



บทที่ 1

## แนวความคิดและพัฒนาการของกฎหมายป้องกันการค้าผูกขาด

### บ่อเกิดและพัฒนาการของระบบทุนนิยม (Capitalism)

ในระหว่างคริสต์ศตวรรษที่ 16 สถานการณ์สังคมมนุษย์โลกได้มีการเปลี่ยนแปลงครั้งสำคัญยิ่ง นั่นคือ การปฏิวัติทางการค้า (Commercial Revolution) ที่เรียกว่าเป็นการปฏิวัติ มิใช่เป็นเพราะเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นอย่างรวดเร็วฉับไวหากแต่พิจารณาในแง่ของ "ผล" ที่ก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงอย่างใหญ่หลวงมากกว่า การเปลี่ยนแปลงดังกล่าวก็คือ "การล้มระบบเศรษฐกิจของสมัยกลางอย่างเห็นได้ชัดทีเดียว" ระบบเศรษฐกิจของสมัยกลางมีลักษณะเป็นระบบเศรษฐกิจแบบชนบท มีชุมชนที่มีความสมบูรณ์ในตัวเอง มีศูนย์กลางอยู่ในชนบท เมื่อเกิดการปฏิวัติทางการค้าก็ได้มีการเปลี่ยนแปลงไปเป็นระบบเศรษฐกิจที่มีเมืองเป็นศูนย์กลาง และมีการค้าเป็นหลักสำคัญแทนการเกษตรของสมัยกลาง การเปลี่ยนแปลงดังกล่าว เน้นได้เป็น 3 ลักษณะใหญ่ ๆ ด้วยกันคือ

1. การเปลี่ยนแปลงระบบเศรษฐกิจจากลักษณะ Static มาเป็น Dynamic กล่าวคือ เป็นการเปลี่ยนแปลงจากระบบเศรษฐกิจที่ค่อนข้างจะสมบูรณ์ในตัวเองและมีสภาพค่อนข้างจะแน่นอนตายตัวในเรื่องเกี่ยวกับการผลิต ปริมาณ ชนิด และคุณภาพของสิ่งผลิตและเป็นการผลิตแบบประเพณีดั้งเดิม มาสู่สภาพเศรษฐกิจที่มีการเปลี่ยนแปลง มีการหมุนเวียนมีความคล่องตัวอย่างมากมา

2. การเปลี่ยนแปลงระบบเศรษฐกิจที่มีลักษณะ Localized คือที่จำกัดตัวเองอยู่ในท้องที่ใดท้องที่หนึ่ง โดยการผลิตหรือการแลกเปลี่ยนที่เราเรียกว่าการค้าอันจำกัดตัวเองอยู่เฉพาะแห่ง มาเป็นลักษณะ World-wide คือระบบที่ขยายกว้างออกไปเรื่อย ๆ ครอบคลุมทั้งโลก ที่เรียกได้ว่าเป็นเศรษฐกิจของโลก เพราะสิ่งที่เกิดขึ้น ณ ที่หนึ่ง มักจะมีผลกระทบไปยังที่อื่น ๆ กว้างขวางเท่าที่มนุษย์ในสมัยนั้นจะไปถึงได้

3. การเปลี่ยนแปลงระบบเศรษฐกิจจากที่เรียกว่าเป็น non-profit economy คือระบบที่ไม่มุ่งหวังผลกำไร มาเป็น Capitalistic

economy คือระบบที่ถือว่ากำไร เป็นหัวใจที่สำคัญที่สุดในการประกอบกิจการ ทางเศรษฐกิจ<sup>1</sup>

ลักษณะการผลิต หรือการดำเนินงานธุรกิจการค้าหรือการประกอบธุรกิจ ในด้านต่าง ๆ ที่เป็นผลงอกเงยมาจากโครงสร้างของระบบเศรษฐกิจแบบใหม่ นี้ จะมีการแสวงหาผลกำไร เป็นเรื่องใหญ่ที่สุด คือ ยิ่งได้กำไรมากเท่าไร ยิ่งดี มากเท่านั้น ผลประโยชน์ของส่วนบุคคลจะมีมากกว่าผลประโยชน์ของส่วนรวม ทำให้โครงสร้างของสังคมมีการเปลี่ยนแปลงตามมาอย่างมากมาหลายอย่าง โดยเฉพาะการเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็วในฐานะของบุคคลที่จะทำให้คนเรา สามารถกลายเป็นเศรษฐี หรือยาก ได้ในเวลาชั่วพริบตาเดียว เพราะว่าการ ประกอบธุรกิจการค้าในลักษณะใหม่นี้จะมีการผันผวนเปลี่ยนรูปรวดเร็วกว่าในยุค ก่อน ๆ ที่ผ่านมานี้คือจุดเริ่มต้นของระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม

คติอันใหญ่หลวงของระบบทุนนิยม (Capitalism) ได้แก่ การทำให้ประชาชนได้รับเสรีธรรมเป็นส่วนตัว หรือ เสรีภาพส่วนบุคคล (Personal Freedom) คือต้องทำให้มวลชนผู้ทุกขยากหลุดพ้นจากพันธนาการของขุนนาง คักดินาผู้เคยเป็นมูลนาย เพียงว่าเมื่อหลุดออกมาแล้ว ประชาชนทั้งหลายจะได้ ผลักเขาสู่ตลาดแรงงานต่อไป คติที่ว่าด้วย เสรีภาพส่วนบุคคลนี้แหละคือกุญแจดอก ใหญ่ที่ทำให้ระบอบทุนนิยมสามารถทำลายระบบทาสที่ดิน หรือนัยหนึ่งระบบคักดินา อันทรงอำนาจครอบงำโลกมาแต่ก่อนนั้นลงได้<sup>2</sup>

<sup>1</sup> สัจจิรา วุฒิสถียร, "เอกสารประกอบการบรรยาย วิชา ประวัติศาสตร์ยุโรป แนวความคิดและสถาบัน", (กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ม.ป.ป. ), หน้า 1-2. (อัดสำเนา)

<sup>2</sup> สุภา ศิริมานนท์, แคปิตะลิสม์ (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์เคล็ดไทย, 2517), หน้า 14-15.

แนวความคิดเสรีนิยม (liberalism) กับหลักการแข่งขันโดยเสรี (Free competition)

ในสังคมทุนนิยมจะใช้คำว่า "เสรี" เป็นเหยื่อล่อให้มวลชนหลงใหล สัมผัสเข้าเป็นแนวร่วมต่อสู้ในการขับไล่ศักดินา มวลชนที่แสวงหาเสรีภาพจึงรุกกันเข้าสนับสนุนทุนนิยมที่เปิดโอกาสให้ "การแข่งขันโดยเสรี" (Free Competition) แต่หารู้ไม่ว่าโดยเนื้อแท้แล้ว เป็นวิธีการที่ว่า "มือใครยาวสาวได้สาวเอา" ปล่อยให้ปลาใหญ่กินปลาเล็ก เปิดโอกาสให้ผู้ที่แข็งแรงกว่าขูดรีดผู้ที่อ่อนแอว่า ในที่สุดการแข่งขันโดยเสรีจึงกลายเป็น "การขูดรีดโดยเสรี" และ "การถูกขูดรีดโดยเสรี" <sup>1</sup>

การแข่งขัน (Competition) ตามหลักวิชาการทางเศรษฐศาสตร์ คือ ความพยายามระหว่างผู้ขายซึ่งจะขายให้ได้ราคาดีที่สุด และดึงซื้อจากผู้ขายใหม่ซื้อที่ตน การแข่งขันนี้จะทำให้ราคาลดลง คือระดับต่ำที่สุด และจะไม่ลดลงต่ำกว่าต้นทุนในการผลิต เพราะต่ำกว่าต้นทุนในการผลิต ก็คงต้องเลิกกิจการไปในที่สุด

การแข่งขันกันโดยเสรี (Free competition) ถือเป็นหลักพื้นฐานของเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม (Laissez faire) อันเกิดขึ้นพร้อมกับแนวความคิดเรื่องเสรีนิยม (Liberalism) และปัจเจกชนนิยม (Individualism) ตามความหมายนี้ รัฐจะไม่เข้าไปเกี่ยวข้องกับระบบการผลิตและการค้า ปล่อยให้เอกชนประกอบการตามใจชอบ ปล่อยให้กลไกตลาดปรับให้ราคาอยู่ในดุลยภาพของการเสนอและการสนอง การผลิตในระบบนี้ ไม่มีการวางแผนจากส่วนกลาง แต่ตั้งอยู่บนรากฐานแห่งการแสวงหากำไรให้มากที่สุดเท่าที่จะมากได้ของฝ่ายนายทุน โดยถือหลักว่า "กำไรมากทำมาก กำรน้อยทำน้อย ไม่มีกำไรไม่ทำ" แต่ละสาขาอาชีพต้องมีการประกอบการมากมาย เพื่อทำการแข่งขันกันเอง ราคาสินค้าขึ้นอยู่กับ การเสนอและการสนอง เมื่อสินค้าประเภทใดมีความต้องการมากขึ้น ก็มีการผลิตเพิ่มขึ้น เมื่อมีปริมาณเพียงพอหรือเกินกว่าความต้องการของประชาชนจนทำให้ล้น

<sup>1</sup> ประสงค์ธรรม, วิวัฒนาการจากทุนนิยมสู่จักรวรรดินิยม (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์สุวรรณภูมิ, 2523), หน้า 3-4.

ตลาดแล้ว ผู้ผลิตก็หันไปผลิตอย่างอื่นแทนการผลิตในระบบทุนนิยม (Capitalism) จึงแตกต่างไปจากการผลิตในระบบศักดินา (Feudalism) อย่างสิ้นเชิง

ลักษณะพิเศษของการผลิตในระบบทุนนิยม อาจพิจารณาได้ดังนี้

1. ระบบทุนนิยมคือยุคแห่งการผลิตสินค้า (Commodity Production) ในขั้นสูงสุด สินค้า (Commodity) กับ สิ่งของ (Articles) นั้น มีความหมายต่างกันในทาง เศรษฐศาสตร์ ในยุคของทุนนิยมนี้ อำนาจแรงงานของ มนุษย์ก็กลายเป็นสินค้าชนิดหนึ่งและในยุคทุนนิยมนี้ การผลิตสิ่งของ (Articles Production) เพื่อกินเองใช้เองไม่มีความสำคัญต่อสังคมแต่อย่างใดเลย การผลิตที่สำคัญต่อสังคม คือการผลิตสินค้า (Commodity Production) เท่านั้น<sup>1</sup>

2. เมื่อการผลิตตามระบบทุนนิยมนี้ มิได้ผลิตตามความต้องการของ สังคมมนุษย์ แต่ถือเอากำไรมากเป็นเกณฑ์ในการผลิต ฝ่ายนายทุนก็หาทุกวิถีทาง ที่จะสร้าง "ความต้องการ" ขึ้นมา ตามที่นักเศรษฐศาสตร์ ชื่อ เชย์ กล่าวไว้ว่า "การสนองสามารถสร้างการ เสนอได้" คือ เมื่อผลิตสินค้าออกมาแล้ว ก็พยายาม สร้างความต้องการโดยการโฆษณาชวนเชื่อ โอ้อวดสรรพคุณหลอกให้คนซื้อไปใช้<sup>2</sup>

3. นายทุนไม่สามารถที่จะผลิตสินค้าด้วยมือของเขาเองทั้งหมดจึงต้อง อาศัยจ้างแรงงานมาผลิตสินค้าจาก เครื่องจักรและวัตถุดิบที่นายทุนหาซื้อมา มูลค่า ของสินค้าที่จ่ายแรงงานผลิตให้กับนายทุนวันหนึ่ง ๆ นั้น มากกว่าค่าจ้างแรงงาน คนที่นายทุนจ่ายไปหลายเท่าตัว มูลค่าส่วนเกิน (Surplus Value) ที่นายทุน ได้เพิ่มขึ้นนั้น ส่วนหนึ่งใช้สำหรับความสุขส่วนตัว นอกจากนั้นก็สะสมเพื่อพอกพูนเงิน ทุนทำการซื้อปัจจัยการผลิตเพิ่มขึ้น เพื่อซื้อครีตแรงงานจำนวนมากขึ้น นี้แหละเรียกว่า "กำไรเพิ่มทุน" เพื่อทำการขยายกิจการ

<sup>1</sup> สุภา ศิริमानนท์, แคปิตลิสซึม, หน้า 15.

<sup>2</sup> ประสงค์ธรรม, วิวัฒนาการจากทุนนิยมสู่จักรวรรดินิยม, หน้า 28-29.

4. การแข่งขันโดยเสรีนั้นหากสาขาใดมีกำไรมาก นายทุนก็จะกระชวเข้าไปแข่งขัน ในการแข่งขันก็จะพยายามทำลายคู่แข่ง (Competitor) เพื่อแสวงหากำไรให้แกตนเองมากที่สุด ด้วยวิธีการลดต้นทุนการผลิต และใช้เทคนิคใหม่ ๆ ในการผลิตหรือปรับปรุงวิธีการผลิต วิธีที่ลดต้นทุนการผลิตก็ได้แก่การขูดรีดแรงงานให้มากขึ้น การแสวงหาแหล่งวัตถุดิบและตลาดแรงงานที่ถูกกว่า ด้วยเหตุนี้ลัทธิล่าเมืองขึ้น (Colonialism) ก็เกิดขึ้นตามมา

5. รูปแบบการผลิตจะมีการพัฒนาเทคนิคใหม่ ๆ และเริ่มใช้เครื่องจักรใหญ่ ๆ เพิ่มขึ้นและการลงทุนในการผลิตจำต้องใช้เงินทุนมากขึ้น กิจการผลิตแบบการลงทุนของนายทุนแต่ละราย เริ่มเปลี่ยนรูปโฉมเป็นการร่วมลงทุนในรูปแบบบริษัท หรือสมาคมอาชีวะ (Corporation) ซึ่งต่อมาเป็นที่นิยมแพร่หลายกันอย่างกว้างขวาง ลักษณะการผลิตของนายทุนนี้จะค่อย ๆ พัฒนาไปสู่การรวมศูนย์ของเงินทุนเพื่อการผลิตในที่สุด

#### การผลิตรวมศูนย์สู่ทุนนิยมผูกขาด (Monopoly Capitalism)

ภายใต้ระบบการแข่งขันเสรี ก็จะเกิดการขยายการผลิตของนายทุนจำนวนน้อยพร้อมกับการพ่ายแพ้ของการผลิตขนาดกลางและเล็กจำนวนมาก ซึ่งในที่สุดก็จะถูกขจัดออกไป มิฉะนั้นก็จำต้องมุ่งหน้าไปหาทางออกในอุตสาหกรรมขนาดเล็กกว่าที่พอมีโอกาสจะดำเนินการได้บ้าง แต่ทว่าในอุตสาหกรรมเหล่านี้ พวกเขาจะต้องเผชิญกับนายทุนน้อยอื่น ๆ ที่มีฐานะอย่างเดียวกันยิ่งกว่านั้นยังต้องเผชิญหน้ากับอันตรายที่หน้าวันจะคืบคลานเข้ามาใกล้ เพราะผู้มีชัยชนะในการผลิตขนาดใหญ่ได้บุกรุกเข้ามาในอาณาจักรของพวกเขาอีกในช่วงระยะเวลาที่เกิดวิกฤติการณ์ทางเศรษฐกิจ กลุ่มนายทุนน้อยก็จะถลาเข้าสู่ภาวะล้มละลายหรือไม่ก็ถูกบีบบังคับให้ขายกิจการให้แก่รายใหญ่ในที่สุด<sup>1</sup> เมื่อเป็นเช่นนี้ นายทุนน้อยทั้งหลายเหล่านี้นอกจากจะไม่สามารถสะสมทุนได้แล้วพวกเขาจะค่อย ๆ หมดยศระในทุนของเขาเองเฉพาะตัวเป็นราย ๆ ไปพร้อม ๆ กับตกอยู่ภายใต้อิทธิพลของการ

<sup>1</sup> คีรี ผาสุก, พัฒนาทุนนิยมของไทย (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์พิศิษฏ์การพิมพ์, 2523), หน้า 19 - 20.

รวมตัวกัน (Combination) หรือรวมกลุ่มใหญ่ ๆ ของพวกนายทุนใหญ่ ธุรกิจขนาดใหญ่มากขึ้นทุกที ระบบเศรษฐกิจแบบแข่งขันโดยเสรีค่อย ๆ เลื่อนหายไป กลายเป็นระบบเศรษฐกิจแบบกึ่งแข่งขันกึ่งผูกขาด ที่มีธุรกิจขนาดใหญ่แต่น้อยแห่ง ซึ่งต่างก็มีกิจการย่อย ๆ มากมายในสังกัดเขาแข่งขันกันเอง สภาพการณ์เช่นนี้เรียกว่า สภาพกึ่งผูกขาด (Oligopoly) ซึ่งหมายถึงตลาดการค้าที่มีผู้ผลิตผู้ขายจำนวนน้อย เพราะได้ทำการผูกขาดการผลิตการขายจากผู้ผลิตรายย่อยอื่น ๆ ทั่วหมดแล้ว สภาพการณ์เช่นนี้ จะเกิดขึ้นแน่นอนในระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม ซึ่งเปิดโอกาสให้มีการแข่งขันกันด่าเนินการทางเศรษฐกิจโดยอ้างถึงความสามารถของปัจเจกชนมาเป็นเหตุผล และจากเหตุผลเช่นนี้ทำให้ธุรกิจใหญ่ยังสามารถตัดทวงและกอบโกยกำไรได้โดยง่าย

นักเศรษฐศาสตร์แห่งมหาวิทยาลัยคอร์เนล ท่านหนึ่งชื่อ โฮวาร์ด เอส เชอแมน (Howard S. Sherman) กล่าวว่า "ธุรกิจยังมีขนาดใหญ่เท่าใด ก็ยังมีอัตรากำไรสูงมากขึ้นเท่านั้น" และ "ยังมีกำไรมากขึ้นธุรกิจนั้นก็ยังสามารถเก็บสะสมกำไรไว้เป็นทุนได้มากขึ้น" และจะทำให้ธุรกิจนั้นอยู่ในสถานะเป็นผู้ผูกขาดเงินทุนไปอีกด้วย สภาพเช่นนี้เป็นจุดเริ่มต้นที่ก้าวเข้าสู่ระบบเศรษฐกิจแบบ ทุนนิยมผูกขาด (Monopoly Capital)<sup>1</sup> หรือที่เรียกว่า ระบบทุนนิยมแบบผูกขาด (Monopoly Capitalism) นั่นเอง

---

<sup>1</sup> ลูซาย ตีร์ตัน , "บรรษัทลงทุนข้ามชาติ กับการเมืองของโลก" ใน บรรษัทลงทุนข้ามชาติช่วยเหลือหรือช่วยถ้อ (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เรือนแก้ว การพิมพ์ 2522), หน้า 121- 122.

## หลักการ รูปแบบ และกลไกแห่งอำนาจครอบงำของระบบทุนนิยมผูกขาด

กฎเกณฑ์ขั้นพื้นฐานอันหนึ่งของระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม ก็คือ การแข่งขัน เพราะในตลาดอิสระ ( Free market ) นั้น ถ้าหากไม่มีสิ่งปลอมแปลงเข้ามา ขัดขวางการแข่งขันแล้ว การแข่งขันจะนำไปสู่ความมีประสิทธิภาพอย่างสูงในการใช้ทรัพยากรธรรมชาติ ซึ่งจะเป็นผลให้ราคาสินค้าและบริการในตลาดตกต่ำลงและ การคิดค้นวิทยาการที่ส่งกว่า ในทำนองเดียวกัน ถ้าตลาดที่ไม่มีการแข่งขันก็จะเกิด ผลในทางตรงกันข้าม<sup>1</sup>

สิ่งแปลกปลอมที่ขัดขวางการแข่งขันทางการค้านี้จะออกมาในรูปของปฏิบัติการ เพื่อ จำกัดทางธุรกิจการค้า ( Restriant of trade )

การจำกัดทางธุรกิจการค้า ( Restrant of trade ) หมายถึง การปฏิบัติทางธุรกิจการค้า หรือพฤติกรรมใด ๆ ที่มีแนวโน้มจะแทรกแซง หรือรบกวน ขัดขวาง ( To interference ) การแข่งขันโดยอิสระ ( Free competition )<sup>2</sup>

### ก. การจำกัดทางธุรกิจการค้า ( Restraint of trade ) กับ การผูกขาด ( Monopoly )

การแทรกแซงนี้ อาจกระทำในรูปแบบของการผูกขาด หรือการรวมหัวกันเพื่อการผูกขาด ( Monopolistic Combination ) หรือกระทำในรูปแบบของการผูกขาดระยะสั้น ๆ แต่มีความมุ่งหมายที่จะผูกขาดถาวร

<sup>1</sup> John R. Allison, "Unfair Competition." In Business Law (Ohio : Grid Publishing, Inc., 1978) p.809.

<sup>2</sup> James L. Houghtoing, and George G. Pierce, The Legal Environment of Business (New York : Harcourt, Brace and World, Inc., 1975) p. 809.

เพราะฉะนั้น การผูกขาด ( Monopoly ) และการจำกัดทางธุรกิจการค้า ( Restraint of trade ) จึงไม่ใช่สิ่งเดียวกัน และไม่เหมือนกันนั่นก็คือ การผูกขาดชนิดเป็นการจำกัดทางธุรกิจการค้า แต่การจำกัดทางธุรกิจการค้าทุกชนิดไม่จำเป็นต้องมีรูปแบบของการผูกขาดเสมอไป<sup>1</sup>

ข. การจำกัดทางธุรกิจการค้า ( Restraint of trade ) กับการแข่งขันที่ไม่ยุติธรรม ( Unfair Competition )

การแข่งขันในท้องตลาดมักจะรุนแรง ( rigorous ) บางครั้งอาจถึงขั้นตัดราคากันอย่างเห็นผล หรือ " เชือดคอ " ( cut throat ) แต่การแข่งขันมักจะได้รับการสนับสนุนจากกฎหมายไม่ว่าการแข่งขันนั้นจะรุนแรงเพียงใด หรือผลของมันจะกระทบถึงธุรกิจที่อ่อนแอกว่า หรือที่มีสมรรถภาพน้อยกว่า แต่อย่างไรก็ตาม การแข่งขันที่รุนแรงนี้ จะมีขีดจำกัดที่กฎหมายกำหนดไว้ ถ้าหากว่าเลยขีดจำกัดนี้ไปแล้ว กฎหมายถือว่าเป็นการไม่ยุติธรรม และกฎหมายก็จะห้ามปราม " การแข่งขันที่ไม่ยุติธรรม " ( Unfair <sup>Competition</sup> Competition ) นี้ ทั้งนี้ก็เพราะว่า การกระทำดังกล่าวเป็นการแข่งขันที่เกินเลยขอบเขตไม่สมเหตุผล และไม่มีจรรยาทางการค้า<sup>2</sup>

ดังนั้นจะเห็นได้ว่า การแข่งขันที่ไม่ยุติธรรม ( Unfair Competition ) นั้น บางครั้งได้นำไปสู่การจำกัดทางธุรกิจการค้า ( Restraint of Trade ) แต่การจำกัดทางการค้า กับการแข่งขันที่ไม่ยุติธรรมนี้ มีความหมายต่างกัน กล่าวคือ

<sup>1</sup> A.Lincoln Lavine, Modern Business Law ( Englewood Cliffs, N.J. : Prentice-Hall, Inc., 1979 ) p.762.

<sup>2</sup> Allison, "Unfair Competition." p.111.



"การจำกัดทางธุรกิจการค้า" (Restraint of trade) คือการ  
 หน่วงเหนี่ยววิถีทางของระบบการแข่งขัน หรือไม่ปล่อยให้เกิดการรวมหัวกันใน  
 สภากิจการที่ถูกควบคุมโดยอำนาจการผูกขาด แต่ "การแข่งขันที่ไม่ยุติธรรม" ไม่  
 จำเป็นต้อง เป็นการกระทำเพื่อปล่อย หรือหน่วงเหนี่ยววิถีทางของระบบการแข่งขัน  
 ซึ่งบ่อยครั้งกลับเป็นการกระทำที่เร่งเร้าวิถีทางของการแข่งขัน หากแต่เป็น  
 การกระทำที่ไม่ยุติธรรม<sup>1</sup>

แต่อย่างไรก็ตาม การแข่งขันที่ไม่ยุติธรรมนี้ มักจะถูกนำมาปฏิบัติเพื่อ  
 บรรลุถึงการผูกขาด และบ่อยครั้ง เช่นกันที่การแข่งขันที่ไม่ยุติธรรมนี้จะถูกนำมาปฏิบัติ  
 ภายหลังจากที่ได้เกิดระบบการผูกขาดขึ้นแล้ว การแข่งขันที่ไม่ยุติธรรมนี้ ถ้า  
 พิจารณาในแง่ของเจตนาและผลแล้ว สามารถแยกแยะในรายละเอียดได้ดังนี้ คือ  
 การแข่งขันที่ไม่ยุติธรรม กับการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่ยุติธรรม (Unfair trade  
 Practices)

เพื่อความเข้าใจข้อแตกต่างระหว่างความหมายของคำว่า การจำกัด  
 ทางธุรกิจการค้า กับการแข่งขันที่ไม่ยุติธรรม จะโดยยกตัวอย่างรูปแบบของการ  
 จำกัดทางธุรกิจการค้าและการแข่งขันที่ไม่ยุติธรรม กับการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่  
 ยุติธรรม เพื่อศึกษาเปรียบเทียบต่อไป

### ค. การแข่งขันที่ไม่ยุติธรรมกับการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่ยุติธรรม

(Unfair Competition and Unfair Trade Practices)

การแข่งขันที่ไม่ยุติธรรม (Unfair Competition) โดยเจตนา  
 ดั่งเดิมแล้วมุ่งที่จะประทุษร้ายก่อความเสียหายให้แก่คู่แข่งของตน แต่ผลเสีย  
 ภัยดังกล่าวนี้กระทบไปถึงผลประโยชน์ของสาธารณะด้วย<sup>2</sup> เช่น การดูหมิ่นทาง  
 การค้า (Trade disparagement) การแสดงข้อความอันเป็นเท็จเกี่ยวกับ  
 สินค้าของตน (False representations about one's own product)

<sup>1</sup> Lavine, Modern Business law, p.768.

<sup>2</sup> Ibid., p.768.

การละเมิดทางการค้า ( Trade Infringements ) การลักขโมยความลับทาง  
การค้า ( Misappropriation of trade secrets )<sup>1</sup>

ส่วนการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่ยุติธรรม ( Unfair Trade Practices )  
นั้น โดยดั้งเดิมแล้วมุ่งที่จะก่อความเสียหายให้แก่สาธารณะ แต่ผลของมันบังเกิด

แก่คู่แข่งรายอื่น ๆ ด้วย เช่น การโฆษณาเท็จ ( False Advertising )<sup>2</sup>

รูปแบบต่าง ๆ ของการแข่งขันที่ไม่ยุติธรรม กับการปฏิบัติทางการค้าที่  
ไม่ยุติธรรมนี้กล่าวโดยสังเขปดังนี้

### 1. รูปแบบการแข่งขันที่ไม่ยุติธรรม

ก) การดูหมิ่นทางการค้า ( Trade disparagement )

การดูหมิ่นทางการค้า ( Trade disparagement ) หรือการหมิ่น  
ประมาททางการค้า ( Trade libel ) ในแง่กฎหมายธุรกิจการค้าแล้วถือว่าเป็น  
เหมือนกัน ซึ่งหมายถึง กรณีที่คู่แข่งฝ่ายหนึ่งได้แสดงข้อความเท็จจริงอันเป็นเท็จ  
เกี่ยวกับคุณภาพของสินค้า หรือบริการ ของคู่แข่งอีกฝ่ายหนึ่ง ซึ่งการกระทำ  
ดังกล่าวนี้ถือว่าเป็นการผิดกฎหมาย<sup>3</sup>

ข) การแสดงข้อความเท็จ เกี่ยวกับผลผลิตของตนเอง ( False  
representation about one's own product )

หมายถึง การที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งได้แสดงข้อความเท็จ เกี่ยวกับสินค้า  
หรือบริการของเขาเอง ซึ่งการแสดงข้อความอันไม่ชอบ ( misrepresentation )  
นี้ จะต้องเกี่ยวข้องกับความเป็นจริง ซึ่ง เป็นการแสดงออกของ เจ้าของผู้ผลิตโดย  
ตรงต่อสาธารณะชนซึ่งไม่รวมถึงการแสดงความคิดเห็น หรือการอวดอ้างโฆษณา  
ชวนเชื่อของพนักงานขาย หรือการโอ้อวดโฆษณาชวนเชื่อของพนักงานขาย หรือ

<sup>1</sup>Allison, "Unfair Competition." p.111.

<sup>2</sup>Lavine, Modern Business Law, p.768.

<sup>3</sup>Allison, "Unfair Competition." p. 212.

ที่เรียกว่า Sale Talless หลักกฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับเรื่องนี้คือ บทบัญญัติของ  
สหพันธ์ (Federal statute) The lanhan Act

ค) การขโมยเอาความลับทางการค้า (Misappropriation  
of trade secrets)

หมายถึง การที่บุคคลใดซึ่งเป็นผู้รักษาความลับทางการค้าของผู้อื่น  
แล้วนำความลับนั้นไปใช้ในธุรกิจของตน ซึ่งกฎหมายในสหรัฐอเมริกา ที่ชื่อ  
The law of Trade Secrets ได้ห้ามปรามไว้<sup>1</sup>

ง) การละเมิดทางการค้า ( Trade Infringements)

เครื่องหมายการค้า ( Trade mark) หรือ เครื่องหมายบริการ  
( service mark ) จะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อได้จดทะเบียนตามกฎหมาย  
โดยผู้จดทะเบียนจะต้องสามารถแสดงหลักฐานให้เห็นว่า เครื่องหมายนั้นได้ถูก  
ใช้ในการพาณิชย์แล้ว สำหรับเครื่องหมายที่เคยถูกใช้มาก่อนนั้น หากต่อมามีหลัก-  
ฐานแสดงว่าได้ถูกละทิ้งไปแล้ว เจ้าของเครื่องหมายดังกล่าวก็จะสูญเสียสิทธิใน  
เครื่องหมายนั้นได้<sup>2</sup>

เดิมทีในระบบ Common law กล่าวว่า ถ้านักธุรกิจต้องการที่จะปก-  
ป้องรูปแบบ ( design) เครื่องหมาย (mark) ชื่อ ( name) หรือผลผลิต  
( product) ของเขาแล้ว เขาจะต้องแสดงหลักฐานให้เห็นว่ามีลักษณะเฉพาะ  
ของความแตกต่าง ( distinctiveness ) และได้มีการใช้มาก่อน ( prior  
use) <sup>3</sup>

แต่ปัจจุบันนี้ นักธุรกิจไม่สามารถที่จะแสดงหลักฐานสองข้อดังกล่าวแล้ว  
ทำการปลอมแปลงเลียนแบบสินค้าเหล่านั้นได้ ถ้าองค์ประกอบแห่งการกระทำนั้น

<sup>1</sup> Ibid., p. II9.

<sup>2</sup> Allison, "Unfair Competition.", p. 116 - 117.

<sup>3</sup> Lavine, Modern Business law, p. 768.

เป็นการแข่งขันที่ไม่ยุติธรรม การที่จะถือว่าเป็นการแข่งขันที่ไม่ยุติธรรมนั้นมิได้เฉพาะในกรณีดังต่อไปนี้

1) คำหรือชื่อนั้นถูกนำไปใช้ใน "ความหมายที่สอง"

( words of names which have acquired a secondary meaning)

กล่าวคือ

บ่อยครั้งที่ชื่อ (name) หรือคำพรรณนา (descriptive) ต่าง ๆ ซึ่งต่อมาอาจกลายเป็นเครื่องชี้บ่งถึงธุรกิจหรือผลผลิตใด ๆ ในความหมายที่สอง (secondary meaning) ในกรณีเช่นนี้ ถึงแม้ว่า ชื่อ หรือคำดังกล่าวไม่ใช่เครื่องหมายการค้า ถ้าหากอีกฝ่ายหนึ่งนำชื่อ หรือคำดังกล่าวมาใช้กับสินค้า หรือผลผลิตของตนแล้ว ก็เท่ากับเป็นการหลอกลวงคู่แข่ง เพราะถือว่าเป็นการลอกเลียนแบบ (imitate) และสอดแทรกเข้าไปอาศัยผลประโยชน์จากชื่อเสียงของธุรกิจ หรือผลผลิตนั้น ๆ การกระทำเช่นนี้ เรียกว่า การแฝงเข้าไปเพื่อบรรลุถึงผลประโยชน์ทางพาณิชย์การ" (commercial hitchhiking) ซึ่งกฎหมายถือว่าเป็นการแข่งขันที่ไม่ยุติธรรมดังเช่น ในคดี Bord-Porker Co. V. Crescent Mag. Co., ซึ่งศาลได้พิพากษาไว้เป็นบรรทัดฐานว่า "การแข่งขันที่ไม่ยุติธรรมเป็นชนิดหนึ่งของ การแฝงเข้าไปเพื่อบรรลุถึงผลประโยชน์ทางพาณิชย์การ ซึ่งกฎหมายถือว่าเป็นความผิด และถูกห้ามปราม" ("Unfair Competition is a species of commercial hitch-hiking which the law finds - offensive and therefore prohibits")<sup>1</sup>

2) ชื่อส่วนบุคคล ซึ่งถูกนำไปใช้ให้เกิดคุณค่าทางการค้า

(Personal names which have acquired trade values) หมายถึง การที่บุคคลใดใช้ชื่อของเขาเอง เป็นเครื่องชี้บ่งถึงธุรกิจของเขาไปในทางที่เจาะจงถึงคุณค่าทางการค้า ซึ่งบุคคลอื่นได้เป็นผู้สร้างสรรค์ขึ้นมาก่อนโดยอาศัยชื่อเดียวกันนั้นเพื่อหวังผลในสิทธิพิเศษ (privilege) นั้น ในกรณีเช่นนี้บุคคลนั้น

<sup>1</sup>Ibid., p. 769.

ย่อมไม่อาจได้ผลประโยชน์จากการใช้ชื่อของเขาเองในทางธุรกิจ เพราะจะเป็น  
การได้ผลประโยชน์จากการใช้ชื่อของตนเองด้วยความไม่ยุติธรรม อันเป็นการ  
เข้ายึดถือเอาประโยชน์ของชื่อในฐานะความหมายที่สอง ( secondary mean-  
ing) ซึ่งถือว่าเป็นการแข่งขันที่ไม่ยุติธรรม<sup>1</sup>

### 3) ชื่อทางภูมิศาสตร์ (Geographical names)

ชื่อทางภูมิศาสตร์ ซึ่งเป็นชื่อที่หมายถึงแหล่งกำเนิดที่ตั้งของสินค้าหรือ  
สถานที่ทำเลของธุรกิจนั้น เป็นคำพรรณนาถึงลักษณะของธุรกิจ และไม่สามารถที่จะ  
ยึดถือเอาได้ แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อไรที่ชื่อนี้ได้ถูกสร้างสรรคจนมีชื่อเสียง  
และอยู่ในความทรงจำของสาธารณชนแล้ว ( in the public mind ) ถ้าหาก  
ผู้แข่งขันรายใดใช้ชื่อนี้ดังกล่าวในสินค้าหรือธุรกิจของตนเพื่อที่จะให้มีการเข้าใจผิด  
ในความหมายที่สอง ( sceondary meaning ) แล้วถือว่าเป็นการได้ประโยชน์  
จากการแข่งขันที่ไม่ยุติธรรม

### 4) เครื่องตกแต่งทางการค้า : การห่อ, การเข้ากล่อง และการบรรจุ ( Trade dress : wrappers, package and containess)

เมื่อไรที่ผู้ประกอบการ ( manufacturer) หรือพ่อค้า ( dealer)  
ได้ใช้ form หรือ style ที่มีลักษณะเฉพาะสำหรับการห่อ การเข้ากล่อง หรือ  
การบรรจุสินค้าของเขา ด้วยการเลียนแบบรูปลักษณะการห่อ การเข้ากล่อง หรือ  
การบรรจุของสินค้าอื่นที่มีชื่อเสียงอยู่แล้ว โดยมีความตั้งใจที่จะให้ผู้บริโภคเข้าใจ  
ผิดเกี่ยวกับ เครื่องหมายการค้าในธุรกิจหรือสินค้าของเขาแล้ว ถือว่าเป็นการอา-  
ศัย Secondary meaning เขาองค์ประกอบของการ เจาะจง เข้ายึดถือคุณค่า  
ทางการค้า ( Trade value) ของคู่แข่งคนอื่น อันเป็นการแข่งขันที่ไม่ยุติธรรม<sup>2</sup>

<sup>1</sup>Ibid., p.769.

<sup>2</sup>Ibid., p. 769-770.

## 2. รูปแบบของการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่ยุติธรรม

การปฏิบัติทางการค้าที่ไม่ยุติธรรม ในที่นี้จะกล่าว เฉพาะในรูปแบบของ การโฆษณาเท็จ

การโฆษณาเท็จ (False Advertising) หมายถึงการโฆษณา

สินค้าหรือธุรกิจ โดยใช้คำกล่าวอ้างที่เกินความจริง (exaggerated claims) ด้วยการ เล่นคำ หรือด้วยการ เลียงตัวพิมพ์ หรือด้วยการ เสนอแนะโดยรูปภาพ การหลอกล่อ เพื่อให้เกิดการตกลงซื้อขายที่ไม่น่าไว้วางใจ (dubious bargains) เหล่านี้ถือว่า เป็นการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่ยุติธรรม

จากตัวอย่างที่กล่าวมานี้ จะเห็นได้ว่า การแข่งขันที่ไม่ยุติธรรม (Unfair Competition) ซึ่งรวมถึงการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่ยุติธรรม (Unfair Trade Practices) ด้วยนั้น บางครั้งนำไปสู่การจำกัดทางการค้า แต่บางครั้งกลับเป็นการ เร่งเร้าให้เกิดการแข่งขันมากขึ้น หากแต่เป็นการแข่งขัน ที่เกินเลยขอบเขตและไม่ยุติธรรม การแข่งขันที่ไม่ยุติธรรมนี้มักจะถูกนำมาปฏิบัติ เพื่อบรรลุถึงการผูกขาดและกบฏครั้ง เช่นกันที่การแข่งขันไม่ยุติธรรมนี้ ถูกนำมา ใช้หลังจากที่ตลาดได้เกิดการผูกขาดขึ้นแล้ว แต่การแข่งขันที่ไม่ยุติธรรมทุกรูปแบบ ถือว่า เป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย (illegal)

## 3. รูปแบบของการจำกัดทางธุรกิจการค้า (Form of restraint of Trade)

การจำกัดทางธุรกิจการค้าจะเกิดขึ้นดังตัวอย่างต่อไปนี้

ก) เมื่อบุคคลหนึ่ง หรือหน่วยธุรกิจหนึ่ง (firm) ตกลงกับ บุคคลอื่น หรือหน่วยธุรกิจอื่นที่จะไม่ดำเนินธุรกิจตามปกติ หรือปฏิเสธที่จะเข้าไป ในวงการธุรกิจใหม่

ข) เมื่อผู้แข่งขันทั้งหลายตกลงที่จะกำหนดราคา หรือแบ่ง เขตตลาด

ค) เมื่อหน่วยธุรกิจ หรือกลุ่มธุรกิจกีดกันผู้แข่งขันรายอื่น  
 ออกจากการที่ตนจะได้เปรียบในการได้สินค้า หรือในการจำหน่ายสินค้า

ง) เมื่อพ่อค้าขายปลีก (dealer) ตกอยู่กับพ่อค้าขายส่ง  
 (supplier) ว่าพ่อค้าขายปลีกจะไม่ขายผลผลิตอันเป็นของพ่อค้าขายส่งที่เป็นผู้  
 แข่งขันรายอื่น

จะเห็นได้ว่าระดับการจำกัดทางธุรกิจการค้าย่อมแตกต่างกันไป  
 ตามกรณี ซึ่งเราจะพบในตอนต่อไปว่า การจำกัดทางธุรกิจการค้านี้ไม่ใช่จะ  
ผิดกฎหมายเสมอไป

โดยปกติแล้ว การจำกัดทางธุรกิจการค้า มักจะเกิดขึ้น และสิ้นสุด  
 ลงในรูปแบบของการผูกขาด คือการจำกัดไม่ให้มีการแข่งขันเลย เมื่อมีการ  
 ผูกขาดเกิดขึ้นแล้ว การพาณิชย์จะถูกปิดตาย และราคาสินค้าจะถูกกำหนดใน  
 ระดับที่สภาวะของตลาดจะทนได้<sup>1</sup> ซึ่งการผูกขาดจะเกิดขึ้นเมื่อบุคคลหนึ่งหรือ  
 หน่วยธุรกิจหนึ่งมีอำนาจในการควบคุมการจำหน่ายผลผลิตที่จำเป็นทั้งหมด หรือ  
 เมื่อบริษัทผู้แข่งขัน ได้ควบเข้าด้วยกัน (Merge) หรือรวมกัน (Consoli-  
 date) เขาอยู่ภายใต้อำนาจการจัดการอันเดียวกัน ทำการครอบงำการควบ-  
คุมความต้องการของตลาด

#### ง. การผูกขาด (Monopoly)

การผูกขาดตามทฤษฎี เศรษฐศาสตร์ล้วน ๆ แล้วมักจะหมายถึง  
 "การที่สินค้าชนิดหนึ่งมีบุคคลเดียวหรือบริษัทเดียว เท่านั้นเป็นผู้ผลิต โดยไม่มีผู้  
 แข่งขัน ซึ่งได้แก่การผูกขาดรายเดียวอย่างสมบูรณ์ (Pure Monopoly)"  
 แต่ในทางความเป็นจริงแล้วสภาพเช่นนี้มีน้อยมาก การผูกขาดตามสภาพความ  
 เป็นจริงแล้ว จึงหมายรวมถึงสภาพที่สินค้าชนิดหนึ่งมีนายทุนส่วนน้อยควบคุม  
 การผลิตส่วนใหญ่ ทำให้มีอำนาจควบคุมตลาดได้<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Houghteling and Pierce, The Legal Environment of  
Business, p.809.

<sup>2</sup> วิชาฯ รักษาวิชาที่, เศรษฐศาสตร์เพื่อมวลชน (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์  
 รุ่งสมัยการพิมพ์, 2521), หน้า 330. 008010

ถ้าหากมองในแง่เศรษฐกิจการเมืองโดยพิจารณาถึงวิธีการสร้างอำนาจต่อรองของผู้ผลิตและผู้ค้าแล้ว การผูกขาดหมายถึง "การสร้างอำนาจในการควบคุมราคา หรือในการกีดกันการแข่งขันในตลาดการค้าเฉพาะอย่าง<sup>1</sup> พฤติกรรมการผูกขาดแสดงออกโดยการกีดกันผู้อื่นด้วยกลวิธีต่าง ๆ ไม่ให้เขา来参加การแข่งขันกับ本店 หรือใช้กลวิธีต่าง ๆ เขายึดครองตลาดทำลายคู่แข่ง หรือใช้ข้อตกลงต่าง ๆ ของกลุ่มไปจำกัดทางเลือก จำกัดการเลือกซื้อเลือกขายของผู้อื่น ซึ่งรวมถึงการเขายึดครองทรัพย์สิน หรือปัจจัยการผลิตไว้แต่เพียงกลุ่มเดียว กีดกันแข่งขันผู้อื่นจนหมดโอกาสที่จะเขายึดครองปัจจัยการผลิตเหล่านั้น<sup>2</sup>

การผูกขาดเกิดขึ้นครั้งแรกในรูปของ คอเนอร์ส (Corners) คือรูปแบบการผูกขาดที่เก่าแก่ที่สุด เกิดขึ้นในสมัยอียิปต์หรือก่อนนั้น วิธีการก็คือการกวาดซื้อสิ่งต่าง ๆ ที่จำเป็นในท้องตลาดทั้งหมด เช่น ข้าวสาลี ข้าวโพด ผาฝ้าย เนื้อสัตว์ แร่ธาตุต่าง ๆ จากนั้นเมื่อท้องตลาดขาดแคลนก็จะนำออกจำหน่ายในราคาที่สูงที่สุด เท่าที่กำลังซื้อของผู้บริโภคในตลาดจะทนได้

### 1. ลักษณะของการผูกขาด

การผูกขาดหากแบ่งตามโครงสร้างของตลาดว่าด้วยทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์แล้ว แบ่งได้ดังนี้

#### ก) การผูกขาดรายเดียว (Monopoly)

หมายความว่า ทว่าทั้งโครงสร้างการผลิตหรือการค้า มีผู้ผลิตหรือ

<sup>1</sup>William T. Schamty, Leonard F. Robertson, "Antitrust law" Essentials of Business law (London : Glencoe Press.1977). p.562.

<sup>2</sup>เศรษฐศาสตร์, การผูกขาดเศรษฐกิจไทย (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เจริญวิทยการพิมพ์, 2524), หน้า 10.

<sup>3</sup>A. Lincoln Lavine, Modern Business law (Englewoof Cliff, N.J. Prentice-Hall, Inc., 1963), p.763.



ผู้ขายเดี่ยว แต่ทั่วทั้งโครงสร้างตลาดมีผู้ขายอยู่เพียงรายเดียวซึ่งสามารถควบคุมอุปสงค์ (ความต้องการ) ของสินค้าไว้ได้ เรียกว่า Monopoly

ตัวอย่างการผูกขาดรายเดี่ยวในประเทศไทย<sup>1</sup> คือ

1) การผูกขาดการผลิตกระจกแผ่นเรียบของบริษัท กระจกไทย อาซาฮี เจ้าของธุรกิจแห่งนี้คือ บริษัท อาซาฮิกลาส (Asahiglass) ของญี่ปุ่นร่วมกับนายทุนไทย

2) การผูกขาดการถลุงแร่ดีบุก และการผูกขาดส่ง ดีบุกออกของบริษัทไทยซาร์โก (Thai Smelting and Refining Company) ผู้เป็นเจ้าของ คือ บริษัทสัญชาติเนเธอร์แลนด์ร่วมกับอเมริกา

3) บริษัทผลิตปุ๋ยไทยเซ็นทรัลเคมี เจ้าของบริษัทนี้ คือ บริษัท ศรีกรุงวัฒนา บริษัท นิซโซฮิวาย และบริษัท เซ็นทรัลกลาส ของ ประเทศญี่ปุ่น

4) โรงงานยาสูบ เป็นรัฐวิสาหกิจสังกัดกระทรวงการคลัง

5) บริษัท สหสามัคคีคัลส์ตีว จำกัด เจ้าของก็คือ กรุงเทพมหานคร (กทม.)

ข) การผูกขาดสองราย (Duopoly)

หมายความว่า ทั่วทั้งโครงสร้างการผลิตหรือการค้า มีผู้ผลิตหรือผู้ค้าเพียงสองราย

ตัวอย่างการผูกขาดสองราย ในประเทศไทย<sup>2</sup>คือ

1) การผูกขาดการส่งน้ำตาลออก

<sup>1</sup> เศรษฐศาสตร์ การผูกขาดเศรษฐกิจไทย, หน้า 14-16.

<sup>2</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 16-18.

บริษัทส่งออกมีเพียงสองบริษัทเท่านั้นคือ

บริษัทอุตสาหกรรมน้ำตาลแห่งประเทศไทย และบริษัทค้าผลผลิตน้ำตาลไทย ซึ่งแต่ละบริษัทมีลักษณะเป็น บริษัทจัดการรวม (Syndicate) กล่าวคือ แต่ละบริษัทจะทำหน้าที่เป็นผู้แทนจัดการส่งน้ำตาลของบริษัทในเครือของตนออกไปขายยังต่างประเทศ

2) การผูกขาดการผลิตเบียร์ ได้แก่ บริษัทบุญรอดบริเวอรี่ ผลิตเบียร์ตราสิงห์ และบริษัทเบียร์ไทยอมฤต ซึ่งเป็นตัวแทนคอลลัสเตอร์เบียร์ ของเยอรมันอีกด้วย

3) การผูกขาดการผลิตสุราแม่โขง ได้แก่

โรงงานบางยี่ขัน ผลิตเหล้าแม่โขง เจ้าของ คือบริษัท สุรามหาชน กับบริษัท ธารน้ำทิพย์ ผลิตเหล้าแสงโลม ของบริษัท สุรามหาคุณ

ค) การผูกขาดน้อยราย (Oligopoly)

หมายความว่า ทั้งทั้งโครงสร้าง การผลิต หรือการค้า มีผู้ผลิตหรือผู้ค้าเพียงไม่กี่ราย อาจเป็น 3 - 10 ราย เท่านั้น แต่ถ้าทั้งทั้งโครงสร้างของตลาดมีผู้ซื้ออยู่เพียงไม่กี่รายซึ่งสามารถควบคุมอุปสงค์ (ความต้องการ) สินค้าไว้ได้ เรียกว่าตลาดนี้ว่า Oligopsony

ตัวอย่างการผูกขาดน้อยรายในประเทศไทย คือ<sup>1</sup>

1) กลุ่มบริษัทผู้ผลิตและคาน้ำมัน

มีเพียง 3 บริษัท ได้แก่ 1) บริษัท ชัมมิก อินดัสเตรียล (ปานามา) (ปัจจุบันรัฐบาลได้ทำการยึดกิจการนี้กลับคืนมาทำเองแล้ว) 2) บริษัท เชลล์แห่งประเทศไทย และ 3) บริษัท เอสโซ่แอสเตนดาร์ด (ประเทศไทย)

2) กลุ่มบริษัทปูนซีเมนต์

มีเพียง 3 บริษัท ได้แก่ บริษัท ปูนซีเมนต์ไทย บริษัท ปูนซีเมนต์นครหลวง และบริษัท ชลประทานซีเมนต์

<sup>1</sup> เศรษฐศาสตร์, การผูกขาดเศรษฐกิจไทย, หน้า 19-25.

### 3) กลุ่มบริษัทผลิตภัณฑ์ผงซักฟอก

มีเพียง 3 บริษัท ได้แก่ 1) บริษัท ลีเวอร์บราเธอร์ (ประเทศไทย) จำกัด ผลิต บรีส รินโซ้ คุ่ม 2) บริษัท คอลเกตปาล์มโอลีฟ จำกัด ผลิต แป้ง โคลพาเวอร์ ดี 1 และ เพค และ 3) บริษัท สหพัฒนพิบูล จำกัด ผลิต เปาขุ่นจิ้น (เดิมชื่อทอป) ซ้ำงเผือก สามบริษัทนี้มีการตกลงกันด้านราคา หมายความว่า ผงซักฟอกที่มีส่วนผสมเหมือนกัน น้ำหนักเท่ากัน บรรจุลง ขนาดและคุณภาพเดียวกัน จะต้องขายราคาเท่ากัน จะขายตัดราคากันไม่ได้ การแข่งขันจึงไปเน้นทางด้านโฆษณา การแจกของแถม

### 4) กลุ่มบริษัท ผู้ผลิตนมขหวาน

มีเพียง 4 บริษัท ได้แก่ 1) บริษัทอุตสาหกรรมนมไทย ผลิตนม ตราแม่ลิ ตราแพมมิลี่ 2) บริษัทอุตสาหกรรมนมพระนคร ผลิตนมตรา กุ้ง ตราเรือใบ ตรานกแก้ว และ ตรานกอินทรี 3) บริษัท ยูไนเต็ดมิลล์ ผลิต นมตราหมี ตราแพมมิลี่ หัว ตรากากะบาดน้ำเงิน และ ตราภูทาบ 4) บริษัทอุตสาหกรรมนมอลาสกา ผลิตนมตราเด็กอลาสกา และ ตราแฟลม

สภาพของตลาดที่มีการผูกขาดน้อยรายนี้ มักจะเกิดภาวะสินค้าขาย ตลาด เกิดราคาตลาดมืด และในที่สุดก็มีการประกาศขึ้นราคา

## 2 หลักการการผูกขาด

การเตรียมการเพื่อการผูกขาด (Monopolistic) มักจะเกิด จากการรวมหัวกัน (Combination) หรือเกิดจากข้อตกลงร่วมกันเพื่อทำการ อย่างพร้อมเพรียงกันหรืออย่างประสานงานกัน เกี่ยวกับผลผลิต หรือสินค้า โดยการกระทำนั้นไม่จำเป็นต้อง เป็นการกระทำของเจ้าของแต่เพียงผู้เดียว<sup>1</sup>

การรวมหัวกัน (Combination) หมายถึง การที่หน่วยธุรกิจ หลายหน่วยหรือหลายรูปแบบรวมตัวเข้าด้วยกัน หรือทำข้อตกลงร่วมกัน ใน

<sup>1</sup> Lavine, Modern Business law, p.763.

ารสร้างอำนาจครอบงำตลาด ควบคุมการผลิตหรือจำหน่ายผลผลิต หรือ  
สินค้าที่จำเป็นทั้งหมด เพื่อรักษาผลประโยชน์ในกลุ่มของตน<sup>1</sup>

ประโยชน์ที่ได้จากการรวมหัวกันมีหลายประการ คือ

1. การรวมหัวกันมีผลทำให้การปรับปรุงทางเทคนิค จึงก่อให้เกิดผลกำไรมากกว่าสถานประกอบการโดยตรง
2. ลดการผันผวนทางการค้า และประกันให้มีอัตรากำไรที่แน่นอนขึ้น
3. เสริมสร้างความแข็งแกร่งให้แก่สถานประกอบการที่รวมหัวกัน ในภาวะเศรษฐกิจตกต่ำอย่างรุนแรง
4. การรวมหัวกันมีผลทำให้จำกัดคู่แข่ง<sup>2</sup>

การรวมหัวกันเพื่อกำจัดคู่แข่ง (Competitor) มีอยู่หลายวิธีด้วยกันคือ

1. หยุดการจัดสรรวัตถุดิบให้แก่ผู้ประกอบการที่อยู่นอกกลุ่ม
2. หยุดการจัดสรรแรงงานโดยวิธี "การผูกพัน" หมายถึงให้สภาพแรงงานอนุญาตให้สมาชิกทำงานได้แต่เฉพาะบริษัทในเครือเท่านั้น
3. หยุดการขนส่งผลผลิต
4. หยุดการให้เครดิตสินเชื่อ
5. ปิดทางระบายทางการค้า
6. ตกลงกับผู้ซื้อโดยให้ผู้ซื้อจะซื้อของจากบริษัทในเครือเท่านั้น

( Tie-in Contract )

การรวมหัวกันในทางธุรกิจมักจะใช้คำว่า Combination แต่ถ้าเป็นการรวมหัวกันทางอุตสาหกรรมมักจะใช้คำว่า Integretion (in induetry).

พลศักดิ์ จิรไกรศิริ, ความคิดทางการเมืองสมัยใหม่ (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์รุ่งวัฒนา, 2523), หน้า 160 .

7. กีดกันไม่ซื้อสินค้าด้วย

8. ตั้ราคาอย่างมีระบบ<sup>1</sup>

ก) รูปแบบของการรวมหัวกัน ( Combination )

แบ่งได้สองลักษณะ คือ

1) การรวมหัวกันของธุรกิจหรืออุตสาหกรรมที่ผลิต

สินค้าชนิดเดียวกัน

(แนวนอน ( Horizontal )

เมื่อธุรกิจชนิดเดียวกันรวมหัวกันแล้วจะออกมาในรูปของ Pool, Cartel, Syndicate และ Trust

(ก) Pool หมายถึง การรวมหัวกันของบุคคลกลุ่มหนึ่ง ด้วยการอุทิศเงินบางส่วนเป็นเงินกองทุนส่วนกลาง ( common-fund ) สำหรับเป็นค่าใช้จ่ายเพื่อวัตถุประสงค์ในการควบคุมความมั่นคงในตลาด หรือควบคุมผลผลิต หรือสินค้าโภคภัณฑ์บางชนิด เช่น ข้าวสาลี ข้าวโพด น้ำตาล หรือเนื้อสัตว์<sup>2</sup> ซึ่งมีลักษณะดังนี้ คือ การรวมบุคคลที่เป็นนายหน้าหรือพ่อค้า ด้วยความมุ่งหมายที่จะซื้อหรือขายหลักทรัพย์ หรือสินค้าให้ได้ราคาตามใจ หรือการรวมผู้ผลิตด้วยความมุ่งหมายที่จะจัดการแข่งขันโดยวิธีแบ่งตลาด จำนวนการผลิตและจำนวนรายได้

(ข) Cartel หมายถึง การที่ธุรกิจการค้าหรือการผลิตในแขนงเดียวกันหลาย ๆ หน่วยรวมหัวกันในการทำข้อตกลง โดยมากเป็นการตกลงด้วยวาจา ( Gentleman Agreement ) เกี่ยวกับการกำหนดราคา ปริมาณการผลิต การแบ่งเขตการขาย ซึ่งทำให้ราคาสินค้าและปริมาณการผลิตถูกกำหนดไว้ในระดับที่ตนต้องการ นอกจากนี้ยังตกลงกันในการซื้อวัตถุดิบ และกำหนดค่าจ้างแรงงานต่าง ๆ อีกด้วย แต่เนื่องจากบริษัทต่าง ๆ

<sup>1</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 162.

<sup>2</sup> Lavine, Modern Business law p.1.

ที่เข้าร่วมเป็นสมาชิกของ Cartel นั้น ต่างก็เป็นเอกเทศต่อกัน และ Cartel จะมีอำนาจเพียงตามข้อสัญญาที่บ่งไว้เท่านั้น จึงไม่สามารถควบคุมการแข่งขันไว้ได้ทั้งหมด ดังนั้นการแตกสลายของ Cartel จึงเกิดขึ้นได้ง่าย<sup>1</sup>

ตัวอย่างของการรวมหัวกันแบบ Cartel ในประเทศไทย คือ<sup>2</sup>

- (1) ชมรมผู้ส่งข้าวออก หรือสมาคมผู้ส่งข้าวออกนั่นเอง เพราะโดยกฎหมายห้ามสมาคมทำการค้า สมาคมจะตกลงกันเรื่องปริมาณเรื่องราคาอย่างเปิดเผยไม่ได้ จึงมีการเลี่ยงกฎหมายด้วยการก่อตั้งเป็นชมรมซ่อนเข้าไปอีกทีหนึ่ง
- (2) กลุ่มโรงงานผลิตน้ำตาล (3กลุ่ม) เฉพาะส่วนการค้าภายในประเทศเท่านั้นที่เป็น Cartel (ส่วนการค้าน้ำตาลส่งออกนั้นเป็นรูปแบบการผูกขาดสองราย Duopoly และมีลักษณะเป็นแบบ Syndicate
- (3) กลุ่มบริษัทเครื่องดื่มน้ำอัดลม 10 บริษัท
- \* (4) กลุ่มกิจการธนาคาร หรือที่อยู่ภายใต้ชื่อ "สมาคมธนาคารไทย (ธนาคารพาณิชย์)" ซึ่งเป็น Cartel ที่ใหญ่ที่สุดในประเทศไทยขณะนี้ ประกอบด้วยธนาคารไทย 16 ธนาคาร และธนาคารต่างประเทศ 14 ธนาคาร การตกลงของกลุ่มธนาคารแต่ละครั้งก่อผลสะท้อนอย่างรุนแรงต่อเศรษฐกิจ เช่น เมื่อสมาคมธนาคารตกลงกันว่า จะต้องขึ้นอัตราดอกเบี้ยหรือจะต้องยกเลิกเก็บภาษีดอกเบี้ย ธนาคารพาณิชย์เหล่านี้สามารถที่จะใช้มาตรการทางการเงินต่อรองกับรัฐบาลได้ทันที เป็นต้นว่า ไม่

<sup>1</sup> วิภาช รัชชวาที, เศรษฐศาสตร์เพื่อมวลชน, หน้า 333.

<sup>2</sup> เศรษฐีสยาม, การผูกขาดเศรษฐกิจไทย, หน้า 31 - 41.

ให้ความร่วมมือกับรัฐบาล ชะลอการปล่อยสินเชื่อ มาตรการของ Cartel เหล่านี้ทำให้ระบบเศรษฐกิจปั่นป่วนได้โดยง่าย

(ค) Syndicate (บริษัทจัดการร่วม)

หมายถึงการรวมหัวกันของธุรกิจการค้า หรือการผลิตในแขนงเดียวกันที่มีองค์กรที่สูงกว่า Cartel กล่าวคือ บริษัทที่เข้าร่วมองค์กรนี้ ไม่มีความเป็นเอกเทศในการขาย แต่ต้องทำการขายร่วมกัน<sup>1</sup> ผลผลิตทั้งหมดต้องส่งไปให้บริษัทกลางเป็นผู้จัดการ ทั้ง ๆ ที่ตามสัญญาแต่ละบริษัทเป็นหน่วยผลิตอิสระ

ตัวอย่างของธุรกิจที่มีรูปแบบ Syndicate ในประเทศไทยมีดังนี้<sup>2</sup>

(1) กลุ่มการส่งน้ำตาลออกนอกประเทศ

บริษัทที่มีอำนาจจัดการรวมมี 2 บริษัท คือ บริษัท อุตสาหกรรมน้ำตาลแห่งประเทศไทย และบริษัทค้าผลผลิตน้ำตาลไทย กล่าวคือ บริษัทอื่น ๆ ทุกบริษัทถ้าหากจะส่งน้ำตาลออกนอกแล้ว ต้องส่งออกในนามของสองบริษัทเท่านั้น

(2) กลุ่มการส่งมันสำปะหลังออกนอก ซึ่งมี

บริษัทที่มีอำนาจจัดการรวมเพียง 4 บริษัท คือ โครน (Crohn) , ทอปเฟอร์ (Toepfer) ปีเตอร์เครมเมอร์ (Preter Cremer) และ แทรเด็กซ์ (Tradex)

(3) กลุ่มบริษัทการค้าสากล เช่น บริษัท

ค้าสากล ซีเมนต์ (ของเครือซีเมนต์ไทย) กับบริษัท เท็กซ์ปอร์ต (ของกลุ่มสหยูเนียนร่วมกับกลุ่ม P.S.A. โดยมีบทบาทเป็นผู้จัดการส่งออกซึ่งสินค้าของบริษัทอื่น ๆ ที่ถูกดึงเข้ามารวมกลุ่มด้วย

(4) กลุ่มผู้ผลิตไม้ขีดไฟ ซึ่งทำสัญญามอบ

อำนาจให้บริษัทสหไม้ขีดไฟ เป็นตัวแทนจำหน่ายแต่เพียงผู้เดียว และยังให้มี

1 วิชาช รัชชานนท์, เศรษฐกิจศาสตร์ เพื่อมวลชน, หน้า 333.

2 เศรษฐศาสตร์, การผูกขาดเศรษฐกิจไทย, หน้า 31 - 41.

อำนาจกำหนดปริมาณการผลิตและปริมาณสินค้าที่จะจัดการจำหน่ายได้ด้วย

( ง ) Trust (ทรัสต์)

หมายถึงลักษณะที่บริษัทที่เข้าร่วมองค์กร เพื่อทำการรวมหัวกันไม่เฉพาะแต่ด้านการขายเท่านั้น แต่รวมหัวกันทั้งทางด้านการผลิตอีกด้วย โดยบริษัทที่เข้าร่วมองค์กรจะทำการคัดเลือกกรรมการทรัสต์ (Board of Trustees) ขึ้นมาชุดหนึ่ง และมอบอำนาจเด็ดขาดในการบริหาร หรือการจัดการให้แก่กรรมการทรัสต์ชุดนี้ ซึ่งคณะกรรมการทรัสต์จะเป็นผู้จัดการของกลุ่มให้เข้าไปในรูปแบบที่พร้อมเพรียงกัน (Harmonious) <sup>1</sup> เพื่อทำการรักษาผลประโยชน์ของกลุ่มตน คณะกรรมการทรัสต์นี้ยังมีอำนาจยุบบริษัทที่มีค่าใช้จ่ายสูง และรวมการผลิตไว้อยู่ในบริษัทที่มีประสิทธิภาพในระบบการผลิตสูงได้<sup>2</sup>

2) การรวมหัวกันของธุรกิจหรืออุตสาหกรรมที่เกี่ยวข้อง

เนื่องกัน

เมื่อบริษัทที่ทำธุรกิจต่างระดับกันแต่เกี่ยวข้องเนื่องกัน ทำการรวมหัวกันแล้ว เช่น บริษัทที่ผลิตวัตถุดิบรวมหัวกับบริษัทที่ผลิตสินค้าสำเร็จรูป รูปแบบของการผูกขาดจะออกมาในรูปของ คอนเซอเนชัน Concern

Concern หมายถึงรูปแบบการผูกขาดขั้นสูงสุดซึ่งเกิดจากการรวมหัวกันของธุรกิจหรืออุตสาหกรรมที่เกี่ยวข้องเนื่องกัน วิธีการที่ใช้กันอยู่ก็โดยการตั้งบริษัทแม่ขึ้นมา เรียกว่า บริษัทถือหุ้น ( Holding company ) จากนั้น บริษัทถือหุ้นก็จะให้เงินกู้หรือเช่าถือหุ้นใหญ่ หรือส่งคนของตนเข้าไปอยู่ในคณะกรรมการบริหารของบริษัทต่าง ๆ ซึ่งเป็นบริษัทในเครือ ( subsidiary ) เพื่อควบคุมบริษัทเหล่านั้นไว้ ซึ่งบริษัทในเครือบางบริษัทก็อาจเข้าไปถือหุ้นใหญ่ในบริษัทอื่น ๆ ต่อไปอีก สร้างบริษัทร่วมเครือ -

<sup>1</sup> Lavine, Modern Business law, p.1.

<sup>2</sup> วิชาฯ รักษาว่าที่, เศรษฐศาสตร์เพื่อมวลชน, หน้า 333-334.



(affiliate) ขึ้นมา ธุรกิจในรูปแบบนี้จึงผสมผสานกันมากมาย กลายเป็นอาณาจักรธุรกิจครอบครองปัจจัยการผลิตต่าง ๆ ไว้ในกลุ่มมากมาย<sup>1</sup> วิธีการเช่นนี้เรียกว่าระบบยี่ตครอง ( Holding system ) ซึ่งส่วนใหญ่แล้ว Concern จะอยู่ภายใต้ระบบทุนการเงิน ( Finance Capital )<sup>2</sup> อันได้แก่ การรวมหัวกันของบริษัทและธนาคารใหญ่ ๆ

ตัวอย่างธุรกิจที่ทำการผูกขาดเช่นนี้ในประเทศ มีดังนี้<sup>3</sup>

- (ก) ธุรกิจในเครือธนาคารกรุงเทพ มีไม่น้อยกว่า 50 บริษัท
- (ข) ธุรกิจในเครือธนาคารกรุงศรีอยุธยา มีไม่น้อยกว่า 40 บริษัท
- (ค) ธุรกิจในเครือธนาคารศรีนคร มีไม่น้อยกว่า 40 บริษัท
- (ง) ธุรกิจในเครือธนาคารกสิกรไทย มีไม่น้อยกว่า 40 บริษัท
- (จ) กลุ่มสหยูเนี่ยนและกลุ่มสัมพันธมิตร ซึ่งทั้งสองกลุ่มนี้เป็นธุรกิจร่วมทุนระหว่าง ไทย - ญี่ปุ่น บริษัทในเครือมีกว่า 100 บริษัท
- (ฉ) กลุ่ม พี. เอส. เอ. รวมธุรกิจกับกลุ่มสหยูเนี่ยนโดยจัดการบริหารธุรกิจในแนวใหม่ ให้สหยูเนี่ยนเป็นบริษัทแม่ของกลุ่ม พี. เอส. เอ. และมีบริษัท พี. เอส. เอ. เป็นบริษัทแม่ของกลุ่มอื่นตามรูปแบบบริษัท ถือหุ้น - ( Holding Company )

(ช) กลุ่มเจริญโภคภัณฑ์ โดยมีแผนงานร่วมกับบริษัท อาเบอร์ เอเคอร์ แห่งสหรัฐอเมริกา บริษัทในเครือมีรวม 50 บริษัท

<sup>1</sup> เศรษฐศาสตร์สยาม, การผูกขาดเศรษฐกิจไทย, หน้า 13.

<sup>2</sup> วิภาช รักษาชาติ, เศรษฐศาสตร์เพื่อมวลชน, หน้า 334-335.

<sup>3</sup> เศรษฐศาสตร์สยาม, การผูกขาดเศรษฐกิจไทย, หน้า 43-47.

(ช) กลุ่มสยามกลการ มีบริษัทในเครือและบริษัทสาขาไม่น้อยกว่า 100 บริษัท

(ฅ) กลุ่มทองเย็นไทยเสรี และกลุ่มโอสถานุเคราะห์ อื่น ๆ

ข) วิธีการปฏิบัติในการรวมหัวกัน

การรวมหัวกันนั้น หากแบ่งตามวิธีการปฏิบัติแล้ว แบ่งได้เป็น 2 รูปแบบคือ การรวมหัวกันในรูปแบบเศรษฐกิจ (Economic Types of combination) และ การรวมหัวกันในรูปแบบของการจัดการรวม (Corporation Type of Combination)

① การรวมหัวกันในรูปแบบเศรษฐกิจ

การรวมหัวกันในรูปแบบเศรษฐกิจนี้ ยังสามารถแบ่งได้เป็น 2 ลักษณะด้วยกันคือ การรวมหัวกันในแนวนอนและการรวมหัวกันในแนวตั้ง ซึ่งจะกล่าวในรายละเอียดดังต่อไปนี้

(ก) การรวมหัวกันในแนวนอน

(Horizontal Combination or Horizontal Integretion or Horizontal restraint of trade)

หมายถึง การรวมหัวกันของผู้แข่งขันทางการค้าทั้งหลายที่ประกอบธุรกิจหรืออุตสาหกรรมประเภทเดียวกันหรืออยู่ในระดับเดียวกันในการตกลงว่าจะกระทำร่วมกันภายใต้การจัดการเดียวกัน เพื่อขจัดการแข่งขัน หรือทำให้การแข่งขันระหว่างพวกเขาลดน้อยลงไป ปฏิบัติการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวกระทำได้หลายกรณีดังนี้

(1) การกำหนดราคา (Price Fixing หรือ Price Control หรือ Price Ceiling) หมายถึงการรวมหัวกันหรือการทำข้อตกลงร่วมกันระหว่างผู้แข่งขันอันก่อให้เกิดรูปแบบที่มีความมุ่งหมายและเป็นผลให้เกิดการขึ้น, การลด, การตรึง หรือทำให้คงที่ซึ่ง

ราคาสินค้าโภคภัณฑ์ในทางการพาณิชย์<sup>1</sup> ราคาที่ถูกกำหนดนี้จึง เป็นราคาที่ไม่ยุติธรรม (Unreasonable price)

การกำหนดราคานี้ยังแบ่งได้เป็น 2 วิธี คือ

การกำหนดราคาในแนวนอน (Horizontal price fixing)

หมายถึงบริษัทคู่แข่งที่ดำเนินธุรกิจประเภทเดียวกันตั้งแต่งบริษัท หรือมากกว่า ตกลงกันที่จะกำหนดราคาสินค้าในระดับที่แน่นอน ซึ่งการเตรียม ดังกล่าวนี้นี้ถือว่าการผิดกฎหมาย เพราะเป็นการจำกัดทางธุรกิจการค้า<sup>2</sup> และ

การกำหนดราคาในแนวตั้ง (Vertical price fixing)

หมายถึงข้อตกลงที่จะรักษาราคา ซึ่งกระทำการระหว่างพ่อค้าผู้ผลิตกับพ่อค้า ผู้จำหน่าย (dealers) หรือระหว่างพ่อค้าขายส่ง (wholesalers) กับพ่อค้า ขายปลีก (retailers) อันเป็นข้อตกลงระหว่างหน่วยธุรกิจ (firm) ที่ดำเนิน การแข่งขันในธุรกิจต่างระดับกัน ข้อตกลงดังกล่าวนี้โดยทั่วไปแล้วถือว่าเป็นการผิด ต่อกฎหมาย the sherman Act of 1890 แม้ข้อตกลงดังกล่าวนี้จะมีได้กระทำ เป็นลายลักษณ์อักษร แต่หากพฤติการณ์ถือว่าเป็นการกำหนดราคาแล้ว ก็ถือว่าเป็น การรวมหัวกัน (combining) ที่ผิดกฎหมาย The McGuire Act of 1952<sup>3</sup> ข้อตกลงกำหนดราคาในแนวตั้งนี้ ถือว่าเป็นการชอบด้วยกฎหมายได้ เช่นกัน ถ้าหากว่าข้อตกลงนี้อนุญาตให้พ่อค้าขายปลีกสามารถใช้อุบายพิเศษ

<sup>1</sup>Schanty and Roberson, "Antitrust law", in Essential of Business law, pp.562-563.

<sup>2</sup>Houghteling and pierce, The legal Environment of Business, p.848 - 849.

<sup>3</sup>Ibid ., p.849.

ในการกำหนดราคาขั้นสุดท้ายที่จะเสนอแก่ผู้บริโภค นอกจากนี้พระราชบัญญัติ  
 The Miller-Tydings Act of 1937 ยังได้อนุญาตเป็นกรณีพิเศษให้  
 พ่อค้าผู้ผลิต กับพ่อค้าผู้จำหน่ายทำการตกลงกันในการรักษาราคาขายปลีก  
 (Resale price maintenance) ตามเท่าที่ข้อตกลงดังกล่าวนี้เป็นข้อตกลง  
 ที่ชอบด้วยกฎหมายของมลรัฐที่ผลผลิตนั้นได้มีการนำมาขายใหม่อีก (such  
 agreement are legal in the state where the products are to be resold)<sup>1</sup>

(2) การแบ่งเขตตลาด (Division of  
 markets)

หมายถึงข้อตกลงใด ๆ ระหว่างหน่วยธุรกิจที่ประกอบการเกี่ยวกับการ  
 การขายบริการ หรือการค้าขายผลผลิตที่คล้ายคลึงกันในการแบ่งเขต -  
 (divide up) ตลาดการค้า หรือรวมกัน (share) กำหนดผลประโยชน์  
 ของตลาด ซึ่งการตกลงดังกล่าวถือว่าเป็นการรวมหัวกัน และถือว่าเป็นการ  
 กระทำที่ผิดกฎหมายในตัวของมันเอง (illegal per se)<sup>2</sup>

(3) การรวมกลุ่มต่อต้านหรือการรวมหัว  
 คว่าบาตร (Group boycotts)

โดยหลักทั่วไปแล้ว บุคคลย่อมมีเสรีภาพที่จะไม่ค้าขายกับบุคคล  
 อื่นใด เว้นแต่ว่าการนั้นจะก่อให้เกิดการแข่งขันที่ไม่ยุติธรรม การปฏิเสธ  
 ที่จะไม่ค้าขายกับบุคคลอื่นที่ถือว่าไม่ยุติธรรมใดแก่ การรวมกลุ่มต่อต้านหรือ  
 การรวมหัวคว่าบาตร

การรวมกลุ่มต่อต้าน หรือการรวมหัวคว่าบาตร หมายถึง ข้อตกลง  
 ใด ๆ ที่กระทำขึ้นระหว่างกลุ่มแข่งขันที่จะตกลงร่วมกันว่าจะไม่ค้าขายกับ  
 บุคคลอื่น หรือหน่วยธุรกิจอื่น ที่อยู่นอกกลุ่มของตน (outside the group)  
 การรวมกลุ่มต่อต้านนี้ ถือว่า เป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายในตัวของมันเอง

<sup>1</sup> Ibid., 849.

<sup>2</sup> Schant and Robertson "Antitrust law" in Essentials  
of Business law p.563.

( illegal per se)<sup>1</sup>

(4) การแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสาร ระหว่างผู้แข่งขันเกี่ยวกับด้านราคา, ต้นทุน, การผลิต และสินค้าที่เก็บไว้อื่นๆ

โดยปกติแล้วการแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับราคา ฯลฯ ทำให้การแข่งขันในตลาดที่มีผู้แข่งขันมากมายสมบูรณ์และถูกต้องตามกฎหมายยิ่งขึ้น แต่ในขณะเดียวกันผลเสียจากการแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารจะพบในระบบตลาดที่มีการผูกขาดน้อยราย (Oligopoly)<sup>2</sup> กล่าวคือ

การแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารนี้จะทำให้ผู้ค้าในตลาดที่มีการผูกขาดน้อยรายจ่ายต่อการรวมหัวกันในกาปฏิบัติทางการค้าที่ไม่ยุติธรรมได้ตามใจชอบ ซึ่งการกำหนดราคา (price fixing) การแบ่งเขตตลาดการค้า (division of markets) หรือการรวมกลุ่มต่อต้าน (group boycotts) ล้วนแต่เกิดจากการแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารทางการค้าระหว่างผู้แข่งขันทั้งหลาย เหตุผลอีกประการหนึ่งที่คำลือว่าการแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารนี้เป็นการผิดกฎหมาย เพราะมีข้อเท็จจริงปรากฏว่าหลังจากได้มีการแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารระหว่างกลุ่มผู้แข่งขันแล้ว ราคาสินค้าระหว่างกลุ่ม ก็จะมีแนวโน้มสูงขึ้นอย่างรวดเร็ว

(ข) การรวมหัวกันในแนวตั้ง

( Vertical Combination or Vertical Integration or Vertical Restraint of trade )

หมายถึง การรวมหัวกันของผู้แข่งขันทางการค้าทั้งหลายที่ประกอบธุรกิจหรืออุตสาหกรรมต่างประเภทกัน หรือต่างระดับกัน ในการตกลงว่าจะกระทำรวม

<sup>1</sup>Ibid., p.563.

<sup>2</sup>Phillip Areeda, "American antitrust law" In Talk of American Law (Voice of America, Forum Lecture.) p. 204.

กันภายใต้การจัดการเดียวกัน เพื่อขจัดการแข่งขัน หรือทำให้การแข่งขันลดน้อยลงไป ปฏิบัติการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวนี้ อาจกระทำได้หลายกรณีดังนี้

(1) การรักษาราคาขายปลีก ( Resale price

maintenance)

หมายถึง ข้อตกลงระหว่างพ่อค้าขายส่งหรือพ่อค้าผู้ผลิตกับพ่อค้าขายปลีก ในการกำหนดราคาขายปลีกซึ่งพ่อค้าขายปลีกจะต้องนำไปปฏิบัติตาม ราคาขายปลีก ที่ตกลงไว้นี้ไม่จำเป็นต้องทำเป็นสัญญา ก็ถือว่าเป็นการละเมิดกฎหมายป้องกันการผูกขาด<sup>1</sup> เพราะถือว่าเป็นรูปแบบหนึ่งของการกำหนดราคาในแนวตั้ง ( Vertical price fixing))

(2) การกำหนดอาณาเขตการค้าและการจำกัด

จำนวนลูกค้า ( Territorial and Customer restriction )

หมายถึง การที่ผู้ผลิตกำหนดอาณาเขตการค้าหรือจำกัดจำนวนลูกค้าให้แก่ พ่อค้าที่ซื้อผลผลิตจากเขา โดยบังคับให้พ่อค้านั้นสามารถทำการขายผลผลิตได้เฉพาะ ลูกค้าที่อาศัยอยู่ในเขตภูมิศาสตร์ที่แน่นอนแห่งใดแห่งหนึ่งได้เท่านั้น การกระทำดังกล่าวนี้เป็นความผิดในตัวเองและเป็นการละเมิดกฎหมายป้องกันการผูกขาด ( per se antitrust violation)<sup>2</sup>

(3) การผูกขาดค้าขายเฉพาะราย (Exclusive

dealing)

หมายถึง ข้อตกลงระหว่างพ่อค้าผู้ผลิต และพ่อค้าขายปลีก ที่ตกลงกันว่า พ่อค้าผู้ผลิตจะส่งผลผลิตของเขาให้แก่พ่อค้าขายปลีกเพียงคนเดียวโดยพ่อค้าขายปลีก ให้สัญญาว่าจะไม่ค้าขายผลผลิตของพ่อค้าผู้ผลิตซึ่งเป็นคู่แข่งรายอื่นเป็นการตอบแทน<sup>3</sup>

<sup>1</sup>Schantz and Robertson, "Antitrust law" in Essentials of Business law. p.563.

<sup>2</sup>Ibid., p.564.

<sup>3</sup>Houghteling and Pierec, The Legal Environment of Business" p.877.

โดยปกติแล้ว ข้อตกลงนี้จะถือว่าเป็นการผูกมัดเฉพาะในกรณีที่พ่อค้าผู้ผลิตนั้นอยู่ในฐานะที่มีอิทธิพลครอบงำเหนือตลาด และพยายามใช้การกระทำดังกล่าวเป็นเครื่องมือในการรักษา หรือขยายฐานะของตนให้ใหญ่ขึ้น<sup>1</sup>

(4) สัญญาผูกมัด หรือข้อตกลงผูกมัด (Tying contracts or Tying agreements or Tie-in sales)

หมายถึง สัญญาที่ผู้ซื้อ (buyer) หรือผู้เช่า (lessee) ในผลผลิตบางอย่างตกลงกับผู้ผลิตที่จะใช้ผลผลิตที่ผลิตโดยผู้ผลิตรายนั้นเท่านั้น และตกลงว่าจะไม่ใช้ผลผลิตของผู้ผลิต ซึ่งเป็นผู้แข่งขันรายอื่น<sup>2</sup> หรือ

หมายถึงการที่ผู้ขายปฏิเสธที่จะขายผลผลิตชนิดหนึ่ง (ผลผลิตที่ผูกมัด The "Tying" product) ... โดแก่ลูกค้า เว้นเสียแต่ว่าลูกค้าตกลงที่จะซื้อผลผลิตชนิดที่สอง (ผลผลิตที่จะถูกผูกมัด : The "Tied" product) เช่นกัน ตัวอย่างเช่น ผู้ผลิตเครื่องคอมพิวเตอร์ทำข้อตกลงผูกมัดให้ผู้ซื้อเครื่องคอมพิวเตอร์จากเขา ต้องใช้การ์ดคอมพิวเตอร์ของเขาเท่านั้น<sup>3</sup> ข้อตกลงเช่นนี้ถือว่าเป็นการละเมิดกฎหมายป้องกันการผูกขาด (The Clayton Act of 1914, Section 3)<sup>3</sup>

2) การรวมตัวกันในรูปแบบของการจัดการร่วม (Corporate Type of Combination)

ในระบบการคานิติบุคคล (corporation) รูปแบบการผูกขาดโดยทั่ว ๆ ไปคือ การที่นิติบุคคลหนึ่ง ๆ เข้าไปถือสิทธิในหุ้น (stock) หรือเขาไปซื้อสินทรัพย์

<sup>1</sup>Ibid., pp. 854-858.

<sup>2</sup>Ibid., p.858.

<sup>3</sup>Lavine, Modern Business law, p.765.

(assets) ของนิติบุคคลอื่น ๆ เพื่อที่จะสามารถเข้าควบคุมกิจการของนิติบุคคลนั้น ๆ โดยทั่วไปแล้ว การควบคุมจะเกิดผลก็ต่อเมื่อสามารถเข้าไปเป็นผู้ถือหุ้นในจำนวนมากกว่าครึ่งหนึ่งของหุ้นทั้งหมดที่บริษัทนั้นมีอยู่ หรือที่เรียกว่า ระบบยึดครอง (Holding system) เป้าหมายในการควบคุมก็คือ มุ่งหวังที่จะก่อให้เกิดการขจัดหรือจำกัดการแข่งขันก่อนที่จะสภาวะการแข่งขันจะเกิดขึ้นในตลาด หรือมีฉันทน์ทำให้การแข่งขันลดน้อยลงไป<sup>1</sup>

สำหรับวิธีการปฏิบัติเพื่อรวมหัวกันในลักษณะนี้ มักจะออกมาในรูปดังนี้

(ก) การควบบริษัท (Merger)

หมายถึง การที่บริษัทหนึ่งรับซื้อกิจการของอีกบริษัทหนึ่ง หรือหลายบริษัท ซึ่งทำให้บริษัทหลังต้องเลิกกิจการไป (บางครั้งอาจไปคำว่า Amalgamation) การควบบริษัทนี้ กระทำได้ทั้งในแนวนอน (Horizontal Merger) และในแนวตั้ง (Vertical Merger)

(ข) การรวมบริษัท (Consolidation)

หมายถึง การรวมตัวของบริษัทตั้งแต่สองบริษัทหรือมากกว่าขึ้นไป โดยเลิกกิจการของบริษัทเก่า และตั้งบริษัทใหม่ขึ้นแทน

(ค) การเข้าถือหุ้นหรือสินทรัพย์ของผู้แข่งขันด้วยกัน

(Stocks and assets acquisition of competition)

หมายถึง บริษัทใดบริษัทหนึ่ง กระทำการเข้าถือสิทธิในหุ้น (stocks) หรือสินทรัพย์ (assets) ทั้งหมดหรือบางส่วนของอีกบริษัทหนึ่ง ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม ซึ่งเป็นผลก่อให้เกิดการหน่วงเหนี่ยวการแข่งขันระหว่างบริษัทผู้ขายหุ้นหรือสินทรัพย์กับบริษัทผู้ถือหุ้น หรือสินทรัพย์ หรือเป็นผลก่อให้เกิดการจำกัดทางการค้าหรือทางพาณิชย์ ไม่ว่าจะในส่วนหนึ่งส่วนใดหรือทั้งวงจรร หรือเป็นการ

<sup>1</sup> Schantz and Robertson, "Antitrust Law" in Essentials of Business Law. p.564.



พยายามที่จะทำการผูกขาดไม่ว่าจะเป็นทางใดทางหนึ่งของการพาณิชย์<sup>1</sup> (การกระทำเช่นนี้ในสหรัฐถือว่าเป็นการผิดกฎหมาย ดู The Clayton Act of 1914 section 7

(ง) การเป็นกรรมการร่วมหลายบริษัทในธุรกิจประเภทเดียวกัน (Interlocking directorates)

หมายถึง การที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นกรรมการร่วมในคณะกรรมการของสองบริษัทขึ้นไป ซึ่งบริษัทเหล่านั้นเป็นผู้แข่งขันในด้านการพาณิชย์ หรืออุตสาหกรรมไม่ว่าในอดีตหรือปัจจุบัน อันเป็นผลทำให้การแข่งขันต้องถูกตัดออกไป การกระทำเช่นนี้ถือว่าเป็นการผิดกฎหมาย (กฎหมายสหรัฐ ดู The Clayton Act 1914 section 8, กฎหมายไทย ดูพระราชบัญญัติธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505)

(จ) การรวมค่าเฉพาะกิจ (Joint venture)

หมายถึง การทำสัญญาความร่วมมือระหว่างสองบริษัท หรือมากกว่าขึ้นไปเพื่อทำกิจการอย่างใดอย่างหนึ่ง เมื่อบรรลุผลที่ต้องการแล้ว มักจะเลิกกันไป การทำสัญญาร่วมกันนี้ บางครั้งอาจก่อให้เกิดการผูกขาดชั่วคราว

3. พัฒนาการขั้นสูงสุดของทุนนิยมผูกขาดกับกลไกแห่งอำนาจครอบงำ : บริษัทลงทุนข้ามชาติ

การรวมหัวกันด้วยวิธีและรูปแบบต่าง ๆ เหล่านี้ ต่อมาจะค่อย ๆ พัฒนาจากการผูกขาดภายในประเทศขยายวงกว้างออกไปยังต่างประเทศ ทั้งนี้เพราะธุรกิจขนาดใหญ่ย่อมมุ่งหวังที่จะเข้าครองตลาดสินค้าและแหล่งวัตถุดิบที่ใหญ่กว่า และแสวงหาช่องทางการลงทุนใหม่ที่ให้ผลกำไรมากกว่า นอกจากนี้ตลาดแรงงานในประเทศด้อยพัฒนาที่ถูกกว่าและปัญหาการประหยัดค่าใช้จ่ายในการขนส่งย่อมเป็นสาเหตุที่ทำให้ธุรกิจขนาดใหญ่ของประเทศที่พัฒนาแล้วขยายการลงทุนไปยังประเทศด้อยพัฒนามากขึ้นเรื่อย ๆ ในรูปของการลงทุนโดยตรง (Direct Foreign Investment เป็นผลทำให้ธุรกิจขนาดใหญ่มีลักษณะการดำเนินงานแบบลงทุนข้ามชาติ

<sup>1</sup> Houghteling and Pierce, The Legal Environment of Business, p. 821.

อันเป็นที่มาของคำว่า บริษัทลงทุนข้ามชาติ ( Multinational corporation or International corporation or transnational corporation)

บริษัทลงทุนข้ามชาตินี้ หมายถึง "บริษัทขนาดใหญ่ที่ดำเนินธุรกิจในประเทศต่าง ๆ หลายแห่งโดยมีสำนักงานใหญ่อยู่ในประเทศหนึ่ง และมีการดำเนินกิจการสาขาอยู่ในประเทศอื่น ๆ หลายแห่ง ซึ่งบริษัทสาขาต่าง ๆ เหล่านี้จะต้องปฏิบัติตามนโยบายที่กำหนดโดยสำนักงานใหญ่อันเป็นบริษัทแม่"<sup>1</sup>

การลงทุนของบริษัทข้ามชาติ อาจจำแนกได้หลายประเภท<sup>2</sup> กล่าวคือ  
Branch Company ได้แก่บริษัทสาขาของบริษัทฯ เป็นการลงทุนของบริษัทแม่เต็ม 100 %

Joint Venture ได้แก่รูปแบบการร่วมลงทุนระหว่างบริษัทฯ กับบริษัทท้องถิ่น โดยออกทุนฝ่ายละ 50 % การบริหารจะทำร่วมกัน

Subsidiary ได้แก่รูปแบบการลงทุนที่บริษัทฯ ร่วมลงทุนกับบริษัทท้องถิ่น โดยบริษัทฯ ออกทุนมากกว่า 50 % ธุรกิจแบบนี้ การบริหารงานจะอยู่ภายใต้การวางแผนนโยบายของบริษัทฯ

Affiliated ได้แก่รูปแบบการลงทุนร่วมที่มีความสัมพันธ์ซับซ้อน หากไม่ดูถึงการถือหุ้นในบริษัทนั้นต่อก็จะไม่ทราบว่าบริษัทนั้นเป็นบริษัทในเครือของบริษัทฯ เช่น บริษัทฯ ไปลงทุนในบริษัทที่ 1 มากกว่า 50 % และบริษัทที่ 1 ไปลงทุนในบริษัทที่ 2 มากกว่า 50 % เช่นกัน บริษัทที่ 2 นี้แหละจัดว่าเป็นบริษัทที่เรียกว่า affiliated ของบริษัทฯ ซึ่งมักจะถูกควบคุมนโยบายการบริหารและเทคนิค

<sup>1</sup> สุธี ประคำสน์ เศรษฐ "บริษัทลงทุนข้ามชาติ : ช่วยเหลือหรือช่วยเดือด" ใน บริษัทลงทุนข้ามชาติ... หน้า 7.

<sup>2</sup> กลุ่มศึกษาเผยแพร่การเกษตร คณะเกษตรศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์, การผูกขาดการเกษตรไทย (จุลสารประกอบนิทรรศการ, 17-21 กันยายน 2522), หน้า 5.

ต่าง ๆ จากบริษัทฯ ซึ่งเป็นบริษัทแม่

บริษัทลงทุนข้ามชาติมีกลไกการครอบงำ (dominating mechanism) โดยการทำงานร่วมกันเป็นระบบกลไกต่าง ๆ ซึ่งจะประสานซึ่งกันและกันในการรักษาและขยายอำนาจครอบงำ (dominating power) ของบริษัทฯ อยู่ตลอดเวลา สิ่งเหล่านี้ก็คือ

### ก) การควบคุมทางเทคโนโลยี

โดยบริษัทจะพยายามสร้างอุตสาหกรรมของประเทศด้อยพัฒนาให้ดำเนินได้โดยต้องอาศัยเทคโนโลยีจากบริษัทฯ แต่เทคโนโลยีที่ต้องการนี้ บริษัทฯ มิได้เสนอขายอย่างการแข่งขันในตลาดการค้าเสรี เทคโนโลยีนี้กลับกลายเป็นสินค้าผูกขาดที่บริษัทฯ ครอบครองอยู่ ด้วยการจดทะเบียนสิทธิบัตร (patent) การอนุญาตให้หน้าเทคนิคต่าง ๆ ในการผลิตนั้น ๆ มาใช้ในประเทศอื่นก็ทำได้โดยการออกใบอนุญาตและคิดค่าธรรมเนียม ภายใต้ภาวะทางเศรษฐกิจและสังคมเช่นนี้ ประเทศด้อยพัฒนาย่อมตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบในการซื้อขาย เทคโนโลยี (Technological Commercialisation)<sup>1</sup> การเสียเปรียบนี้เกิดจากลักษณะของการพึ่งพาบริษัทฯ

สัญญาผูกมัด (Tie-in contract) ที่บริษัทฯ เรียกร้องต่อบริษัทในประเทศด้อยพัฒนา ไม่ว่าจะเป็นบริษัทท้องถิ่นหรือผู้ร่วมทุน มีลักษณะสำคัญ คือ

- 1) การจำกัดตลาดสินค้าที่ผลิตขึ้นโดยเทคโนโลยีนั้น (Export restrictive Clause)
- 2) การบังคับให้บริษัทที่ซื้อเทคโนโลยี ต้องซื้อสินค้าระหว่างผลิตและสินค้าทุนจากบริษัทฯ ที่ขายเทคโนโลยีเพียงแห่งเดียว (Tie-in clause)<sup>2</sup>

<sup>1</sup> สุธี ประคำสน์ เศรษฐ "บริษัทลงทุนข้ามชาติ: ช่วยเหลือหรือช่วยเถื่อ"  
หน้า 77.

<sup>2</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 29.

ในการทำสัญญาต่าง ๆ บริษัทฯ มักจะหลีกเลี่ยงกฎหมายโดยระบุว่าผล-  
ผลิตที่เกิดจากการใช้เทคโนโลยีจะต้องมีคุณสมบัติตามที่บริษัทฯ ระบุไว้ ซึ่งหมาย  
ความว่าบริษัทท้องถิ่นต้องซื้อทั้ง เครื่องจักร วิธีการและบางครั้งก็ต้องซื้อวัตถุดิบเกือบ  
ทั้งหมดจากบริษัทฯ

นอกจากนี้ ในกรณีบริษัทท้องถิ่นได้รับอนุญาตให้ส่งสินค้าไปขายในประเทศ  
อื่นได้นั้น บริษัทท้องถิ่นก็ต้องให้เอกสิทธิ์แก่บริษัทฯ ในการขายนั้น ๆ โดยบริษัทฯ  
อ้างว่าเป็นการจำเป็นเพื่อรักษาชื่อเสียงของตราสินค้าของบริษัทฯ

จึงเห็นว่า การควบคุมทางเทคโนโลยีของบริษัทฯ เป็นการจำกัดการ  
ขยายการผลิตของประเทศด้อยพัฒนา เป็นการผูกขาดทั้งทางด้านการซื้อขายสินค้าทุน และ  
วัตถุดิบ และยังเป็นการควบคุมการตลาดระหว่างประเทศอีกด้วย นอกเหนือจากการ  
พึ่งพาทางเทคโนโลยีฯ ประเทศด้อยพัฒนายังต้องพึ่งพาการตลาด (market depen-  
dency)<sup>1</sup> อีกด้วย

#### ข) การควบคุมทางการเงิน

ความจำเป็นในการซื้อเทคโนโลยีราคาแพง ประกอบกับการขาดแคลน  
เงินทุน ทำให้ประเทศด้อยพัฒนาต้องพึ่งพาอาศัย เงินกู้และความช่วยเหลือจากต่างประเทศ  
เป็นจำนวนมาก ในแง่เหล่านี้บริษัทฯ ก็มีอิทธิพลอยู่ในสถาบันการเงินต่าง ๆ ที่ให้  
เงินกู้ระหว่างประเทศ เช่น ธนาคารแห่งประเทศไทย ธนาคารโลก กองทุนการเงิน  
ระหว่างประเทศ ฯลฯ

ในด้านความช่วยเหลือระหว่างประเทศ ประเทศที่พัฒนาจะให้ความช่วยเหลือและ  
เงินกู้แก่ประเทศด้อยพัฒนาเพื่อนำมาใช้ซื้อสินค้าทุน และเทคโนโลยีจาก  
บริษัทฯ อีกทอดหนึ่ง การซื้อสินค้าโดยใช้เงินจากความช่วยเหลือก็ต้องผ่าน  
บริษัทฯ ซึ่งสามารถตั้งราคานั้นอย่างสูงเกินราคาในตลาดทั่วไปอย่างมาก ความ-

<sup>1</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 31.

ช่วย เหลือที่แท้จริงมักจะเหลือไม่ถึงครึ่งของมูลค่าที่ให้เมื่อหักราคาที่สูงเกินควรออกไป การตัดสินใจในการใช้เงินของประเทศด้อยพัฒนาจึงอยู่ภายใต้อิทธิพลของบริษัทฯ อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ยาก

จึงอาจสรุปได้ว่าการควบคุมทางการเงินและเทคโนโลยี หมายถึงบริษัทฯ มีอำนาจในการสร้าง " เครื่องกีดขวางในการเข้ามาแข่งขัน" (Barrier to entry) ได้โดยเด็ดขาดในกิจการที่บริษัทฯ เกี่ยวข้องอยู่ นั่นก็คือการมีอำนาจที่จะทำลายคู่แข่ง และบีบบังคับการเข้ามาแข่งขันของบริษัทท้องถิ่น<sup>1</sup>

### ค) อำนาจในการตั้งราคา

ความสามารถในการผูกขาดเทคโนโลยี หมายถึง ความสามารถในการผูกขาดการผลิตและการตั้งราคาด้วยเช่นกัน อำนาจในการตั้งราคานี้ มิใช่เป็นแต่เพียง เครื่องมือในการเพิ่มพูนกำไรมหาศาลให้แก่สาขาของบริษัทในประเทศต่างๆ แต่ยังเป็น เครื่องมือในการชักย้ายถ่าย เทหรือดูดเอาผลกำไรนั้นออกมาจากประเทศด้อยพัฒนาไปสู่ศูนย์กลางหรือสำนักงานใหญ่ของบริษัทฯ การตั้งราคาสินค้าซึ่งมีการซื้อขายกันในลักษณะนี้ เรียกว่า การตั้งราคาโอน (Transfer pricing) <sup>2</sup> การตั้งราคาโอนนี้มิได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับสภาพของตลาดแข่งขันแต่อย่างใด กล่าวคือ บริษัทฯ ได้ใช้การตั้งราคาโอนนี้เป็น เครื่องมือในการลักลอบส่งผลกำไรออกไปจากประเทศที่กีดกันการส่งผลกำไรออกนอกหรือส่ง เงินออกจากประเทศที่มีอัตราภาษีสูงไปเก็บไว้ในประเทศที่มีอัตราภาษีต่ำซึ่งประเทศหลังนี้มีสาขาของบริษัทฯ ตั้งอยู่ การชักย้ายถ่าย เทผลกำไรของบริษัทฯ ไปมาระหว่างสาขาต่าง ๆ นี้ มีส่วนในการซ้ำเติมปัญหาดุลยการชำระ เงินขาดดุลยของประเทศด้อยพัฒนาต่าง ๆ เป็นอย่างมาก

### ง) การใช้อำนาจทางการเมือง

บริษัทลงทุนข้ามชาติมักจะไม่ถือเอานโยบายต่าง ๆ ของประเทศที่ตนไป

<sup>1</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 33.

<sup>2</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 33-34.

ลงทุนเป็นสิ่งที่กำหนดและปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เหล่านั้น บริษัทฯ จะพยายามอย่างยิ่งในการเปลี่ยนแปลงสิ่งแวดล้อมทางการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม เพื่อที่จะอำนวยความสะดวกในการแสวงหากำไรของบริษัทที่อยู่ตลอดเวลา

บริษัทมักจะใช้อำนาจทางการเงินเข้าครอบงำผู้นำของรัฐ และแฝงตัวเข้าไปมีอิทธิพลในองค์กรของรัฐ และในขณะเดียวกันก็ใช้อำนาจรัฐ เป็นเครื่องมือของบริษัทซึ่งถือว่าเป็นลักษณะสำคัญของระบบอุตสาหกรรมสมัยปัจจุบัน

นอกจาก นโยบายของรัฐบาล บริษัทยังมีอิทธิพลเหนือองค์กรระหว่างประเทศที่สำคัญ เช่น ธนาคารโลก กองทุนการเงินระหว่างประเทศ องค์กรแรงงานระหว่างประเทศและองค์การอาหารและเกษตร เป็นต้น โดยบริษัทฯ จะใช้อิทธิพลเหล่านี้ เข้าแทรกแซงกิจการภายในประเทศเจ้าบ้าน เพื่อบีบบังคับให้ยินยอมและปฏิบัติตามเงื่อนไขขอของบริษัทฯ หรือสร้างบรรยากาศต่าง ๆ เพื่ออำนวยความสะดวกการแสวงหากำไรของบริษัทฯ

ไม่เพียงแต่การใช้รัฐบาลของตนเองและองค์การระหว่างประเทศเป็นเครื่องมือเท่านั้น บริษัทฯ ยังเข้าไปแทรกแซงการเมืองในบางประเทศโดยตรงอีกด้วย การใช้อำนาจทางการเงินเข้าครอบงำบรรดาผู้มีอิทธิพลภายในประเทศนั้นเพื่อการวางนโยบายของรัฐนั้นจะสอดคล้องกับผลประโยชน์ของบริษัทฯ หรือบริษัทฯ อาจใช้วิธีการสร้างความปั่นป่วนทางเศรษฐกิจแก่ประเทศนั้น เพื่อให้เกิดสภาวะที่ต้องยอมรับนโยบายของบริษัทฯ ในรูปของความช่วยเหลืออย่างหลีกเลี่ยงได้ยาก

จะเห็นได้ว่า บริษัทฯ มีเครื่องมือหรือกลไกแห่งอำนาจครอบงำที่มีประสิทธิภาพอย่างยิ่ง การใช้กลไกต่าง ๆ ในการเสริมสร้างอำนาจครอบงำนี้ขึ้นอยู่กับสภาพแวดล้อมที่บริษัทฯ ดำเนินกิจการอยู่ ส่วนใหญ่แล้วบริษัทฯ มีความแนบเนียนในการใช้กลไกเหล่านี้และออกจะเป็นการยากที่จะตรวจสอบพฤติกรรมต่าง ๆ เหล่านี้ ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องพยายามไขความกล้าหาญ ความจริงใจ และถือผลประโยชน์ของส่วนรวมเป็นที่ตั้งในการใช้อำนาจรัฐที่มีอยู่ เข้าแทรกแซงเศรษฐกิจในการวางนโยบายเพื่อแก้ปัญหาเหล่านี้ด้วยการออกกฎหมายที่เป็นธรรม และสามารถปฏิบัติบังคับใช้การได้โดยจริงจัง เพื่อจัดสรรผลประโยชน์ของชนในชาติให้อยู่ในสภาพที่เหมาะสมและสมดุลกัน ทั้งนี้ย่อมจะเป็นวิธีการหนึ่งสำหรับลดความขัดแย้งภายในสังคมลงได้

## การแทรกแซงเศรษฐกิจโดยอำนาจของรัฐ

ในระหว่างศตวรรษที่ 18-19 แนวความคิดเรื่องเสรีนิยม ( Liberalism) ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม ( Laissez faire) และปัจเจกชนนิยม (Individualism) ได้รับความนิยมน้อยลงเรื่อยๆ ทั้งนี้สืบเนื่องมาจากความเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมืองในขณะนั้น เช่น การปฏิวัติอุตสาหกรรม (ค.ศ. 1760) และการปฏิวัติในฝรั่งเศส (ค.ศ. 1789-1799) ดังเช่น โทมัส เจฟเฟอร์สัน (Thomas Jefferson) (ค.ศ. 1743-1826) เคยกล่าวว่า "รัฐบาลที่ดีที่สุดคือรัฐบาลที่ปกครองน้อยที่สุด" แนวความคิดทางการเมืองเช่นนี้ได้เชื่อมโยงไปถึงแนวความคิดในทางระบบเศรษฐกิจด้วย โดยที่ขณะกิจการของเอกชนกำลังเจริญก้าวหน้าอย่างเห็นผลได้ชัด ซึ่งทั้งนี้ก็เป็นผลสืบเนื่องมาจากความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีในการปฏิวัติอุตสาหกรรม จึงเชื่อกันว่า การให้เอกชนมีอิสระภาพในการประกอบอาชีพและมีอิสระในการแข่งขันกันโดยเสรี (free competition) จะเป็นหลักสำคัญในการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศ ประกอบกับมีนักคิดที่มีอิทธิพลหลายคนเกิดขึ้นในช่วงนั้น เช่น อัดัม สมิท (Adam Smith) (ค.ศ. 1723-1790) เจอเร็มีย์ เบนทัม (Jeremy Bentham) (ค.ศ. 1748-1832) และ จอห์น สจวร์ต มิลล์ (John Stuart Mill) (ค.ศ. 1806-1873) บุคคลเหล่านี้ล้วนแต่เห็นด้วยกับระบบเศรษฐกิจแบบ Laissez faire เหมือนกันทั้งสิ้น โดยเห็นว่ารัฐจะเข้าไปแทรกแซงประกอบธุรกิจการค้าแข่งขันกับเอกชนไม่ได้ แนวความคิดนี้เป็นหลักที่ยึดถือกันมาในประเทศระบบทุนนิยมเป็นเวลาเกือบ 200 ปี

ต่อมาในศตวรรษที่ 20 สภาพเศรษฐกิจขยายตัวไปมากขึ้น การปล่อยให้ภาวะการแข่งขันโดยเสรีดำเนินไปโดยอิสระ โดยหวังว่า demand และ Supply จะปรับตัวเองได้ในระบบตลาดเสรี (free market) แต่ปรากฏว่ามีได้เป็นไปตามนั้นอย่างจริงจัง กรณีกลับปรากฏว่าก่อให้เกิดความยุ่งเหยิงมากขึ้น มีความทุกข์และความยากจนเกิดขึ้นทั่วไป ทั้งนี้เนื่องจากการแข่งขันกันอย่างเกินสมควร การปล่อยให้มีการแข่งขันโดยเสรี เกินขอบเขตนี้ท้ายที่สุดแล้วมีแนวโน้มที่จะก่อให้เกิด

กิจการผูกขาด (Monopoly) นักเศรษฐศาสตร์และนักรัฐศาสตร์ จึงเริ่มหันไปสนใจ แนวความคิดทางสวัสดิการสังคม (Social Welfare) มากขึ้น โดยเห็นว่ารัฐควรมีอำนาจหน้าที่ในการพิทักษ์รักษาประชาชน (Paternalism) โดยในการนี้รัฐควรมีอำนาจดำเนินการใด ๆ ใดทุกอย่างเพื่อประโยชน์ของสังคม (collectivism) อันเป็นแนวความคิดในทางสังคมนิยม (socialism) นั้นเอง แมว่าในประเทศระบบทุนนิยม จะเริ่มมีแนวโน้มตามนี้ แต่ก็ยังมีความเห็นว่ากรณีมิใช่ว่าระบบทุนนิยม เป็นระบบที่ผิดพลาดและต้องเปลี่ยนแปลงไปเป็นระบบสังคมนิยม หากเป็นเพียงแต่ว่าระบบทุนนิยม นั้น เป็นระบบที่มีข้อบกพร่องเท่านั้น และอาจแก้ไขได้โดยการให้รัฐสามารถเข้ามาแทรกแซงและคอยเฝ้าควบคุมดูแลกิจการต่าง ๆ ในสังคมได้ ถือเป็นระบบเศรษฐกิจเสรีแบบควบคุม (regulatory controle) โดยมิได้ปล่อยให้เป็นที่เต็มที่ อย่างแนวความคิดดั้งเดิมและเริ่มมีกฎหมายออกมาควบคุมกิจการต่าง ๆ มากขึ้น เช่น การกำหนดราคาสินค้าป้องกันการค้ำกำไรเกินควร การกำหนดอัตราค่าจ้างในโรงงาน การควบคุมการโฆษณา การป้องกันการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม การห้ามประกอบกิจการบางอย่าง หรือการกำหนดกิจการค้าที่ต้องขออนุญาต ตลอดจนการกำหนดมาตรการทางภาษีป้องกันการหลอกลวงในการได้มาซึ่งสิทธิในทางทรัพย์สิน ฯลฯ<sup>1</sup>

สาเหตุอีกประการหนึ่ง คือ เมื่อสภาพเศรษฐกิจซับซ้อนมากยิ่งขึ้น ความจำเป็นในการวางแผนพัฒนาเศรษฐกิจก็มีความจำเป็นมากขึ้นตามลำดับ โดยต้องมีการวางแผนระยะยาวและกำหนดให้มีความก้าวหน้าในด้านต่าง ๆ ดำเนินไปสอดคล้องต่อกัน นอกจากนั้นยังมีกิจการสำคัญบางประการที่เห็นกันว่ารัฐควรเข้าดำเนินการแทนเอกชน เพื่อให้กิจการนั้นสามารถดำเนินไปโดยเหมาะสม เช่น สาธารณูปโภคทางด้านคมนาคม การจัดหาพลังงาน การอนุรักษ์ที่ดินหรือการ

<sup>1</sup> รongพล เจริญพันธ์, นิติปรัชญา (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์เจริญวิทย์ การพิมพ์, พ.ศ. 2520), หน้า 52.



ช่วยเหลือด้านสวัสดิการแก่ผู้ว่างงาน เป็นต้น การประกอบการค้าอีกหลายประการ จึงกลายเป็นงานของรัฐเพิ่มขึ้น

จึงเห็นกันว่า ในปัจจุบันอำนาจของรัฐมิได้อยู่แต่การป้องกันประเทศและรักษาความสงบเรียบร้อยภายในประเทศเท่านั้น แต่รัฐต้องเข้ามามีส่วนควบคุมกิจการด้านการค้าด้วย แนวความคิดเกี่ยวกับระบบทุนดั้งเดิม (classic capitalism) ที่ว่ารัฐจะเข้ามามีส่วนในด้านการค้าไม่ได้ นั่น เห็นกันว่าเป็นแนวความคิดที่ล้าสมัยแล้ว และในระบบทุนนิยมสมัยใหม่ (modern capitalism) นี้ อำนาจของรัฐมีเพิ่มมากขึ้นกว่าที่เคยเชื่อถือกันมาแต่เดิม และรัฐมีอำนาจโดยชอบที่จะเข้ามาประกอบการค้าหรือแทรกแซงกิจการค้าของเอกชนได้ ถ้าผลประโยชน์ในการนั้นจะตกได้แก่สังคมส่วนรวม

การแทรกแซงเศรษฐกิจ โดยอำนาจรัฐนี้มักจะออกมาในรูปของการตรากฎหมายพิเศษขึ้นมาควบคุมระบบเศรษฐกิจของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายกับเศรษฐกิจจึง เป็นสิ่งที่แยกกันไม่ออก ซึ่งเราจะได้อธิบายไปถึงพัฒนาการของทฤษฎีกฎหมาย ที่มีความสัมพันธ์กับระบบเศรษฐกิจดังต่อไปนี้

#### พัฒนาการของทฤษฎีกฎหมายป้องกันการค้าผูกขาด

ทฤษฎีกฎหมาย หมายถึงหลักหรือข้อคิดเห็นในทางกฎหมาย ซึ่งนักนิติศาสตร์ได้คิดค้นขึ้น อันมีความสำคัญต่อการพิจารณาเหตุผลในกฎหมายและมักจะถูกยึดเป็นแนวทางในการร่างกฎหมายขึ้นบังคับใช้กับประชาชน แต่ทฤษฎีกฎหมายย่อมเปลี่ยนแปลงไปตามยุคสมัย ทั้งนี้ย่อมขึ้นอยู่กับลัทธิการเมือง ระบบเศรษฐกิจและสังคมในทำนองเดียวกัน ทฤษฎีกฎหมายโดยตัวของมันเองแล้วก็เป็นตัวจักรสำคัญอันหนึ่งที่ผลักดันให้ประเทศ หรือรัฐปฏิรูปทั้งในทางการเมือง เศรษฐกิจและสังคม ทั้งนี้เพราะความมุ่งหมายอันสูงสุดของรัฐก็คือ ความเป็นระเบียบของสังคม และความสงบสุขของประชาชน

วิวัฒนาการของทฤษฎีกฎหมายกับระบบเศรษฐกิจ พอจะจำแนกออกเป็นยุค ๆ ได้ดังนี้

ก. ยุคแห่งเทววิทยา (The Theological stage) มนุษย์ยังมีความเชื่อหลงงมงายในเรื่องภูตผีปีศาจ และเทพเจ้าต่าง ๆ ลังคมความเป็นอยู่ของมนุษย์ในยุคนี้ ไม่ต่างอะไรกับธรรมชาติของสัตว์ป่าที่ฆ่าแกงกันเป็นประจำ กฎหมายในยุคนี้จึงมีเจตนารมณ์เพื่อลึงคมมนุษย์จะได้อยู่กันอย่างสันติสุข พ้นจากธรรมชาติที่ว่า ปลาใหญ่กินปลาเล็ก

ข. ยุคแห่งอภิปรัชญา (The Metaphysical stage)

ตามระบบความคิดแบบอภิปรัชญา (Metaphysic) สมัยเดิมนั้นกฎหมายที่มีความยุติธรรมจะต้องมุ่งถึงผลประโยชน์ของมหาชนเป็นสำคัญ ดังเช่นทฤษฎีกฎหมายว่าด้วยหลักเรื่องความเป็นธรรมหรือความยุติธรรม ซึ่งเป็นแก่นแท้ของกฎหมายนั้น ในทรรศนะของพลาโต (Plato) เห็นว่า ความยุติธรรม หมายถึง "การที่บุคคลใดก็ตาม ควรที่จะได้ทำงานของเขาในหน้าที่แห่งชีวิตตามความสามารถของเขาเอง"

ครั้นมาถึงสมัยของ อริสโตเติล (Aristotle) แนวความคิดกฎหมาย กลับมุ่งไปยังความเสมอภาค (Equality) ของปัจเจกชน ดังจะเห็นได้จากทัศนะในการอธิบายความหมายของ ความชอบธรรมว่ามีอยู่ 2 ประการ ประการแรกเป็นความชอบธรรมในการจัดสรรแบ่งปัน (justitia distributiva) และประการที่สอง ได้แก่ ความเป็นธรรมในทางชดเชย (justitia commutativa) ซึ่งท่านอธิบายว่า justitia distributiva หมายถึงการแบ่งสรรปันส่วนทรัพย์สิน ชื่อเสียงเกียรติยศ ตำแหน่ง และผลประโยชน์ หรือความสละอื่น ระหว่างสมาชิกในสังคม ส่วน justitia commutativa นั้น เกิดขึ้นเมื่อมีการจัดสรรแบ่งปันแล้ว ก็เป็นอันรู้ว่าเป็นส่วนของใครของมัน ถ้ามีผู้ใดมาทำให้ส่วนของอีกผู้หนึ่งเสียหายก็ต้องชดเชยให้ดี เช่น เดิมตามความยุติธรรมในทางจัดสรรที่แบ่งปันกันเป็นส่วนสัดส่วนแล้ว<sup>1</sup>

พอมาถึงสมัยกลาง เช่นตออกัสติน (St. Augustine) กลับมีแนวความคิดทางกฎหมายมุ่งถึงผลประโยชน์ของสังคมด้วย โดยเขากล่าวว่า "กฎหมายต้องมุ่ง

<sup>1</sup>วิชา มหาคุณ, การใช้เหตุผลในทางกฎหมาย (กรุงเทพฯ : ศิริพร การพิมพ์, พ.ศ. 2522), หน้า 89-90.

ถึงผลประโยชน์มหาชน ต้องสร้างความมั่นคง สร้างให้เกิดความสงบเรียบร้อยและ  
ศีลธรรมอันดีของประชาชน" ซึ่งแนวความคิดนี้ได้มีอิทธิพลตกทอดมาถึงแนวความคิด  
ของ เซนต์โทมัส (St. Thomas) เมื่อสิ้นสุดสมัยกลาง ระบบความคิดแบบอภิปราย  
ก่อให้เกิดทัศนคติต่อทฤษฎีกฎหมายที่ขัดแย้งกันสองแนวทางคือ

1. ทฤษฎีที่มุ่งผลประโยชน์มหาชน (Collectivism) มีนักนิติศาสตร์  
ชื่อ Grotius และ Pufendorf เป็นผู้นำมีความเห็นว่า "กฎหมายต้องมุ่งถึง  
ผลประโยชน์ของมหาชน เนื่องจากกฎหมายเกิดจากการคิดค้นด้วยเหตุผลของมนุษย์  
ธรรมชาติของมนุษย์เป็นผู้มีเหตุผล (Reasonableness) มีไมตรีจิต (Sociability)  
ด้วยเหตุผลนี้จึงอุทิศประโยชน์ให้สังคม"

2. ทฤษฎีที่มุ่งผลประโยชน์เอกชน (Individualism) มีนักนิติศาสตร์  
Thomas Hobbes, Rousseau และ Kant เป็นผู้นำโดยมีความเห็นว่า "สิทธิ  
เสรีภาพของมนุษย์ชนเป็นสิ่งที่ต้องเกิดทูลมากที่สุด" กฎหมายจึงต้องบัญญัติคุ้มครอง  
หลักเสมอภาค (Equality) หลักเสรีภาพทางเศรษฐกิจ (Economic Libera-  
lism) และหลักทรัพย์สินส่วนบุคคล (Private Property) แนวความคิดปัจเจก  
ชนนิยมนี้ได้ทำลายกลางความคิดของพวกเขา เทววิทยาและอภิปรัชญาของพวกเขา เจ้าขุนมูลนาย  
ที่ขัดและกดขี่เสรีภาพของประชาชน

### ค. ยุคแห่งวิทยาศาสตร์ (The Positivist Stage)

ในยุคนี้จิตใจคนเริ่มเป็นจิตใจวิทยาศาสตร์ ศึกษาแต่สิ่งที่มีอยู่จริงและ  
สัมผัสได้ หรือที่เรียกว่า ปรากฏการณ์อันเป็นข้อเท็จจริงในสังคม (Social phe-  
nomena) ซึ่งเคลื่อนที่เปลี่ยนแปลงได้ และพยายามค้นหาสัจจะธรรมโดยใช้วิทยา  
การทางวิทยาศาสตร์ธรรมชาติ (Natural Science) ในการศึกษาสังคม ความ  
คิดเกี่ยวกับกฎหมายในยุคนี้ เน้นความสำคัญที่หน้าที่ของกฎหมายโดยถือว่ากฎหมาย  
ต้องมีประโยชน์ต่อสังคมและต้องเปลี่ยนแปลงได้ตามสภาพสังคม กฎหมายเป็นเรื่อง  
ข้อเท็จจริงในสังคม ไม่ใช่เรื่องเพื่อฝัน

ในยุคนี้มีแนวความคิดเกี่ยวกับทฤษฎีกฎหมายที่นำศึกษาดังนี้

1. ทฤษฎีของ เจอเร็มีย์ เบนทัม (Jeremy Bentham ค.ศ. 1748-  
1832) ทฤษฎีนี้กล่าวว่า หน้าที่ของกฎหมาย คือ สร้างสรรให้เกิดความสุขในสังคม

และให้ความมั่นคงแก่สังคมมากที่สุดสำหรับความเสมอภาคนั้นไม่ควรจะมี ถ้าการมีความเสมอภาคนั้นไปขัดต่อหลักแห่งความมั่นคง ทฤษฎีนี้เชื่อในหลักการค่าเสรี (Free Enterprise) หลักทรัพย์สินส่วนบุคคล (Private Property) และหลักเสรีภาพในสัญญา (Freedom of Contract) ทฤษฎีนี้จึงเป็นแบบปัจเจกชนนิยม มุ่งส่งเสริมกฎหมายเอกชน (Private Law)

## 2. ลัทธิมาร์กซิส (Marxism)

ปรัชญาของลัทธินี้คือ สสารธรรม (Materialism) ที่ถือว่า "เอกภาพเป็นสสารล้วน ๆ วัตถุต่าง ๆ ทั้งหลายที่เรามีประสบการณ์อยู่ล้วนแต่ประกอบไปด้วยสสารทั้งสิ้น จิตนั้นเป็นแบบหรือการปฏิบัติหน้าที่ของสสาร สสารมีอิทธิพลมากสามารถบังคับจิตใจได้ และสสารนี้ย่อมเคลื่อนไหวเปลี่ยนแปลงไปตามกฎของการพัฒนาการ (Evolution) แห่งสสารธรรม" การเปลี่ยนแปลงของสังคมนั้นเป็นสิ่งที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ ทั้งนี้ด้วยเหตุผลและหลักการดังต่อไปนี้

ก) หลักเรื่องการแบ่งชนชั้น (The Principle of Stratification) กล่าวคือ ในสังคมหนึ่ง ๆ จะมีสองชนชั้น (แบ่งชนชั้นโดยอาศัยหลักทางเศรษฐกิจศาสตร์) ชนชั้นหนึ่งเป็นเจ้าของเครื่องมือปัจจัยการผลิต เรียกว่า "ผู้กดขี่" ส่วนอีกชนชั้นหนึ่งไม่ได้ควบคุมปัจจัยการผลิต เรียกว่า "ผู้ถูกกดขี่"

ข) หลักในเรื่องการต่อสู้ระหว่างชนชั้น (The principle of class struggling) เมื่อชนชั้นหนึ่งกดขี่ อีกชนชั้นหนึ่งย่อมต้องต่อต้านเพื่อความอยู่รอด

ค) สาเหตุและเครื่องมือในการกดขี่ (Alienation) รากฐานทางเศรษฐกิจ (Economic Infrastructure) ที่ยอมให้มี Private Property นั้นเองเป็นสาเหตุให้ชนชั้นกดขี่กัน ส่วนเครื่องมือในการกดขี่นั้นมีหลายรูปแบบ เช่น กฎหมาย คำสั่ง เงินตรา และผลผลิตต่าง ๆ ซึ่งเครื่องมือเหล่านี้เป็นโครงสร้างเบื้องบน (Superstructure) และจะแปรเปลี่ยนไปตามสภาพของเศรษฐกิจ อันเป็นโครงสร้างฐาน (Base structure)

ง) การต่อต้านของผู้ถูกกดขี่ (alienated man) สภาพเศรษฐกิจแบบทุนนิยม พัฒนาให้เกิดกฎในการสร้างสัมพันธภาพของนายทุน (Law of Capitalis-

Accumulation) เพราะเหตุนี้คนจึงหลงงมงายกับทรัพย์สินและพยายามแข่งขันกันอย่างหนักในการแสวงหาโชคลาภสมบัติ ซึ่งในที่สุดก็จะมีการใช้เครื่องจักรในการผลิตเพื่อการแข่งขันมากขึ้น ผลทำให้คนว่างงานมากขึ้น และผลผลิตตลาดจนพวกทุนทรัพย์น้อยจะหมดอำนาจในการผลิตในที่สุดจะเกิดการรวมอำนาจทางการผลิตขึ้น เรียกว่า Monopoly ณ จุดนี้เอง จะเป็นจุดระเบิดที่พวกกรรมกรกับพวกนายทุนน้อยรวมตัวกันต่อต้าน และหากสถานการณ์สูงงอมเต็มทีก็อาจมีการใช้ความรุนแรงเพื่อโค่นล้มกัน

ด้วยทัศนะการมองการเปลี่ยนแปลงของสังคมดังกล่าวนี้ ทำให้ลัทธินมาร์กซิสต์ มีแนวความคิดเกี่ยวกับกฎหมายดังนี้

ก) กฎหมายถูกกำหนดโดยเศรษฐกิจของประเทศ (Doctrine of the Economic Determination of Law) โดยกล่าวว่า กฎหมายเป็นเพียงโครงสร้างเบื้องต้น (Superstructure) หรือภาพสะท้อนของรากฐานเบื้องต้นทางเศรษฐกิจเท่านั้น (Economic Infrastructure) แต่พวกชนชั้นปกครองจะพยายามซ่อนเร้น หรือปิดเบือนข้อเท็จจริงว่ากฎหมาย เป็นสิ่งจำเป็นในสังคม

ข) กฎหมายเป็นเครื่องมือกดขี่ของชนชั้นปกครอง (Doctrine of "class" character of Law) ซึ่งสิ่งนี้ไม่อาจที่จะหลีกเลี่ยงได้แม้แต่เมื่อมีการตั้งเผด็จการกรรมกรขึ้นแล้ว เรื่องการใช้กฎหมายก็ยังเป็นของจำเป็นซึ่งกฎหมายในระบบเผด็จการกรรมกรมีไว้ เพื่อช่วยให้การพัฒนาไปสู่ระบบสังคมนิยมแบบคอมมิวนิสต์เป็นไปโดยง่ายและรวดเร็วขึ้น

มาร์คจึงสรุปว่ากฎหมาย เป็นเครื่องมือของชนชั้นเพื่อสร้างสรรคักรรดประโยชน์ของปัจเจกชน กฎหมายทำประโยชน์ให้แก่ เฉพาะชนชั้นปกครองและเป็นเครื่องมือกดขี่คนส่วนใหญ่ในสังคม<sup>1</sup>

ค) ทฤษฎีสังคมวิทยาทางนิติศาสตร์ (Sociological jurisprudence)

การวิพากวิจารณ์ของลัทธิฝ่ายซ้ายที่โจมตีหลักปัจเจกชนนิยม (Individualism) นี้เอง ทำให้ทฤษฎีนิติศาสตร์พยายามมุ่งที่จะแก้ไขข้อบกพร่องอันนี้ของ

<sup>1</sup> รองพล เจริญพันธ์, นิติปรัชญา, หน้า 92. - 104.

กฎหมายโดยการเปลี่ยนแปลงความมุ่งหมายจากปัจเจกชนนิยม ไปสู่ลัทธิรวมการ (Collectivism) คือ มีแนวโน้มที่จะสร้างกฎหมายให้ปกป้องผลประโยชน์ของส่วนรวมมากกว่าผลประโยชน์ของส่วนบุคคล

ผู้ที่วางรากฐานทฤษฎีกฎหมายในแนวนี้ คือ Rudolf Von Ihering (ค.ศ. 1818-1892) จากหลักความจริงที่ว่า มนุษย์ทุกคนในสังคมจะคำนึงถึงผลประโยชน์ของตนเองก่อนโดยจะพยายามแสวงหาผลประโยชน์ใส่ตัว เองมากที่สุดนี้ ทำให้ Ihering มีทัศนะต่อกฎหมายว่า วัตถุประสงค์ของกฎหมายต้องมีหน้าที่ในการถ่วงดุลผลประโยชน์ของสังคมกับผลประโยชน์ของเอกชน สังคมที่ดีจะต้องมีการจัดระบบ ให้สังคมส่วนรวมเป็นผู้ได้รับประโยชน์มากที่สุดและจ่ายค่าตอบแทนให้แก่ปัจเจกชนเป็นอัตราส่วน ดังนี้ กฎหมายเอกชนซึ่งแต่ก่อนเป็นแบบปัจเจกชนนิยม จึงควรนำมาปรับปรุงแก้ไขให้เป็นแบบประกันสังคม (Social Security) หรือแบบ Anti-Trust Law ตัวอย่างเช่น The law against Unfair Competition, The law against Monopoly, Control of Capital Investment, Workmen's Compensation เป็นต้น ซึ่งกฎหมายเพื่อส่วนรวมเหล่านี้จะเป็นกลไกในการควบคุมระบบเศรษฐกิจในสังคมให้ดำเนินไปด้วยความเหมาะสม ป้องกันการเอารัดเอาเปรียบซึ่งกันและกัน อันเป็นหนทางในการลดความขัดแย้งทางสังคม

ทฤษฎีสังคมวิทยาทางนิติศาสตร์นี้ ยังได้แบ่งแยกเป็นสองแนวความคิด กล่าวคือ

ก) ทฤษฎี สังคมนิยม (Social Solidarism) ของ Professor Duguit (Leon Duguit) แนวความคิดนี้จะปฏิเสธกรรมสิทธิในทรัพย์สินส่วนบุคคลว่ามีใช้สิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ แต่กรรมสิทธิในทรัพย์สินจะมีได้ก็เนื่องจากหน้าที่ตามสังคม (Social Function) เท่านั้น ภายใต้อาณัติความเห็นเช่นนี้ ทรัพย์สินส่วนบุคคลจักต้องเป็นประโยชน์ต่อสังคมจึงจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย ความคิดเช่นนี้ได้เป็นที่ยอมรับและมีอิทธิพลเหนือการร่างรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมันในสมัยสงครามโลกครั้งที่ 1 ซึ่งในตอนหนึ่งของรัฐธรรมนูญ

มีความว่า กรรมสิทธิ์นั้นมีหน้าที่ต่อสังคม<sup>1</sup> ซึ่งทฤษฎีแก้ไขความค้ำกัทธิแห่งทรัพย์สินส่วนบุคคลนี้เรียกว่า Socialization of private property<sup>2</sup> นอกจากนี้ คำว่า "เสรีภาพ" ในที่นี้จะหมายถึงหน้าที่ของมนุษย์ที่จะต้องพยายามสร้างความสามารถในด้านต่าง ๆ เพื่อที่จะได้สร้างความสำเร็จให้แก่สังคมรวมกันอยู่อย่างที่เราทำจะต้องมุ่งไปสู่สังคมนวมกัน หมายความว่าจึงมีหน้าที่อำนวยความสะดวกเพื่อผลประโยชน์ของสังคมนวมกัน (Social Solidarism) เพราะฉะนั้นตามทฤษฎีนี้ จึงมีการเสนอให้มีการเปลี่ยนแปลงระบบกฎหมายโดยยกเลิกกฎหมายเอกชนหรือเอากฎหมายเอกชนมาแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้เป็นประโยชน์ต่อมหาชนให้มากที่สุด

ข) ทฤษฎี วิศวกรรมสังคม (Social Engineering) ของ Professor Pound อธิพลจากแนวความคิดแบบ Anti-Trust law ของ Professor Ihering และปรัชญาของ William James ที่เขียนไว้ในหนังสือชื่อ Pragmatism (ทฤษฎีปฏิบัตินิยม) ที่ว่า "ทุกสิ่งเคลื่อนไหวและเปลี่ยนแปลง" รวมทั้งทฤษฎีของ Josef Kohler คือ Neo-Hegelianism หรือลัทธินิยมเฮเกลแนวใหม่ที่พูดถึงเรื่องกฎหมายว่าเป็นเพียงมูลบท (Jural Postulates) ที่เปลี่ยนแปลงไปตามอารยธรรม (Civilization) แห่งเวลาและสถานที่เพราะหน้าที่ของกฎหมาย คือช่วยให้เกิดการพัฒนากฎทางอารยธรรมขึ้น<sup>3</sup> ทำให้ Professor Pound คิดหลักทฤษฎีว่าด้วยกฎหมายกับการถ่วงดุลผลประโยชน์ของสังคม หรือที่เรียกว่า "วิศวกรรมสังคม" (Social Engineering) ขึ้น ทฤษฎีนี้จะเน้นเรื่องการใช้กฎหมายเป็นกลไกในการถ่วงดุลผลประโยชน์ในสังคม -

<sup>1</sup> ปรีดี เกษมทรัพย์, คำบรรยายหลักกฎหมายแพ่งทั่วไปชุด 1 (กรุงเทพฯ : ไทยสังฆภัณฑ์การพิมพ์, 2515), หน้า 17.

<sup>2</sup> วิชา มหาคุณ การใช้เหตุผลในทางกฎหมาย, หน้า 93.

<sup>3</sup> รองพล เจริญพันธ์, นิติปรัชญา หน้า 113.

ผลประโยชน์ ตามความเห็นนี้ หมายถึง ความต้องการ (Demand) จากปัจเจกชน และจากสังคม ซึ่งกฎหมายมีหน้าที่ตอบสนองความต้องการ (Supply) ของเจ้าของประโยชน์เหล่านี้ได้อย่างเสมอภาคกัน การตอบสนองไม่ได้หมายความว่า เจ้าของประโยชน์จะได้ประโยชน์ร่อยเปอร่เช่นเดียวกับ เพราะถ้าประโยชน์เหล่านี้ขัดต่อประโยชน์ของมหาชน เจ้าของประโยชน์ย่อมไม่ได้รับประโยชน์ร่อยเปอร่เช่นนี้แน่ ๆ เพราะผลประโยชน์ต้องมีลำดับชั้น (Hierarchy of Interests) เมื่อมีการขัดแย้งทางผลประโยชน์ ลำดับชั้นไหนสูงกว่าก็ย่อมต้องได้รับผลประโยชน์มากกว่า ซึ่งผลประโยชน์นี้แยกประเภทตามโครงการผลประโยชน์ (Scheme of Interest) แล้ว ได้ 3 ประเภท คือ 1. ประโยชน์ของปัจเจกชน (Individual Interest) หมายถึง ความต้องการ ความปรารถนา และความคาดหมายจากชีวิตของปัจเจกชน (Individual Life) 2. ประโยชน์ของมหาชน (Public Interest) หมายถึง ความต้องการ ความปรารถนา และความคาดหมายจากชีวิตทางการเมือง (Political Life) 3. ประโยชน์ของสังคม (Social Interest) หมายถึง ความปรารถนาและความคาดหมายจากชีวิตทางสังคม (Social Life) ตามความเห็นของทฤษฎีนี้ถือว่า ผลประโยชน์ของปัจเจกชน หรือที่เรียกว่า Trust Interest สำคัญน้อยกว่า ผลประโยชน์ของสังคมกับผลประโยชน์ของมหาชน หรือที่เรียกว่า Anti-Trust Interest ด้วยเหตุนี้ วัตถุประสงค์ของกฎหมายจึงอยู่ที่การทำหน้าที่เป็นตัวจักรกลในการถ่วงดุลย์ ผลประโยชน์ต่าง ๆ ในสังคม (Social Engineering) โดยถือผลประโยชน์สังคมหรือผลประโยชน์ของมหาชนเป็นหลัก สำคัญยิ่งกว่าผลประโยชน์ปัจเจกชนหลักการนี้คือ หลักการแห่ง Anti-trust law ความจำเป็นที่จะต้องมีกฎหมายพิเศษเพื่อป้องกันการผูกขาด

ด้วยหลักปรัชญาทางเศรษฐกิจที่ว่า "สาธารณชนควรได้รับบริการที่ดีที่สุดจากแรงผลักดันของการแข่งขันที่กระทำอย่างอิสระในตลาดที่เปิดเผย<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Crotti, Alfred F. Trading under EEC and US Antitrust law (London: Butterworths., 1977)p.13.



และผลประโยชน์ของสาธารณะ เป็นสิ่งที่ดีงามที่สุดที่ควรได้รับการปกป้องจากความชั่วร้ายของระบบการผูกขาดและการควบคุมราคา เพื่อดำรงไว้ซึ่งระบบการแข่งขัน ดังนั้น การทำลายการแข่งขันย่อมเป็นผลเสีย เพื่อคงไว้ซึ่งหลักอิสระในการแข่งขันในบางสภาวะกฎหมายจำกัดสิทธิบางอย่างในการทำธุรกิจการค้าอย่างอิสระของเอกชน ทั้งนี้เพื่อป้องกันความเสียหายที่จะเกิดแก่ผลประโยชน์ของสาธารณะอันเกิดจากการใช้สิทธิเกินขอบเขตของเอกชน ดังนั้น การแข่งขันอย่างอิสระนั้นไม่ใช่ความอิสระอย่างสมบูรณ์ และระบบการแข่งขันจะต้องได้รับการพัฒนาโดยไม่ถูกขัดขวางจากข้อตกลงระหว่างบุคคลสองคนหรือมากกว่า หรือจากการผูกขาดตลาดที่ถูกยึดโดยบุคคลคนเดียวหรือมากกว่า<sup>1</sup>

ด้วยเหตุนี้ กฎหมายป้องกันการผูกขาด (Antitrust Law) จึงได้เจริญเติบโตมาจาก ผลแห่งความไม่ซื่อตรงในการใช้อำนาจทางเศรษฐกิจ และจากความเชื่อมั่นในหลักการที่ว่า การค้าอิสระที่ใช้อำนาจอย่างเหมาะสมแล้วสามารถให้โอกาสปัจเจกชนและทำให้คนมีความริเริ่มอย่างไม่หยุดยั้ง การแข่งขันทำให้บรรลุถึงสมรรถภาพสูงสุดในการใช้ทรัพยากรตอบสนองต่อความต้องการของผู้บริโภค และนำมาซึ่งความเจริญก้าวหน้าอย่างสูงสุดทางเทคโนโลยี กฎหมายป้องกันการผูกขาดจึงถูกตราขึ้นเพื่อเป็นแนวทางแห่งการเสาะแสวงหาเพื่อดำรงไว้ซึ่งตลาดที่มีการแข่งขันอย่างบริสุทธิ์ และการประเพณีที่เป็นธรรม แนวทางเช่นนี้กระทำได้โดยการกำหนดขอบเขตการปฏิบัติที่เป็นการกีดกันทางการค้าของหน่วยธุรกิจต่าง ๆ และด้วยการยับยั้งการกระทำบางอย่างที่จะยังผลให้เกิดความสำเร็จหรือการรักษาไว้ซึ่งโครงสร้างของตลาดที่ไม่มีการแข่งขัน<sup>2</sup> ซึ่งหลักเกณฑ์เหล่านี้ ต่อมาได้กลายมาเป็นกฎแม่แบบ (rule of thumb) สำหรับการบังคับใช้กฎหมายป้องกันการผูกขาด

<sup>1</sup>Crotti Alfred F. Trading under EEC and US Antitrust law p.13.

<sup>2</sup>Phillip Areeda, "American Antitrust law" in Talk on American law (Voice of America, Forum Lectures)p.1.

## วัตถุประสงค์ของกฎหมายป้องกันการผูกขาด (The Purpose of Antitrust law)

การคุ้มครองให้ตลาดมีระบบการแข่งขันอย่างอิสระและผู้แข่งขันใช้สิทธิด้วยความเป็นธรรม เป็นเป้าหมายหลักของกฎหมายป้องกันการผูกขาด ทั้งนี้ด้วยเหตุผลดังนี้

- ก. การแข่งขัน ช่วยให้เกิดการลดต้นทุนและราคา เป็นผลไปถึงการรู้จักใช้ทรัพยากรให้เกิดผลประโยชน์และมีประสิทธิภาพมากที่สุด
- ข. การแข่งขันทำให้ทุกคนมีโอกาสในการเข้าสู่ตลาดการค้ามากกว่า และเปิดโอกาสให้ผู้บริโภคเลือกซื้อสินค้าได้มากกว่า
- ค. การแข่งขันป้องกันมิให้บุคคลหนึ่งบุคคลใด หรือกลุ่มหนึ่งกลุ่มใด เข้ามารดเข้าไปมีอำนาจครอบงำเหนือระบบเศรษฐกิจ (dominant economic power) เพราะอำนาจครอบงำที่เหนือกว่าทางเศรษฐกิจนี้สามารถนำไปสู่อำนาจครอบงำที่เหนือกว่าในทางการเมือง (dominant political power) ได้ และจะเป็นสิ่งที่ไม่ดีสำหรับสังคม ซึ่งจะทำให้เสรีภาพของบุคคลตกอยู่ในภาวะที่ล่อแหลม
- ง. การแข่งขันส่งเสริมให้พ่อค้ามีบทบาทที่ยุติธรรมในทางเศรษฐกิจ และสร้างความมั่นคงแก่โครงสร้างตลาดที่สมบูรณ์

แต่การแข่งขันที่กฎหมายป้องกันการผูกขาดจะคุ้มครองนั้นไม่ใช่แม่บทของการแข่งขันหรือที่เรียกว่า "การแข่งขันอย่างสมบูรณ์แบบ" เพราะการแข่งขันที่สมบูรณ์แบบนี้ยากที่จะค้นพบได้ในวงการตลาดที่แท้จริง ดังนั้นในโลกแห่งความเป็นจริงการแข่งขันที่เป็นไปได้สำหรับกฎหมายป้องกันการผูกขาดคือ "การแข่งขันที่ใช้งานได้" ซึ่งหมายถึงการแข่งขันที่เป็นจริง ระหว่างผู้ค้าขายที่มีอิสระและเป็นส่วนใหญ่ของตลาด ซึ่งจะไม่ขัดขวางผู้ค้ารายใหม่ในการที่จะเข้ามาสู่วงการตลาด การแข่งขันนี้มุ่งที่จะรักษาต้นทุนและราคาที่ดีกว่าในขณะที่เดียวกันก็ได้คุณภาพที่สูงกว่าระดับที่การผูกขาดจะกระทำได้ นอกจากนี้ยังเป็นการเปิดช่องให้เกิดการกระตุ้นต่อผลผลิตที่มีประสิทธิภาพมากกว่า โดยให้ผู้แข่งขันมีความหวังต่อผลประโยชน์ที่ควรจะได้รับและเกรงกลัวต่อความเสียหายโดยการ เทียบเคียงกัน ซึ่งจะเป็นการชักชวน

ให้คู่แข่งชั้นเสาะแสวงหาการเปลี่ยนแปลงใหม่ ๆ อันเป็นความก้าวหน้าทางเศรษฐกิจ และยักรวมถึงความโน้มเอียงที่จะชักชวนให้มีการนำเอาทรัพยากรออกไปจากบริเวณ ที่ไม่จำเป็นต่อง่ายไปยังแหล่งอุตสาหกรรมที่มีความต้องการอีกด้วย นี่แหละคือเป้าหมายที่แท้จริงของกฎหมายป้องกันการผูกขาด ซึ่งจะเห็นได้ว่ากฎหมายป้องกันการผูกขาดมีความขัดแย้งกันอยู่ในตัวมันเอง กล่าวคือ ด้านหนึ่งกฎหมายป้องกันการผูกขาดมุ่งที่จะส่งเสริมและผดุงไว้ซึ่งระบบการแข่งขันที่เป็นจริงและใช้งานได้และอีก ด้านหนึ่งก็ต้องสงวนสิทธิไว้สำหรับการ เอาชนะและจำกัดการแข่งขันที่เกินขอบเขต และไม่ยุติธรรม