทำขึ้นก่อนมีการไต่สวนสืบพยานในกรณีที่จำเลยยื่นคำให้การสารภาพผิดในคดีอาญา ( nolo contendere ) หรือคำขอประนีประนอมยอมความในคดีแพ่ง ( consent settlement ) เหตุผลเพราะค่าพิพาทตามยอมแม้จะเป็นค่าพิพาทตามยอมแต่ ~~แต่~~ ~~แล้ว~~ ~~แต่~~ ~~ใน~~ ~~คดี~~ ~~ดังกล่าว~~ ~~จำ~~ ~~เลย~~ ~~สาร~~ ~~การ~~ ~~ไต่~~ ~~สวน~~ ~~สืบ~~ ~~พยาน~~ ~~ชั้น~~ ~~สุดท้าย~~ ~~แต่~~ ~~ใน~~ ~~คดี~~ ~~ดังกล่าว~~ ~~จำ~~ ~~เลย~~ ~~สาร~~ ~~การ~~

<sup>1</sup> Earl W. Kintner, An Antitrust Primer, pp. 152-153.

ภาพผิดซึ่งยังไม่มีการพิสูจน์พยานหลักฐานว่าจำเลยได้กระทำความผิดตามฟ้องจริง เหตุผลอีกประการหนึ่งก็คือ ผลประโยชน์ที่รัฐจะได้จากการที่จำเลยยอมสำรภาพผิดคือรัฐไม่ต้องสิ้นเปลืองงบประมาณและเสียเวลาในการดำเนินคดี อีกทั้งเป็นสิ่งจูงใจให้ผู้กระทำความผิดสำรภาพผิดโดยไม่สู้คดี ด้วยเหตุนี้ขอยกเวเนดังกล่าวจึงได้ถูกบัญญัติลงในบทบัญญัติพิเศษ มาตรา 5 ของ ( The Clayton Act ) เช่นกัน ดังมีสาระว่า ".....หลักเกณฑ์ยอมไม่เข้าไปใช้บังคับกับคำพิพากษาหรือคำสั่งตามยอม ที่ได้กระทำก่อนการสืบพยาน"

หลักเกณฑ์การใช้มาตรา 5 ของ The Clayton Act ในการอ้างอิงคำพิพากษาหรือคำสั่งขั้นสุดท้ายของศาลเป็นพยานหลักฐานชั้นต้นเพื่อให้มีมูลในชั้นไต่สวนมูลฟ้องนี้เรียกว่า prima facie ซึ่งมีข้อพิจารณาดังนี้ คือ

1) คำพิพากษาที่จะใช้อ้างอิงเป็นพยานหลักฐานแบบ prima facie นั้นจะต้องเป็นเรื่องเดียวกันกับคดีที่เอกชนฟ้องร้อง

2) คำพิพากษานั้นจะต้องมีความเกี่ยวข้องกับคำฟ้อง และประเด็นที่ศาลพิพากษาจะต้องตรงกับประเด็นที่กล่าวในคำฟ้อง

ด้วยเหตุนี้ เมื่อเอกชนจะฟ้องคดีเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายในกรณีที่จำเลยนั้นได้ถูกรัฐดำเนินการฟ้องร้องจนคดีถึงที่สุดแล้ว สิ่งที่เอกชนจะต้องตระหนักก็คือเรื่องราวในคำพิพากษานั้นมีความสัมพันธ์กับคำฟ้องของตนหรือไม่ ประเด็นที่ศาลพิพากษาและประเด็นที่กล่าวในฟ้องตรงกันหรือไม่ มิฉะนั้นแล้วก็จะไม่ได้รับประโยชน์จากการอ้างพยานหลักฐานแบบ Prima facie

### ง) การใช้ดุลพินิจของศาลในการเยียวยาค่าเสียหาย

การผูกขาดทางการค้าหากกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย ( Legal monopoly ) ย่อมหลุดพ้นจากการถูกฟ้องคดี แต่ในบางครั้งพอลูกอาจกระทำการผูกขาดทางการค้าที่กฎหมายห้ามโดยมิได้มีเจตนาเกิดความเสียหายต่อเศรษฐกิจหรือกระทำไปโดยรู้เท่าไม่ถึงการซึ่งถือว่าพอลูกผูกขาดเหล่านี้ ( monopolist, duopolist oligopolist )

สู่จริต แต่เมื่อการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดต่อกฎหมายย่อมถูกลงโทษทางอาญาตามหลักทั่วไป เมื่อพ่อค้าสู่จริตเหล่านี้ถูกลงโทษทางอาญาแล้ว ต่อมาอาจถูกเอกชนฟ้องร้องให้ชดใช้ค่าเสียหายจำนวนสามเท่าตัวได้จึงดูออกจะไม่เป็นธรรมสำหรับพ่อค้าที่สู่จริตเหล่านี้เหมือนกัน เพราะการบังคับให้ชดใช้ค่าเสียหายจำนวนสามเท่าตัว เป็นการลงโทษที่หนักมาก อาจทำให้พ่อค้ารายนั้นล้มละลายหรือต้องเลิกกิจการไปได้ แต่อย่างไรก็ตามหลักเกณฑ์การเรียกค่าเสียหายจำนวนสามเท่าตัวนี้ไม่อาจที่จะยกเลิกได้เพื่อบรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับพ่อค้าที่สู่จริต ศาลอาจใช้ดุลพินิจในการออกคำสั่งให้พ่อค้าที่สู่จริตเหล่านี้ชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้เสียหายในจำนวนต่ำกว่าสามเท่าตัวได้ โดยยึดหลักความเหมาะสมและเหตุผลที่ถูกต้องเป็นเกณฑ์ หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการใช้ดุลพินิจของศาลนี้ได้ถูกบัญญัติไว้ในมาตรา 16 ของ The Clayton Act แต่อย่างไรก็ตาม แม้ศาลจะต้องวางหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่า การปฏิบัติใดเป็นการชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่ตามกฎหมายกำหนดขอบเขตอำนาจไว้ให้ก็ตาม แต่หลักเกณฑ์ดังกล่าวก็เป็นหลักเกณฑ์ที่กว้าง ๆ ซึ่งการใช้ดุลพินิจของศาลในการตีความยังต้องอาศัยข้อเท็จจริง พฤติกรรม สภาพการณ์เวลา และสภาพเศรษฐกิจเฉพาะเรื่องในขณะนั้นเป็นเกณฑ์ในการวินิจฉัยคดี<sup>1</sup>

### 5. หลักการวินิจฉัยคดีของศาล

หลักกฎหมายใน คอมมอนลอว์ ( Common Law ) นั้น ถือว่าข้อตกลงหรือสัญญาใดที่มีความประสงค์ในการจำกัดทางการค้า ย่อมมีแนวโน้มที่จะก่อให้เกิดการผูกขาดขึ้น ข้อตกลงหรือสัญญานั้นยอมตกเป็นโมฆะใช้บังคับตามกฎหมายไม่ได้ ในการพิจารณาคดีเกี่ยวกับการป้องกันการผูกขาดนั้น ศาลจะพิจารณาคดีโดยยึดกฎสองข้อด้วยกันคือ กฎแห่งเหตุผล ( The rule of reason ) และกฎแห่งความผิดในตัวเอง ( Per se rule )

#### ก) กฎแห่งเหตุผล ( The rule of reason )

กฎแห่งเหตุผลนี้วิวัฒนาการมาจากคำพิพากษา ( Case law ) ไม่มีมาตรฐานที่แน่นอนและเปลี่ยนแปลงอยู่เสมอ ซึ่งบางครั้งศาลอาจตีความอย่างกว้างและบางครั้งก็ตีความอย่างแคบ ดังนั้นกฎแห่งเหตุผลจึงเป็นหลักการมอบอำนาจการใช้ดุลพินิจแก่ศาล แต่การใช้ดุลพินิจของศาลจะต้องคำนึงถึงเวลาและสถานที่ที่ข้อตกลงหรือสัญญานั้นใช้บังคับ และต้องพิจารณาต่อไปอีกว่า ผลของข้อตกลงหรือสัญญานั้นเป็นการจำกัดทางการค้าเพียงใด กล่าวคือ จะต้องพิจารณา

ถึงเจตนาที่แท้จริงของการทำข้อตกลงหรือสัญญาว่ามีความประสงค์ที่จะจัดการแข่งขันทางการค้าหรือไม่ หรือว่ามีเจตนาเพียงเพื่อจัดระเบียบทางการค้า โดยประสงค์เพื่ออำนวยความสะดวกในด้านการค้าเท่านั้น การจัดระเบียบทางการค้า ( Regulatory of Trade ) นั้นมีความแตกต่างไปจากการจัดการแข่งขันทางการค้า เพราะแม้ในการจัดระเบียบทางการค้าในบางกรณีอาจมีผลกระทบต่อกระเทือนต่อระบบการแข่งขัน แต่ก็หาใช่ว่าจะเป็นการจัดการแข่งขันทางการค้าเสมอไปไม่ ทั้งนี้เพราะต้องพิจารณาถึงระดับแห่งผลของการกระทบกระเทือนที่มีต่อการค้าซึ่งในบางครั้งหากเกิดความคลุมเคลือก็ต้องใช้สามัญสำนึกของวิญญูชนและธรรมชาติของเศรษฐกิจเฉพาะอย่างของแต่ละแขนงมาปรับเพื่อทำการวินิจฉัยคดี

อำนาจดุลพินิจในการใช้กฎหมายแห่งเหตุผลนี้ มีความเห็นขัดแย้งกันอยู่สองความเห็น กล่าวคือ

1) ความเห็นแรก Chief Justice Taft มีความเห็นว่า " ในกรณีที่เป็นกรจำกัดทางการค้าโดยตรง เช่น การกำหนดราคา ( Price fixing ) การรวมหัวกันคว่ำบาตร ( Group Boycott ) นั้น รัฐบัญญัติไม่อนุญาตให้ศาลใช้ดุลพินิจในการนำกฎหมายแห่งเหตุผลมาปรับใช้กับข้อตกลงหรือสัญญาที่ถูกกล่าวหาว่า จำกัดทางการค้าโดยตรง เพราะถ้าหากเป็นการจำกัดทางการค้าโดยตรงแล้ว ย่อมตกเป็นโมฆะทันที ไม่ว่าผลแห่งการจำกัดทางการค้านั้นจะล้มเหตุผลหรือไม่ก็ตาม "

2) ความเห็นที่สอง Chief Justice White กลับมีความเห็นว่า " อำนาจดุลพินิจของศาลในการนำกฎหมายแห่งเหตุผลมาบังคับใช้นั้นไม่ควรถูกจำกัดในวงแคบ เฉพาะในเรื่องของการจำกัดทางการค้าโดยทางอ้อมเท่านั้น แม้จะเป็นการจำกัดทางการค้าโดยตรง ศาลก็ควรมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการนำกฎหมายแห่งเหตุผลมาพิจารณาคดีว่าการจำกัดทางการค้านั้นเป็นการกระทำผิดหรือไม่ เพราะเหตุผลในการพิจารณาคดีความตามหลักกฎหมายคอมมอนลอว์นั้นยึดถือหลัก มาตรฐานแห่งเหตุผล ( Standard of Reason ) ซึ่งถือว่าการจำกัดทางการค้าที่ไม่เหมาะสมเท่านั้นจึงจะเป็นการกระทำผิด ดังนั้นการพิจารณาเกี่ยวกับการจำกัดทางการค้านั้น ไม่ว่าจะเป็นการจำกัดทางการค้าโดยตรงหรือโดยอ้อม ศาลย่อมมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการนำกฎหมายแห่งเหตุผลมาปรับพิจารณาคดีได้ ทั้งนี้เพราะกฎหมายได้คำนึงถึงผลกระทบต่อกระเทือนของการผูกขาดที่เป็นภัยต่อการ

การค้านั้น หาได้คำนึงเพียงแต่ว่ามีผลกระทบการผูกขาดเท่านั้นเองไม่  
 ฉะนั้น การจำกัดทางการค้าที่เข้าข่ายการผูกขาดโดยไม่ชอบเท่านั้น จึงจะถือ  
 ว่ามีผลเป็นภัยอันตรายต่อการค้า ด้วยเหตุนี้ ข้อตกลงต่าง ๆ เช่น การกำหนด  
 ราคา การควบบริษัท ฯลฯ ถ้ามีแนวโน้มที่จะขึ้นราคา หรือก่อให้เกิดความเสีย-  
 หายแก่สาธารณะ หรือมีเจตนาที่จะแสวงหาผลประโยชน์จากสาธารณะโดยไม่  
 ชอบแล้ว กฎหมายจึงจะถือว่าเป็นการจำกัดทางการค้าที่ผิดกฎหมาย ในทางตรง-  
 กันข้าม หากว่าข้อตกลงดังกล่าวเป็นการกระทำร่วมกันเพื่อความอยู่รอดหรือเพื่อ  
 ช่วยตนเองอันเป็นผลเนื่องมาจากการประกอบการขาดทุนอย่างมาก หรือเนื่อง  
 จากเกิดภาวะตลาดราคาก็น้อย่างเห็นแก่แล้ว ย่อมเป็นการกระทำที่ชอบและยุติ  
 ธรรม "

จึงเห็นได้ว่าในแนวความคิดของ Chief Justice White นั้น  
 เห็นว่า ศาลควรมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการนำกฎแห่งเหตุผลมาพิจารณาคดีไม่ว่า  
 การจำกัดทางการค้าที่ถูกกล่าวหาานั้นจะเป็นการจำกัดทางการค้าโดยทางตรง  
 หรือทางอ้อมก็ตาม นอกจากนี้ การจำกัดทางการค้าใช้ว่าจะเป็นการกระทำ-  
 ความผิดตามกฎหมายเสมอไปไม่ การวินิจฉัยคดีให้ยึดถือกฎแห่งเหตุผล ซึ่งจะ  
 ต้องคำนึงถึงเจตนาของการกระทำและผลกระทบกระเทือนของการกระทำที่  
 เกิดขึ้นกับการค้า ความเห็นของ Chief Justice White นี้ ต่อมาได้เป็น  
 ที่ยอมรับและถูกนำไปปฏิบัติกันในศาลต่าง ๆ ทั่วประเทศทุกวันนี้

#### ข) กฎแห่งความผิดในตัวเอง (Per se rule)

กฎแห่งเหตุผล เป็นหลักการตีความโดยคำนึงถึงเจตนาและผลกระทบ  
 ของการกระทำ แต่กฎแห่งความผิดในตัวเองเป็นกฎแห่งพยานหลักฐาน (Rule  
 of Evident) กล่าวคือการพิจารณาคดีตามกฎหมายความผิดในตัวเองนี้จะพิ-  
 จารณาจากพยานหลักฐานว่าได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นจริงหรือไม่ ซึ่ง  
 การกระทำความผิดนั้น ศาลเคยตัดสินแล้วว่า เป็นการกระทำที่มีความผิดตาม  
 กฎหมาย และวิญญูชนทั่วไปยอมรับและเข้าใจว่าเป็นความผิด หากมีการกระทำ  
 ในรูปแบบเดียวกันนั้นอีก ก็ถือว่า เป็นการกระทำความผิดกฎหมายโดยไม่จำต้อง  
 พิสูจน์อีก และไม่จำต้องคำนึงถึงเหตุผลแห่งการกระทำนั้น ๆ เลย ทั้งนี้เพราะ  
 ความผิดที่จะถือว่าเป็นการกระทำความผิดในตัวเองโดยสมต้องพิสูจน์นั้น เป็น  
 ความผิดที่เห็นได้เด่นชัด และเป็นที่ยอมรับของคนทั่วไปว่า การกระทำเช่นนั้น  
 ฝลรายต่อการค้า ความผิดเช่นนี้ได้แก่การกำหนดราคา (Price Fixing)

การรวมกลุ่มคว่ำบาตร ( Group Boycott ) การแบ่งเขตตลาด ( Division of Market ) การกำหนดอาณาเขตการค้าและการจำกัดจำนวนลูกค้า ( Customer and territorial restriction ) ความผิดดังที่กล่าวมานี้ปัจจุบันถือว่าเป็นการกระทำความผิดกฎหมายในตัวเอง ( Illegal per se ) การนำสืบในคดีเกี่ยวกับความผิดดังที่กล่าวมานี้ โจทก์เพียงแต่พิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าจำเลยได้กระทำความผิดดังกล่าวยังแล้ว โดยไม่ต้องนำสืบถึงผลกระทบกระเทือนต่อการค้าเนื่องจากการกระทำดังกล่าว ก็เพียงพอที่ศาลจะวินิจฉัยคดีได้แล้ว<sup>1</sup>

#### 6. เขตอำนาจศาล ( Venue and jurisdiction )

มาตรา 12 ของ The Clayton Act ได้บัญญัติเรื่อง เขตอำนาจศาล ในการพิจารณาคดีเกี่ยวกับการป้องกันการผูกขาดว่า " คำฟ้องเกี่ยวกับการกล่าวหาว่าจำเลยกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายป้องกันการผูกขาดนั้น ให้เสนอต่อศาลแขวงที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลหรือในเขตอำนาจศาลแขวงที่ได้พบว่ามีการกระทำความผิดหรือในเขตอำนาจศาลแขวงที่ได้มีการดำเนินประกอบธุรกิจนั้น ( . . . . . any antitrust proceeding against a corporation to be brought "not only in the judicial district where it is an inhabitant, but also in any district where it may be found or transacts business" )<sup>2</sup> บทบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับได้ทั่วประเทศ

#### 7. อายุความ ( Limitations )

" ในคดีเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎหมายป้องกันการผูกขาด ถ้ามิได้ฟ้องผู้กระทำความผิดต่อศาลภายในกำหนดระยะเวลาสี่ปีนับแต่วันที่ทราบถึงเหตุแห่งการกระทำความผิด ( cause of action ) " เป็นอันขาดอายุความ"<sup>3</sup> ซึ่งหลักเกณฑ์ที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายเกี่ยวกับอายุความ ( statute of Limitations )

เหตุแห่งการกระทำความผิด ( cause of action ) ถือว่าเกิดขึ้นเมื่อโจทก์ได้รับผลกระทบกระเทือนจากการกระทำของจำเลยและผลกระทบกระเทือนนั้นเป็นผลเสียหายทางเศรษฐกิจ ต่อธุรกิจหรือทรัพย์สินของโจทก์ในปัจจุบัน

<sup>1</sup> A.D. Neal, Antitrust Law in the U.S.A. pp. 20-29.

<sup>2</sup> Phillip Areeda Antitrust Analysis p.91.

<sup>3</sup> Earl W. Kintner An Antitrust Primer p.153.

หรือในอนาคต ความเสียหายในปัจจุบันนี้ไม่จำเป็นต้องเป็นความเสียหายทางเศรษฐกิจที่เกิดขึ้นทันทีหรือวัดคำนวณได้ในขณะนั้นแต่อาจเกิดความเสียหายขึ้นในอนาคตก็ได้ ดังนั้น วันที่ถือว่าเป็นวันที่เหตุแห่งการกระทำความผิดเกิดขึ้น จึงไม่ใช่วันเดียวกับวันที่ได้มีการกระทำความผิดตามกฎหมายตราบใดที่ผลแห่งการกระทำนั้นยังไม่กระทบกระเทือนต่อความเสียหายให้แก่โจทก์<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup>Ibid., p.153.



## การบังคับใช้กฎหมายป้องกันการผูกขาดในประชาคมยุโรป

### ก. โครงสร้างและอำนาจหน้าที่ของสถาบัน

ประชาคมยุโรปมีสถาบันที่เป็นหลักสำคัญอยู่ 4 สถาบันคือ รัฐสภายุโรป คณะมนตรี คณะกรรมาธิการ และศาลยุติธรรม

#### 1. คณะกรรมาธิการ ( Commission )

คณะกรรมาธิการนี้ประกอบด้วยกรรมาธิการทั้งหมด 14 คน ซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยการตกลงระหว่างรัฐบาลของประเทศสมาชิก กรรมาธิการได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งคราวละ 4 ปี เมื่อพ้นจากตำแหน่งตามวาระแล้วก็อาจได้รับแต่งตั้งขึ้นใหม่ได้ ประธานและรองประธานได้รับแต่งตั้งให้อยู่ในตำแหน่งคราวละ 2 ปี และเมื่อครบวาระแล้วก็อาจได้รับแต่งตั้งขึ้นใหม่ได้เช่นกัน คณะกรรมาธิการมีหน่วยงานสำหรับช่วยเหลือการปฏิบัติงานหลายหน่วยซึ่งแบ่งออกเป็นฝ่ายต่างๆ เรียกว่า กระจ - ทรวง ( Directorates-General ) ซึ่งครอบคลุมกิจการหลายด้าน เช่น เศรษฐกิจและการคลัง การแข่งขันภายในตลาดและอุตสาหกรรม การจ้างงานและสังคม การเกษตร การค้นคว้าวิจัยและข้อมูลข่าวสาร ฯลฯ

คณะกรรมาธิการนี้ได้รับการแต่งตั้งตามที่ได้มีการปรึกษาหารือระหว่างรัฐบาลของประเทศสมาชิก แต่อำนาจในการปฏิบัติหน้าที่ที่กระทำได้อย่างอิสระและห้ามมิให้รับคำสั่งใดๆจากรัฐบาลของตน

คณะกรรมาธิการมีหน้าที่ดูแลผลประโยชน์ทั่วไปของประชาคมและเป็นผู้ริเริ่มดำเนินการต่างๆ ของประชาคมโดยจัดทำขอเสนอและนำเสนอต่อคณะมนตรี คณะกรรมาธิการเป็นผู้ชี้ให้เห็นถึงผลประโยชน์ต่างๆ ของประชาคมฯ คณะกรรมาธิการจะต้องคอยสอดส่องให้มีการปฏิบัติตามมติของคณะมนตรี และยังปฏิบัติหน้าที่เป็นฝ่ายบริหารของประชาคมด้วย เพื่อการนี้คณะกรรมาธิการมีอำนาจตัดสินใจขาดได้เอง และท้ายที่สุดคณะกรรมาธิการยังมีหน้าที่สำคัญในการที่จะต้องคอยดูแลให้มีการปฏิบัติ

ตามสนธิสัญญาของประชาคม (สนธิสัญญากรุงปารีสและกรุงโรม) และตามข้อบังคับอื่นๆ ของประชาคมอย่างถูกต้องตามที่ถูกต้อง ควรคณะกรรมการทำงานเป็นทีมและตัดสินใจโดยถือเสียงข้างมาก

คณะกรรมการทั้งหมดนี้ขึ้นตรงต่อรัฐสภายุโรปซึ่งให้การควบคุมดูแลโดยวิธีต่างๆดังนี้ สมาชิกรัฐสภายุโรปสามารถตั้งกระทู้ต่างๆ ขึ้นเพื่อให้คณะกรรมการตอบ รัฐสภายุโรปสามารถเปิดอภิปรายนโยบายของประชาคม. ในที่ประชุมของคณะกรรมการต่างๆ ของรัฐสภาและในที่ประชุมใหญ่ของรัฐสภาโดยเฉพาะอย่างยิ่ง รัฐสภายุโรปมีอำนาจบางประการ เกี่ยวกับงบประมาณของประชาคม. ในทางเลือกประการสุดท้ายรัฐสภายุโรปก็สามารถที่จะมีมติไม่ไว้วางใจ และบีบบังคับให้คณะกรรมการลาออกทั้งคณะได้ แต่เป็นที่น่าสังเกตว่า แม้มีมติไม่ไว้วางใจดังกล่าวทางฝ่ายรัฐบาลของประเทศสมาชิกต่างๆ ก็สามารถโต้ตอบได้ด้วยการแต่งตั้งกรรมการเหล่านั้นขึ้นมาใหม่ ซึ่งในกรณีนี้อาจจะกล่าวได้ว่า การกระทำของรัฐสภายุโรปนั้น ไม่มีผลจริงจัง ใดๆก็ดี มาตรการที่จะมีมติไม่ไว้วางใจก็ยังนับได้ว่าเป็นวิธีการที่มีประสิทธิภาพมากอยู่เหมือนกันในการบีบบังคับ<sup>1</sup>

## 2. คณะมนตรี ( Council )

คณะมนตรี เป็นหน่วยงานหลักในการตัดสินใจของประชาคม. คณะมนตรีประกอบด้วยรัฐมนตรีจากประเทศสมาชิกประเทศละหนึ่งท่าน การประชุมขึ้นอยู่กับหัวข้อของ เรื่องที่อยู่ในระหว่างการประชุมรัฐบาลแต่ละประเทศจะสลับกันเป็นประธานของคณะมนตรีคราวละหก เดือน

การจัดเตรียมการประชุมของคณะมนตรีนั้น เป็นหน้าที่ของคณะกรรมการผู้แทนถาวร เรียกกันทั่วไปว่า "โคเรเฟอร์" ( Committee of Permanent representatives COREPER.โคเรเฟอร์) ผู้แทนถาวร คือ เอกอัครราชทูตของประเทศสมาชิกประจำประชาคม ในกรุงบรัสเซลส์ ทั้งนี้ภายใต้การดูแลของประธาน

<sup>1</sup> คณะกรรมการประชาคม ยุโรปแห่งภูมิภาคเอเชียใต้และตะวันออกเฉียงใต้ สำนักงาน, ประชาคมยุโรปโดยย่อ, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์โพลีกราฟลิซซิง จำกัด 2524), หน้า 4-6.

ซึ่ง เป็นเอกอัครราชทูตของประเทศซึ่งดำรงตำแหน่งประธานของคณะมนตรีในเวลานั้น คณะมนตรีมีอำนาจในด้านนิติบัญญัติ กล่าวคือ สามารถออกกฎหมาย ข้อปฏิบัติ และมตินอกจากนั้นแล้วยังสามารถที่จะให้คำแนะนำและให้ความเห็นได้ด้วย

กฎหมาย เป็นสิ่งที่มีผลผูกพันต่อประเทศสมาชิกทั้งหมดโดยตรง เช่นเดียวกับกฎหมายของประเทศ

ข้อปฏิบัติ คือ สิ่งที่มีผลผูกพันเช่นกัน แต่เจ้าหน้าที่ของประเทศสมาชิกมีอิสระในการที่จะเลือกปฏิบัติตามข้อปฏิบัตินั้นๆ โดยวิธีใดก็ได้

มติ คือ สิ่งที่มีผลผูกพันในทุกๆ ด้านต่อบุคคลหรือหน่วยงานที่มตินั้นมีมาถึง การตัดสินใจขาดของคณะมนตรี ตามสนธิสัญญากรุงโรมกำหนดว่า ต้องกระทำโดยมติเอกฉันท์ แต่ในทางเป็นจริงมติเอกฉันท์มีน้อยมาก มติของคณะมนตรีส่วนใหญ่จะถือตามมติเสียงข้างมาก เป็นหลัก ในทางปฏิบัติแล้วก็ไม่ค่อยจะมีการลงคะแนนเสียงกันนัก เพราะโดยทั่วไปมักจะใช้วิธีประนีประนอมแทนการลงคะแนนเสียง<sup>1</sup>

### 3. สภายุโรป ( Parliament )

เดิมสภายุโรป ตั้งขึ้นในเดือนธันวาคม ค.ศ. 1974 ตั้งขึ้นสำหรับการประชุมของประมุขและหัวหน้ารัฐบาลของประเทศสมาชิกของประชาคม มีการประชุมปีละสามครั้ง และจะประชุมพิจารณาหารือกันเกี่ยวกับเรื่องของยุโรปและพยายามหาหนทางเพื่อนำไปสู่ความก้าวหน้ายิ่งขึ้นของการดำเนินงานของประชาคม นอกจากนี้ สภายังสามารถที่จะให้คำตัดสินชี้ขาดในเรื่องที่อยู่ภายใต้สนธิสัญญา

สภายุโรปถือได้ว่าเป็นตัวแทนของประชาชนของประชาคม. ข้อเสนอต่างๆ ของคณะกรรมการที่จะเสนอต่อคณะมนตรีนั้น จะต้องส่งไปยังรัฐสภาเพื่อความเห็นจากรัฐสภาก่อน

ปัจจุบันรัฐสภายุโรปมีสมาชิกทั้งหมด 434 คน ซึ่งได้รับเลือกตั้งให้อยู่ในตำแหน่งคราวละ 5 ปี สมาชิกเหล่านี้มาจากกลุ่มการเมืองหลายกลุ่มด้วยกัน เช่น กลุ่มสังคมนิยม (120 คน) กลุ่มประชาธิปไตยคริสเตียน (107 คน) กลุ่มอนุรักษ์ (63 คน)

<sup>1</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 7-9.

กลุ่มคอมมิวนิสต์ (45 คน) กลุ่มเสรีนิยม (40 คน) กลุ่มประชาธิปไตยก้าวหน้า (22 คน) กลุ่มอื่นๆ (37 คน )

อำนาจหน้าที่ของรัฐสภายุโรปคือการให้คำปรึกษาและการควบคุมดูแลโดยอาศัยอำนาจตามที่กำหนดไว้ในสนธิสัญญา ในทางนิติบัญญัติ รัฐสภามีหน้าที่ตรวจสอบขอเสนอของคณะกรรมการและออกความเห็นส่งไปยังคณะมนตรี เพื่อเป็นการช่วยคณะมนตรีในการให้คำตัดสินชี้ขาด การตรวจสอบขอเสนอนี้ทางรัฐสภาจะส่งเรื่องไปปรึกษากับคณะกรรมการของรัฐสภาที่เกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าว<sup>1</sup>

#### 4. ศาลยุติธรรมประชาคมยุโรป

ศาลยุติธรรมยุโรปเป็นผู้ควบคุมดูแลตามสนธิสัญญา โดยมีหน้าที่รับผิดชอบตามจุดประสงค์ที่ประชาคม มีต่อพลเมืองนั้นคือ ประชาคม, ภายใต้กฎหมาย อำนาจของศาลจะทำการพิจารณาคดีเกี่ยวกับกฎหมายของประชาคมเพื่อแก้ไขปัญหาระหว่างรัฐสมาชิก บุคคลหรือองค์กรของประชาคมในการปฏิบัติและทำให้ทุกฝ่ายเคารพสิทธิที่เกิดจากสนธิสัญญาประชาคม

องค์คณะของศาลประกอบด้วยผู้พิพากษา 9 ท่าน และที่ปรึกษา ( Advocates - General ) อีก 4 ท่าน โดยเลือกมาจากผู้มีความสามารถทางกฎหมายจากรัฐสมาชิก

อำนาจพิพากษาของศาล ศาลมีอำนาจพิเศษแต่เพียงผู้เดียว ( exclusive jurisdiction ) ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับการตีความ หรือบังคับใช้กฎหมายประชาคม นอกจากนี้ยังมีลักษณะเป็นศาลปกครองด้วย ( administrative Tribunal ) เพื่อตัดสินข้อพิพาทเกี่ยวกับการบริหารในประชาคม ( มาตรา 179 ของ EEC ) และมีอำนาจ เกี่ยวกับการฟ้องร้องที่เกิดขึ้นจากนิติกรรมสัญญาที่รวมทั้งสัญญาในกฎหมายมหาชนหรือกฎหมายเอกชน ระหว่างประชาคมและฝ่ายที่สามที่มีข้อสัญญาใช้วิธีประนีประนอมกัน เช่น โดยอนุญาโตตุลาการ กล่าวคือ ศาลประชาคมนั้นเอง ( มาตรา

<sup>1</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 9-11.

184 ของ EEC )

ขอบเขตอำนาจการพิจารณาของศาล แบ่งไว้ดังนี้

ก) การควบคุมการกระทำขององค์การของประชาชน โดยการพิจารณาว่าการกระทำของประชาคมถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ หรือการพิจารณาคำฟ้องเกี่ยวกับการละเว้นการกระทำหรือการพิจารณาการออกขอยกเว้นกรณีการกระทำขององค์การประชาคมที่ผิดกฎหมาย หรือการพิจารณาการขอให้ไต่ค่าเสียหาย หรือพิจารณาการขอให้ศาลพิจารณการที่องค์การลงโทษผู้หนึ่งผู้ใด

ข) การใช้กฎหมายประชาคมอย่าง เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในรัฐสมาชิก โดยการพิจารณาคำขอความเห็นเบื้องต้นจากศาล หรือพิจารณาคำฟ้องกรณีที่มีได้ปฏิบัติตามพันธะของประชาคม<sup>1</sup>

จึงเห็นได้ว่า ภายใต้สนธิสัญญา ศาลมีหน้าที่ในการที่จะตัดสินว่ากิจการต่างๆของคณะรัฐมนตรีและคณะกรรมการชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ไม่เพียงแต่ประเทศสมาชิกและสถาบันที่สามารถอุทธรณ์ไปยังศาลได้เท่านั้น เอกชนทางरण และบริษัททั่วไปไม่ว่าจะเป็นยุโรปหรือต่างชาติก็อาจยื่นอุทธรณ์คำตัดสินชี้ขาด การปฏิบัติหรือการละเว้นไม่ปฏิบัติของคณะมนตรี หรือคณะกรรมการ ซึ่งพวกเขาพิจารณาแล้ว เห็นว่ามีผลกระทบกระเทือนต่อพวกเขาไปยังศาลเพื่อขอให้ศาลพิจารณาทบทวนให้ความเป็นธรรมได้

#### ข การบังคับใช้กฎหมาย

มาตรา 87 ของ EEC บัญญัติให้คณะมนตรีตราบทบัญญัติเพื่อกำหนดระเบียบกฎเกณฑ์ในการบังคับใช้ มาตรา 85 และมาตรา 86 ดังนั้นในปี ค.ศ. 1962 คณะมนตรีจึงได้ตรากฎข้อบังคับ ( Regulation ) ที่ 17/62 ขึ้นเพื่อมอบอำนาจให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมการกระทำของกิจการต่างๆ และพิจารณาขอยกเว้นการกระทำจากขอรหัสตามกฎหมาย

<sup>1</sup> วิจิต มัณฑราภรณ์, "กฎหมายประชาคมยุโรป", (เอกสารประกอบคำบรรยายรายคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย), (วัดสำเนา) หน้า 77-78.

## 1. นโยบายการแข่งขัน

นโยบายเกี่ยวกับการแข่งขันได้บัญญัติไว้ในมาตรา 85 ของ EEC ความว่า "ห้ามมิให้กระทำการใดๆ อันเป็นการไม่สอดคล้องกับหลักการของตลาดรวมยุโรป กล่าวคือ ห้ามกระทำการตกลงร่วมกันระหว่างผู้ประกอบการ หรือการรวมกิจกรรมเป็นสมาคมผู้ประกอบการ หรือการปฏิบัติร่วมกัน อันอาจกระทบกระเทือนถึงการคาระหว่างประเทศสมาชิกและเป็นการมุ่งหรือก่อให้เกิดผลในการจำกัด กีดกัน หรือบิดเบือนการแข่งขันทางการค้าหรือทำให้การแข่งขันทางการค้าภายในตลาดรวมยุโรปต้องลดน้อยลงไป

ตัวอย่างที่ถือว่าเป็นการกระทำผิดกฎหมายนี้ เช่น

- ก) การกำหนดราคาซื้อ ขาย หรือ เจือจางในทางการค้าขายไม่ว่าโดยตรงหรือโดยทางอ้อม
- ข) จำกัดหรือควบคุมการผลิต การลงทุน การตลาด และการพัฒนาทางวิชาการ
- ค) แบ่งเขตทางการค้าหรือแหล่งวัตถุดิบ หรือการแบ่งแยกตลาด
- ง) กำหนดเงื่อนไขที่แตกต่างกันในธุรกิจประเภทเดียวกัน แต่นักธุรกิจต่างรายกันอันก่อให้เกิดความเสียเปรียบในเชิงการแข่งขันทางการค้า
- จ) กำหนดเงื่อนไขเพิ่มเติมในการทำสัญญาโดยฝ่ายเดียว เพื่อให้อีกฝ่ายหนึ่งจำต้องยอมรับ หรือกำหนดเงื่อนไขเพิ่มเติมที่ไม่เกี่ยวข้อง

### หลักการพิจารณาตาม มาตรา 85 (1)

การที่จะพิจารณาว่ามีการละเมิด มาตรา 85(1) หรือไม่ต้องพิจารณา

3 ประเด็น คือ

ก) มีการตกลงกันหรือไม่ การตกลงกันนั้นจะเกิดขึ้นได้ต่อเมื่อมีนิติบุคคล 2 ฝ่ายที่อิสระจากกันและกัน ดังนั้น ถ้าเป็นการตกลงระหว่างบริษัทแม่กับบริษัทลูกที่เป็นเพียงสาขา ( Parent Company and Subsidiary ) ย่อมถือไม่ได้ว่าเป็นการตกลงที่ละเมิด มาตรา 85(1) ทั้งนี้เพราะการตกลงดังกล่าวเป็นกิจกรรมในกลุ่มเศรษฐกิจเดียวกัน และบริษัทลูก(สาขา) ไม่มีเสรีภาพในการกระทำจริง<sup>1</sup> นอกจากนี้การตกลงกันโดยว่าจะจำกัดการจำหน่ายสินค้า เมื่อเข้าใจกันทางฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งถือได้ว่าเป็นการตกลงกันตามความหมายในมาตรา 85(1) แล้ว<sup>2</sup>

ข) การตกลงนั้นกระทบการค้าขายระหว่างรัฐสมาชิกหรือไม่

การตกลงทางการค้าใดๆ ถ้าหากสามารถก่อให้เกิดอันตรายแก่การค้าขายอย่างเสรีระหว่างรัฐสมาชิกไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม อย่างแท้จริงแล้ว ถือว่าละเมิด มาตรา 85(1) ทั้งสิ้น แมว่าการตกลงนั้นอาจทำให้มีการค้าขายระหว่างรัฐสมาชิกมากขึ้นก็ตาม ตัวอย่างเช่น

การตกลงระหว่างโจทก์ (ผู้ผลิตเครื่องอัดเสียงในเยอรมันตะวันตก) และลูกค้าในฝรั่งเศส เพื่อห้ามไม่ให้ส่งสินค้าออกจากภาคหนึ่งของฝรั่งเศสเข้าไปยังเยอรมันตะวันตก ศาลตัดสินว่า การตกลงดังกล่าวไม่ว่าจะเป็นว่าจะต้องกระทบการค้าขาย เพียงแต่ถ้าสามารถกระทบได้ ข้อตกลงนั้นก็ถือว่าละเมิด มาตรา 85(1) แล้ว<sup>3</sup>

ค) การตกลงนั้นมีวัตถุประสงค์หรือข้อเท็จจริงที่เป็นการจำกัด  
บิดเบือน หรือกีดกันการแข่งขันในตลาดรวมหรือไม่

การพิจารณาประเด็นนี้จะต้องคำนึงถึง

- 1) ลักษณะและจำนวนของผลิตภัณฑ์
- 2) ฐานะและขนาดของทุกฝ่ายของการตกลงนั้นในตลาดที่เจาะจง
- 3) ลักษณะที่เด่นชัดของการตกลง
- 4) ความรุนแรงของสาระสำคัญที่มุ่งป้องกันสิทธิของคู่กรณี

<sup>1</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 160 (คดี RE christioni/ Nielsen (1969)

CMLR D 36 Centrafarm (1974) ECR 1147 ) .

<sup>2</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 161 (คดี Tepea 1978 ECR 1931 ) .

<sup>3</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 161 (คดี Miller 1978 ECR 131 ) .

แต่ฝ่ายเดียว<sup>1</sup>

ตัวอย่างเช่น

1) บริษัท ก. ในเยอรมันตกลงจำหน่าย เครื่องยนต์ให้บริษัท ข. ในฝรั่งเศสแต่เพียงผู้เดียว ส่วนบริษัท ข. นั้น ตกลงซื้อชิ้นส่วนอะไหล่จากบริษัท ก. เท่านั้น โดยจะไม่ขายสินค้าของบริษัทอื่นที่อาจเป็นการแข่งขันกับสินค้าของบริษัท ก. เช่นนี้ ถือว่าเป็นข้อตกลงที่ละเมิดมาตรา 85(1) เพราะถึงแม้ว่าวัตถุประสงค์ของการตกลงไม่ได้ทำร้ายแก่การแข่งขันอย่างแท้จริง แต่ผลของการตกลงนั้นอาจจะกีดกัน จำกัด หรือบิดเบือน การแข่งขันนั่นเอง<sup>2</sup>

2) บริษัท BMW ในเยอรมันตกลงกับบริษัท BMW ในเบลเยียมว่า บริษัท BMW ในเบลเยียมจะไม่ส่งรถ BMW ออกนอกขอบเขตของเบลเยียม ถือว่าเป็นการตกลงที่ละเมิด มาตรา 85(1) <sup>3</sup>

3) บริษัท Distillers ตกลงจำหน่ายวิสกี้ตรา Johnny Walker ให้แก่ผู้จำหน่ายที่เจาะจงไว้ ( exclusive distributors ) ในประเทศอังกฤษและในยุโรปโดยตั้งราคา 2 ราคา คือ 8 ปอนด์สำหรับหนึ่งลิ้งในอังกฤษ และ 13 ปอนด์สำหรับหนึ่งลิ้งในกรณีที่จะส่งออกจากอังกฤษไปจำหน่ายยังยุโรป การตั้งราคานี้ คณะกรรมการตัดสินว่าการตกลงในระบบราคา 2 ชั้น ถือว่าละเมิดมาตรา 85(1) การตัดสินเช่นนี้เป็นที่น่าสังเกตุว่า จะเป็นการยุติธรรมสำหรับบริษัท Distillers หรือไม่ เพราะว่าบริษัทผู้ผลิตอาจจะต้องเสียเงินค่าโฆษณาในยุโรปมากกว่าในประเทศอังกฤษ เพราะในตลาดยุโรปมีวิสกี้หลายตราที่แข่งขันกัน<sup>4</sup>

## 2. นโยบายป้องกันการผูกขาด

นโยบายเกี่ยวกับการป้องกันการผูกขาดได้บัญญัติไว้ในมาตรา 86 ของ EEC ความว่า "ห้ามมิให้ใช้อำนาจไปในทางที่ไม่สอดคล้องกับหลักการของตลาดร่วมยุโรปด้วยพฤติกรรมที่เสาะแสวงหาเพื่อที่จะเข้าไปอยู่ในฐานะที่ครอบงำหรือใน

<sup>1</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 161 (คดี Conoten (supra) .

<sup>2</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 161 (คดี ULM (1966) CMLR 357) .

<sup>3</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 163 (คดี BMW v Commission) .

<sup>4</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 162 (คดี Distillers Company (1978CMLR 400) .



ฐานะที่ได้เปรียบกว่าคนอื่นภายในตลาดร่วมยุโรป หรือในลํวนสำคัญของตลาดร่วมยุโรป อันผลของการกระทำดังกล่าวอาจกระทบกระเทือนต่อการค้าระหว่างรัฐสมาชิกทั้งหลาย

ซึ่งการใช้อำนาจที่ไม่ถูกต้องนี้ ตัวอย่างเช่น

ก) การกำหนดราคาซื้อหรือขายที่ไม่ยุติธรรม หรือกำหนดเงื่อนไขการค้าอื่นๆ ที่ไม่ยุติธรรมไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม

ข) การจำกัดการผลิตหรือตลาดหรือการพัฒนาทางรักษาการที่ก่อความเสียหายแก่ผู้บริโภค

ค) การกำหนดเงื่อนไขที่แตกต่างกันในธุรกิจการค้าประเภทเดียวกัน สำหรับนักธุรกิจต่างรายกัน ซึ่งก่อให้เกิดความเสียเปรียบในเชิงแข่งขันทางการค้าแก่นักธุรกิจเหล่านั้น

ง) การทำให้การทำสัญญาต้องขึ้นอยู่กับพันธะเพิ่มเติมอื่นๆ ที่ไม่เกี่ยวข้องกับเนื้อหาสาระของสัญญา โดยพิจารณาจากลักษณะและประเพณีทางการค้าโดยทั่วไป

จะเห็นได้ว่า มาตรา 86 มีความแตกต่างไปจาก มาตรา 85 ซึ่งห้ามการตกลงระหว่างคู่สัญญาอย่างน้อยสองฝ่าย แต่มาตรา 86 นั้น ห้ามการใช้สภาพที่อยู่เหนือคนอื่นอย่างไม่ถูกต้อง ถึงแม้ว่าจะเป็นกรกระทำของฝ่ายเดียวก็ตาม

#### หลักการพิจารณาตาม มาตรา 86

ในการพิจารณาว่ามีการละเมิดมาตรานี้หรือไม่จะต้องพิจารณาถึงองค์ประกอบ 4 ลักษณะต่อไปนี้คือ

ก) ตลาดที่เกี่ยวข้อง ( Relevant Market )

วัตถุประสงค์ของการวิเคราะห์ตลาดที่เกี่ยวข้อง คือ การแบ่งแยกระหว่างการกระทำของกิจกรรมซึ่งจะต้องคำนึงถึงในการวินิจฉัยเกี่ยวกับสภาพของกิจกรรมนั้น และการกระทำที่ไม่เกี่ยวข้อง ซึ่งอาจแบ่งได้เป็นสามประเด็น คือ

### 1) ตลาดเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์ ( Product Market )

การกำหนดว่าอะไรคือ ตลาดที่เกี่ยวข้องขึ้นอยู่กับภาวะวิเคราะห์ว่า ผลิตภัณฑ์ ก. แข่งขันกับผลิตภัณฑ์ ข. หรือไม่ ถ้าผลผลิตทั้งสองสามารถมีการแลกเปลี่ยนต่อกันและกันได้โดยง่ายสมเหตุสมผล ก็ถือว่าอยู่ในตลาดเดียวกัน และจำต้องพิจารณาสภาพที่อยู่เหนือคนอื่นของผู้กระทำละเมิด และการใช้สภาพนั้นอย่างผิดในตลานั้น ถ้าผลิตภัณฑ์ทั้งสองอย่างนั้นไม่อาจมีการแลกเปลี่ยนกันได้ ก็ถือว่าอยู่คนละตลาดกัน ตัวอย่างเช่น บริษัท ก. ซึ่งเป็นเจ้าของกล้วยและจำหน่ายกล้วยได้กำหนดเงื่อนไขการจำหน่ายกล้วยให้แก่ผู้จำหน่ายในตลาดว่า ผู้จำหน่ายจะต้องจำหน่ายเฉพาะกล้วยสีเหลือง และห้ามจำหน่ายกล้วยสีเขียว นอกจากนี้ยังได้ขายกล้วยให้แก่ผู้จำหน่ายหลายรายโดยตั้งราคาไม่เหมือนกัน เช่นนี้ ถือว่าเป็นการละเมิดมาตรา 86 ส่วนเหตุผลของบริษัท ก. ที่อ้างว่า กล้วยนั้นเป็นส่วนหนึ่งของตลาดผลไม้ทั่วไปลูกค้ามีเสรีภาพในการเลือกซื้อกล้วยและผลไม้อื่นๆ ได้ จึงขึ้นอยู่กับราคาและจำนวนที่จำหน่ายและถึงแม้บริษัทจะจำหน่ายกล้วยอย่างมากมายให้แก่ตลาดในทางปฏิบัติแล้ว บริษัทไม่มีเสรีภาพในการตั้งราคาเพราะต้องคำนึงถึงการที่ลูกค้าอาจจะเปลี่ยนไปซื้อผลไม้อื่นๆ แทนกล้วยได้นั้นศาลไม่รับฟัง เพราะศาลถือว่า กล้วยมีตลาดของตนเอง เพราะว่ามีลักษณะที่แลกเปลี่ยนกับผลไม้ไม่ได้ เหตุผลเพราะ กล้วยเป็นผลไม้ที่หาได้ทั้งปี ไม่ใช่ว่าเป็นผลไม้แต่บางฤดู ดังนั้นจึงเอาผลไม้อื่นมาใช้แทนไม่ได้ มาตรฐานของศาลคือ หลัก "การใช้แทน" ( substitutability ) กล่าวคือ หากผลไม้หลายอย่างใช้แทนกล้วยได้ถือว่า มีตลาดผลไม้อย่างกว้าง แต่หากใช้แทนไม่ได้ก็ถือว่า มีแต่ตลาดกล้วยเท่านั้น ดังนั้นในกรณีนี้ ศาลจึงพิพากษาว่า กล้วยเป็นตลาดเดี่ยว เพราะลักษณะพิเศษที่ทำให้แตกต่างจากผลไม้อื่นที่ทำให้มีการแลกเปลี่ยนกับผลไม้อื่นได้น้อยมากและให้โอกาสน้อยมากแก่ผลไม้อื่นที่จะแข่งขันด้วย<sup>1</sup>

<sup>1</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 167-168 (คดี United Company Brands (1978) ECR 207).

## 2) ตลาดตามภูมิศาสตร์ ( Geographic Market )

ตลาดตามภูมิศาสตร์ให้ค้ำนึ่งถึงขอบเขตทางภูมิศาสตร์ เพราะมีส่วนสำคัญในการจำกัดขอบเขตของตลาด และค้ำนึ่งถึงส่วนสำคัญทางเศรษฐกิจด้วย ( substantial part ) กล่าวคือ ต้องค้ำนึ่งถึงระบบและปริมาณของการผลิตและการบริโภค นอกจากนั้นต้องค้ำนึ่งถึงนิสัยและโอกาสทางเศรษฐกิจของผู้ขายและผู้ซื้อด้วย ดังนั้นการกระจายของผู้ผลิตและผู้บริโภคย่อมมีผลให้เกิดการกีดกันทางแข่งขันอย่างแท้จริงได้ ตัวอย่างเช่น ราชอาณาจักรอังกฤษของถนนซูเปอร์ไฮเวย์สามารถตั้งราคาตามใจชอบและมีตลาดของตนเองได้ในแง่ที่ว่าลูกค้าคงจะไม่แสวงหาร้านอาหารอื่นเพราะเหตุว่าอาจจะไกลเกินไป<sup>1</sup> นอกจากนี้ค้ำลยังได้วินิจฉัยว่าพื้นที่ของตลาดนั้นต้องค้ำนึ่งถึงเงื่อนไขของการแข่งขันประกอบด้วยส่วนที่เหมือนกันพอสมควร เพื่อประเมินผลของอำนาจทางเศรษฐกิจ ของกิจกรรมนั้น

## 3) ตลาดตามเวลา ( Temporal Market )

การพิจารณาถึงตลาดต้องค้ำนึ่งถึงด้านเวลาด้วยเพราะตลาดอาจจะเปลี่ยนแปลงตามเวลาได้ หากผลิตภัณฑ์ใดเปลี่ยนแปลงได้ง่ายตามเวลาหรือตามฤดูกาล อาจหมายความว่าผลิตภัณฑ์นั้นไม่มีตลาดของตนเอง แต่เป็นเพียงส่วนหนึ่งของตลาดที่กว้างขวางโดยทั่วไป แต่ถาผลิตภัณฑ์ใดมีตลาดเวลา หรือไม่เปลี่ยนแปลงตามช่วงเวลา ก็ถือว่า ผลิตภัณฑ์นั้นมีตลาดของตนเอง ตัวอย่างเช่น ผลไม้ประเภทกล้วย ซึ่งมีตลอดปีและผู้บริโภคต้องการผลไม้นี้ตลอดเวลากล้วยนั้นยอมมีตลาดของตนเอง

### ข) สภาพที่อยู่เหนือคนอื่น หรือฐานะครอบงำที่ได้เปรียบคนอื่น

( dominate position )

สภาพที่อยู่เหนือคนอื่น หมายถึง สภาพของกิจกรรมที่เจ้าของกิจกรรมนั้นมีอำนาจทางเศรษฐกิจ ที่อยู่เหนือคนอื่นซึ่งทำให้ตนสามารถกระทำอะไรก็ได้โดยไม่ต้องค้ำนึ่งถึงฝ่ายอื่นในอนาคตอันเป็นผลทำให้เกิดการกีดกันไม่ให้มีการแข่งขันทาง

<sup>1</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 169 (คดี Sucreries(1975) ECR 1633)

การค้าได้อย่างแท้จริงในตลาดที่เกี่ยวข้องด้วย ตัวอย่างเช่น สภาพการประกอบกิจการที่สามารถคุมตลาดส่วนใหญ่ได้ ถือเป็นหลักฐานที่แสดงให้เห็นว่า มีสภาพที่อยู่เหนือคู่แข่งชั้นคนอื่นๆ<sup>1</sup>

ค) การใช้สภาพที่อยู่เหนือคนอื่นอย่างไม่ถูกต้อง

( Abuse of Dominant Position )

การใช้สภาพที่อยู่เหนือคนอื่นอย่างไม่ถูกต้อง หมายถึงพฤติกรรมของผู้ที่มีอำนาจทางเศรษฐกิจเหนือคนอื่นและใช้อำนาจนั้นไปรบกวนหรือบีบบังคับการดำเนินงานของคู่แข่งรายอื่นไม่ว่าในปัจจุบันหรือการพัฒนาที่จะเกิดขึ้นในอนาคต นอกจากนี้ยังรวมหมายถึงพฤติกรรมทางการค้าที่ไม่ยุติธรรม การกีดกันผู้จำหน่ายและผู้บริโภค และพฤติกรรมที่กีดกันคู่แข่งอื่นเพื่อเสริมสร้างอำนาจที่เหนือกว่าทางเศรษฐกิจของตนให้แนวแน่นคงยิ่งขึ้น<sup>2</sup> ตัวอย่างเช่น

ข้อสัญญาที่ห้ามลูกค้าจำหน่ายกล้วยสีเขียวและให้จำหน่ายเฉพาะกล้วยสีเหลืองเท่านั้น ถือว่าเป็นการใช้อำนาจทางเศรษฐกิจอย่างไม่ถูกต้อง เพราะหากไม่ให้ขายกล้วยสีเขียวแล้วการขายเฉพาะกล้วยสีเหลืองย่อมกระทำโดยยากและถูกจำกัดทางการค้าอย่างมาก ทั้งนี้เพราะว่าการขายกล้วยสีเหลืองมีระยะเวลาการขายน้อยโดยเหตุที่กล้วยอาจเสียก่อนที่จะมีการแลกเปลี่ยนกันหลายมือ ดังนั้น การกระทำดังกล่าวจึงเป็นการจำกัดตลาดและมีผลกระทบต่อผู้บริโภคและการค้าขายระหว่างรัฐสมาชิกโดยการแข่งตลาด นอกจากนี้การปฏิเสธที่จะไม่จำหน่ายผลิตภัณฑ์ให้แก่ลูกค้ารายเก่าโดยไม่สมเหตุผลนั้น ก็ถือว่าเป็นการใช้ฐานะครอบงำที่ได้เปลี่ยนคนอื่นอย่างไม่ถูกต้องด้วย เพราะเป็นการจำกัดแบ่งแยกตลาด และเป็นการพยายามกำจัดคู่แข่งชั้นภายในตลาดนั้นด้วย

การทำสัญญาระหว่างผู้ผลิตกับผู้จำหน่ายที่มีจำนวนจำกัด ( Exclusive Distribution Contracts ) โดยผู้ผลิตตกลงกำหนดให้สิทธิพิเศษแก่

<sup>1</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 170 คดี Hoffmann-La -Roche (1979) ECR 461.

<sup>2</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 171 คดี Continental Can. (1973) ECR 215 (supra).

ผู้จำหน่ายและผู้จำหน่ายให้สัญญาว่าจะซื่อสัตย์กับผู้ผลิต ( Fidelity Agreement ) กล่าวคือ ผู้จำหน่ายให้สัญญาว่าจะซื่อสัตย์กับผู้ผลิตทั้งหมด โดยผู้ผลิตตกลงจะลดราคาให้แก่ผู้จำหน่าย ถ้าหากผู้จำหน่ายนั้นพยายามจะเปลี่ยนไปซื้อผลิตภัณฑ์จากคนอื่นโดยผู้ผลิตจะลดให้เท่ากับราคาที่ผู้ผลิตฝ่ายอื่นเสนอมาและถ้าผู้ผลิตไม่ลดราคาให้เท่าราคาของผู้ผลิตฝ่ายอื่นก่อนหน้า ผู้จำหน่ายซื้อจากฝ่ายอื่นได้ แต่ผู้ผลิตจะบอกเลิกสัญญาชนิด สัญญาผูกมัดเช่นนี้ คำอธิบายคือว่า การจำหน่ายแบบให้สิทธิพิเศษ ถือว่าเป็นการใช้อำนาจอย่างผิด และการสัญญาว่าฝ่ายหนึ่งจะซื่อสัตย์ต่ออีกฝ่ายหนึ่งก็เป็นการใช้อำนาจอย่างผิด เพราะเป็นการให้ผู้ผลิตใช้ดุลพินิจในการบอกเลิกสัญญามากเกินไป

นอกจากนี้การปฏิเสธที่จะจำหน่ายส่วนอะไหล่ของ เครื่องคิดเลขให้แก่ผู้จำหน่ายซึ่งเป็นลูกค้าเก่า ก็ถือว่าเป็นการใช้อำนาจอย่างไม่ถูกต้องเช่นกัน เพราะถือว่าเป็นการใช้อำนาจทางเศรษฐกิจในการบีบบังคับและเป็นการจำกัดคู่แข่งในตลาด

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า มาตรา 86 นี้มีได้ครอบคลุมเฉพาะเหตุการณ์ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำใหญ่ธุรกิจเสียหายโดยตรงเท่านั้น แต่ยังไม่รวมถึงการกระทำซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมที่กระทบกระเทือนต่อโครงการแข่งขันในการปฏิบัติของตลาดด้วย

### ง) การกระทบการค้ายระหว่างรัฐสมาชิก

การใช้อำนาจทางเศรษฐกิจที่เหนือคนอื่น ถ้าหากทำให้เกิดความเสียหายหรือกระทบกระเทือนต่อการค้ายอย่างเสรีระหว่างรัฐสมาชิกไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม ถือว่าละเมิด มาตรา 86 ทั้งสิ้น

### ค. การปฏิบัติเพื่อการยกเว้นจากกฎหมาย

( Notification of restrictive arrangements )

มาตรา 85(2) ของ EEC บัญญัติว่า " การกระทำหรือข้อตกลงใดๆที่ฝ่าฝืนมาตรา 85(1) ตกเป็นโมฆะ "

<sup>1</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 171-172 คดี Hoffmann-La-Roche (1979)

มาตรา 85(3) ของ EEC. บัญญัติว่า "บทบัญญัติในมาตรา 85(1) ห้ามมิให้บังคับในกรณีที่การกระทำหรือข้อตกลงระหว่างผู้ประกอบการ หรือการรวมกิจกรรม หรือการปฏิบัติร่วมกันอันเป็นการปรับปรุงการผลิตการจำหน่ายหรือการส่งเสริมวิทยา- การทางเทคนิค หรือทางเศรษฐกิจ โดยผู้บริโภคมักจะได้รับผลประโยชน์จากการกระทำดังกล่าวอย่างยุติธรรมแต่ทั้งนี้จะต้องไม่มีการบังคับให้ผู้ประกอบการอื่นๆ ต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดใดๆ สำหรับกิจกรรมอันไม่จำเป็นในการบรรลุถึงวัตถุประสงค์ดังกล่าว และจะต้องไม่เป็นการเกื้อหนุนผู้ประกอบการ เหล่านี้ในการจำกัดการแข่งขันที่เกี่ยวข้องกับส่วนสำคัญของสินค้า

### 1. องค์กรที่ควบคุม

อำนาจในการชี้ขาดว่า การกระทำหรือกิจกรรมใดเป็นโมฆะตาม มาตรา 85(2) หรือไม่นั้นเป็นของคณะกรรมการธิการ และ เจ้าพนักงานของศาลแห่งชาติ ( The National courts and authority - ) ซึ่งการใช้อำนาจขององค์กรทั้งสองอยู่ภายใต้การควบคุมและการชี้แนะของศาลยุติธรรมแห่งยุโรป ( The European Court of Justice )

ส่วนอำนาจในการวินิจฉัยว่า ข้อตกลง, การตัดสินใจ หรือการปฏิบัติกรร่วมกันที่เป็นการกีดกันใดสมควรได้รับการยกเว้นจากบทบัญญัติ มาตรา 85(1) ตาม มาตรา 85(3) หรือไม่ เป็นอำนาจสิทธิเด็ดขาดของคณะกรรมการ ใช้อำนาจสิทธิเด็ดขาดนี้ได้รับมอบหมายและถูกควบคุมโดยศาลยุติธรรมแห่งยุโรป<sup>1</sup>

### 2. วิธีการปฏิบัติเพื่อการยกเว้น

กิจกรรมหรือการเตรียมการ ( arrangements ) หมายถึง การทำข้อตกลง ( agreements ) การตัดสินใจ ( decisions ) หรือการปฏิบัติที่เป็นการกีดกัน ( restrictive practices )<sup>2</sup>

<sup>1</sup> G.A.Zaphirion, European Business Law, (London: Sweet and magwell , 1970 ) p.230.

<sup>2</sup> Ibid., p.232.

ผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้อง หรือผู้ที่ไม่แน่ใจว่ากิจกรรมของเขาจะเป็นการกีดกัน ภายใต้อาตรา 85(1) หรืออยู่ในฐานะครอบงำในความหมายมาตรา 86 แล้ว ย่อม สามารถติดต่อแจ้งให้คณะกรรมการสิทธิการทราบเพื่อขอให้ทางคณะกรรมการออกคำสั่ง อนุญาตปลดปล่อยความผิดเฉพาะกาล ( Negative Clearance ) ได้ ซึ่ง การขออนุญาตเช่นนี้มีประโยชน์เพียงแค่ว่าเป็นแนวทางในการแนะนำผู้ที่มีประโยชน์เกี่ยว - ข้องในระดับหนึ่งเท่านั้น เพื่อจะได้ไม่กระทำการละเมิดกฎหมายอีกต่อไป แต่ถึงอย่าง - ไรก็ตาม การอนุญาตปลดปล่อยเช่นนี้จะกระทำโดยจัดต่อมาตรา 85(1) หรือมาตรา 86 ซึ่งบังคับโดยศาลแห่งชาติ ( The National courts ) ไม่ได้<sup>1</sup>

### ก) รูปแบบของการสมัคร

รูปแบบของการสมัครขออนุญาตเพื่อการยกเว้นที่เสนอต่อคณะกรรมการ มี 2 ชนิด คือ

1) การสมัครเพื่อขอให้คณะกรรมการออก Negative Clearance

2) การสมัครเพื่อแจ้งให้คณะกรรมการทราบเกี่ยวกับกิจกรรมที่เป็น การจำกัดทางการค้า เพื่อขอให้คณะกรรมการยกเว้น

ในปัจจุบันนี้ ผู้ที่เกี่ยวข้องสามารถยื่นใบสมัครทั้ง 2 ชนิด พร้อมกันเพื่อ ขอให้คณะกรรมการออก Negative Clearance และให้การยกเว้น ( exemption ) พร้อมกันเลยทีเดียว<sup>2</sup>

### ข) การวินิจฉัยเกี่ยวกับการยกเว้น

กิจกรรมที่ยื่นขอยกเว้นต่อคณะกรรมการทุกครั้ง จะต้องแจ้งเหตุผลและ ผ่านการพิจารณาของศาลยุติธรรมแห่งยุโรปก่อน ซึ่งการขออนุญาตนี้อาจจำกัดให้กระทำ ได้ภายในระยะเวลาที่กำหนดหรือภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดได้ และอาจถูกแก้ไข เปลี่ยนแปลง เกี่ยวกับความต้องการภายในอนาคตได้ เว้นแต่การปฏิบัตินั้นจะได้ปฏิบัติ

<sup>1</sup> Ibid., p. 232.

<sup>2</sup> Ibid., p. 232.

ตามข้อกำหนดในมาตรา 85(3) อย่างต่อเนื่อง

สำหรับคณะกรรมการนั้น อาจยกเลิก ( revoke ) หรือเปลี่ยนแปลงแก้ไข ( modify ) คำวินิจฉัยที่ได้อนุญาตได้ หรือออกคำสั่งห้ามปรามการกระทำบางอย่างได้ ถ้า

- 1) ความจำเป็นแห่งสภาวะที่เป็นจริงได้แปรเปลี่ยนไป หรือ
- 2) ผู้มีผลประโยชน์รวมได้ฝ่าฝืนเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในคำวินิจฉัย หรือ

- 3) คำวินิจฉัยนั้นได้พิจารณาจากข้อมูลที่ไม่เป็นจริง หรือ
- 4) ผู้ที่มีผลประโยชน์รวมได้ไขขอยกเว้นไปในทางที่ผิด<sup>1</sup>

กิจกรรมที่ได้รับการยกเว้นโดยไม่ต้องแจ้งให้คณะกรรมการทราบ

1) กิจกรรมที่กระทำภายในขอบเขตจำกัดของรัฐสมาชิกหนึ่งๆ ซึ่งกิจกรรมนี้ไม่เป็นการส่งเข้าหรือส่งออกระหว่างสมาชิกของรัฐต่างๆ

2) การรักษาราคา หรือ กิจกรรมเฉพาะอย่างที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินทางอุตสาหกรรม ( industrial property ) ระหว่างสองบริษัทเท่านั้น ซึ่งสองบริษัทนี้ไม่จำเป็นจะต้องเป็นประเทศรัฐสมาชิกเดียวกัน แต่ต้องกระทำในสภาวะเช่นนี้ คือ

(ก) ต้องเป็นการกระทำระหว่างสองบริษัทเท่านั้น แต่ไม่จำเป็นที่จะต้องเป็นบริษัทในประเทศรัฐสมาชิกเดียวกัน และ

(ข) เมื่อผลแห่งการขายนั้น

(1) เพื่อจำกัดอิสระภาพของบริษัทหนึ่งที่จะกระทำการกำหนดราคาหรือสร้างเงื่อนไขในทางการค้าของการขายปลีก สินค้าดังกล่าว หรือ

(2) เพื่อบังคับให้ผู้รับมอบหมาย หรือผู้ที่ได้รับสิทธิบัตร ( patent ) ประโยชน์จากหุ่น, รูปแบบ หรือเครื่องหมายการค้า

<sup>1</sup>Ibid., p. 233.



( utility model, design, or trade mark ) หรือได้รับความยินยอม  
จากสัญญาโน้ตฮาว ( on the concessionary of a know-how a Greement )  
ใช้สิทธิที่ได้รับมาภายในขอบเขตที่กำหนดไว้<sup>1</sup>

### จ. สภาพการบังคับ

#### 1. การควบคุมโดยคณะกรรมการ ( Power of the Commission )

การบริหารงานเกี่ยวกับกฎหมายป้องกันการผูกขาดของประชาคมยุโรป  
โดยคณะกรรมการนี้ เนื่องจากคณะกรรมการ เป็นองค์กรหนึ่งของสนธิสัญญา  
EEC ดังนั้นคณะกรรมการจึงมีอำนาจในการบริหารงานดังนี้

ก) มีอำนาจเรียกร่องใหญ่ผู้ประกอบการอุตสาหกรรมหรือสมาคม  
อุตสาหกรรมของประเทศรัฐสมาชิกส่งมอบข้อมูลเกี่ยวกับการปฏิบัติงานต่างๆ ให้แก่  
คณะกรรมการ เพื่อประกอบการพิจารณาได้ ในการออกหนังสือเรียกให้ส่งข้อมูล  
ต่างๆ นี้ ทางคณะกรรมการจะต้องส่งสำเนาหนังสือเรียกไปยังรัฐบาลของรัฐ  
สมาชิกที่ผู้ประกอบการนั้นมีภูมิลำเนาหรือได้จดทะเบียนประกอบการอยู่ด้วย หากผู้  
รับหนังสือเรียกร่องไม่ส่งข้อมูลตามที่คณะกรรมการ เรียกร่องมาภายในระยะเวลา  
ที่กำหนด หรือส่งข้อมูลมาเพียงบางส่วนอย่างไม่สมบูรณ์ คณะกรรมการมีอำนาจที่  
จะออกคำสั่งกำหนดโทษแก่ผู้ฝ่าฝืนหนังสือเรียกได้ ซึ่งอาจเป็นโทษปรับโดยคิดเป็น  
รายวันในช่วงที่ส่งข้อมูลล่าช้าก็ได้ ในทำนองเดียวกัน คำสั่งกำหนดโทษนี้ คณะกรรมการ  
จะต้องส่งสำเนาไปยังรัฐบาลของรัฐสมาชิกที่ผู้ประกอบการนั้นถูกกำหนดโทษด้วย

ข) มีอำนาจทำการไต่สวนเพื่อกำหนดมาตรการในการแก้ไขอุป  
สรรคที่เกิดขึ้นกับระบบเศรษฐกิจของประชาคม อันเนื่องมาจากการกีดกันทางการค้า  
หรือการจำกัดการแข่งขันให้สำเร็จลุล่วงไป

ค) มีอำนาจทำการสอบสวนหาข้อความจริงไม่ว่าโดยทางตรงหรือ  
ทางอ้อม ด้วยการมอบอำนาจผ่านเจ้าพนักงานของรัฐสมาชิกให้ช่วยทำการแทนเกี่ยว  
กับการตรวจสอบสมุดบัญชีเอกสารทางการค้าต่างๆ นอกจากนี้คณะกรรมการสามารถ

<sup>1</sup>Ibid., p. 231.

ที่จะเรียกผู้ประกอบการที่อยู่ในข่ายสงสัยว่าจะทำผิดกฎหมายป้องกันการค้าผูกขาดมาให้ปากคำต่อคณะกรรมการไต่ และสำเนาที่จะส่งเจ้าหน้าที่เขาไปยังสถานที่ประกอบการของผู้ต้องสงสัยได้แต่ทั้งนี้คณะกรรมการจะต้องแจ้งให้เจ้าพนักงานของรัฐสมาชิกนั้นทราบล่วงหน้าก่อน เมื่อคณะกรรมการไต่พยานหลักฐานอย่างเพียงพอแล้วก็ทำการพิจารณากำหนดมาตราต่อไป

ง) คณะกรรมการมีอำนาจที่จะตัดสินกำหนดโทษแก่ผู้ละเมิดกฎหมาย มาตรา 85(1) และ 86 ได้ ซึ่งอาจกำหนดเป็นค่าปรับหรือสั่งให้การกระทำละเมิดนั้นสิ้นสุดลง (สำหรับค่าปรับนั้นอาจปรับได้ถึง 10% ของรายได้ของกิจกรรมในปีที่กระทำผิด)<sup>1</sup>

## 2. การควบคุมโดยทางศาล ( Judicial control )

คำตัดสินของคณะกรรมการจะต้องประกอบด้วยเหตุผลและกำหนดบทลงโทษไว้ด้วยเสมอ ทั้งนี้เพื่อคุ้มครองหากไม่เห็นพ้องด้วยจะได้อำนาจการอุทธรณ์คำตัดสินนี้ไปยังศาลยุติธรรมแห่งยุโรปเพื่อทำการพิจารณาทบทวนอีกครั้งหนึ่ง ในการพิจารณาของศาลนั้น ศาลมีอำนาจที่จะเพิ่มหรือลดค่าปรับหรือบทลงโทษ หรือกลับคำตัดสินของคณะกรรมการไต่<sup>2</sup>

### จ. บทกำหนดโทษ ( Penalties )

คณะกรรมการจะวางบทกำหนดโทษแก่ผู้กระทำความผิด การลงโทษกระทำด้วยการปรับตั้งแต่ 50-1,000 unit of account ต่อวันที่ยังฝ่าฝืนกระทำความผิด ดังนี้

1. การละเมิดมาตรา 85 และ 86 ของสนธิสัญญา EEC หลังจากคณะกรรมการไต่ตัดสินว่าการกระทำหรือกิจกรรมนั้นเป็นความผิดต่อกฎหมายหรือการละเมิดมาตรา 85 และ 86 หลังจากคำขอยกเว้นโทษหมดอายุลงแล้ว

2. การจัดส่งข้อมูลที่คณะกรรมการเรียกร้องเพื่อใช้เป็นหลักฐาน

<sup>1</sup>Ibid., p.246 (Reg. 17/1962 art. 11,12,13,14 ).

<sup>2</sup>Ibid., pp.246-247 (EEC Treaty, art.172; Reg.17/1962, art 17; Reg 1017/1968, art.24.) .

ประกอบ การตัดสินล่าช้ากว่าที่กำหนด<sup>1</sup>

การวางโทษปรับนี้ในชั้นต้นหากผู้กระทำไม่ฝ่าฝืนต่อไปโทษปรับนี้อาจถูกลดหย่อนได้

ผู้ที่กระทำความผิดต่อกฎหมายของประชาคม นอกจากจะถูกลงโทษโดยศาลยุติธรรมแห่งยุโรปแล้ว การกระทำดังกล่าวอาจเป็นความผิดต่อกฎหมายภายในประเทศ ซึ่งอาจถูกลงโทษโดยศาลแห่งชาติอีกด้วย ซึ่งสภาวะเช่นนี้ถือว่าตกอยู่ในความอันตรายสองชั้นของกฎหมายประชาคมและกฎหมายแห่งชาติ ( Double Jopardy under community and national law ) และมักจะถูกพิจารณาว่าการลงโทษสองชั้นเช่นนี้ขัดต่อหลักกฎหมายที่ว่า ne bis in dem ( การกระทำความผิดครั้งหนึ่งไม่ควรถูกลงโทษซ้ำสอง )

จ. ขอเปรียบเทียบกฎหมายป้องกันการผูกขาดระหว่างประชาคมยุโรปกับประเทศสหรัฐอเมริกา

1. กฎหมายป้องกันการผูกขาดของสหรัฐอเมริกา ( The Sherman Act ) มีวัตถุประสงค์เพื่อต่อต้านธุรกิจภาคเอกชนที่กระทำการจำกัดการแข่งขัน และกีดกันทางการค้าโดยไม่มีบทบัญญัติใดควบคุมถึงธุรกิจภาครัฐบาลที่อาจทำการแข่งขันหรือผูกขาดได้

ส่วนสนธิสัญญาของประชาคมยุโรปนอกจากจะควบคุมธุรกิจภาคเอกชนแล้ว ยังมีบทบัญญัติ ( มาตรา 90 ) ที่คอยควบคุมพฤติการณ์ธุรกิจภาครัฐบาลของประเทศรัฐสมาชิกอีกด้วย

2. กฎหมายของสหรัฐอเมริกาจะเน้นเรื่องการค้าจำกัดทางการค้า ( Restraint of Trade ) เช่น การผูกขาดหรือการพยายามผูกขาด ซึ่งมีผลกระทบต่อความสัมพันธ์ระหว่างรัฐภายในประเทศ หรือต่อความสัมพันธ์ระหว่างสหรัฐอเมริกากับต่างประเทศ

<sup>1</sup>Ibid., p. 248 (Reg.17/1962, art.16).

แต่สนธิสัญญาของประชาคมยุโรปมิได้บัญญัติถึงการจำกัดทางการค้าภายนอกประชาคมยุโรป แต่คำนี้ถึงเฉพาะผลที่กระทบกระเทือนต่อการค้าระหว่างรัฐสมาชิกเท่านั้น ฉะนั้นในมาตรา 85 และ 86 จึงมิได้บัญญัติคำว่า "restraint of trade" หรือการจำกัดทางการค้ากับต่างชาติซึ่งมิใช่รัฐสมาชิกไว้เลย

3. การบัญญัติกฎหมายในสหรัฐอเมริกาโดยเฉพาะ มาตรา 1 ของ The Sherman Act บัญญัติไว้แคบ กล่าวคือ การกระทำที่ผิดจะต้องเป็นการจำกัดทางการค้าที่ไม่สมเหตุผล เมื่อกระทำคามผิดแล้ว กฎหมายไม่ยกโทษให้เลย ส่วนสนธิสัญญาของประชาคมนั้น เช่น มาตรา 85 บัญญัติไว้กว้าง กล่าวคือ กิจกรรมใดก็ตามที่อาจกระทบกระเทือนต่อการค้าและการแข่งขันระหว่างรัฐสมาชิกแล้วก็ถือว่าเป็นการกระทำผิดทั้งนั้น ถึงแม้อการกระทำนั้นจะเป็นความพยายามที่ดีก็ตาม แต่ในการยกเว้นโทษก็กระทำไดกว้างกว่า กล่าวคือ หากกิจกรรมนั้นเป็นการกระทำที่แสดงให้เห็นว่ามีผลประโยชน์ต่อสาธารณชนแล้วก็ได้รียบยกเว้นจากกฎหมาย ตามมาตรา 85(3)

4. การพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นการละเมิดกฎหมายหรือไม่ ในสหรัฐอเมริกายึดสองหลัก คือ

ก) The Rule of Reason หลักแห่งเหตุผลโดยคำนึงถึงความสมเหตุผลในสถานการณ์เฉพาะอย่างเป็นเกณฑ์

ข) The Per Se Rule หลักที่ถือว่าเป็นการกระทำความผิดโดยไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ซ้ำอีก ซึ่งการพิจารณาตามหลักนี้จะไม่คำนึงถึงข้อเท็จจริงของการจำกัดทางการค้าที่มีผลกระทบต่อระบบการแข่งขันเลย หากแต่พิจารณาแต่เพียงว่า การกระทำนั้นศาลเคยตัดสินว่าเป็นการกระทำผิดแล้วและมีการกระทำเช่นนั้นอีก ก็ถือว่าเป็นการกระทำความผิดโดยปริยายไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงข้อเท็จจริงแห่งการกระทำอีกว่ามีเหตุผลเช่นไร

สำหรับการพิจารณาของศาลยุติธรรมแห่งยุโรปนั้นจะยึดหลักความสมเหตุผล ( The Rule of Reason ) เท่านั้น ไม่ยึดหลัก The Per Se Rule ในการวินิจฉัย<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Alfred F. Crotti, Trading under EEC and US Antitrust Laws

การบังคับใช้กฎหมายป้องกันการผูกขาดในสหราชอาณาจักร

ก. นโยบายเกี่ยวกับการป้องกันการผูกขาด

1. คณะกรรมการการผูกขาด ( The Monopolies Commission )  
 "คณะกรรมการการผูกขาด" ( The Monopolies and Restrictive  
 Practice Commission or the Monopolies Commission ) ถูกก่อตั้งขึ้น  
 โดยพระราชบัญญัติ The Monopolies and Restrictive Practices (Inquiry  
 and Control ) 1948 คณะกรรมการประกอบด้วยบุคคลอย่างน้อยไม่ต่  
 ากว่า 4 คน และอย่างมากไม่เกิน 25 คน โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการค้า  
 ( The Department of Trade ) จะเลือกกรรมการคนหนึ่งขึ้นเป็นประธาน  
 ( Chairman )

อำนาจหน้าที่โดยทั่วไปของคณะกรรมการการผูกขาดนี้ คือ ทำการสืบสวน  
 สอบสวนและรายงานเกี่ยวกับเรื่องราวการผูกขาดหรือการกีดกันทางการค้าเพื่อเสนอ  
 ต่อกระทรวงการค้าตามที่กระทรวงการค้าเรียกร้องให้ทำการสืบสวนสอบสวน นอกจากนี้  
 นี้ยังทำหน้าที่เสนอข้อมูลข่าวสารต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับสภาพของการผูกขาดทางการค้าต่อ  
 กระทรวงการค้าอีกด้วย แต่อย่างไรก็ตามอำนาจหน้าที่ดังกล่าวนี้ถูกจำกัดให้ตรวจสอบ  
 เฉพาะการกระทำที่เกี่ยวกับสภาพการผูกขาดในด้านการจำหน่ายสินค้า ( The  
 supply of goods ) เท่านั้น จึงทำให้คณะกรรมการขาดประสิทธิภาพในการ  
 ปฏิบัติงานในเวลาต่อมาเมื่อสภาพเศรษฐกิจได้พัฒนาเจริญขึ้น ใน ค.ศ. 1965 สภา  
 จึงให้ตราพระราชบัญญัติฉบับหนึ่งเรียกว่า Monopolies and Mergers Act  
 1965 ซึ่งพระราชบัญญัตินี้ได้ขยายขอบเขตอำนาจการตรวจสอบของคณะกรรมการ  
 ให้กว้างขวางครอบคลุมไปถึงการกระทำที่เป็นการผูกขาดทางด้านบริการ ( The  
 supply of services และการควบบริษัทที่มีเป้าหมายในการผูกขาด ( mergers  
 of companies that may lead to monopoly ) อีกด้วย

แต่อำนาจในการสืบสวนสอบสวนอย่างกว้างขวางของคณะกรรมการดัง  
 กล่าวนี้ถูกจำกัดขอบเขตโดยพระราชบัญญัติ The Restrictive Trade Practice  
 Act 1956 กล่าวคือ พระราชบัญญัตินี้อนุญาตให้พวกพ่อค้าสามารถยื่นคำขอจด  
 ทะเบียนเกี่ยวกับข้อตกลงที่เข้าลักษณะการกีดกันทางการค้า ( Registrar of  
 Restrictive Trading Agreement ) ต่อทางราชการได้ เมื่อข้อตกลงดัง  
 กล่าวได้ผ่านการพิจารณาโดยศาล Restraint Trade Practice Court

และศาลได้พิพากษาว่า ข้อตกลงที่เข้าลักษณะกีดกันทางการค้านี้ไม่เป็นการขัดผลประโยชน์ของสาธารณะแล้ว ข้อตกลงเช่นว่านี้ก็จะได้รับการขึ้นทะเบียนอย่างถูกต้องตามกฎหมาย และสามารถใช้อย่างบังคับในวงธุรกิจการค้าได้ ด้วยเหตุอันน่าใจของคณะกรรมการจึงถูกพระราชบัญญัตินี้จำกัดให้ลดน้อยลงเพื่อความเหมาะสมและประโยชน์ของการค้า กล่าวคือ คณะกรรมการยอมไม่มีอำนาจใด ๆ ที่จะทำการสืบสวนสอบสวนเรื่องราวเกี่ยวกับการผูกขาดหรือข้อตกลงใด ๆ ที่เกิดขึ้นจากสัญญาข้อตกลงที่ได้รับการขึ้นทะเบียนโดยถูกต้องตามกฎหมายแล้ว<sup>1</sup>

## 2. ขอบเขตแห่งอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ

คณะกรรมการต้องทำการสืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับสถานะของตลาดโดยทั่วไปว่าการปฏิบัติทางการค้าของพ่อค้าหรือกลุ่มเศรษฐกิจต่าง ๆ ได้ออกให้เกิดการผูกขาดทางการค้าหรือไม่ ถ้าหากพบว่าได้เกิดมีการผูกขาดทางการค้าแล้ว คณะกรรมการจะต้องทำรายงานแจ้งให้กระทรวงการค้าทราบ โดยต้องรายงานให้ทราบถึงรูปการณ์ขอขอบเขตของสภาพการผูกขาดและผลกระทบกระเทือนที่มีต่อระบบเศรษฐกิจบ้าง กรณีคณะกรรมการอาจตรวจสอบพบระบบผูกขาดซึ่งคณะกรรมการเห็นว่าการผูกขาดดังกล่าวอาจจะเป็นผลดีต่อระบบเศรษฐกิจสมควรจะดำรงรักษาไว้ ในกรณีเช่นนี้คณะกรรมการต้องแจ้งถึงเหตุผลและเจตนาของการผูกขาดให้กระทรวงการค้าทราบด้วย และบางครั้งคณะกรรมการอาจถูกทางกระทรวงการค้าขอให้ทำรายงานเพิ่มเติมเกี่ยวกับเรื่องวิธีการปฏิบัติของการผูกขาดตามที่ได้สอบสวนมาว่าการผูกขาดดังกล่าวขัดต่อผลประโยชน์ของสาธารณะหรือไม่ได้ ในการทำรายงานเพิ่มเติมดังกล่าวนี้จะต้องรายงานเกี่ยวกับข้อมูลดังนี้คือ

ก) วิธีการปฏิบัติทางการค้าอันเป็นประโยชน์ต่อการดำรงรักษาไว้ซึ่งสภาพการผูกขาดหรือสภาพการจำกัดทางการค้านี้ มีผลกระทบกระเทือนต่อผลประโยชน์สาธารณะโดยทั่วไปอย่างไร

ข) ต้องรายงานถึงความจำเป็นของผู้เสียหายที่ต้องฟ้องร้องผู้กระทำการผูกขาดเพื่อเรียกค่าเสียหายอันเนื่องมาจากผลกระทบกระเทือนจากการผูกขาดดังกล่าวเพื่อประกอบวินิจฉัย

<sup>1</sup>Gordon J. Borric, "Monopolies and Restrictive Trade Practice" Stevens and Borric's Element of Mercantile Law, (London; Butterworths, 1973) p. 518.

การพิจารณาเกี่ยวกับผลประโยชน์สาธารณะ ( public interest ) คณะกรรมการจะตองคำนึงถึงความสัมพันธ์ของระบบเศรษฐกิจเพื่อการผลิตที่มีประสิทธิภาพและประหยัดกว่า เพื่อความก้าวหน้าของอุตสาหกรรมและหลักการในการสนับสนุนธุรกิจการค้าใหม่ ๆ เพื่อประโยชน์ในการแจกจ่ายแรงงานและวัตถุดิบในวงการอุตสาหกรรมให้ได้ผลมากที่สุด เพื่อพัฒนาการปรับปรุงทางวิทยาการเทคโนโลยี รวมทั้งการขยายตลาดและการเปิดแหล่งตลาดใหม่ ๆ ( for efficient and economical production; for progressive efficiency in industry and the encouragement of new enterprise ; for the fullest and best distribution of men, materials and industrial capacity ; and for the development of technical improvements, the expansion of existing markets and the opening up new ones )<sup>1</sup>

นอกจากอำนาจการสืบสวนสอบสวนอย่างไม่มีขอบเขตจำกัดแล้ว คณะกรรมการยังมีอำนาจให้ดุลยพินิจในการเลือกสรรว่า การปฏิบัติทางการค้าอย่างไรสมควรที่จะถูกนำมาพิจารณาหาข้อเท็จจริงเพื่อทำรายงาน โดยคณะกรรมการสามารถกำหนดวิธีพิจารณาและตัดสินด้วยตนเอง การไต่สวนหาข้อเท็จจริงคณะกรรมการมีอำนาจที่จะเรียกบุคคลใดบุคคลหนึ่งมาสาบานให้ถ้อยคำในฐานะพยานได้ การลงมติในรายงานให้ถือเสียงข้างมาก หากที่ประชุมมีมติเท่ากัน ให้ประธานออกเสียงชี้ขาดอีกหนึ่งเสียงสำหรับความเห็นและเหตุผลขอโต้แย้งของฝ่ายเสียงข้างน้อยให้บันทึกลงในรายงานด้วย เมื่อไต่สวนและทำรายงานเสร็จให้เสนอไปยังกระทรวงการคาเพื่อพิจารณา ในรายงานจะต้องเสนอปัญหาสภาพการณ์แห่งการผูกขาดและเหตุผลประกอบเรื่องราวต่าง ๆ ที่ได้ตรวจสอบพบเห็นมาอย่างละเอียดชัดเจนเพื่อประโยชน์และความสะดวกในการเข้าใจถึงเรื่องราวต่าง ๆ ในรายงานอย่างเพียงพอ ในกรณีที่นาเชื่อว่าข้อมูลในรายงานคลาดเคลื่อนต่อความเป็นจริงมาก กระทรวงการคาอาจนำเสนอสภาผู้แทนราษฎร ( House of Parliament ) เพื่อพิจารณาตรวจสอบทบทวนอีกครั้งหนึ่งได้<sup>2</sup>

<sup>1</sup>Ibid., p.520 ( 1948 Act, s.14 ).

<sup>2</sup>Ibid., p.521. (1948 Act, s.9 ).

### 3. การออกคำสั่งโดยกระทรวงการค้า

เมื่อกระทรวงการค้าพิจารณารายงานแล้วมีความเห็นสอดคล้องกับมติของคณะกรรมการก็จะออกคำสั่งประกาศเป็นทางการว่า ขอตกลงหรือการปฏิบัติทางการค้าที่คณะกรรมการได้ส่วนแล้วเห็นว่าเป็นการผูกขาดนั้น เป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย ( เว้นเสียแต่ว่าขอตกลงที่เป็นการผูกขาดนั้น ได้ขึ้นทะเบียนถูกต้องตามกฎหมาย the Restrictive Trade Practices Act 1956) ในคำสั่งดังกล่าว อาจกำหนดมาตรการการดังนี้ได้

- ก) ประกาศว่า การเลือกปฏิบัติในการเรียกเก็บเงินราคาสินค้าจากบุคคลต่างกันอย่างไม่เท่าเทียมกัน หรือการเลือกปฏิบัติกำหนดให้ราคาสินค้าแก่คนใดคนหนึ่งตามอำเภอใจเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย ( declare it to be unlawful to discriminate between any persons in the prices to be charged or to give preferences in other ways )
- ข) มีคำสั่งให้เปิดเผยราคาราคาสินค้า ( require the publication of price lists )
- ค) กำหนดควบคุมราคาสินค้า ในกรณีที่คณะกรรมการเห็นว่าราคาสินค้าดังกล่าวขัดต่อผลประโยชน์ของสาธารณชน ( regulate the prices charged where the Board considers that prices operate against the public interest )
- ง) ห้ามการเข้าถือสิทธิ์ในธุรกิจหรือการค้าของบุคคลอื่น ( prohibit the acquisition of another person's trade or business )
- จ) มีคำสั่งให้แยกธุรกิจหรือการค้าที่ควบกัน ( require the division of any trade or business )<sup>1</sup>

### 4. สภาพการบังคับ

การฝ่าฝืน ( contraventions ) คำสั่งดังกล่าวไม่ก่อให้เกิดสิทธิในการฟ้องร้องดำเนินคดีทางอาญา ( ไม่มีโทษทางอาญา ) แต่รัฐสามารถดำเนินฟ้องร้องคดีทางแพ่งเพื่อขอให้ศาลออกคำสั่งบังคับหรือออกคำสั่งที่เหมาะสมเพื่อปลดเปลื้องความเสียหายได้ แม้ผู้ฝ่าฝืนคำสั่งจะไม่มีเจตนาผิดทางอาญาแต่ก็หาได้ตัดสิทธิเอกชนผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการฝ่าฝืนคำสั่งในการฟ้องเรียกค่าเสียหายทางแพ่งไม่<sup>2</sup>

<sup>1</sup>Ibid., pp.521-522 (1965 Act, s.3 (4),(5),(6)).

<sup>2</sup>Ibid., p.522. (1948 Act, s.11 (1),(2)).



ข. นโยบายเกี่ยวกับการปฏิบัติที่เป็นการกีดกันทางการค้า

1. การขึ้นทะเบียนและอำนาจพิจารณาของศาลพิเศษ

พระราชบัญญัติ The Restrictive Trade Practices Act 1956 ได้ก่อตั้งองค์กรหนึ่งขึ้นมาเรียกว่า กองทะเบียนตรวจสอบข้อตกลงที่เป็นการกีดกันทางการค้า ( Registrar of Restrictive Trade Practices Agreement ) และให้จัดตั้งศาลพิเศษขึ้นมาศาลหนึ่ง เรียกว่า ศาลพิจารณการปฏิบัติที่เป็นการกีดกันทางการค้า ( Restrictive Practices Court ) เพื่อสนองนโยบายในการป้องกันการกีดกันทางการค้า และส่งเสริมความก้าวหน้าทางอุตสาหกรรมและการพาณิชย์

ข้อตกลงทางการค้าบางชนิดซึ่งมีรูปแบบการกีดกันทางการค้าแต่สมควรดำรงรักษาไว้เพราะช่วยพัฒนาปรับปรุงวิทยาการทางอุตสาหกรรมใหม่มีประสิทธิภาพและก้าวหน้ายิ่งขึ้นนั้น จำเป็นต้องขึ้นทะเบียนเพื่อขอสิทธิใช้บังคับได้โดยชอบด้วยกฎหมายโดยพอคาศ์ที่เกี่ยวข้องทำการยื่นขอจดทะเบียนต่อกองทะเบียน ( The Registrar ) เมื่อจดทะเบียนได้รับคำขอแล้วก็จะทำการไต่สวนหาข้อมูลในเบื้องต้นเพื่อรับรองความถูกต้องก่อนที่จะเสนอไปยังศาล Restrictive Practices Court<sup>1</sup> นอกจากนี้กองทะเบียนยังมีหน้าที่ในการเก็บสะสมข้อมูลทางเศรษฐกิจและรวบรวมรูปแบบต่าง ๆ ของข้อตกลงที่พอคาศ์นำมายื่นขอจดทะเบียนและวางหลักเกณฑ์ขั้นตอนสำหรับกรยื่นคำขอจดทะเบียน รวมทั้งการเก็บข้อมูลข่าวสาร ( information ) ต่าง ๆ ที่เห็นว่าเป็นผลประโยชน์ต่อสาธารณชนเพื่อตีพิมพ์เผยแพร่สู่สาธารณชน ทั้งนี้เพื่อประชาชนจะได้ใช้เป็นข้อมูลแบบอย่างเบื้องต้นประกอบการทำสัญญาของธุรกิจการค้า กองทะเบียนยังทำหน้าที่สรุปรูปแบบข้อตกลงที่ผิดกฎหมายตีพิมพ์เผยแพร่ต่อสาธารณชน เพื่อเป็นการเตือนให้พวกพอคาศ์อย่าเลียนแบบเอาอย่างอื่น การพิจารณาข้อตกลงที่ขอขึ้นทะเบียนนั้น กองทะเบียนจะกระทำเป็นการภายในไม่เปิดเผยต่อสาธารณชน เมื่อจดทะเบียนมีมติว่า ข้อตกลงที่ขอขึ้นทะเบียนนั้นสมควรอนุญาตให้ใช้บังคับได้ ทางกองทะเบียนก็จะทำการขึ้นทะเบียนให้และออกเป็นสำเนารับรองถูกต้อง ( certified copies ) ให้แก่ผู้ยื่นเพื่อนำไปใช้อ้างอิงในการปฏิบัติทางการค้าต่อไป

<sup>1</sup>Ibid., p. 523 ( Restrictive Trade Practices Act 1956,

## 2. ข้อตกลงที่จะต้องจดทะเบียน

( Registration of agreements )

ข้อตกลงใด ๆ ที่มีรูปแบบต่อไปนี้จำเป็นต้องได้รับการขึ้นทะเบียนก่อนนำไป  
บังคับใช้ กล่าวคือ

ก) ข้อตกลงนั้นเกิดจากการตกลงกันระหว่างบุคคลตั้งแต่ 2 คน  
ขึ้นไป ซึ่งประกอบธุรกิจการค้าในสหราชอาณาจักรเพื่อการผลิตหรือส่งสินค้าหรือเพื่อ  
ประโยชน์ของสินค้าจากขบวนการผลิตของโรงงาน และ

ข) ข้อตกลงกันทางการค้านั้นเกี่ยวกับ

1) การกำหนดราคาสินค้าที่จะขายหรือส่งหรือการเข้าถือสิทธิ  
หรือการผลิต

2) ข้อกำหนด หรือเงื่อนไข หรือการบังคับเกี่ยวกับสินค้าที่จะ  
ขาย หรือส่ง หรือการเข้าถือสิทธิ หรือเพื่อผลประโยชน์ในการผลิต

3) จำนวน หรือลักษณะของสินค้าที่ทำการผลิต หรือส่ง หรือ  
การเข้าถือสิทธิ

4) ขบวนการผลิตที่ถูกนำมาใช้เพื่อประโยชน์ในการผลิตสินค้า  
หรือลักษณะของสินค้า หรือปริมาณของสินค้า

5) การกำหนดตัวหรือประเภทของบุคคลที่จะส่งหรือรับสินค้า  
หรือการกำหนดสถานที่ที่จะส่งหรือรับสินค้า<sup>1</sup>

สาระสำคัญในข้อตกลงที่ยื่นขอจดทะเบียนจะต้องแสดงให้เห็นปรากฏชัดแจ้งใน  
รายละเอียดพร้อมทั้งชื่อและที่อยู่ของคู่สัญญา หากต่อมาได้มีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขหรือ  
เพิ่มเติมข้อความสาระในข้อตกลง ก็จะต้องนำมาจดทะเบียนด้วยเช่นกันเช่นกัน ถึงแม้ออง-  
ทะเบียนได้อนุมัติให้ข้อตกลงใดได้รับการจดทะเบียนแล้วก็ตาม หากศาลพิจารณาการ  
ปฏิบัติที่เป็นการกีดกันทางการค้า ไม่เห็นพ้องด้วยกับจดทะเบียน ศาลย่อมมีอำนาจ  
เพิกถอนข้อตกลงที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้แล้ว หรือสั่งให้เปลี่ยนแปลงแก้ไขสาระสำคัญบาง  
ส่วนในข้อตกลงนั้นได้<sup>2</sup>

## 3. ศาลพิจารณาการปฏิบัติที่เป็นการกีดกันทางการค้า

( Restrictive Practice Court )

<sup>1</sup>Ibid., pp.525-526 (Restrictive Trade Practice Act 1956s.6(1) ).

<sup>2</sup>Ibid., p.527 (1956 Act, s.B. as amended by the Restrictive Trade  
Practice Act 1968, s.13 ).

### ก) โครงสร้าง

ศาลพิเศษนี้ประกอบด้วยผู้พิพากษาจำนวน 5 ท่าน และสมาชิกอื่น ๆ อีก ไม่น้อยกว่า 10 ท่าน ในจำนวนผู้พิพากษาดังกล่าวมี 3 ท่าน มาจากศาลสูง (High Court) ซึ่งถูกเสนอชื่อโดย Lord Chancellor อีกคนหนึ่งมาจากศาลที่ทำการพิจารณา (the Court of Session) ซึ่งถูกแต่งตั้งโดย Lord President of the Court) และอีกคนหนึ่งมาจากศาลฎีกาของไอร์แลนด์เหนือ (the Supreme Court of Northern Ireland) ซึ่งถูกแต่งตั้งโดย Lord Chief Justice of Northern Ireland ส่วนสมาชิกอื่นอีกไม่น้อยกว่า 10 ท่าน นั้น ถูกแต่งตั้งโดยสถาบันพระมหากษัตริย์ด้วยการเสนอชื่อของ Lord Chancellor ซึ่งบุคคลต่าง ๆ เหล่านี้จะเลือกสรรผู้มีความรู้ความชำนาญและมีประสบการณ์ด้านอุตสาหกรรม พาณิชยกรรม และกิจการสาธารณะ (public affair) บุคคลเหล่านี้จะปฏิบัติหน้าที่อยู่ในตำแหน่งคราวละไม่น้อยกว่า 3 ปี และอาจมีการต่ออายุราชการได้ (renewable) ขณะเดียวกันบุคคลเหล่านี้ก็สามารถที่จะลาออกหรือถูกโยกย้ายในเวลาใดก็ได้หาก Lord Chancellor พบว่าเขาผู้นั้นไม่มีความสามารถในการทำงาน หรือมีความประพฤติไม่เหมาะสม<sup>1</sup>

ศาลนี้มีสำนักงานกลางอยู่ที่ลอนดอน และอาจจัดตั้งขึ้น ณ ส่วนหนึ่งส่วนใดของสหราชอาณาจักรได้ตามความเหมาะสม ศาลแต่ละแห่งจะทำการแบบพิจารณาลับ (Private Court) หรือพิจารณาโดยเปิดเผย (Open Court) ก็ได้ องค์คณะในการพิจารณาคดีอย่างน้อยต้องประกอบด้วยผู้พิพากษาหนึ่งท่านทำหน้าที่เป็นประธาน (presiding judge) โดยตำแหน่งและสมาชิกอีกอย่างน้อย 2 ท่าน กฎเกณฑ์และวิธีพิจารณาคดีจะถูกกำหนดโดย Lord Chancellor

### ข) อำนาจหน้าที่

Restrictive Practices Court มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาข้อตกลงที่ถือว่าเป็นการกีดกันทางการค้า เพื่อทำการตัดสินชี้ขาดในกฎหมายว่า ข้อตกลงดังกล่าวขัดต่อผลประโยชน์ของสาธารณะหรือไม่หากว่าข้อตกลงใดที่ขึ้นขอจดทะเบียนนั้นเป็นการปฏิบัติที่ขัดต่อผลประโยชน์ของสาธารณะ ศาลก็จะมีคำพิพากษาว่าข้อตกลงนั้นตกเป็นโมฆะใช้บังคับตามกฎหมายไม่ได้ นอกจากนี้ศาลยังมีอำนาจที่จะ

<sup>1</sup>Ibid., p. 524 (Restrictive Trade Practices Act 1956.

ออกคำสั่งใด ๆ เพื่อความเหมาะสมในการปฏิบัติทางการค้าได้ คำพิพากษาของศาลที่พิจารณาจากพยานหลักฐานแห่งมูลความจริงนี้ถือเป็นที่สุด ( is final ) แต่การอุทธรณ์ยอมกระทำเฉพาะในปัญหาของกฎหมาย ( on questions of law )<sup>2</sup>

#### 4. อำนาจการบังคับใช้

( Enforcement of registration )

หากเกิดปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามข้อตกลงที่ได้จดทะเบียนนี้ ทางกองทะเบียนจะมีหนังสือเตือนให้บุคคลหรือสมาคมการค้าที่เป็นกรณีเกี่ยวข้องกับข้อตกลงนั้นทราบและให้แจ้งรายละเอียดต่าง ๆ ให้ทางกองทะเบียนทราบ หลังจากการยื่นหนังสือเตือนแล้วทางกองทะเบียนก็จะเสนอเรื่องไปยังศาล Restrictive Practices Court เพื่อศาลจะได้ออกหมายเรียกให้กรณีผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับมาศาลเพื่อทำการพิจารณา ซึ่งผู้มาศาลจะต้องให้การตามความสัตย์จริงด้วยการสาบานตัว ( attend and be examined on oath ) ผู้ที่ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามหนังสือเตือนหรือการแจ้งข้อความอันเป็นเท็จทั้ง ๆ ที่ผู้หรือแจ้งโดยไม่ใช้ความระมัดระวังหรือกระทำโดยการจงใจ หรือการอำพรางหรือทำลายซึ่งพยานหลักฐานต่าง ๆ ถือว่าเป็นการกระทำความผิดกฎหมายและต้องรับโทษทางอาญา

ในกรณีที่ตรวจพบว่ากรณีที่ยื่นขอจดทะเบียนแต่ไม่ได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามสาระของข้อตกลงที่ได้จดทะเบียนไว้ ซึ่งถือว่าเป็นการกระทำผิดกฎหมายนั้น กองทะเบียนสามารถที่จะเสนอเรื่องไปยังศาลเพื่อขอให้ศาลออกคำสั่งบังคับเพื่อยับยั้งการกระทำผิดกฎหมายดังกล่าวนี้ได้<sup>3</sup>

นอกจากนี้ในกรณีที่กองทะเบียนเชื่อว่าข้อตกลงใดที่ได้รับการจดทะเบียนไว้กลายเป็นการขัดต่อผลประโยชน์ของสาธารณะในเวลาต่อมา กองทะเบียนก็มีอำนาจที่จะเสนอเรื่องราวไปศาล ( Application is made by the Registrar ) เพื่อขอให้ศาลทำการสืบสวนและออกคำสั่งประกาศว่า ข้อตกลงโมฆะใช้บังคับตามกฎหมายไม่ได้ ศาลยอมทรงไว้ซึ่งสิทธิและอำนาจที่จะทำการเปลี่ยนแปลงคำสั่งเดิมของ

<sup>1</sup> Ibid., p.523.

<sup>2</sup> Ibid., p.525.

<sup>3</sup> Ibid., p.528 (Restrictive Trade Practices Act 1968, s.7).

ศาลได้โดยคำนึงถึงความผันแปรของสภาพเศรษฐกิจและสภาพแวดล้อมที่พัฒนาเปลี่ยนแปลงไป<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup>Ibid.,p.528 (1956 Act, ss.20,22).