

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

บทสรุป

จากการศึกษาพบว่า สาเหตุที่ทำให้การดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจภายใต้ระบบเสรีนิยมซึ่งมีการแข่งขันเป็นหัวใจของระบบ เปลี่ยนแปลงไปเป็นการดำเนินธุรกิจในรูปแบบที่ผู้แข่งขันทุกฝ่ายต่างพยายามสร้างอำนาจผูกขาด (monopoly power) หรืออำนาจเหนือตลาด (market power) เพื่อกีดกันคู่แข่งของตนให้ออกไปจากระบบ หรือพยายามรักษาสภาพการแข่งขันให้อยู่ในระดับเดิมโดยจำกัดจำนวนของผู้แข่งขัน และกีดกันมิให้ผู้อื่นมีโอกาสได้เข้ามาดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจแข่งขันกับตนนั้น ก็เนื่องจากว่าสภาพของเศรษฐกิจ สังคม และการเมืองในปัจจุบันมีความเปลี่ยนแปลงไปจากเดิม กล่าวคือ ในด้านเศรษฐกิจนั้น ระบบการผลิตของประเทศได้เปลี่ยนจากการผลิตเพื่อสนองความต้องการบริโภคภายในประเทศแต่เพียงอย่างเดียวไปสู่การผลิตเพื่อส่งออกควบคู่ไปด้วย ดังนั้น กรรมวิธีในการผลิตจึงต้องมีการปรับเปลี่ยนรูปแบบ เพื่อให้สามารถทำการผลิตได้ทีละมาก ๆ ในขณะที่ใช้วัตถุดิบและทรัพยากรในการผลิตในปริมาณที่ต่ำเพื่อเป็นการลดต้นทุน หรือที่เรียกว่า ระบบการผลิตแบบประหยัดต่อขนาด (economic of scales) ซึ่งต้องใช้เครื่องจักรที่มีประสิทธิภาพในการผลิตสูง หรือในบางครั้งอาจต้องมีการซื้อเทคโนโลยีจากต่างประเทศที่มีราคาที่สูง ดังนั้น ผู้ที่สามารถทำการผลิตแบบนี้ได้จะต้องมีเงินลงทุนมหาศาล ทำให้ผู้ผลิตรายย่อย ๆ ที่ขาดแคลนเงินทุนไม่อยู่ในฐานะที่จะทำการผลิตแข่งขันได้ และต้องออกไปจากตลาดของสินค้าหรือบริการประเภทนั้น ๆ ไปในที่สุด

ในด้านสังคม เมื่อสภาพสังคมเปลี่ยนมาสู่สังคมแบบเสรีนิยมที่มีความเชื่อในเรื่องของความเท่าเทียมกันในความเป็นมนุษย์ ทำให้เกิดมีชนชั้นใหม่ขึ้นในสังคมซึ่งอยู่ระหว่างพวกขุนนางที่มีฐานะทางเศรษฐกิจที่ดี และพวกทาสติดที่ดินซึ่งมีฐานะทางเศรษฐกิจที่ต่ำ ซึ่งก็คือ ชนชั้นกลางที่เป็นชนชั้นของบรรดาพ่อค้าวาณิชทั้งหลาย และพวกพ่อค้าเหล่านี้ก็พยายามที่จะเลื่อนอันดับทางสังคมของตนให้ก้าวไปสู่การเป็นผู้นำทางชนชั้นในสังคมโดยอาศัยฐานะทางเศรษฐกิจเป็น

เครื่องมือ ส่งผลให้การดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจที่เคยมีการแข่งขันกันตามกติกาที่เป็นที่ยอมรับได้ในสังคมเปลี่ยนไปเป็นการที่ต่างฝ่ายต่างก็พยายามสร้างอาณาจักรทางอุตสาหกรรมของตน และพยายามที่จะทำลายคู่แข่งอื่น ๆ ในตลาด เพื่อให้ตนมีส่วนแบ่งในตลาดมากที่สุด ในขณะที่เดียวกันก็สร้างเงื่อนไขหรืออุปสรรคต่าง ๆ เพื่อกีดกันมิให้บุคคลภายนอกมีโอกาสเข้ามาดำเนินธุรกิจแข่งขันกับตน พฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจที่กล่าวมาข้างต้นนี้ มีทั้งที่เกิดจากการกระทำของผู้ประกอบธุรกิจเพียงรายเดียว หรือเกิดจากการกระทำร่วมกันของผู้ประกอบธุรกิจที่ผลิตสินค้าหรือบริการประเภทเดียวกัน ซึ่งเรียกว่า การรวมตัวในแนวนอน (horizontal combination) หรือเกิดจากการกระทำร่วมกันของผู้ประกอบธุรกิจที่อยู่ต่างระดับกัน ซึ่งได้แก่ การกระทำร่วมกันของผู้ผลิต ผู้จัดจำหน่าย และผู้ค้าปลีก ซึ่งเรียกว่า การรวมตัวในแนวตั้ง (vertical combination)

ส่วนความเปลี่ยนแปลงในด้านการเมืองนั้น เกิดจากการที่ผู้ประกอบธุรกิจต้องการที่จะรักษาผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจของตนหรือของกลุ่มให้มากที่สุด ดังนั้น จึงเกิดแนวความคิดที่จะมุ่งแสวงหาอำนาจทางการเมืองเพื่อมาสนับสนุนการดำเนินธุรกิจของตน โดยการสนับสนุนให้คนที่อยู่ในกลุ่มของตนเข้าไปเป็นฝ่ายที่ควบคุมการใช้กลไกอำนาจรัฐ เพื่อให้การกำหนดกฎเกณฑ์ นโยบาย หรือข้อบังคับต่าง ๆ ออกมาในลักษณะที่เอื้ออำนวยประโยชน์ให้กับตน หรือกลุ่มของตนให้มากที่สุด เป็นต้นว่า อนุญาตให้คนในกลุ่มของตนเท่านั้นที่มีสิทธิในการประกอบการค้าในบางประเภท หรืออนุมัติสัมปทานในการผลิตสินค้าหรือบริการบางประเภทให้แก่กลุ่มของตนเท่านั้น ซึ่งความเปลี่ยนแปลงในด้านต่าง ๆ ที่กล่าวมาข้างต้นนั้นเป็นสิ่งที่อาจเกิดขึ้นได้กับทุกสังคม แต่จะกลายเป็นสาเหตุของความขัดแย้งระหว่างกลุ่มต่าง ๆ ในสังคมหรือไม่นั้นขึ้นอยู่กับระบบในการกระจายอำนาจและผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจเป็นสำคัญ กล่าวคือ ถ้าหากการสร้างอำนาจผูกขาดหรือการสร้างอำนาจตลาดที่เกิดได้นำมาซึ่งการจัดสรรทรัพยากรที่ดีและทั่วถึงทั้งระบบเศรษฐกิจ ความขัดแย้งย่อมจะไม่เกิดขึ้น แต่หากการผูกขาดหรือการมีอำนาจตลาดได้ถูกใช้เป็นเครื่องมือในการแสวงหาอำนาจทางเศรษฐกิจของคนกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งเพียงกลุ่มเดียว ความไม่พึงพอใจของคนกลุ่มอื่น ๆ ในสังคมก็จะต้องเกิดขึ้น และจะนำมาสู่ความขัดแย้งในสังคม ซึ่งจะบ่อนทำลายความสงบสุขของสังคมและเสถียรภาพของรัฐในที่สุด ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องเข้ามาแทรกแซงการดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจของเอกชนให้

เป็นไปในทิศทางที่ถูกต้องเหมาะสม และก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่บุคคลต่าง ๆ ในสังคมให้มากที่สุด

สำหรับประเทศไทยนั้นการแทรกแซงของรัฐเท่าที่ผ่านมาอยู่ในรูปของการใช้มาตรการทางกฎหมาย เพื่อควบคุมการดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจไปในทิศทางที่รัฐต้องการ โดยมีพัฒนาการของกฎหมายที่สอดคล้องกับสภาพของเศรษฐกิจของประเทศตลอดมา ดังจะเห็นได้จากวิวัฒนาการของกฎหมายป้องกันการผูกขาดของประเทศไทย ที่เริ่มจากการควบคุมมิให้มีการค้ากำไรจากการจำหน่ายสินค้าหรือบริการในราคาที่เป็นสมควร โดยการตราพระราชบัญญัติป้องกันการค้ากำไรเกินควร พ.ศ. 2480 และ 2490 ตามลำดับ เนื่องจากในช่วงระยะเวลาดังกล่าวระบบในการผลิตสินค้าและบริการของประเทศยังไม่ก้าวหน้ามากนัก และยังคงพึ่งพาการนำเข้าจากต่างประเทศอยู่เป็นส่วนใหญ่ ต่อมาเมื่อเกิดภาวะสงครามทำให้สินค้าและบริการบางประเภทขาดแคลน เป็นเหตุให้มีราคาที่สูงขึ้น ซึ่งเป็นไปตามหลักของกลไกตลาด ทำให้มีผู้ประกอบการบางรายฉวยโอกาสขึ้นราคาสินค้าและบริการที่เป็นที่ต้องการของผู้บริโภคเพื่อหากำไรจากการนี้ ก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ผู้บริโภคเป็นอันมาก รัฐจึงต้องเข้ามาควบคุมโดยการวางมาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันมิให้มีการค้ากำไรเกินควร ต่อมาเมื่อระบบเศรษฐกิจของประเทศมีความเจริญก้าวหน้าไปอีกขั้นหนึ่ง กล่าวคือ เริ่มมีความพร้อมในด้านการผลิตสินค้าและบริการ จนกระทั่งสามารถเลี้ยงตนเองได้ในระดับหนึ่ง ก็เกิดสภาวะการณ์ที่ผู้ประกอบการบางรายพยายามที่จะเสริมสร้างอำนาจตลาดของตน โดยการนำเข้าสินค้าที่มีคุณภาพดีกว่าหรือใกล้เคียงกับสินค้าที่ผลิตได้ในประเทศมาจำหน่ายในราคาที่ต่ำกว่าในลักษณะที่เป็นการตัดราคาหรือทุ่มตลาด เพื่อทำลายผู้ผลิตในประเทศ รัฐจึงต้องเข้ามาแทรกแซงอีกครั้ง โดยการประกาศใช้พระราชบัญญัติป้องกันการทุ่มตลาด พ.ศ. 2507 ซึ่งวางมาตรการป้องกันการทุ่มตลาดในรูปของการเก็บอากรศุลกากรแก่สินค้าที่ถูกนำเข้ามาเพื่อจำหน่ายภายในประเทศในลักษณะที่เป็นการทุ่มตลาด สาเหตุที่รัฐไม่ใช่นโยบายที่มีความเด็ดขาดในการป้องกันการทุ่มตลาด มาจากการที่ระบบการผลิตของประเทศยังคงต้องพึ่งพาการนำเข้าจากต่างประเทศอยู่บางส่วนนั่นเอง และเมื่อระบบเศรษฐกิจของประเทศมีความเจริญก้าวหน้าขึ้นมามีกระดับ กล่าวคือ มีจำนวนผู้ประกอบการมากขึ้นจนถึงขั้นรวมตัวกันเป็นสมาคมการค้าหรือหอการค้าได้ รัฐก็เข้ามามีบทบาทอีกครั้ง ในการ

ควบคุมการดำเนินงานของสมาคมการค้าหรือหอการค้ามิให้เป็นไปในลักษณะที่อาจส่งผลกระทบต่อกระเทือนการค้า เศรษฐกิจ หรือความมั่นคงของประเทศ โดยการตราพระราชบัญญัติสมาคมการค้า พ.ศ. 2509 และพระราชบัญญัติหอการค้า พ.ศ. 2509 ตามลำดับ และในที่สุดก็ได้มีการตราพระราชบัญญัติกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ. 2522 ขึ้น หลังจากที่มีรัฐได้เห็นสมควรที่จะได้มีการตรากฎหมายเพื่อควบคุมผู้ผลิต ผู้จำหน่าย ผู้นำเข้าและส่งออกสินค้า เพื่อให้ราคาของสินค้าและบริการอยู่ในระดับที่เหมาะสมและเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย รวมทั้งเพื่อเป็นการวางมาตรการป้องกันการผูกขาดอีกด้วย

จากการศึกษาพระราชบัญญัติกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ. 2522 ซึ่งเป็นกฎหมายป้องกันการผูกขาดฉบับปัจจุบัน พบว่า ในส่วนของการป้องกันการผูกขาดนั้น กฎหมายได้แยกมาตรการในการควบคุมพฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจออกเป็น 2 แนวทางด้วยกัน คือ แนวทางในการควบคุมพฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจที่มีแนวโน้มไปในทางที่จะสร้างอำนาจผูกขาดทางหนึ่ง และแนวทางในการควบคุมพฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจควบคุมอีกแนวทางหนึ่ง โดยในแต่ละแนวทางก็จะมีทฤษฎีทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องต่างกันไป กล่าวคือ ในส่วนของการป้องกันการสร้างอำนาจผูกขาดนั้น กฎหมายใช้หลักการควบคุมโครงสร้าง (Structural Control) คือ การที่กฎหมายวางมาตรการในการควบคุมการผูกขาดไว้อย่างเข้มงวด กล่าวคือ เมื่อสภาพของตลาดมีพฤติการณ์ที่มีแนวโน้มไปในทางที่จะเป็นการผูกขาดหรือการจำกัดการแข่งขัน¹ รัฐจะเข้ามากำกับดูแลโดยการประกาศให้เป็นธุรกิจควบคุม และห้ามดำเนินการใด ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด² ทั้งนี้ และในส่วนของการควบคุมพฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจควบคุมนั้น โครงสร้าง

¹ มาตรา 31 "เมื่อปรากฏว่าการประกอบธุรกิจใดมีพฤติการณ์อันเป็นการผูกขาดหรือจำกัดการแข่งขันในการประกอบธุรกิจ คณะกรรมการมีอำนาจประกาศกำหนดให้ธุรกิจนั้นเป็นธุรกิจควบคุม"

² มาตรา 34 "ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจควบคุมจำหน่ายสินค้าเกินราคาที่คณะกรรมาธิการกลางกำหนด..."

ของกฎหมายได้นำทฤษฎีเกี่ยวกับการควบคุมผู้มีอำนาจตลาด ในแนวทางที่ 3 คือ การยอมรับถึงการที่ผู้ประกอบการอาจมีอำนาจตลาดเหนือผู้อื่นได้ แต่รัฐจะควบคุมการใช้อำนาจที่มีอยู่นั้นไม่ให้ถูกนำไปใช้ในทางที่มิชอบ อันจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อส่วนรวมได้ โดยบัญญัติห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจควบคุมกระทำการในลักษณะต่าง ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งนับว่าเป็นแนวทางที่เหมาะสมกับขนาดของระบบเศรษฐกิจของประเทศไทยมาก เนื่องจากมีสภาพของตลาดของสินค้าและบริการที่ค่อนข้างเล็ก ดังนั้น การผลิตสินค้าหรือให้บริการโดยผู้ผลิตเพียงรายเดียวหรือไม่ก็รายก็เพียงพอต่อความต้องการของผู้บริโภคแล้ว นอกจากนี้ ในตลาดของสินค้าหรือบริการบางชนิดการผลิตโดยผู้ประกอบการรายใหญ่เพียงรายเดียวย่อมก่อให้เกิดประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจ (efficiency) ได้ เพราะสามารถผลิตสินค้าหรือให้บริการที่มีคุณภาพในราคาที่ต่ำ ทั้งนี้ เป็นไปตามหลักของการผลิตแบบประหยัดต่อขนาด (economie of scales)

มาตรการในการควบคุมพฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจควบคุม เพื่อวัตถุประสงค์ในการป้องกันการผูกขาดและการจำกัดการแข่งขันในการประกอบธุรกิจ ตามกฎหมายป้องกันการผูกขาดฉบับปัจจุบันนั้น มีอยู่ด้วยกัน 2 ลักษณะ คือ

1. มาตรการป้องกันการจำกัดการแข่งขันในการประกอบธุรกิจของผู้อื่นโดยไม่ชอบธรรม ตามมาตรา 37 ซึ่งมีองค์ประกอบและเงื่อนไขในการกระทำความผิด ดังนี้ :

1. องค์ประกอบภายนอกของความผิด ได้แก่

1.1 ผู้กระทำความผิด คือ ผู้ประกอบธุรกิจควบคุม ซึ่งได้แก่ผู้ที่ประกอบธุรกิจประเภทที่คณะกรรมการกลางกำหนดราคาราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาดใช้อำนาจตามมาตรา 31 ประกาศกำหนดให้เป็นธุรกิจควบคุมเนื่องจากโครงสร้างของธุรกิจมีลักษณะเป็นการผูกขาดหรือจำกัดการแข่งขันในการประกอบธุรกิจ

1.2 การกระทำความผิด คือ การกระทำทุกชนิดของผู้ประกอบธุรกิจ ควบคุมโดยลำพังเพียงรายเดียว ที่มีผลเป็นการทำลาย ทำให้เสียหาย ขัดขวาง กีดกัน หรือ จำกัดในการประกอบธุรกิจควบคุมของผู้อื่น หรือมีผลมิให้ผู้อื่นประกอบธุรกิจควบคุม หรือต้องล้ม เลิกการประกอบธุรกิจควบคุม ไม่ว่าจะการกระทำนั้นจะเป็นความผิดตามกฎหมายฉบับอื่น เช่น ประมวลกฎหมายอาญาร่วมอยู่ด้วยหรือไม่ ทั้งยังไม่จำกัดว่าจะเป็นการกระทำเพื่อจำกัดการ แข่งขันของผู้ประกอบธุรกิจควบคุมในระดับเดียวกัน(horizontal restraint of compe- tition)หรือ ต่างระดับกัน(vertical restraint of competition)

1.3 วัตถุประสงค์การกระทำ ได้แก่ ผู้ประกอบธุรกิจควบคุมรายอื่นหรือ ผู้ประกอบธุรกิจทั่วไปที่มีใช้ธุรกิจที่มีการประกาศให้เป็นธุรกิจควบคุม แต่มีความประสงค์ที่จะ เข้ามาประกอบธุรกิจควบคุม

2. องค์ประกอบภายในของความผิด ได้แก่ เจตนาตามประมวลกฎหมาย อาญามาตรา 59 นอกจากนี้ ผู้กระทำความผิดยังจะต้องมีเจตนาพิเศษคือ "เพื่อจำกัดการแข่งขัน ในการประกอบธุรกิจ" ซึ่งหมายถึงการที่ผู้กระทำความผิด ได้ลงมือกระทำความผิดไปโดยมี วัตถุประสงค์ในใจที่ต้องการให้ผลร้ายของการกระทำนั้น ไปตกกระทบกับการประกอบธุรกิจของ ผู้อื่น ในลักษณะที่มาให้การดำเนินธุรกิจของเขาต้องซบงั้น ต้องชลอกการเจริญเติบโต ต้องสะดุด หยุตลง หรือต้องล้มเลิกไปในที่สุด จึงจะถือว่าเป็นความผิดสำเร็จ

2. มาตรการควบคุมและป้องกันพฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจควบคุมจากการกระทำ ที่กฎหมายกำหนด ซึ่งได้แก่

2.1 ห้ามการกระทำร่วมกันของผู้ประกอบธุรกิจควบคุม ในลักษณะต่าง ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด ตามมาตรา 35

2.2 ห้ามการกระทำของผู้ประกอบธุรกิจควบคุม เพื่อลดปริมาณของสินค้า ควบคุมให้ต่ำกว่าความต้องการของตลาด ตามมาตรา 36

2.3 ห้ามการกระทำของผู้ประกอบธุรกิจควบคุม ในการวางข้อตกลงหรือเงื่อนไขใด ๆ กับลูกค้าของตน ในลักษณะที่เป็นการตกลงในแนวดิ่ง (vertical restraint of competition) เพื่อบีบบังคับให้ลูกค้าของตนต้องจำกัดการผลิต การซื้อหรือการจำหน่ายสินค้า หรือ ต้องจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อสินค้า หรือจำกัดโอกาสในการจัดหาสินค้าจากผู้ประกอบธุรกิจควบคุมอื่นตามมาตรา 38

สำหรับอุปสรรคในการบังคับใช้มาตรการป้องกันการจำกัดการแข่งขันที่ไม่ชอบธรรมนั้น ประกอบด้วย ข้อบกพร่อง 2 กรณีด้วยกัน คือ ข้อบกพร่องที่เกิดจากเนื้อหาของกฎหมายเอง และ ข้อบกพร่องที่เกิดจากตัวผู้ที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมาย ดังจะได้ศึกษารายละเอียดตามลำดับต่อไป

ข้อบกพร่องที่เกิดจากเนื้อหาของกฎหมาย

1.1 ขั้นตอนในการบังคับใช้กฎหมายมีความซับซ้อน ยุ่งยากต่อการนำกฎหมายมาใช้ กล่าวคือ การกระทำจะถือว่าเป็นความผิดสำเร็จได้ จะต้องประกอบไปด้วยเงื่อนไขดังต่อไปนี้

(ก) การเป็นผู้กระทำความผิดตามมาตรา 31 จะต้องผ่านองค์ประกอบของ มาตรา 31 เสียก่อน กล่าวคือ จะต้องมีการประกาศให้ธุรกิจประเภทที่ผู้กระทำความผิดกำลังกระทำอยู่เป็นธุรกิจควบคุม เพื่อให้ผู้กระทำความผิดมีคุณสมบัติเป็นผู้ประกอบธุรกิจควบคุม ในขณะที่มาตรา 31 เองก็ยังมีปัญหาในการนำเอากฎหมายมาบังคับใช้อยู่ กล่าวคือ ไม่มีการกำหนดความหมายที่ชัดเจนของ "การผูกขาด" และ "การจำกัดการแข่งขัน" ทำให้ผู้ใช้กฎหมายขาดความมั่นใจในการนำกฎหมายมาบังคับใช้

(ข) การกระทำความผิดจะต้องเป็นไปโดยมีเจตนาพิเศษ คือ เพื่อจำกัดการแข่งขันในการประกอบธุรกิจ ซึ่งเป็นสิ่งที่พิสูจน์ได้ยาก

1.2 บทบัญญัติของกฎหมายมีลักษณะที่เปิดกว้างจนเกินไป

กล่าวคือ ไม่มีการบัญญัติเอาไว้ให้ชัดเจนว่าต้องการห้ามมิให้มีการกระทำในลักษณะใดบ้าง จึงต้องอาศัยดุลพินิจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายนี้ในการตีความ ว่า "การกระทำใด ๆ" ในที่นี้ควรมีความหมายกว้างเพียงใด จึงจะถือว่าเป็นการกระทำที่ อาจเป็นผลให้ธุรกิจควบคุมของผู้อื่นถูกทำลาย ถูกทำให้เสียหาย ถูกขัดขวาง ถูกกีดกัน หรือ ถูกจำกัด หรือมีผลเป็นการป้องกันมิให้ผู้อื่นสามารถประกอบธุรกิจควบคุมได้ หรือ ทำให้ผู้อื่นต้องล้มเลิกการประกอบธุรกิจควบคุม

ข้อบกพร่องที่เกิดจากตัวผู้ที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมาย

หมายถึง การที่พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ขาดความมั่นใจในการที่จะวินิจฉัยว่า ธุรกิจแขนงใดแขนงหนึ่งมีพฤติกรรมที่เป็นการผูกขาดหรือจำกัดการแข่งขันหรือไม่ ส่งผลให้มีการประกาศให้ธุรกิจประเภทใดประเภทหนึ่ง เป็นธุรกิจควบคุมมีน้อยกว่าที่ควรจะเป็น และเป็นเหตุให้บทบัญญัติในมาตรา 37 ไม่สามารถนำมาใช้ได้ เนื่องจากองค์ประกอบของความผิด คือ ความเป็นผู้ประกอบการควบคุมไม่เกิดขึ้น

ดังนั้น เพื่อให้มาตรการในการป้องกันการจำกัดการแข่งขันที่ไม่ชอบธรรม ตาม มาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ. 2522 สามารถ ทำหน้าที่ในการคุ้มครองการแข่งขันในระหว่างผู้ประกอบการด้วยกันได้อย่างเต็มประสิทธิภาพ สมดังเจตนารมณ์ของกฎหมาย จึงควรที่จะได้มีการแก้ไขข้อบกพร่องของพระราชบัญญัติฉบับนี้ใน หัวข้อต่าง ๆ ดังจะได้กล่าวถึงในลำดับต่อไป

ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาวิจัยทฤษฎีทางกฎหมายในการวางมาตรการป้องกันการจำกัดการแข่งขันในการประกอบธุรกิจ ตลอดจนการศึกษากฎหมายป้องกันการผูกขาด ทั้งของประเทศไทยและ ต่างประเทศ ทำให้สามารถกำหนดแนวทางในการแก้ไขข้อบกพร่องของบทบัญญัติมาตรา 37 ได้ 3 แนวทางด้วยกัน คือ

แนวทางที่ 1 : การแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติมาตรา 37 โดยตรง

ตามแนวทางนี้ เป็นการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ.2522 แต่เฉพาะในมาตรา 37 เพียงมาตราเดียว โดยอาจกระทำได้ดังนี้

1. ยกเลิกเงื่อนไขที่ว่า ผู้กระทำความผิดจะต้องเป็นผู้ประกอบธุรกิจควบคุม

เพื่อเป็นการหลีกเลี่ยงปัญหาที่เกิดจากความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติในมาตรา 31 ซึ่งทำหน้าที่เสมือนเป็นทางผ่านเพื่อเข้ามาสู่การเฝ้าบทบัญญัติที่ว่าด้วยการจำกัดการแข่งขัน มาบังคับใช้ จึงสมควรที่จะแก้ไขมาตรา 37 โดยการตัดเนื้อหาในส่วนที่เกี่ยวข้องกับความเป็น ธุรกิจควบคุมออกจากองค์ประกอบของผู้กระทำความผิด

โดยวิธีนี้จะเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ใช้กฎหมายสามารถนำบทบัญญัติมาตรา 37 มาปรับใช้กับการจำกัดการแข่งขันของผู้ประกอบธุรกิจได้ทุกกรณี อันจะส่งผลเป็นการป้องกันมิให้ผู้ประกอบธุรกิจใช้การจำกัดการแข่งขัน เป็นหนทางไปสู่การเป็นผู้มีอำนาจผูกขาดในสินค้าหรือบริการชนิดหนึ่งชนิดใดได้

2. ยกเลิกองค์ประกอบที่เป็นเจตนาพิเศษ

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 5 ว่า ในการกระทำความผิดตามมาตรา 37 นี้ ผู้กระทำจะต้องมีเจตนาพิเศษ คือ เพื่อจำกัดการแข่งขันในการประกอบธุรกิจ ซึ่งในที่นี้คือธุรกิจควบคุมของผู้อื่น ซึ่งในส่วนของเจตนาพิเศษนี้เป็นสิ่งที่พิสูจน์ได้ยาก อีกทั้งยังเป็นเงื่อนไขสำคัญในการกระทำความผิดอีกประการหนึ่ง กล่าวคือ หากผู้ใช้กฎหมายไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดตามมาตรา 37 นี้ กระทำความผิดโดยมีเจตนาที่จะจำกัดการแข่งขันในการประกอบธุรกิจ ย่อมไม่อาจถือได้ว่าเป็นความผิดที่สมบูรณ์ เพราะไม่ครบองค์ประกอบของความผิด อันจะสามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมายได้

การยกเลิกเจตนาพิเศษในการกระทำความผิดตามมาตรา 37 นี้ จะส่งผลดีต่อการนำกฎหมายมาปรับใช้กับข้อเท็จจริง กล่าวคือ จะทำให้ผู้ใช้กฎหมายวินิจฉัยการกระทำ ความผิดกระทำได้โดยง่าย และสามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้โดยเร็ว เพราะปราศจากข้อถกเถียงว่าผู้กระทำความผิดมีเจตนาพิเศษหรือไม่ อันจะส่งผลให้มีการดำเนินคดีกับผู้กระทำ ความผิดได้มากขึ้นอีกทางหนึ่งด้วย

แนวทางที่ 2 : การแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติมาตรา 31 ร่วมกับ มาตรา 37

ตามแนวทางนี้เป็นการแก้ไขปัญหาในการบังคับใช้มาตรการป้องกันการจำกัดการแข่งขันที่ต้นเหตุ คือ มาตรา 31 เนื่องจากมาตรา 31 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่กำหนดหน้าที่เสมือนประตูลูกสำหรับให้ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายก้าวผ่านเพื่อเข้ามาสู่การนำมาตรา 37 มาใช้

บังคับ ทั้งนี้ เพราะหากบทบัญญัติในมาตรา 31 ซึ่งเป็นมาตราแรกของบทบัญญัติในหมวดที่ว่าด้วยการป้องกันการผูกขาด ยังขาดความชัดเจนอยู่ ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมายย่อมไม่สามารถนำมาตรา 37 มาบังคับใช้ได้

1. การแก้ไขทฤษฎีที่ใช้ในการวางมาตรการทางกฎหมาย

สำหรับแนวทางในการแก้ไขเนื้อหาของมาตรา 31 นั้น ผู้เขียนเห็นว่าควรที่จะมีการแก้ไขตัวกฎหมายให้มีความผ่อนคลายนลง กล่าวคือกำหนดให้คณะกรรมการกลางมีอำนาจประกาศให้ธุรกิจใดธุรกิจหนึ่งเป็นธุรกิจควบคุมได้ เมื่อพิจารณาแล้วเห็นว่า พฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจนั้น ๆ มีแนวโน้มไปในทางที่จะเป็นการผูกขาด หรือจำกัดการแข่งขันโดยไม่ต้องรอให้ข้อเท็จจริงที่ว่า การประกอบธุรกิจมีพฤติกรรมอันเป็นการผูกขาดหรือจำกัดการแข่งขันดังที่ได้กล่าวมาในข้างต้นนั้น เกิดขึ้นจริง ซึ่งก็คือการเปลี่ยนทฤษฎีหลักที่ใช้ในการวางแนวทางสำหรับบัญญัติกฎหมายป้องกันการผูกขาดเสียใหม่ จากการควบคุมทางด้านโครงสร้างของธุรกิจ (structural control) ไปเป็นแนวทางในการควบคุมพฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจ (conduct control) ที่ใช้อำนาจเหนือตลาดที่ตนมีอยู่ไปในทางที่ไม่ชอบธรรม (abuse power) เพื่อให้การนำกฎหมายมาบังคับใช้เป็นไปได้สะดวกยิ่งขึ้น กล่าวคือ แม้จะยังไม่ปรากฏข้อเท็จจริงโดยชัดแจ้งว่ามีการผูกขาดหรือจำกัดการแข่งขันเกิดขึ้นก็ตาม แต่หากพฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจบ่งชี้ว่ามีการใช้อำนาจไปในทางที่ไม่ชอบธรรม คณะกรรมการกลางก็สามารถประกาศกำหนดให้ธุรกิจนั้นมีฐานะเป็นธุรกิจควบคุมได้ทันที

2. การกำหนดความหมายของ "การผูกขาด" ไว้โดยชัดแจ้ง

ปัญหาเกี่ยวกับความไม่ชัดเจนของถ้อยคำในกฎหมาย ควรได้รับการแก้ไขเช่นกัน เนื่องจากพระราชบัญญัติกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ. 2522 ได้มีการนำคำศัพท์เทคนิคในทางวิชาเศรษฐศาสตร์มาใช้ในการบัญญัติกฎหมาย โดยมีได้มีการกำหนด

ความหมายของถ้อยคำเหล่านั้นไว้ในบทวิเคราะห์คำศัพท์ของกฎหมาย คือ คำว่า "การผูกขาด" และคำว่า "การจำกัดการแข่งขัน" เป็นเหตุให้ประชาชนทั่วไปขาดความมั่นใจในการปฏิบัติตามกฎหมาย เนื่องจากไม่สามารถคาดหมายได้ว่า ผู้ใช้กฎหมายจะตีความกฎหมายไปในทิศทางใด ดังนั้น เพื่อให้การบังคับใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นไปด้วยดี สมควรที่จะได้มีการแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายให้มีความชัดเจนและสามารถนำไปใช้ปฏิบัติได้จริงจัง โดยเฉพาะอย่างยิ่งควรที่จะได้มีการกำหนดพฤติกรรมที่ถือว่าเป็น "การผูกขาด" หรือ "การจำกัดการแข่งขัน" ไว้อย่างชัดแจ้งว่าการกระทำอย่างใดเป็นการผูกขาด หรือจำกัดการแข่งขัน ซึ่งอาจทำได้ 2 แนวทาง คือ

(ก) การกำหนดความหมายไว้ในบทบัญญัติของกฎหมายโดยตรง

วิธีนี้จำเป็นที่จะต้องมีการตีความกฎหมายเสียก่อน โดยอาศัยความร่วมมือจากบรรดานักวิชาการทางเศรษฐศาสตร์และผู้ประกอบธุรกิจ เนื่องจากคำว่า "การผูกขาด" และ "การจำกัดการแข่งขัน" นั้น เป็นคำศัพท์ทางเทคนิคในทางวิชาเศรษฐศาสตร์ซึ่งอาจมีความแตกต่างไปจากความหมายตามที่เป็นที่เข้าใจกันโดยทั่วไป ในขณะที่ความเห็นของผู้ประกอบธุรกิจก็เป็นสิ่งจำเป็น เพราะอยู่ในฐานะที่เป็นผู้ที่กฎหมายมุ่งที่จะควบคุมโดยตรง ทั้งนี้โดยให้คณะกรรมการกลางในฐานะที่เป็นผู้ที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย จัดทำร่างคู่มือการตีความพระราชบัญญัติฉบับนี้ โดยคำนึงถึงความเป็นธรรมชาติของสังคมและประโยชน์ของส่วนรวมเป็นหลัก แล้วเชิญนักวิชาการและผู้ประกอบธุรกิจมาร่วมกันพิจารณาถึงความถูกต้องเหมาะสมของร่างคู่มือนี้ และหากมีความคิดเห็นที่ไม่ตรงกันก็อาจนำเรื่องราวเสนอต่อคณะกรรมการกฤษฎีกาหรือศาล เพื่อทำการชี้ขาดความเห็นต่อไป และ

(ข) การกำหนดโดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกา หรือกฎกระทรวง

ซึ่งเป็นกฎหมายลูกบทที่ออกตามพระราชบัญญัติ เพื่อเป็นการขยายความในภายหลัง เมื่อคณะกรรมการกลางได้ทำการพิจารณาข้อเท็จจริง โดยอาศัยโครงสร้างของธุรกิจตลอดจนพฤติกรรมในการประกอบธุรกิจตามที่ปรากฏอยู่ในปัจจุบัน

แนวทางที่ 3 : การปรับปรุงพระราชบัญญัติกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาดทั้งฉบับ

โดยที่พระราชบัญญัติกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ. 2522 ได้มีการยกร่างขึ้นโดยอาศัยข้อเท็จจริงจากระบบเศรษฐกิจของประเทศไทยในระหว่างปีพ.ศ. 2517 ถึงปี พ.ศ. 2522 ซึ่งเป็นช่วงที่ประเทศไทยให้ความสำคัญกับการปรับเปลี่ยนราคาสินค้าเพื่อให้มีราคาที่เหมาะสม และมีปริมาณที่เพียงพอต่อความต้องการของผู้บริโภคเป็นสำคัญ โดยมีได้มุ่งหมายให้มีการป้องกันการผูกขาดเพื่อสร้างกติกากการค้าที่เกิดความชอบธรรม ประกอบกับในปัจจุบันนี้เวทีการค้าโลกได้มีการพูดถึงเรื่องของ "นโยบายการค้า" (trade policy) และ "นโยบายการแข่งขัน" (competition policy) โดยหลักคือ ต้องการสร้างกติกากการค้าที่มีความเป็นสากลยิ่งขึ้น ทั้งด้านการค้าภายในประเทศและการค้าระหว่างประเทศ จากแนวความคิดนี้จึงเห็นสมควรที่จะได้มีการปรับปรุงพระราชบัญญัติฉบับนี้เสียใหม่ เพื่อให้มีความเป็นสากลยิ่งขึ้น โดยที่ประเทศไทยมีขนาดของการผลิตและการค้าที่ไม่ใหญ่เพียงพอต่อการบังคับใช้กฎหมายป้องกันการผูกขาดที่ใช้หลักการควบคุมโครงสร้าง (structural control) จึงควรเปลี่ยนไปใช้หลักกฎหมายที่ควบคุมพฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจ (conduct control) ซึ่งจะเป็นประโยชน์ทั้งในแง่ของการพัฒนาขนาดของการผลิตและตลาดต่อไป และจะเป็นการช่วยให้การพัฒนาขีดความสามารถของผู้ประกอบธุรกิจเป็นไปด้วยดี และธุรกิจนั้นก็จะต้องถูกบัญญัติไว้ภายใต้กฎหมายที่ควบคุมพฤติกรรม ไม่ให้ใช้อำนาจไปในทางที่บิดเบือน (abuse of power)

รูปแบบของกฎหมายป้องกันการผูกขาดฉบับใหม่นั้น ควรจะอยู่ในรูปของการควบคุมพฤติกรรมของผู้ที่มีอำนาจตลาดในแนวที่ 3 คือ การยอมรับถึงการมีอำนาจเหนือตลาด (dominant position) ของผู้ประกอบธุรกิจรายใดรายหนึ่ง แต่จะควบคุมการใช้อำนาจที่มีนั้นมิให้ถูกใช้ไปในทางที่เป็นการก่อความเสียหายให้แก่ผู้ประกอบธุรกิจรายอื่น โดยที่จะต้องมีการกำหนดคุณสมบัติของผู้ที่ถูกถือว่าเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดให้ชัดเจน จากนั้นจึงวางข้อกำหนดห้ามมิให้ผู้ที่มีอำนาจเหนือตลาดกระทำการใด ๆ อันเป็นการสร้างอำนาจผูกขาดหรือจำกัดการ

แข่งขัน ไม่ว่าจะเป็นการกระทำต่อผู้ประกอบการที่อยู่ในลำดับเดียวกันกับตน หรือที่เรียกว่าการจำกัดทางธุรกิจในแนวนอน (horizontal restraint of trade) และการกระทำต่อผู้ประกอบการที่อยู่ต่างลำดับกับตน หรือที่เรียกว่าการจำกัดทางธุรกิจในแนวตั้ง (vertical restraint of trade)

นอกเหนือจากการแก้ไขตามแนวทางต่าง ๆ ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้ว พระราชบัญญัติฉบับนี้ยังสมควรที่จะได้รับการแก้ไขปรับปรุงในส่วนต่าง ๆ ดังที่จะได้กล่าวถึงต่อไปนี้อีกด้วย เพื่อช่วยเสริมให้การบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการจำกัดการแข่งขันที่ไม่ชอบธรรมนี้เป็นไปด้วยดี คือ

1. ควรให้คณะกรรมการกลางมีอำนาจออกประกาศ เพื่อกำหนดรูปแบบของพฤติกรรมที่ถือได้ว่าเป็นการจำกัดการแข่งขันไว้ในกฎหมายโดยชัดแจ้ง

เพื่อเป็นการอำนวยความสะดวกในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ ควรที่จะได้มีการแก้ไขกฎหมาย โดยกำหนดให้คณะกรรมการกลางมีอำนาจประกาศกำหนดรูปแบบของพฤติกรรมที่ถือเป็นการจำกัดการแข่งขัน ทั้งนี้เพื่อใช้เป็นแนวทางในการบังคับใช้กฎหมายให้แก่ผู้ที่เกี่ยวข้องให้สามารถนำกฎหมายมาบังคับใช้กับพฤติกรรมที่กำลังเกิดขึ้นได้อย่างทันท่วงที และเพื่อเป็นการแก้ไขข้อจำกัดของกฎหมายที่ไม่อาจจะระบุพฤติกรรมที่เป็นการจำกัดการแข่งขันไว้ในตัวพระราชบัญญัติได้ เนื่องจากมาตรการในการป้องกันการจำกัดการแข่งขันเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับพฤติกรรมของมนุษย์ในสังคม ซึ่งมีการพัฒนาเปลี่ยนแปลงได้ตลอดเวลา กฎหมายจึงไม่สามารถบัญญัติห้ามการกระทำไว้ในพระราชบัญญัติได้อย่างชัดเจน เพราะเป็นการทำให้กฎหมายขาดความคล่องตัวและไม่สามารถบังคับใช้กับพฤติกรรมใหม่ ๆ ที่เกิดขึ้นได้

ข้อดีของการประกาศรูปแบบของพฤติกรรมที่ถือได้ว่าเป็นการจำกัดการแข่งขันคือ ในส่วนของตัวกฎหมายเอง การประกาศรูปแบบของการกระทำที่ต้องห้ามตามกฎหมายดังกล่าวจะทำให้กฎหมายมีความทันสมัย สามารถนำมาปรับใช้กับการกระทำที่เกิดขึ้นในขณะนั้นได้อย่างรวดเร็ว อันเป็นการลดความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นต่อสังคม และยังคงสะดวกต่อการยก

เล็กหรือแก้ไขข้อกำหนดดังกล่าว เมื่อเหตุการณ์เกี่ยวกับการกระทำความผิดเปลี่ยนแปลงไป กล่าวคือ หากเกิดกรณีที่เชื่อได้ว่าการกระทำนั้น ๆ ไม่ก่อให้เกิดความเสียหายหรือไม่ถือว่าเป็นการจำกัด การแข่งขันอีกต่อไป ก็สามารถที่จะยกเลิกประกาศดังกล่าวได้อย่างรวดเร็วกว่าการยกเลิก พระราชบัญญัติ ในส่วนของผู้มีหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย การประกาศรูปแบบของการกระทำที่ถือ เป็นการจำกัดการแข่งขัน จะช่วยให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างรวดเร็วและอยู่ในแนว ทางเดียวกันทั้งระบบเพราะไม่ต้องตีความว่าการกระทำนั้น ๆ เป็นความผิดตามกฎหมายหรือไม่ สำหรับแง่ของผู้ประกอบธุรกิจ การประกาศรูปแบบของพฤติกรรมที่เป็นการจำกัดการแข่งขันจะ ช่วยให้ผู้ประกอบธุรกิจมีความมั่นใจในการดำเนินงาน ว่าธุรกิจของเขาจะไม่ถูกตรวจสอบหรือ ตัดเนคตีตามกฎหมาย หากกิจการของเขายังอยู่ในกรอบที่กฎหมายยอมรับได้ เมื่อพิจารณาจาก แนวทางในการกำหนดพฤติกรรมที่มีการประกาศไว้

และเพื่อป้องกันมิให้การแก้ไขกฎหมายโดยวิธีนี้ เป็นอุปสรรคต่อการพัฒนา อุตสาหกรรมของประเทศ จึงสมควรที่จะเพิ่มเติมข้อยกเว้นสำหรับผู้ประกอบธุรกิจที่มีความจำเป็น โดยให้อำนาจคณะกรรมการกลางพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไป ซึ่งหลักการนี้เป็นที่ยอมรับอยู่ในกฎหมายป้องกันการผูกขาดของประเทศญี่ปุ่น

การแก้ไขข้อบกพร่องของบทบัญญัติในมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติกำหนดราคา สินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ.2522 ในประเด็นต่าง ๆ ตามที่ได้เสนอมาช้างต้นนี้ นับว่า เป็นปัญหาเร่งด่วนอย่างยิ่ง เนื่องจากในปัจจุบันนี้ สภาพการแข่งขันในการประกอบธุรกิจแทบ ทุกแขนงต่างก็ประสบกับปัญหาการผูกขาดหรือจำกัดการแข่งขันแทบทั้งสิ้น ทั้งนี้เพราะการที่ กฎหมายถูกบัญญัติขึ้นในลักษณะที่จำกัดและคับแคบมากเกินไปทำให้มีช่องว่างของกฎหมาย หรือ กรณีที่ไม่สามารถนำกฎหมายมาบังคับใช้ได้เกิดขึ้นมากมายนั้นเอง จึงสมควรที่ผู้ซึ่งเกี่ยวข้องจะ ได้ดำเนินการให้มีการแก้ไขบทบัญญัติในส่วนที่ว่าด้วยการผูกขาด ของพระราชบัญญัติกำหนดราคา สินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ.2522 ตามแนวทางที่ได้เสนอมานี้โดยเร็ว เพื่อเป็นการ คัดครองและป้องกันผู้ประกอบธุรกิจ จากการกระทำอันเป็นการจำกัดการแข่งขันของผู้ประกอบ ธุรกิจด้วยกันซึ่งอาจนำไปสู่การผูกขาดในธุรกิจแต่ละประเภทได้ และเพื่อป้องกันผู้บริโภคจากผล ร้ายของการผูกขาดซึ่งจะเกิดตามมาอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ในท้ายที่สุด