

พฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีก



นายจิรวัฒน์ เขียวชอุ่ม

สถาบันวิทยบริการ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาวิทยาศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์

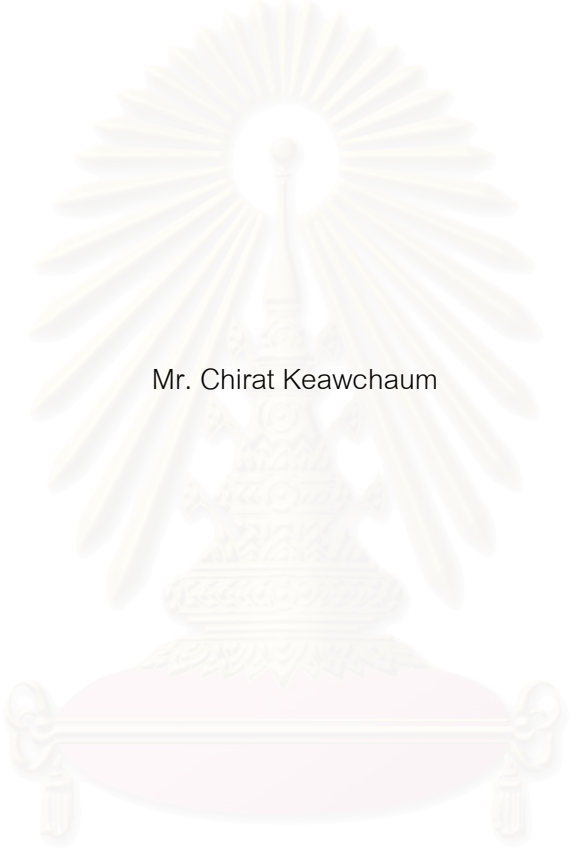
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2545

ISBN 974-17-3340-2

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

UNFAIR TRADE PRACTICES IN RETAIL BUSINESS



Mr. Chirat Keawchaum

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2002

ISBN 974-17-3340-2

หัวข้อวิทยานิพนธ์

พฤติกรรมกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีก

โดย

นายจิรัตน์ เขียวชอุ่ม

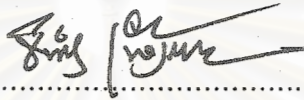
สาขาวิชา

นิติศาสตร์

อาจารย์ที่ปรึกษา

รองศาสตราจารย์ ดร. ศักดา ธนิตกุล

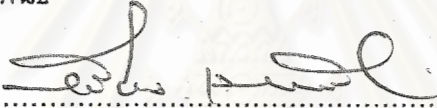
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้หัวข้อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่ง
ของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโทบริหารธุรกิจ



คณบดีคณะนิติศาสตร์

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์นิติพันธุ์ เขื่อนบุญชัย)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์



ประธานกรรมการ

(รองศาสตราจารย์ลำเรียง เมฆเกรียงไกร)



อาจารย์ที่ปรึกษา

(รองศาสตราจารย์ ดร. ศักดา ธนิตกุล)



กรรมการ

(รองศาสตราจารย์สุธีร์ สุภานิตย์)



กรรมการ

(อาจารย์สุจินต์ ชัยมังคลานนท์)

จิรัตน์ เขียวขุ่ม : พฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีก. (UNFAIR TRADE PRACTICES IN RETAIL BUSINESS) อ. ที่ปรึกษา : รศ. ดร. ศักดา ธนิตกุล,
195 หน้า. ISBN 974-17-3340-2

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาพฤติกรรมการแข่งขันในธุรกิจค้าปลีก โดยเฉพาะอย่างยิ่งพฤติกรรมการแข่งขันของดีสเคาน์สโตร์ที่มีการขยายตัวอย่างมากจนส่งผลกระทบต่อธุรกิจค้าปลีกของประเทศไทย

จากการศึกษาพบว่าดีสเคาน์สโตร์มีการพัฒนาระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ มีระบบการกระจายสินค้าเป็นของตนเอง และมีการขยายสาขาจนเกิดการประหยัดต่อขนาด ทำให้ดีสเคาน์สโตร์เป็นธุรกิจค้าปลีกที่มีอำนาจต่อรองหรืออำนาจซื้อที่สูง และมีพฤติกรรมในการใช้อำนาจซื้อดังกล่าวไปในทางมิชอบเรียกร้องส่วนลด ค่าใช้จ่ายและค่าธรรมเนียมต่าง ๆ จากซัพพลายเออร์จนเกินสมควรและใช้ความได้เปรียบนี้โดยพฤติกรรมการแข่งขันด้านราคาอย่างไม่เป็นธรรม มีการขายสินค้าต่ำกว่าทุน เลือกลงปฏิบัติทางด้านราคา อันเข้าข่ายเป็นการกระทำความผิดตามมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 แต่อย่างไรก็ตาม พฤติกรรมดังกล่าวเกิดขึ้นเพราะความจำเป็นในการดำเนินธุรกิจจากสภาพการแข่งขันอย่างรุนแรงในธุรกิจค้าปลีกและพฤติกรรมเหล่านั้นยังก่อให้เกิดผลดีต่อผู้บริโภค ดังนั้นพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมดังกล่าวจึงเป็นทั้งพฤติกรรมที่ทำลายการแข่งขันและเป็นพฤติกรรมที่ทำให้เกิดผลดีทางเศรษฐกิจในขณะเดียวกัน

ผู้เขียนจึงใคร่ขอเสนอแนะว่า ควรมีการแก้ไขมาตรา 29 พระราชบัญญัติว่าด้วยการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 โดยเพิ่มเติมหลักการขอรับการอนุญาตในการกระทำพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมจากคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าเพื่อให้เกิดความยืดหยุ่นในการบังคับใช้กฎหมาย

สาขาวิชา.....นิติศาสตร์.....ลายมือชื่อนิสิต.....
ปีการศึกษา.....2545.....ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา.....

4286067634 : MAJOR LAWS

KEY WORD: UNFAIR TRADE PRACTICES / RETAIL BUSINESS

CHIRAT KEAWCHAUM : UNFAIR TRADE PRACTICES IN RETAIL BUSINESS .

THESIS ADVISOR : ASSOC. PROF. DR. SAKDA THANITKUL, 195 pp.

ISBN 974-17-3340-2.

This Thesis is aimed at studying the trade practices in retail business, particularly on the trade practices of the discount stores where now have extremely expanded. This event has the strong impact to the retail businesses in Thailand.

According to this studying, the discount stores have developed the Information Technologies, own distribution system goods and the expansion of their branch which are making the economies of scale. As a result of that, it appears that discount stores have the highly buying power and unfair trade practices to buy the goods for instance: asking for the over discount, expense and other fees from supplier, using this advantage by having the unfair trade practices to seize the market portion. Furthermore, discount stores have sold the goods at loss and have price discrimination, which violates the Competition Trade Act B.E. 2542 article 29. Nevertheless, such practices have occurred as because this kind of business has the extreme competition, which stipulate the good effect to the consumer. Therefore, such practices can be both of the damaging of competition and the good effect for economy at the same time.

The author would like to propose that there should be the amendment of article 29 of the Competition Act B.E. 2542 by adding the principle of the applying the approval from the competition commission for the necessary and reasonable unfair trade practices as for the flexibility of the law practice.

Field of study.....Laws.....Student's signature.....
Academic year2002..... Advisor's signature.....

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลงได้ เนื่องด้วยความช่วยเหลือจาก รศ. สุขุม ศุภนิത്യ์ ที่ได้กรุณาชี้แนะหัวข้อวิทยานิพนธ์ รศ. สุธีร์ ศุภนิത്യ์ ที่ได้กรุณาถ่ายทอดความรู้วิชากฎหมายป้องกันการผูกขาดแก่ผู้เขียน ตลอดจนบรรดาคณาจารย์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยที่ได้กรุณาถ่ายทอดวิชาความรู้ด้านกฎหมายเป็นพื้นฐานแก่ผู้เขียน

ผู้เขียนขอขอบพระคุณ รศ. ดร. ศักดา ธนิตกุล ที่กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ และให้คำปรึกษาแนะนำที่มีค่ายิ่งในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ รศ. สำเรียง เมฆเกรียงไกร ที่กรุณารับเป็นประธานคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ รศ. สุธีร์ ศุภนิത്യ์ และอาจารย์สุจินต์ ชัยมั่งคณานนท์ ที่กรุณารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

นอกจากนี้ ผู้เขียนขอขอบพระคุณบรรดาบรรณารักษ์ เจ้าหน้าที่ห้องสมุด เจ้าหน้าที่ประจำหลักสูตรนิติศาสตร์มหาบัณฑิต และบรรดาญาติมิตรที่มีได้เอ่ยนาม ณ ที่นี้ สำหรับความช่วยเหลือ ไม่ตรีจิตและกำลังใจที่มีแก่ผู้เขียน

นายจิรัตน์ เขียวช่อม

14 พฤษภาคม 2546

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อวิทยานิพนธ์.....	ง
บทคัดย่อวิทยานิพนธ์ภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
สารบัญตาราง.....	ณ
บทที่ 1 บทนำ.....	1
1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
2. ขอบเขตของการวิจัย.....	6
3. วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....	7
4. วิธีดำเนินการวิจัย.....	7
5. สมมติฐานในการวิจัย.....	8
6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	8
บทที่ 2 การแข่งขันในธุรกิจค้าปลีกของประเทศไทย.....	9
1. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการค้าปลีก.....	9
1.1 ความหมายของการค้าปลีก.....	9
1.2 แนวคิดทางเศรษฐศาสตร์เกี่ยวกับการค้าปลีก.....	9
1.2.1 ลักษณะทางเศรษฐศาสตร์ของผู้บริโภค.....	9
1.2.2 บทบาททางเศรษฐศาสตร์ของธุรกิจค้าปลีก.....	12
1.2.2.1 บทบาทในการดูแลความสัมพันธ์กับซัพพลายเออร์.....	12
1.2.2.1.1 ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ค้าปลีกกับซัพพลายเออร์.....	13
1.2.2.1.2 ความสัมพันธ์ระหว่างซัพพลายเออร์กับผู้ค้าปลีก.....	14
1.2.2.2 บทบาทในการกระจายสินค้า.....	15

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

1.2.2.3 บทบาทในการพัฒนาและรักษาความสัมพันธ์กับ ผู้บริโภครวม.....	16
1.3 รูปแบบของธุรกิจค้าปลีก.....	17
1.3.1 รูปแบบการค้าแบบดั้งเดิม.....	17
1.3.1.1 ร้านขายปลีกทั่วไป.....	18
1.3.1.2 ร้านขายของชำ.....	18
1.3.2 รูปแบบการค้าสมัยใหม่.....	18
1.3.2.1 ร้านค้าแบบเงินสดและบริการตนเอง.....	18
1.3.2.2 ห้างสรรพสินค้า.....	19
1.3.2.3 ซูเปอร์มาร์เก็ต.....	20
1.3.2.4 ร้านค้าปลีกแบบเน้นสินค้าราคาถูก.....	20
1.3.2.4.1 ซูเปอร์เซ็นเตอร์.....	21
1.3.2.4.2 ไฮเปอร์มาร์เก็ต.....	21
1.3.2.5 ร้านค้าสะดวกซื้อ.....	22
1.3.2.6 ร้านค้าเฉพาะอย่าง.....	22
1.3.2.7 สเปเชียลตี้ สโตร์.....	22
1.4 ขอบเขตของตลาดที่เกี่ยวข้องของตลาดค้าปลีกของประเทศไทย.....	23
1.4.1 ขอบเขตของตลาดที่เกี่ยวข้องในเชิงสินค้าของธุรกิจค้าปลีก....	23
1.4.2 ขอบเขตของตลาดที่เกี่ยวข้องในเชิงภูมิศาสตร์ของธุรกิจค้าปลีก	23
1.5 มิติของการแข่งขันระหว่างธุรกิจค้าปลีก.....	25
1.5.1 การแข่งขันด้านราคา.....	26
1.5.2 การแข่งขันด้านทำเลที่ตั้ง.....	29
1.5.3 การแข่งขันด้านการคัดเลือกสินค้า.....	29
1.5.4 การแข่งขันด้านการบริการ.....	31
2. พฤติกรรมการแข่งขันของห้างดีสเคาน์สโตร์.....	33
2.1 ขยายสาขาเพื่อความประหยัดต่อขนาด.....	33
2.2 พัฒนาระบบการกระจายสินค้า.....	33
2.3 การใช้เทคโนโลยีสารสนเทศ.....	34

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2.3.1 ระบบ cross docking.....	34
2.3.2 ระบบ EDI (Electronic Data Interchange).....	34
2.3.3 ระบบการจัดการอีซีอาร์ (ECR).....	35
2.4 พฤติกรรมการใช้อำนาจซื้อ.....	35
2.4.1 การขอส่วนลด.....	35
2.4.2 การขอค่าใช้จ่าย.....	36
2.4.3 การทำข้อตกลงจำกัดการแข่งขันในแนวดิ่ง.....	37
2.5 การถอนสินค้าออกจากชั้นวางสินค้า.....	37
2.6 การแข่งขันด้านราคา.....	38
2.6.1 กลยุทธ์ถูกทุกวัน (Every Day Low Price : EDLP).....	38
2.6.2 กลยุทธ์ขายต่ำกว่าทุน (Loss Leading).....	38
2.6.3 กลยุทธ์การตั้งราคาโดยเลือกปฏิบัติ.....	39
2.6.4 กลยุทธ์การผลิตสินค้าแฮนด์แบรนด์และไพรเวตลาเบล.....	39
3. พฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมของธุรกิจค้าปลีกดิสเคาน์สโตร์.....	40
3.1 พฤติกรรมการใช้อำนาจซื้อที่ไม่เป็นธรรม.....	40
3.1.1 ความหมายและแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ของอำนาจซื้อ.....	40
3.1.1.1 ความหมายของอำนาจซื้อ.....	40
3.1.1.2 แนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ของอำนาจซื้อ.....	41
3.2 พฤติกรรมของดิสเคาน์สโตร์ที่เป็นการใช้อำนาจซื้อที่ไม่เป็นธรรม.....	43
3.2.1 การขอส่วนลดและขอให้จ่ายเงินค่าใช้จ่ายต่าง ๆ.....	45
3.2.2 การเก็บค่าธรรมเนียมแรกเข้า (Slotting Allowance).....	46
3.2.3 การยึดครองหรือจำกัดการเข้าถึงปัจจัยในการผลิต.....	46
3.2.4 การถอนสินค้าออกจากชั้นวางสินค้า.....	47
3.3 พฤติกรรมการแข่งขันด้านราคาที่ไม่เป็นธรรม.....	47
3.3.1 การขายสินค้าราคาต่ำกว่าต้นทุนหรือราคาถูกเพื่อดึงดูดลูกค้า.....	47
3.3.2 การเลือกปฏิบัติด้านราคา (Price Discrimination).....	49
3.3.3 การผลิตสินค้า House Brand และ Private Label.....	51

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

บทที่ 3 กฎหมายเกี่ยวกับพฤติกรรมกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีกของต่างประเทศ.....	55
1. กฎหมายเกี่ยวกับพฤติกรรมกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีกของประเทศสหรัฐอเมริกา.....	55
1.1 The Robison-Patman Act.....	58
1.1.1 องค์ประกอบของการเลือกปฏิบัติด้านราคา.....	59
1.1.1.1 การเลือกปฏิบัติด้านราคานั้น	
เนื่องมาจากการค้า.....	60
1.1.1.2 การกำหนดราคาที่แตกต่างกันเกิดจาก	
การเลือกปฏิบัติ.....	60
1.1.1.3 การเลือกปฏิบัติด้านราคาในการซื้อขายเท่านั้น.....	61
1.1.1.4 การกำหนดราคาที่แตกต่างกันนั้น	
สามารถเปรียบเทียบกันได้.....	61
1.1.1.5 การเลือกปฏิบัติเฉพาะการขายสินค้าเท่านั้น.....	62
1.1.4.1.6 สินค้าที่ขายนั้นต้องเป็นชนิด	
และคุณภาพอย่างเดียวกัน.....	63
1.1.2 ข้อยกเว้นสำหรับการบังคับใช้กฎหมายต่อพฤติกรรม	
การเลือกปฏิบัติด้านราคา.....	63
1.1.2.1 ข้อยกเว้นโดยบทบัญญัติกฎหมาย.....	64
1.1.2.1.1 กิจการสมาคม.....	64
1.1.2.1.2 กิจการที่ไม่แสวงผลกำไร.....	64
1.1.2.1.3 การส่งออก.....	64
1.1.2.2 ข้อยกเว้นที่มีได้เกิดจากบทบัญญัติกฎหมาย.....	65
1.1.3 การเลือกปฏิบัติด้านราคาทางตรง.....	66
1.1.4 ข้อต่อสู้ของการเลือกปฏิบัติด้านราคาทางตรง.....	67
1.1.4.1 ข้อต่อสู้ด้านต้นทุน.....	67
1.1.4.2 ข้อต่อสู้ด้านการตลาด.....	68

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
1.1.4.3 ข้อต่อผู้ดำเนินการแข่งขัน.....	68
1.1.5 การเลือกปฏิบัติด้านราคาทางอ้อม.....	69
1.1.6 ข้อต่อผู้ของการเลือกปฏิบัติด้านราคาทางอ้อม.....	71
1.1.7 ความรับผิดชอบของผู้ซื้อ.....	71
1.2 แนวคำพิพากษาของศาลเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติด้านราคา.....	72
1.2.1 คดีเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติด้านราคาในแนวแรก.....	72
1.2.2 คดีเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติด้านราคาในแนวที่สอง.....	74
1.2.3 คดีเกี่ยวกับข้อต่อผู้ของผู้ขายและผู้ซื้อ.....	77
2. กฎหมายเกี่ยวกับพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมของธุรกิจค้าปลีก ของสหภาพยุโรป.....	85
2.1 The Treaty of Rome.....	85
2.1.1 ข้อตกลง คำสั่ง หรือการปฏิบัติซึ่งสอดคล้องกัน อันก่อให้เกิดการจำกัดการแข่งขัน.....	87
2.2 The Treaty of Rome กับการใช้อำนาจซื้อของธุรกิจค้าปลีก.....	92
3. กฎหมายเกี่ยวกับพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีก ของประเทศฝรั่งเศส.....	94
3.1 The Freedom of Price and Competition Law.....	95
3.1.1 การกระทำที่เป็นการจำกัดการแข่งขัน.....	97
3.1.1.1 การปฏิเสธที่จะขายสินค้าหรือให้บริการ.....	97
3.1.1.2 การขายสินค้าราคาต่ำเกินสมควร.....	97
3.1.1.3 การเลือกปฏิบัติ.....	99
3.1.1.4 การขายสินค้าหรือบริการที่ไม่อยู่ในข้อบังคับ ของบริษัท.....	101
3.1.1.5 การกระทำที่ต้องห้ามอื่นๆ.....	101
3.1.1.5.1 การกำหนดระยะเวลาการชำระเงิน เกินกว่าที่กฎหมายกำหนด.....	101
3.1.1.5.2 การหลอกลวงผู้บริโภค.....	102
3.2 The Royer Law.....	103

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.3 The Doubin Law.....	105
3.4 The Sapin Law.....	105
3.5 The Raffarin Law.....	106
4. กฎหมายเกี่ยวกับพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีก ของประเทศไทย.....	107
4.1 The Anti-monopoly Act.....	108
4.1.1 การประกอบธุรกิจอย่างไม่เป็นธรรม.....	109
4.1.1.1 การเลือกปฏิบัติต่อผู้ประกอบการอื่นอย่าง ไม่ยุติธรรม.....	109
4.1.1.2 การกำหนดราคาอย่างไม่เหมาะสม.....	110
4.1.1.3 การชักจูงหรือบีบบังคับลูกค้าของคู่แข่ง โดยปราศจากเหตุผลอันสมควรเพื่อให้ หันมาติดต่อกับตน.....	111
4.1.1.4 ดำเนินธุรกิจกับคู่สัญญาของตน โดยกำหนด เงื่อนไขอันเป็นการจำกัดการประกอบธุรกิจ ของคู่สัญญานั้นอย่างไม่เป็นธรรม.....	111
4.1.1.5 ดำเนินธุรกิจร่วมกับผู้อื่นโดยการใช้อำนาจต่อรอง ที่เหนือกว่าบีบบังคับอย่างไม่เป็นธรรม.....	112
4.1.1.6 การเข้าไปแทรกแซงกิจการของคู่แข่งโดย ปราศจากเหตุผล.....	112
4.2 The Anti-monopoly Act กับพฤติกรรม การแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมของธุรกิจค้าปลีก.....	113
4.2.1 การปฏิเสธที่จะไม่ทำธุรกรรมด้วย.....	113
4.2.2 การทำข้อตกลงจำกัดสิทธิ.....	114
4.2.3 การเลือกปฏิบัติด้านราคา.....	114
4.2.4 การจำหน่ายในราคาต่ำโดยไม่เป็นธรรม.....	114
4.2.5 การใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าบีบบังคับอย่างไม่เป็นธรรม....	115
4.3 Department Store Law.....	116

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

4.4 Law Concerning the Adjustment of Retail Business Operations at Large-Scale Retail Stores.....	116
4.5 Law Concerning the Measures by Large-Scale Retail Stores for Preservation of Living Environment.....	120
บทที่ 4 กฎหมายเกี่ยวกับพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีก ของประเทศไทย.....	127
1. การควบคุมพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในพระราชบัญญัติ ว่าด้วยแข่งขันทางการค้า พ.ศ.2542.....	127
1.1 การควบคุมพฤติกรรมกรใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบ.....	129
1.1.1 ผู้มีอำนาจเหนือตลาด.....	129
1.1.2 การใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบ.....	131
1.2 การรวมธุรกิจซึ่งอาจก่อให้เกิดการผูกขาดหรือความไม่เป็นธรรม ในการแข่งขัน.....	132
1.3 การร่วมกันเพื่อผูกขาด หรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขัน	134
1.4 การควบคุมพฤติกรรมผู้ประกอบการธุรกิจซึ่งมีความสัมพันธ์ทางธุรกิจ กับผู้ประกอบธุรกิจที่อยู่นอกราชอาณาจักร.....	136
1.5 การควบคุมไม่ให้ผู้ประกอบการที่อยู่ในตลาดทำลายการแข่งขัน ในระหว่างกัน.....	138
2. การบังคับใช้พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ต่อ พฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีก.....	139
2.1 พฤติกรรมกรใช้อำนาจซื้อที่ไม่เป็นธรรม.....	140
2.1.1 การขอส่วนลดและขอให้จ่ายเงินค่าใช้จ่ายต่าง ๆ.....	140
2.1.2 การเก็บค่าธรรมเนียมแรกเข้า (Slotting Allowance).....	141
2.1.3 การยึดครองหรือจำกัดการเข้าถึงปัจจัยในการผลิต (exclusive supply).....	141
2.1.4 การถอนสินค้าออกจากชั้นวางสินค้า.....	142
2.2 พฤติกรรมการแข่งขันด้านราคาที่ไม่เป็นธรรม.....	142

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2.2.1 การขายต่ำกว่าทุน.....	142
2.2.2 การเลือกปฏิบัติด้านราคา.....	143
2.2.3 การผลิตสินค้า House Brand และ Private Label.....	143
3. ร่างพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง พ.ศ.....	143
3.1 เจตนารมณ์ของร่างพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง.....	144
3.2 ขอบเขตการบังคับใช้.....	144
3.3 โครงสร้างองค์กร.....	144
3.3.1 คณะกรรมการกลางกำกับดูแลธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง.....	144
3.3.2 คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์.....	145
3.3.3 คณะกรรมการส่วนจังหวัดกำกับดูแลธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง.....	145
3.4 แนวทางกำกับดูแลธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง.....	145
3.4.1 การเสริมสร้างศักยภาพการแข่งขันในการดำเนินธุรกิจ.....	146
3.4.2 การขจัดความเสียเปรียบระหว่างธุรกิจ.....	146
3.4.2.1 มาตรการดูแลทั่วไป.....	146
3.4.2.2 มาตรการดูแลเฉพาะ.....	146
3.4.3 มาตรการปกป้องผลกระทบต่อชุมชนและสภาพแวดล้อม.....	146
3.5 มาตรการลงโทษ.....	147
4. ข้อสังเกตเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง.....	147
4.1 การเสริมสร้างศักยภาพการแข่งขันในการดำเนินธุรกิจ.....	147
4.1.1 พ.ร.บ. ส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม พ.ศ. 2543.....	147
4.1.2 พ.ร.บ. ส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520.....	148
4.2 การขจัดความเสียเปรียบระหว่างธุรกิจ.....	148
4.2.1 ห้ามกำหนดให้ธุรกิจค้าปลีกรายอื่นจ่ายผลประโยชน์ ทางการค้าหรือการกำหนดเงื่อนไขในการทำธุรกิจร่วมกัน โดยใช้อำนาจต่อรองเหนือกว่า.....	148
4.2.2 ห้ามการแสดงข้อความบิดเบือนข้อเท็จจริงที่ก่อให้เกิด ความเข้าใจผิด เกี่ยวกับราคา ปริมาณ คุณภาพ มาตรฐาน	149
4.2.3 ห้ามขายราคาต่ำโดยไม่เป็นธรรม.....	149

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
4.2.4 ให้ขออนุญาตตั้งหรือขยายสาขา.....	149
4.2.4.1 พระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518.....	149
4.2.4.2 พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522.....	150
บทที่ 5 สรุปผลการวิจัยและข้อเสนอแนะ.....	151
1. สรุปผลการวิจัย.....	151
2. ข้อเสนอแนะ.....	174
รายการอ้างอิง.....	176
ภาคผนวก.....	180
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์.....	195

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สารบัญตาราง

ตาราง

หน้า

ตารางที่ 1.1 การคาดการณ์ยอดขายการค้าปลีกแบบสมัยใหม่.....	4
ตารางที่ 1.2 สัดส่วนผู้ถือหุ้นช่วงก่อนและหลังวิกฤติเศรษฐกิจในธุรกิจค้าปลีกไทย.....	6
ตารางที่ 2.1 โครงสร้างตลาดกับอำนาจซื้อ.....	41



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 1

บทนำ

1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การค้าปลีกของไทยเริ่มมีมาตั้งแต่สมัยพ่อขุนรามคำแหงมหาราช เห็นได้จากหลักฐานจารึกที่ว่า “... เมืองสุโขทัยนี้ดี ในน้ำมีปลา ในนามีข้าว เจ้าเมืองบ่เอาจอบ ในไพร่ลู่ทางเพื่อนจูงวัวไปค้า ขี่ม้าไปขาย ใครจักใคร่ค้าช้างค้า ใครจักใคร่ค้าม้าค้า ใครจักใคร่ค้าเงินค้าทอง...” แสดงให้เห็นว่ามีการนำสินค้าไปเร่ขายและแลกเปลี่ยนกันมาตั้งแต่สมัยสุโขทัย ต่อมาเมื่อสมาชิกในชุมชนเพิ่มจำนวนขึ้น ความต้องการสินค้ามีมากขึ้น ชุมชนก็นำสินค้ามาซื้อขายแลกเปลี่ยนกัน ถึงระยะเวลาที่แยกย้ายกันกลับไปประกอบอาชีพ รุ่งเช้าก็นำสินค้าเข้ามาซื้อขายกันใหม่วนเวียนเช่นนี้มานานเท่าอนันต์ トラบจนเมื่อชุมชนใหญ่มากขึ้นไปอีกระดับ มีระดับความต้องการของผู้คนเพิ่มสูงขึ้น จึงกลายมาเป็นร้านค้าปลีกแบบถาวรขึ้น โดยระบบการค้าปลีกของไทยแบบดั้งเดิมที่ทำกันมา มักจะคุ้นเคยกับชื่อร้านโชห่วย ซึ่งเป็นร้านค้าปลีกที่จำหน่ายสินค้าอุปโภคบริโภคของใช้จำเป็น เช่น ข้าวสาร น้ำตาล เกลือ สบู่ ยาสีฟัน เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีร้านค้าปลีกแบบอื่น ๆ เช่น ร้านขายหนังสือพิมพ์ ร้านขายวิทยุโทรทัศน์ ร้านขายยา ร้านขายเสื้อผ้า เป็นต้น รวมทั้งตลาดสดที่เป็นที่ชุมนุมของบรรดาพ่อค้าที่นำสินค้ามาขาย การค้าปลีกเช่นนี้ไม่จำเป็นที่ผู้ประกอบการจะต้องมีความรู้สูงแต่อย่างไร อาศัยการบริหารจัดการแบบง่าย ๆ อาศัยความสัมพันธ์กับลูกค้าบ้านใกล้เรือนเคียงเป็นหลัก¹ เรียกได้ว่าเป็นการค้าปลีกแบบดั้งเดิมที่ทำกันมาช้านาน

ต่อมาประเทศไทยเริ่มปรับตัวเข้าสู่การค้าปลีกสมัยใหม่ประเภทแรกคือ ห้างสรรพสินค้า จากการถือกำเนิดของห้างเซ็นทรัลสาขาวังบูรพาขึ้นในปี พ.ศ. 2499 ต่อมาในปี พ.ศ. 2526 ห้างสรรพสินค้าได้ขยายตัวสู่ชานเมือง โดยห้างสรรพสินค้าแห่งแรกในย่านชานเมือง คือ ห้างเซ็นทรัลลาดพร้าว การเปิดห้างสรรพสินค้าชานเมืองเกิดจากการขยายตัวของกรุงเทพฯ ต่อมาหลังปี พ.ศ. 2530 ห้างสรรพสินค้าใหญ่จากกรุงเทพฯ จึงเริ่มขยายฐานธุรกิจไปสู่ต่างจังหวัด เช่น ในปี พ.ศ. 2535 ห้างเซ็นทรัลเริ่มเปิดสาขาแรกที่เชียงใหม่² อย่างไรก็ตามธุรกิจเหล่านี้ก็จำกัดอยู่ในวงแคบเท่า

¹ คณะอนุกรรมการเพื่อการพิจารณาศึกษากฎหมายธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง, รายงานของคณะอนุกรรมการเพื่อการพิจารณาศึกษากฎหมายธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง, (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร 2545), หน้า 3

นั้น ไม่เป็นที่แพร่หลาย เพราะยังไม่เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมไทยในขณะนั้น กล่าวคือ ห้างสรรพสินค้าจะจำหน่ายสินค้านำเข้าที่มีราคาแพง ลูกค้านั้นมีเพียงชนชั้นสูงที่มีฐานะดี³

ธุรกิจค้าปลีกสมัยใหม่อีกประเภทที่เข้ามาหลังจากห้างสรรพสินค้า ก็คือ ซูเปอร์มาร์เก็ต ซึ่งเป็นร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ที่เน้นจำหน่ายสินค้าอุปโภคและบริโภคที่จำเป็นต่อชีวิตประจำวัน⁴ แต่ซูเปอร์มาร์เก็ตไม่เป็นที่นิยมสำหรับคนไทย เนื่องจากคนไทยยังนิยมซื้ออาหารจากตลาดสดเนื่องจากมีราคาถูกกว่า ต่างกับสินค้าในซูเปอร์มาร์เก็ตที่มีราคาแพงและต่อรองไม่ได้⁵

ต่อมาในยุคเศรษฐกิจแบบฟองสบู่ ผู้ประกอบการไทยได้ขยายการลงทุนในธุรกิจค้าปลีกสมัยใหม่เพิ่มมากขึ้น โดยเริ่มต้นจากการขยายธุรกิจแบบใหม่ ได้แก่ ธุรกิจประเภทร้านสะดวกซื้อ (ร้านเซเว่นอีเลฟเว่นเปิดสาขาแรกในแรกในปี 2532 ต่อมาร้านเอเอ็ม-พีเอ็มเปิดสาขาแรกในปี 2533) เหตุผลของการลงทุนน่าจะเป็นการจับตลาดวัยรุ่น และผู้ประกอบการเล็งเห็นปัญหาการจราจรที่เลวร้ายอันเนื่องจากการเติบโตทางเศรษฐกิจ ทำให้กรุงเทพฯ กลายเป็นเมืองที่มีปัญหาการติดมากที่สุดแห่งหนึ่งของโลก จึงไม่น่าแปลกใจที่นักธุรกิจเริ่มเห็นโอกาสของการลงทุนในกิจการร้านสะดวกซื้อในบริเวณป้ายรถเมล์และย่านชุมชน โดยเน้นการจำหน่ายเครื่องดื่มและอาหารสำเร็จรูป ในเวลาเดียวกันก็เกิดห้างค้าส่งประเภทแคชแอนด์แคร์บริเวณชานเมืองกรุงเทพฯ หลังจากนั้นในปี 2535 ห้างบิ๊กซีเปิดให้บริการ ซึ่งถือว่าเป็นดิสเคาน์สโตร์แห่งแรกในประเทศไทย⁶ นอกจากนั้นยังเกิดธุรกิจค้าปลีกประเภทร้านค้าเฉพาะอย่างและร้านสเปเชียลตี้สโตร์ โดยธุรกิจร้าน

² นิพนธ์ พัวพงศกร, และคณะ, การค้าปลีกของไทย: ผลกระทบของการแข่งขันจากผู้ประกอบการค้าปลีกขนาดใหญ่จากต่างประเทศ, (กรุงเทพมหานคร: สถาบันเพื่อการวิจัยและพัฒนาประเทศไทย, 2545), หน้า 16

³ ฝ่ายวิจัยเศรษฐกิจรายสาขา สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, การค้าส่งค้าปลีกไทย, (กรุงเทพมหานคร: สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, 2542), หน้า 13

⁴ ซี เอ อินเตอร์เนชั่นแนล อินฟอร์เมชั่น จำกัด, บริษัท, โครงการศึกษาผลกระทบของการแข่งขันและการรวมตัวของผู้ประกอบการค้าปลีกขนาดใหญ่ในประเทศที่มีต่อผู้บริโภคและร้านค้าปลีกขนาดเล็ก, (กรุงเทพมหานคร: บริษัท ซี เอ อินเตอร์เนชั่นแนล อินฟอร์เมชั่น จำกัด, 2542), หน้า 17

⁵ ฝ่ายวิจัยเศรษฐกิจรายสาขา สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, การค้าส่งค้าปลีกไทย, หน้า 13

⁶ นิพนธ์ พัวพงศกร, และคณะ, การค้าปลีกของไทย: ผลกระทบของการแข่งขันจากผู้ประกอบการค้าปลีกขนาดใหญ่จากต่างประเทศ, หน้า 17

สะดวกซื้อและธุรกิจดิสเคาน์สโตรได้มีการขยายตัวอย่างรวดเร็ว มีการเพิ่มจำนวนสาขาแบบก้าวกระโดด จนมีส่วนแบ่งตลาดเพิ่มขึ้นอย่างมาก

ปัจจัยสำคัญที่ทำให้ธุรกิจดิสเคาน์สโตรสามารถขยายกิจการได้อย่างรวดเร็ว เกิดจากวิกฤติเศรษฐกิจที่ทำให้ค่าเงินบาทลดต่ำลงจนทรัพย์สินในประเทศมีราคาต่ำมากโดยเฉพาะราคาที่ดินในกรุงเทพ ความได้เปรียบในการบริหารจัดการ (จากการประสบความสำเร็จในการทำธุรกิจดังกล่าวในประเทศที่พัฒนาแล้ว) ประกอบกับความได้เปรียบในด้านแหล่งเงินทุนทำให้ธุรกิจดิสเคาน์สโตรสามารถขยายตัวอย่างรวดเร็วภายในช่วงเวลาอันสั้น

นอกจากนั้น กลยุทธ์ที่สำคัญที่ทำให้ธุรกิจดิสเคาน์สโตรสามารถเอาชนะใจผู้บริโภคได้คือการขายสินค้าในราคาถูกกว่าธุรกิจค้าปลีกประเภทอื่น นอกจากนั้นยังมีสินค้าจำหน่ายหลากหลายประเภทมากที่สุด (ประมาณ 40,000 ประเภท) และสามารถตอบสนองความต้องการและวิถีชีวิตที่เปลี่ยนแปลงไปของผู้บริโภค โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้บริโภคในเมือง โดยเฉพาะการที่ค่าเวลาของคนในเมืองสูงขึ้นเนื่องจากการมีรายได้สูงขึ้น ประกอบกับผู้ขายและผู้หญิงต่างต้องทำงานหาเลี้ยงชีพทำให้ไม่มีเวลาในการจ่ายตลาดทุกวัน แต่เปลี่ยนไปเป็นสัปดาห์ละครั้งหรือสองครั้ง การจ่ายตลาดแต่ละครั้งจึงต้องซื้อของเป็นจำนวนมาก ที่จอดรถจึงเป็นอีกปัจจัยสำคัญในการประสบความสำเร็จของห้างดิสเคาน์สโตร

การขยายตัวอย่างรวดเร็วของดิสเคาน์สโตรเปรียบเสมือนหนึ่งการนำเทคโนโลยีใหม่ซึ่งมีประสิทธิภาพสูงกว่าเดิมเข้ามาใช้ในสังคม ผลคือผู้ประกอบการค้าปลีกทั้งในภาคการค้าปลีกดั้งเดิมและห้างสรรพสินค้าขนาดกลางที่ยังใช้ระบบการบริหารจัดการแบบเดิมต่างตั้งตัวไม่ทัน ขณะที่ร้านค้าปลีกสมัยใหม่มีระบบการบริการทันสมัยสามารถสนองตอบความต้องการของผู้บริโภคได้เป็นอย่างดี ไม่ว่าจะเป็นการมีสินค้าให้ลูกค้าเลือกหลากหลายประเภท สินค้าที่ให้เลือกบนชั้นวางสินค้าเป็นสินค้ายอดนิยม (เพราะผู้ค้าสมัยใหม่อาศัยข้อมูลสารสนเทศจากระบบพ้อยท์ออฟ เซล (point of sale: POS) และที่สำคัญสินค้าส่วนใหญ่ในดิสเคาน์สโตรยังให้บริการอื่น ๆ ที่ผู้บริโภคต้องการด้วย ไม่ว่าจะเป็นบริการด้านอาหารสด เช่น บริการทอดปลาสดให้ลูกค้า บริการด้านบัตรเครดิต เป็นต้น อีกทั้งดิสเคาน์สโตรได้เน้นการฝึกอบรมให้พนักงานให้บริการที่ดีที่สุดแก่ลูกค้า แต่ขณะเดียวกันร้านค้าปลีกดั้งเดิม เช่น ร้านค้าประเภทร้านโชห่วย บางส่วนกลับมีสินค้าที่กองระเกะระกะ สินค้าเก่าจนมีทั้งฝุ่นและหยากไย่จับ ผู้บริโภคไม่มีสิทธิเลือกหยิบสินค้าเอง แม้เจ้าของร้านโชห่วยบางร้านจะมีอัธยาศัยไมตรีที่ดีต่อลูกค้า แต่เจ้าของบางคนไม่เคยเอาใจใส่ในด้านบริการแก่ลูกค้า นอกจากนี้ในส่วน of ห้างสรรพสินค้าและซูเปอร์มาร์เก็ตขนาดกลางส่วนใหญ่ก็ยัง

ขายสินค้าในราคาสูง และไม่สามารถปรับเปลี่ยนสินค้าและบริการให้สอดคล้องกับความต้องการของผู้บริโภคได้อย่างรวดเร็ว ด้วยเหตุนี้เพียงช่วงเวลาเพียง 3 – 4 ปีร้านค้าประเภทโชวห่วยและห้างสรรพสินค้าขนาดกลางที่ไม่สามารถปรับตัวเองได้ก็มีอันต้องสูญเสียดุลูกค้าให้แก่ดิสเคาน์สโตร์ ผู้บริโภคต่างหันไปใช้บริการของดิสเคาน์สโตร์ ตัวอย่างเช่น ในปี พ.ศ. 2545 เฉพาะห้างเทสโก้-โลตัส จำนวน 33 สาขา ก็มาลูกค้าซื้อสินค้าเฉลี่ยเดือนละ 6 ล้านครั้ง⁷ ทำให้มีการคาดการณ์ว่ายอดขายของการค้าปลีกสมัยใหม่จะมีมูลค่าสูงขึ้นถึงประมาณ 5 แสนล้านบาท ในปี 2553 ซึ่งเป็นมูลค่าที่สูงที่สุดในธุรกิจการค้าปลีกสมัยใหม่ทุกรูปแบบ หรือเท่ากับยอดขายค้าปลีกทั้งระบบในปี 2544 เลยทีเดียว (ดูตารางที่ 1.2 ประกอบ)

ตารางที่ 1.1 การคาดการณ์ยอดขายการค้าปลีกแบบสมัยใหม่

หน่วย : ล้านบาท

ปี	ห้างสรรพสินค้า	ซูเปอร์มาร์เก็ต	ดิสเคาน์สโตร์	ร้านสะดวกซื้อ	ร้านเฉพาะอย่าง	ร้านค้าส่งแบบเงินสด	รวม
2545	81,478	26,806	131,642	31,278	9,455	7,804	288,463
2550	139,744	61,595	317,756	71,870	21,726	21,224	633,913
2553	185,154	102,102	542,538	119,138	36,015	29,727	1,010,674

ที่มา สัมมนาเชิงวิชาการ “ธุรกิจค้าปลีก การก้าวเปลี่ยนสู่สหบรรณใหม่”
จัดโดย คณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

แต่การเดินหน้าขยายสาขาอย่างรวดเร็วของดิสเคาน์สโตร์นี้ ได้ก่อให้เกิดผลให้ผู้ประกอบการห้างสรรพสินค้าชาวไทยได้รับผลกระทบเพราะยอดขายตกลงอย่างมาก จนมีแนวโน้มว่าจะดำเนินการต่อไปไม่ได้ จึงออกมารวมตัวเป็นกระแสต่อต้านและเรียกร้องให้รัฐบาลจำกัดการขยายตัวของดิสเคาน์สโตร์ โดยมีข้อกล่าวหาที่สำคัญคือ ดิสเคาน์สโตร์มีพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมเป็นการเอาเปรียบผู้ค้าปลีกอื่น ๆ หลายประการ เช่น การขายสินค้าต่ำกว่าทุน การขายสินค้าราคาถูกเพื่อขจัดร้านค้าปลีกขนาดกลางและขนาดเล็กออกจากตลาด การผลิตสินค้าเข้าส์แบรนด์และไพรเวตเลเบลมาจำหน่ายในราคาถูก ทำให้ผู้ค้าปลีกอื่นไม่สามารถแข่งขันกับห้างดิสเคาน์สโตร์ได้

นอกจากผลกระทบต่อธุรกิจค้าปลีกขนาดกลางและขนาดเล็กแล้ว การขยายตัวของดิสเคาน์สโตร์ยังส่งผลกระทบต่อผู้ผลิต ผู้ค้าส่งและผู้จัดจำหน่ายของไทยเช่นเดียวกัน โดยจากการที่

⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 21

ธุรกิจดิสเคาน์สไตร์มีการขยายสาขาอย่างรวดเร็ว ทำให้มีปริมาณการสั่งซื้อสินค้าครั้งละมาก รวม ทั้งเป็นผู้ที่มีความรู้เรื่องความต้องการของผู้ซื้อดีกว่าผู้ผลิต ก่อให้เกิดอำนาจซื้อของธุรกิจดิสเคาน์ส ไตร์ โดยดิสเคาน์สไตร์ได้ถูกกล่าวหาว่าใช้อำนาจซื้อบีบบังคับให้ซัพพลายเออร์^αที่ต้องการขายสิน ค่า ต้องจ่ายเงินหรือร่วมแบกรับภาระค่าใช้จ่ายของดิสเคาน์สไตร์ และกดราคารับซื้อสินค้าจากซัพ พลายเออร์ให้ต่ำกว่าเดิม ทำให้เกิดกระแสต่อต้านอย่างรุนแรงจากซัพพลายเออร์

นอกจากนี้การขยายตัวของร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ที่มักเปิดกิจการในตัวเมืองมากกว่านอก เมือง ก่อให้เกิดปัญหาสภาพแวดล้อมหลายประการ เช่นการจราจรติดขัด ปัญหามลภาวะ ความ ไม่สมดุลในระบบชุมชน การใช้ทรัพยากรไม่กระจายไปตามพื้นที่ การกระจุกตัวดังกล่าวทำให้ร้านค้า ปลีกดั้งเดิมที่อยู่ในรัศมีร้านค้าปลีกสมัยใหม่ต้องปิดกิจการไปเป็นจำนวนมาก

ประกอบกับ หลังจากเกิดภาวะเศรษฐกิจใน ปี พ.ศ. 2540 กลุ่มธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่ ของไทยเริ่มประสบปัญหาหนี้สินต่างประเทศอย่างรุนแรง ปัญหาดังกล่าวเกิดจากขยายกิจการด้าน ค้าปลีกและการเก็งกำไรในอสังหาริมทรัพย์อย่างเกินตัว เมื่อรัฐบาลประกาศลอยตัวค่าเงินบาท ภาระหนี้จึงเพิ่มกว่าเท่าตัว และจากการที่สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนได้เปิดให้นัก ลงทุนต่างชาติเข้ามาขอส่งเสริมการลงทุนในกิจการค้าปลีกค้าส่งหรือเข้ามาถือหุ้นในกิจการที่เปิด ดำเนินการอยู่แล้วได้ และการบังคับใช้พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 เปิดทางให้ชาวต่างชาติเข้ามาประกอบธุรกิจในประเทศไทย โดยมีข้อแม้ว่าต้องมีเงินลงทุน จากต่างประเทศไม่น้อยกว่า 100 ล้านบาท ด้วยเหตุนี้กลุ่มธุรกิจค้าปลีกของไทยจึงต้องเริ่มขยาย กิจการให้นักลงทุนต่างชาติ ห้างเซ็นทรัลขยายหุ้นใหญ่ในบิ๊กซีให้แก่กลุ่มคาสีโน ชายหุ้นในคาร์ฟูร์ (ฝรั่งเศส) และขยายหุ้นในท็อปส์ ซูเปอร์มาร์เก็ต ให้แก่รอยัลเอชเอสดี ส่วนกลุ่มเจริญโภคภัณฑ์ก็ขายหุ้น ส่วนใหญ่ในโลตัสให้บริษัทเทสโก้ (อังกฤษ) และขยายหุ้นในแม็คโครให้แก่กลุ่มเอสเอชวี (SHV) จากเนเธอร์แลนด์^β จึงทำให้เกิดมีการปลุกกระแสชาตินิยมเพื่อต่อต้านธุรกิจค้าปลีกดิสเคาน์สไตร์ ซึ่งแทบทั้งหมดมีผู้ถือหุ้นใหญ่หรือบริหารโดยเครือข่ายค้าปลีกข้ามชาติ

^α ซัพพลายเออร์ หมายความว่ารวมทั้ง ผู้ผลิตสินค้า ผู้นำเข้า และ/หรือตัวแทนจำหน่ายสินค้าให้ผู้ค้าปลีก

^β นิพนธ์ พัวพงศกร, และคณะ, การค้าปลีกของไทย: ผลกระทบของการแข่งขันจากผู้ประกอบการธุรกิจค้า ปลีกขนาดใหญ่จากต่างประเทศ, หน้า 21

ตารางที่ 1.2 สัดส่วนผู้ถือหุ้นช่วงก่อนและหลังวิกฤติเศรษฐกิจในธุรกิจค้าปลีกไทย

ห้าง/ร้าน	ก่อนวิกฤติ			หลังวิกฤติ			
	สัดส่วนผู้ถือหุ้น (ร้อยละ)		จำนวนสาขา (ปี)	สัดส่วนผู้ถือหุ้น (ร้อยละ)		จำนวนสาขา	
						2543	2544
เทสโก้-โลตัส	เครือเจริญโภคภัณฑ์	100	13 (2541)	เครือเจริญโภคภัณฑ์	8	24	33
				เทสโก้	92		
บิ๊กซี	จิราธิวัฒน์	33	20 (2542)	จิราธิวัฒน์	13	25	30
	โรบินสัน	15		คาสีโน	66		
	แลนแอนด์เฮาส์	11		ผู้ถือหุ้นรายย่อย	21		
	ผู้ถือหุ้นรายย่อย	42					
คาร์ฟูร์	เซ็นทรัล	40	7 (2541)	SSCP Holding	60	12	14
	คาร์ฟูร์(ฝรั่งเศส)	40		คาร์ฟูร์(ฝรั่งเศส)	40		
	SSCP Holding	20					
แม็คโคร	SHV Group	44	15 (2540)	SHV Group	90	18	20
	เครือเจริญโภคภัณฑ์	32		เครือเจริญโภคภัณฑ์	10		
	อื่น ๆ	24					
ท็อปส์	เซ็นทรัลรีเทล (CRC)	51	40 (2541)	รอยัล เอ โฮลด์	100	41	43
	รอยัล เอ โฮลด์	49					
ฟู๊ดโลชั่น	เดอะมอลล์	45	5 (2541)	Delhaize Group	49	15	22
	Delhaize Group	45		ฟู๊ดโลชั่น	51		
	กลุ่มสหพัฒน์	10					

หมายเหตุ : SSCP Holding ประกอบด้วยผู้ถือหุ้นคนไทย เช่น กลุ่มเซ็นทรัล แต่คาดว่าจะ Nominee ของกลุ่มคาร์ฟูร์
ที่มา : นิพนธ์ พัวพงศกร, และคณะ, การค้าปลีกของไทย: ผลกระทบของการแข่งขันจากผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่จากต่างประเทศ, (กรุงเทพมหานคร: สถาบันเพื่อการวิจัยและพัฒนาประเทศไทย, 2545), หน้า 29

การขยายตัวอย่างรวดเร็วของดิสเคาน์สโตร์ก่อให้เกิดผลกระทบอย่างรุนแรงต่อวงการค้าปลีก จนก่อให้เกิดกระแสต่อต้านดิสเคาน์สโตร์อย่างกว้างขวาง มีการเรียกร้องให้รัฐบาลออกกฎหมายเพื่อควบคุมการขยายสาขาของธุรกิจค้าปลีกดิสเคาน์สโตร์ ให้มีการกำหนดเขตและเวลาเปิดทำการ และเรียกร้องให้ใช้อำนาจรัฐในการควบคุมพฤติกรรมบางอย่างของดิสเคาน์สโตร์และสร้างกฎกติกาในการประกอบธุรกิจมิให้เอารัดเอาเปรียบธุรกิจค้าปลีกขนาดกลางและขนาดเล็ก ผู้ผลิต ผู้ค้าส่ง และซัพพลายเออร์

2. ขอบเขตของการวิจัย

วิทยานิพนธ์นี้จึงมุ่งศึกษา พฤติกรรมในการแข่งขันทางการค้าของธุรกิจดิสเคาน์สโตร์ว่าเป็นพฤติกรรมที่เป็นการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรมหรือไม่ และพฤติกรรมดังกล่าวของธุรกิจดิส

เคาน์สโตร์นั้นส่งผลให้เกิดการทำลาย ชัดขวาง กีดกัน หรือจำกัดการประกอบธุรกิจ หรือเพื่อทำลายธุรกิจค้าปลีกขนาดกลางและขนาดเล็กหรือไม่ และศึกษากฎหมายการแข่งขันทางการค้า ของประเทศไทย โดยเฉพาะพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับพฤติกรรมการแข่งขันของธุรกิจดิสเคาน์สโตร์ในประเทศไทย ว่ามีประสิทธิภาพสามารถควบคุมพฤติกรรมที่ทำให้เกิดการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมและส่งเสริมให้เกิดการแข่งขันที่เป็นธรรมได้หรือไม่ โดยเปรียบเทียบกับมาตรการต่าง ๆ ของกฎหมายการแข่งขันทางการค้าของต่างประเทศในการควบคุมพฤติกรรมดังกล่าว เพื่อเสนอแนะแนวทางปรับปรุงกฎหมายเพื่อให้ธุรกิจดิสเคาน์สโตร์กับธุรกิจอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการค้าปลีกประเภทสามารถอยู่ร่วมกันได้โดยมีการแข่งขันกันอย่างเสรีและเป็นธรรม

3. วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาถึงพฤติกรรมการแข่งขันของธุรกิจดิสเคาน์สโตร์ว่าเป็นพฤติกรรมที่ก่อให้เกิดการจำกัดหรือกีดกันการแข่งขันโดยเสรีและเป็นธรรมหรือไม่
2. เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศในการควบคุมพฤติกรรมการแข่งขันที่ก่อให้เกิดการจำกัดหรือกีดกันการแข่งขันโดยเสรีและเป็นธรรมโดยธุรกิจดิสเคาน์สโตร์
3. เพื่อศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการแข่งขันทางการค้าของธุรกิจค้าปลีกของประเทศไทยในการควบคุมพฤติกรรมการแข่งขันที่ก่อให้เกิดการจำกัดหรือกีดกันการแข่งขันโดยเสรีและเป็นธรรมโดยธุรกิจดิสเคาน์สโตร์
4. เพื่อนำเสนอแนะแนวทางและมาตรการทางกฎหมาย ในการแก้ไขพฤติกรรมการแข่งขันของธุรกิจดิสเคาน์สโตร์ที่ก่อให้เกิดการจำกัดหรือกีดกันการแข่งขันโดยเสรีและเป็นธรรมและเพื่อส่งเสริมให้ธุรกิจดิสเคาน์สโตร์กับธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการค้าปลีกประเภทอื่นสามารถอยู่ร่วมกันได้โดยมีการแข่งขันกันอย่างเสรีและเป็นธรรม

4. วิธีดำเนินการวิจัย

วิธีวิจัยจากเอกสาร (Documentary Research) โดยใช้วิธีค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลจากแหล่งข้อมูลทุติยภูมิ (Secondary Sources) โดยค้นคว้าจากหนังสือ บทความในวารสารต่างๆ รายงานการวิจัย ข้อมูลทางเศรษฐกิจการค้า ทั้งจากภาครัฐและเอกชน ตลอดจนตัวบทกฎหมายและคำพิพากษาของศาลที่เกี่ยวข้องทั้งของไทยและของต่างประเทศ

ส่วนการศึกษาและวิธีการเขียนจะใช้วิธีพรรณนาและวิเคราะห์ (Description and Analytical) โดยจะทำการวิเคราะห์โดยอาศัยหลักเกณฑ์ทางเศรษฐศาสตร์และนิติศาสตร์ โดยจะนำมารวบรวมให้เป็นระบบเพื่อจะทำให้การศึกษาเกิดความเข้าใจและประมวลเป็นแนวทางในการนำเสนอข้อเสนอนี้ต่อไป

5. สมมติฐานในการวิจัย

ธุรกิจดิสเคาน์สไตรมีอำนาจต่อรองในการสั่งซื้อสินค้าที่สูงมาก และมีพฤติกรรมในการใช้อำนาจซื้อดังกล่าวไปในทางมิชอบซึ่งเข้าข่ายเป็นการกระทำอันมิใช่การแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม

6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบว่า พฤติกรรมการแข่งขันของธุรกิจดิสเคาน์สไตรเป็นพฤติกรรมที่ก่อให้เกิดการจำกัดหรือกีดกันการแข่งขันโดยเสรีและเป็นธรรมหรือไม่
2. ทำให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศในการควบคุมพฤติกรรมกรรมการแข่งขันที่ก่อให้เกิดการจำกัดหรือกีดกันการแข่งขันโดยเสรีและเป็นธรรมโดยธุรกิจดิสเคาน์สไตร
3. ทำให้ทราบว่า กฎหมายการแข่งขันทางการค้าของประเทศไทยมีลักษณะและมาตรการอย่างไรในการควบคุมพฤติกรรมกรรมการแข่งขันที่ก่อให้เกิดการจำกัดหรือกีดกันการแข่งขันโดยเสรีและเป็นธรรมโดยธุรกิจดิสเคาน์สไตร
4. เพื่อนำเสนอแนวทางและมาตรการทางกฎหมาย ในการแก้ไขพฤติกรรมกรรมการแข่งขันของธุรกิจดิสเคาน์สไตรที่ก่อให้เกิดการจำกัดหรือกีดกันการแข่งขันโดยเสรีและเป็นธรรมและเพื่อส่งเสริมให้ธุรกิจธุรกิจดิสเคาน์สไตรกับธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการค้าปลีกประเภทอื่นสามารถอยู่ร่วมกันได้โดยมีการแข่งขันกันอย่างเสรีและเป็นธรรม

บทที่ 2

พฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีก

1. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการค้าปลีก

1.1 ความหมายของการค้าปลีก

การค้าปลีก หมายถึง กิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับการขายสินค้าหรือบริการโดยตรงแก่ ผู้บริโภคคนสุดท้าย เพื่อการใช้ส่วนตัวไม่ใช่เพื่อธุรกิจ

จากคำจำกัดความอันนี้สามารถแยกออกพิจารณาได้ 3 ประเด็น ด้วยกัน คือ

1. กิจกรรม คือ การดำเนินการหลักเกี่ยวกับการค้าปลีก
2. สินค้าหรือบริการ ตัวสินค้าเป็นสิ่งสำคัญในการค้าปลีกปัจจุบัน แต่บริการจะมีบทบาทและความสำคัญต่อธุรกิจโดยส่วนรวมในอนาคต
3. ผู้บริโภคคนสุดท้ายเพื่อการใช้ส่วนตัวไม่ใช่เพื่อธุรกิจ แต่ถ้าผลิตภัณฑ์ใดที่ซื้อมาเพื่อขายต่อ เพื่อนำไปใช้ในธุรกิจจะไม่ถือว่าเป็นการค้าปลีก แต่จะถือเป็น “การขายปลีก (Retail Sale)”¹

1.2 แนวคิดทางเศรษฐศาสตร์เกี่ยวกับการค้าปลีก

1.2.1 ลักษณะทางเศรษฐศาสตร์ของผู้บริโภค

การค้าปลีกเป็นขั้นตอนสุดท้ายของการสร้างมูลค่าเพิ่มในสินค้าก่อนการจำหน่ายให้แก่ผู้บริโภคขั้นสุดท้าย ลักษณะของผู้บริโภคขั้นสุดท้ายเป็นส่วนที่สำคัญของแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์เกี่ยวกับการค้าปลีก ซึ่งลักษณะของผู้บริโภคขั้นสุดท้ายจะเป็นเหตุผลว่าทำไมการค้าปลีกจึงมีความแตกต่างจากกิจกรรมทางเศรษฐกิจประเภทอื่น

ลักษณะของผู้บริโภคขั้นสุดท้ายมีดังนี้

¹ สุมนา อยุธยา, การค้าปลีก, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2533), หน้า 1-2.

² London Economics, Competition in Retailing, (London : London Economics, 1997), p. 17

(ก) การซื้อสินค้าแต่ละครั้งของผู้บริโภคมีปริมาณน้อยมากเมื่อเทียบกับปริมาณการบริโภคสินค้าทั้งหมดและยอดขายทั้งหมดของผู้ค้าปลีก

(ข) ผู้บริโภคมักจะคำนึงถึงความสะดวกในการเดินทางเพื่อหาซื้อสินค้าที่ตนต้องการ โดยจะไม่เสียเวลาในการเดินทางมากเพื่อซื้อสินค้าปริมาณเล็กน้อย

(ค) ผู้บริโภคมักจะไม่ได้รับข้อมูลอย่างเพียงพอเกี่ยวกับสินค้าก่อนที่จะซื้อสินค้านั้น ทั้งข้อมูลด้านสถานที่ที่มีสินค้าจำหน่าย ราคาสินค้า และคุณภาพสินค้า

เมื่อประมวลลักษณะเหล่านี้เข้าด้วยกันจะทำให้เห็นว่าธุรกิจค้าปลีกมีประโยชน์ดังต่อไปนี้

การที่ปริมาณการซื้อสินค้าของผู้บริโภคน้อยมาก ธุรกิจค้าปลีกเป็นการปกป้องผลประโยชน์ของผู้บริโภคจากผู้ผลิตสินค้า เนื่องจากการซื้อสินค้าของผู้บริโภคเพียงลำพังทำไม่มีอำนาจต่อรองกับผู้ผลิตที่มีอำนาจตลาดสูง ธุรกิจค้าปลีกจึงเข้ามาเป็นผู้ต่อรองกับผู้ผลิตแทนผู้บริโภค

การที่ผู้บริโภคมักจะคำนึงถึงความสะดวกในการเดินทางเพื่อซื้อสินค้า ธุรกิจค้าปลีกจึงทำหน้าที่สำคัญในการนำสินค้าจากผู้ผลิตมาสู่ผู้บริโภค

การที่ผู้บริโภคมักจะไม่ได้รับข้อมูลเกี่ยวกับตัวสินค้า ธุรกิจค้าปลีกทำหน้าที่ให้บริการข้อมูลต่าง ๆ ของสินค้าและการประกันคุณภาพของสินค้า

ลักษณะของผู้บริโภคนี้ยังสามารถอธิบายการค้าปลีกในแง่มุมอื่นๆ อีกมาก ผู้บริโภคจะถูกดึงดูดโดยผู้ค้าปลีกที่ช่วยให้ผู้บริโภคไม่ต้องจับจ่ายใช้สอยในร้านค้าหลาย ๆ ร้าน หรือสูญเสียเวลาในการเข้าถึงข้อมูลของสินค้า เพื่ออธิบายว่าการค้าปลีกมีประโยชน์อย่างไร ต่อไปนี้จะแสดงถึงต้นทุนของผู้บริโภคในการหาซื้อสินค้าในราคาทั่ว ๆ ไป

(ก) ต้นทุนที่แท้จริงในการซื้อสินค้า (Pure Shopping (or 'Shoe Leather' Cost)

³ Ibid, p. 17

แม้ว่าผู้บริโภคจะทราบเป็นอย่างดีถึงความต้องการของตนเองและทราบถึงสถานที่จำหน่ายสินค้าชนิดนั้น ก็ยังมีต้นทุนในการเดินทางเพื่อไปซื้อสินค้า ต้นทุนนี้เป็นต้นทุนที่แท้จริงในการซื้อสินค้าซึ่งมีแสดงลักษณะสำคัญสามประการของการค้าปลีก

ประการแรก จากข้อเท็จจริงที่ว่าผู้บริโภคมักจะไม่อยากเดินทางไกลเพื่อซื้อสินค้าหมายความว่าทำเลที่ตั้งของร้านมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง ทำให้จำเป็นที่ร้านค้าปลีกจะต้องตั้งอยู่ในบริเวณใกล้เคียงกับผู้บริโภค ต่อมาเมื่อปริมาณรถยนต์มีมากขึ้นทำให้ขอบเขตตลาดทางภูมิศาสตร์ของร้านค้าปลีกนั้นกว้างขึ้น

ประการที่สอง จากข้อเท็จจริงที่ว่าผู้บริโภคย่อมไม่ต้องการที่จะเดินทางไปหลาย ๆ ร้าน เพื่อหาซื้อสินค้าหลาย ๆ ประเภท ทำให้ร้านค้าปลีกมักจะมีสินค้าจำหน่ายภายในร้านหลากหลายชนิด เพื่อให้ผู้บริโภคสามารถซื้อสินค้าหลาย ๆ ประเภทในที่เดียวกัน และยังทวีความสำคัญมากขึ้นเมื่อผู้หญิงมีการทำงานนอกบ้านมากขึ้นทำให้มีเวลาในการจับจ่ายสินค้าน้อยลง

ประการที่สาม จากต้นทุนที่แท้จริงในการซื้อสินค้านี้เองที่ทำให้เกิดธุรกิจขายสินค้าถึงบ้าน (Home Shopping) ทั้งผ่านใบแนะนำสินค้าและผ่านโทรทัศน์ เพื่อเป็นการลดต้นทุนของผู้บริโภค

(ข) ต้นทุนในการค้นหา (Search Cost)

เมื่อผู้บริโภคไม่มีความแน่ใจเรื่องสินค้าที่ตนต้องการ หรือไม่แน่ใจเรื่องสถานที่ที่มีสินค้านั้นจำหน่ายรวมทั้งราคาของสินค้า ก็จะทำให้เกิดต้นทุนในการซื้อสินค้าอีกประเภทขึ้นมา คือ ต้นทุนในการค้นหา (Search Cost) ต้นทุนในการค้นหาจะลดลงได้โดยความหลากหลายของสินค้าหรือการรวมศูนย์ของร้านค้าปลีก เพื่อให้ผู้บริโภคจะได้ลดต้นทุนในการค้นหาลง ในสถานที่ใดมีความหลากหลายของสินค้าสถานที่นั้นก็จะเป็นที่ดึงดูดผู้บริโภคได้เป็นอย่างดี นี่เป็นเหตุที่ทำให้ร้านค้าปลีกมีสินค้าที่หลากหลายและทำให้เกิดร้านค้าปลีกที่มีความเชี่ยวชาญในสินค้าเพียงชนิดเดียวแต่มีความหลากหลายของประเภทสินค้า เช่น ร้านค้าเฉพาะอย่าง (Category Killers) ต้นทุนในการค้นหาที่มุ่งใจให้ผู้ค้าปลีกจำต้องพิจารณาสินค้าที่ตนจำหน่าย

ต้นทุนในการค้นหาและต้นทุนในการซื้อสินค้าส่งผลให้ผู้บริโภคไม่อยากเปลี่ยนร้านค้าปลีกที่ตนซื้อสินค้าอยู่เป็นประจำ (บางท่านเรียกต้นทุนในการเปลี่ยนร้าน (Switching

Cost)) แม้ว่าจะมีร้านค้าปลีกที่ดีกว่าอยู่ในบริเวณนั้นแต่ผู้บริโภคก็ยังไม่ต้องการเสียเวลาในการค้นหาร้านค้าปลีกใหม่ที่ดีกว่า เว้นแต่ร้านค้าปลีกประจำจะให้บริการที่แยกลง

ต้นทุนในการค้นหาตั้ยังใช้ในการอธิบายถึงความสำคัญของการกระตุ้นการบริโภค เพราะว่าในการจับจ่ายใช้สอยหนึ่งครั้งผู้บริโภคมักจะไม่แน่ใจถึงสิ่งที่ตนต้องการซื้อและมักจะตัดสินใจซื้อสินค้าที่ตนพบเห็นในร้าน

(ค) ต้นทุนข้อมูลคุณภาพสินค้า (Information on Quality)

ข้อมูลเกี่ยวกับคุณภาพของสินค้านั้นผู้บริโภคมักจะไม่สามารถล่วงรู้ได้ก่อนการซื้อสินค้านั้นมาใช้ ผู้บริโภคจึงมักยินดีที่จะต้องจ่ายเงินเพิ่มเพื่อการรับประกันคุณภาพของสินค้านั้น ไม่ว่าจะเป็นในรูปแบบของการซื้อสินค้าที่มีตราสินค้า (Brand Name/Image) เป็นที่ยอมรับว่าสินค้านั้นมีคุณภาพ หรือในรูปแบบของการให้บริการ ณ จุดขาย (Point of Sale Service) นอกจากนี้ยังส่งผลให้มีความจำเป็นที่จะต้องมีการคุ้มครองผู้บริโภคและกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบในผลิตภัณฑ์รวมทั้งวารสารเกี่ยวกับผู้บริโภค (Specialist Consumer Magazine)⁴

จากต้นทุนที่กล่าวมาทั้งหมดนี้ ทำให้เรื่องของทำเลที่ตั้ง (Geographical Location) ความโปร่งใสด้านราคา (Price Visibility) การรวมศูนย์การจับจ่ายใช้สอย (One-Stop Shopping) ต้นทุนการเปลี่ยนร้าน (Switching Cost) การประกันคุณภาพสินค้า (Quality Assurance) จึงเป็นมิติที่สำคัญของการแข่งขันในธุรกิจค้าปลีก

1.2.2 บทบาทในทางเศรษฐศาสตร์ของธุรกิจค้าปลีก

บทบาทของธุรกิจค้าปลีกนั้นจะแตกต่างกันไปตามประเภทของธุรกิจค้าปลีก ธุรกิจจัดจำหน่ายสินค้าอุปโภคบริโภคจะต้องให้ความสำคัญกับบทบาทในการขนส่งสินค้าเนื่องจากมีสินค้าภายในร้านมากกว่า 40,000 รายการ โดยบทบาทของธุรกิจค้าปลีกนั้นเป็นส่วนที่สร้างมูลค่าเพิ่มให้กับสินค้าซึ่งย่อมจะส่งผลถึงกำไรของธุรกิจค้าปลีกนั้น บทบาทของธุรกิจค้าปลีกนั้นสามารถแบ่งออกเป็น 3 ด้าน ดังต่อไปนี้

1.2.2.1 บทบาทในการดูแลความสัมพันธ์กับซัพพลายเออร์ (Supplier Relationships)

⁴ Ibid, p. 17 - 19

ในระบบเศรษฐกิจเสรีที่ใช้กลไกตลาดทั่ว ๆ ไปนั้น ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ค้าปลีกกับซัพพลายเออร์นั้นก็คือ การแลกเปลี่ยนสินค้ากับเงินตรานั่นเอง โดยผู้ค้าปลีกจะทำหน้าที่เลือกซื้อสินค้าจากซัพพลายเออร์ที่ขายสินค้าดีที่สุดในราคาที่ถูกที่สุด ซึ่งการซื้อสินค้าโดยผู้บริโภคจากร้านค้าปลีกก็อยู่บนพื้นฐานเดียวกัน แต่ในความเป็นจริงแล้วความสัมพันธ์ระหว่างผู้ค้าปลีกกับซัพพลายเออร์นั้นมีความซับซ้อนมากกว่านี้ เนื่องจากผู้ค้าปลีกเข้าไปเกี่ยวข้องกับห่วงโซ่อุปทาน (Supply Chain) สินค้าในหลายรูปแบบด้วยกัน ในขณะที่ซัพพลายเออร์ก็ต้องการเป็นผู้ควบคุมห่วงโซ่อุปทานของสินค้าของตนเช่นกัน⁵

1.2.2.1.1 ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ค้าปลีกกับซัพ

พลายเออร์

การที่ทำให้ผู้ค้าปลีกต้องเข้าไปมีส่วนร่วมในห่วงโซ่อุปทานแทนที่จะแค่เข้าไปซื้อสินค้าในตลาดเสรี(Free Market) มีเหตุผลหลายประการ ดังนี้

ประการแรก ผู้ค้าปลีกต้องการความมั่นใจว่าสินค้าที่ตนได้รับอยู่ในสภาพที่ดี ถึงแม้ว่า ผู้ค้าปลีกจะสามารถทำการตรวจสอบคุณภาพของสินค้าได้ (Quality Control) แต่จะมีประสิทธิภาพมากกว่าหากมั่นใจได้ว่ากระบวนการผลิตสินค้าเป็นไปโดยเหมาะสม (Quality Management)

ประการที่สอง ผู้ค้าปลีกต้องการให้เกิดความมั่นใจว่า ตนจะต้องมีสินค้าที่ผู้บริโภคต้องการมาจำหน่ายเสมอ

ประการที่สาม ในปัจจุบันการจำหน่ายสินค้าให้ถูกเวลา(Just-in-time Distribution) และระบบที่ตอบสนองทันทีเวลา (Quick-Response System) ซึ่งจะต้องใช้ความร่วมมืออย่างสูงระหว่างผู้ค้าปลีกและซัพพลายเออร์ กลายเป็นสิ่งสำคัญในการที่จะช่วยลดต้นทุนของผู้ค้าปลีกโดยการลดปริมาณการสต็อกสินค้าและเป็นการเพิ่มปริมาณการจัดจำหน่ายสินค้าในชั้นที่มีการหมุนเวียนดี (Short Shelf-life Product)

⁵ Ibid, p. 20

ประการสุดท้าย ผู้ค้าปลีกบางรายอาจต้องการรักษาเอกลักษณ์ในการเป็นผู้จัดจำหน่ายสินค้าแต่เพียงผู้เดียวโดยไม่ให้ซัพพลายเออร์ขายสินค้าให้แก่ผู้ค้าปลีกรายอื่นหรืออย่างน้อยต้องไม่ขายสินค้าชนิดเดียวกัน

สิ่งเหล่านี้ทำให้เกิด การบริการห่วงโซ่อุปทาน (Supply Chain Management) ซึ่งเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้เกิดการเปลี่ยนอำนาจตลาดจากซัพพลายเออร์มายังผู้ค้าปลีก โดยเหตุผลสำคัญประการหนึ่งของการเปลี่ยนแปลงดังกล่าว เนื่องมาจากการใช้ข้อมูลความต้องการของผู้บริโภคผ่านการใช้เทคโนโลยีสารสนเทศ และความใกล้ชิดกับผู้บริโภคของผู้ค้าปลีกมาเพิ่มประสิทธิภาพของการบริการห่วงโซ่อุปทาน และทำให้ตลาดค้าส่งหมดความสำคัญลงไปเนื่องจากผู้ค้าส่งยังตามไม่ทันการพัฒนาความร่วมมือระหว่างผู้ค้าปลีกและซัพพลายเออร์⁶

1.2.2.1.2 ความสัมพันธ์ระหว่างซัพพลายเออร์กับผู้

ค้าปลีก

แม้ว่าผู้ค้าปลีกจะมีบทบาทในห่วงโซ่อุปทานมากกว่า แต่ซัพพลายเออร์ยังมีความพยายามควบคุมการค้าปลีกบางด้าน เช่น สินค้าของซัพพลายเออร์จะต้องมีวิธีการขายปลีกที่ดีที่สุด พนักงานของร้านค้าปลีกจะต้องได้รับการฝึกอบรมความรู้เกี่ยวกับสินค้าของซัพพลายเออร์เป็นอย่างดี การจัดรายการส่งเสริมการขายของผู้ค้าปลีกจะต้องมีประสิทธิภาพที่สุด เป็นต้น โดยตำแหน่งการจัดวางสินค้าภายในร้านกลายเป็นสิ่งที่มีความสำคัญ ตำแหน่งที่อยู่หน้าร้านหรืออยู่ในระดับสายตาจะส่งผลให้สินค้าที่วางอยู่นั้นมียอดขายเพิ่มขึ้น ดังนั้นตำแหน่งการจัดวางสินค้าจึงมีผลอย่างยิ่งต่อยอดขายของสินค้านั้น โดยผู้ค้าปลีกใช้ตำแหน่งจัดวางสินค้าอย่างชาญฉลาดโดยจัดวางสินค้าที่สามารถกระตุ้นการซื้อของผู้บริโภคในตำแหน่งที่ดีที่สุดของชั้นวางสินค้า แต่จัดวางสินค้าอุปโภคบริโภคในชีวิตประจำวันที่มียอดขายสม่ำเสมอไว้ในตำแหน่งที่ด้อยกว่า เช่น ชั้นล่าง เป็นต้น

ตำแหน่งการจัดวางสินค้านี้เริ่มเป็นประเด็นสำคัญเนื่องจากการเติบโตของสินค้าแฮนด์แบรด์ ซึ่งผู้ค้าปลีกมักจะส่งเสริมการขายสินค้าของตนเองโดยการจัดวางสินค้าประเภทนี้ให้มากที่สุดโดยไม่สอดคล้องกับยอดขายของสินค้าเหล่านี้ เช่นกรณีร้าน

⁶ Ibid, p. 30

Sainsbury ผลิตสินค้า Classic Cola ทางร้านก็ทำการส่งเสริมการขายโดยการจัดวางสินค้าแทนที่ Coca Cola แล้วย้าย Coca Cola ไปยังชั้นวางสินค้าที่ต่ำลงไป

อีกประการหนึ่ง ในบางกรณี ซัพพลายเออร์บางรายเป็นผู้จ่ายค่าฝึกอบรมให้แก่พนักงานของผู้ค้าปลีกหรือบางครั้งก็ส่งพนักงานของตนเองเข้าไปทำหน้าที่ขายสินค้า เช่น สินค้าเครื่องสำอาง เป็นต้น นอกจากนี้บางกรณีซัพพลายเออร์ยังเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการฝึกอบรมพนักงานของผู้ค้าปลีกทางอ้อมโดยการกำหนดมาตรฐานของผู้ค้าปลีก หรือปฏิเสธที่จะขายสินค้าของตนให้แก่ผู้ค้าปลีกที่ด้อยมาตรฐาน

นอกจากนี้การส่งเสริมการขายและการประชาสัมพันธ์สินค้าของซัพพลายเออร์ก็ขึ้นอยู่กับความร่วมมือระหว่างผู้ค้าปลีกกับซัพพลายเออร์ เช่น โดยการร่วมกันจ่ายค่าโฆษณา เป็นต้น หรือบางที่ซัพพลายเออร์เป็นผู้จ่ายค่าโฆษณาแต่ผู้ค้าปลีกเป็นผู้ดำเนินการส่งเสริมการขายภายในร้านของผู้ค้าปลีก เช่น โดยการจัดวางสินค้าของซัพพลายเออร์ในตู้โชว์หรือจัดทำป้ายโฆษณาสินค้า

ด้วยเหตุผลดังอธิบายข้างต้น จึงทำให้ซัพพลายเออร์ต้องส่งสินค้าให้ผู้ค้าปลีกโดยมีการกำหนดวิธีการที่สินค้าของตนจะถูกขายภายในร้านของผู้ค้าปลีก หรือกำหนดวิธีการฝึกอบรมพนักงานของผู้ค้าปลีก หรือกำหนดวิธีการส่งเสริมการขายให้แก่ผู้ค้าปลีก ซึ่งข้อกำหนดเหล่านี้ อาจเป็นการจำกัดการแข่งขันในแนวตั้งได้⁷

1.2.2.2 บทบาทในการกระจายสินค้า (Logistics)

การกระจายสินค้าเกี่ยวข้องกับการขนย้ายและเก็บรักษา (Storage) วัตถุประสงค์ ส่วนประกอบ และสินค้าสำเร็จรูปจากซัพพลายเออร์โดยผู้ค้าปลีกมาสู่ผู้บริโภค การขนส่งสินค้านี้จะมีความสำคัญแตกต่างกันไปขึ้นอยู่กับประเภทของร้านค้าปลีก เช่น การขนส่งสินค้าจะมีความสำคัญต่อร้านขายสินค้าอุปโภคและบริโภคมากกว่าร้านขายเฟอร์นิเจอร์ เป็นต้น การกระจายสินค้าและการควบคุมเก็บสินค้า (Stock Control) ที่มีประสิทธิภาพจะเป็นส่วนสำคัญอย่างยิ่งต่อยอดขาย (Turnover) ของผู้ค้าปลีก

⁷ Ibid, p. 20 - 21

ในยุคปัจจุบันมีการเปลี่ยนแปลงอย่างมากต่อการกระจายสินค้าของผู้ค้าปลีก การขยายขนาดของร้านทำให้ร้านเกิดความประหยัดต่อขนาด (Economy of Scale) มีการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์เพื่อป้องกันการลักขโมยสินค้าโดยสามารถลดปริมาณการขโมยสินค้าลงเหลือประมาณร้อยละ 1 -2 ของยอดขาย⁸ การขยายตัวของผู้ใช้บัตรเครดิตได้เปลี่ยนแปลงกระบวนการชำระเงินและลดความจำเป็นในการตรวจสอบเพื่อป้องกันพนักงานทอนเงินผิดพลาด⁹

การเปลี่ยนแปลงที่สำคัญสองประการที่ส่งผลกระทบต่อการค้าปลีก¹⁰ ก็คือ

ประการแรก การเติบโตของการใช้ระบบการกระจายสินค้าแบบรวมศูนย์ในอดีตผู้ผลิตหรือผู้ค้าส่งจะเป็นผู้นำสินค้าไปส่งที่ร้านของผู้ค้าปลีก แต่ปัจจุบันนี้เปลี่ยนไปเป็นการส่งที่ศูนย์กระจายสินค้าของผู้ค้าปลีกแล้วผู้ค้าปลีกจะเป็นผู้ดำเนินการกระจายสินค้าไปยังร้านค้าต่าง ๆ ด้วยตนเอง ซึ่งจะทำให้ลดจำนวนครั้งที่มีการส่งสินค้าไปยังร้านค้าแต่ละร้าน ลดปริมาณสินค้าคงคลังภายในร้านลง ประหยัดเวลา และป้องกันสินค้าขาดจากชั้นวางสินค้าในร้าน

ประการที่สอง คือ การขนส่งสินค้าของผู้ค้าปลีกได้มีการนำเทคโนโลยีคอมพิวเตอร์มาใช้ (The Advent of Computerization) โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้ระบบบาร์โค้ดและระบบ Point of Sale (POS) มาใช้ ซึ่งข้อมูลที่ได้จาก POS นี้จะถูกนำมาใช้ในระบบการส่งสินค้าและการตัดสินใจอื่น ๆ

1.2.2.3 บทบาทในการพัฒนาและรักษาความสัมพันธ์กับผู้บริโภค (Consumer Relationships)

นอกจากหน้าที่อื่น ๆ แล้ว หน้าที่ที่สำคัญที่สุดของผู้ค้าปลีก คือ ตอบสนองความต้องการของผู้บริโภค รวมถึงการให้บริการและภาพลักษณ์ของร้าน รูปแบบของการแข่งขันในธุรกิจค้าปลีกที่จะกล่าวถึงในหัวข้อต่อไปนั้นก็เพื่อตอบสนองความต้องการของผู้บริโภคซึ่งมีความสำคัญเหนือกว่าตัวสินค้า แม้ว่าราคาสินค้าจะมีความสำคัญแต่ผู้ซื้อมักจะคำนึงถึงการให้บริการของผู้ค้าปลีกเช่นกัน ผู้ซื้อมักจะเลือกร้านค้าโดยดูจากทำเลที่ตั้งของร้าน ความ

⁸ Davies, G. J., *Trade Marketing Strategy*, (London : Pual Chapman Publishing, 1993), p. 88

⁹ London Economics, *Competition in Retailing*, p. 21 - 22

¹⁰ Ibid, p. 22

หลากหลายของสินค้า และการให้บริการ ทำให้รูปแบบของการแข่งขันระหว่างผู้ค้าปลีกนั้นมีการแข่งขันในรูปแบบอื่น ๆ อีกนอกเหนือจากการแข่งขันด้านราคาสินค้า

โดยสิ่งที่ผู้บริโภคมักจะคำนึงเป็นอันดับแรกในการเลือกร้านค้าที่ตนต้องการเข้าไปจับจ่ายใช้สอยคือความสะดวกสบายของร้าน ตามมาด้วยปัจจัยในเรื่องความหลากหลายของสินค้า แล้วจึงพิจารณาเรื่องราคาของสินค้า ทำให้การสร้างภาพลักษณ์ของการให้บริการ ความหลากหลายของสินค้า รูปแบบของร้านกลายเป็นสิ่งที่สำคัญ การจัดวางสินค้ากลายเป็นสิ่งที่มีความสำคัญอย่างยิ่งในธุรกิจค้าปลีกสมัยใหม่ ธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่พยายามจัดวางรูปแบบของร้านค้าในเครื่องของตนให้คล้ายคลึงกันมากที่สุดเพื่อเป็นการรักษาภาพลักษณ์ของการให้บริการของตนให้มีมาตรฐานเดียวกันในทุกร้านค้า

แต่อย่างไรก็ตามการโฆษณาร้านค้ากลับไม่มีความสำคัญในการสร้างภาพลักษณ์ของร้านค้าเท่ากับการสร้างภาพลักษณ์ของตัวสินค้า รูปแบบหน้าร้านของร้านค้าปลีกกลับกลายเป็นสิ่งที่มีความสำคัญมากกว่าการโฆษณาโดยสื่อโฆษณาอื่น ๆ เพราะเป็นสิ่งที่ผู้บริโภคสามารถเห็นภาพได้ทันที ร้านค้าปลีกหลายร้าน เช่น Next หรือ Mark & Spencer ประสบความสำเร็จในการสร้างภาพลักษณ์ของร้านโดยใช้งบประมาณน้อยมาก¹¹

1.3 รูปแบบของธุรกิจค้าปลีก

รูปแบบของการค้าปลีกในปัจจุบันมีอยู่หลากหลายรูปแบบ ดังนี้

1.3.1 รูปแบบการค้าแบบดั้งเดิม (Traditional Trade)

ร้านค้าในรูปแบบดั้งเดิมเป็นร้านค้าที่มีมาตั้งแต่ยุคแรก ๆ ของธุรกิจค้าปลีก มีลักษณะเป็นร้านค้าห้องแถว พื้นที่ร้านคับแคบ ไม่มีการตกแต่งหน้าร้านหรือจัดวางสินค้าอย่างเป็นหมวดหมู่ สินค้าจะวางอยู่ทั่วไปตามความสะดวกในการหยิบฉวยของเจ้าของร้าน การดำเนินธุรกิจอาจเป็นกิจการที่ดำเนินการโดยเจ้าของคนเดียวหรือร่วมกันจัดตั้งเป็นห้างหุ้นส่วนของบริษัท แต่ยังมีลักษณะเป็นธุรกิจครอบครัว การบริหารงานเป็นแบบง่าย ๆ ไม่ซับซ้อน ไม่มีการนำคอมพิวเตอร์

¹¹ Ibid, p. 22 - 23

หรือเทคโนโลยีขั้นสูงมาใช้ในการดำเนินธุรกิจ กิจกรรมร้านค้าในรูปแบบนี้ยังไม่เน้นเจาะกลุ่มลูกค้าอย่างเฉพาะเจาะจงมากนัก การแบ่งกลุ่มลูกค้ายังไม่ชัดเจน¹²

1.3.1.1 ร้านขายปลีกทั่วไป

เป็นร้านค้าที่มีขนาดไม่ใหญ่ สินค้าที่จำหน่ายมีจำนวนไม่มากแต่หลากหลายประเภท เช่น หนังสือ เครื่องเขียน สินค้าอุปโภคบริโภค เป็นต้น ราคาสินค้าไม่แพง คุณภาพปานกลาง ร้านค้าประเภทนี้ส่วนมากตั้งอยู่ในเมืองเล็ก ๆ รวมทั้งในชนบท ที่ยังมีคนอยู่ไม่มาก เป็นร้านค้าที่เก่าแก่และมีจำนวนมากในกิจการค้าปลีก เนื่องจากใช้เงินลงทุนน้อย ค่าใช้จ่ายต่ำ¹³

1.3.1.2 ร้านขายของชำ

เป็นร้านค้าปลีกที่มีอยู่ทั่วไปทุกหนแห่งไม่ว่าจะเป็นหมู่บ้านเล็ก ๆ ที่ค่อนข้างเงียบ หรือเมืองใหญ่ ๆ ร้านขายของชำในแต่ละท้องถิ่นจะมีความแตกต่างกันไปตามสภาพแวดล้อม เช่น ร้านค้าที่ตั้งอยู่ในชุมชนจะมีของขายน้อยกว่าร้านค้าที่อยู่ในชนบทหรือหมู่บ้านที่มีร้านค้าน้อย ซึ่งอาจแจกแจงได้เป็น 2 ประเภท คือ ร้านขายของชำแบบครบเครื่องและแบบไม่ครบเครื่อง ร้านขายของชำแบบไม่ครบเครื่อง สินค้าที่ขายส่วนใหญ่เป็นสินค้าที่จำเป็นแก่การครองชีพ เช่น ข้าวสาร น้ำตาล น้ำปลา สบู่ เป็นต้น หากเป็นร้านค้าที่ครบเครื่องก็จะมีของสดขายรวมอยู่ด้วย เช่น ผักสด เนื้อสัตว์ เป็นต้น ร้านขายของชำถือเป็นแหล่งระบายสินค้าที่มีความสำคัญต่อเศรษฐกิจโดยรวมไม่น้อย เนื่องจากเป็นตลาดที่อยู่ใกล้ผู้บริโภคมากที่สุด และจำหน่ายสินค้าที่จำเป็นแก่การครองชีพ¹⁴

1.3.2 รูปแบบการค้าสมัยใหม่ (Modern Trade)

1.3.2.1 ร้านค้าแบบเงินสดและบริการตนเอง (Cash & Carry)

¹² ซี เอ อินเทอร์เน็ตชั่นแนล อินฟอเมชั่น จำกัด, บริษัท, โครงการศึกษาผลกระทบของการแข่งขันและการรวมตัวของผู้ประกอบการค้าปลีกขนาดใหญ่ในประเทศที่มีต่อผู้บริโภคและร้านค้าปลีกขนาดเล็ก, หน้า 15

¹³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 15

¹⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 16

ลักษณะของสินค้าที่จำหน่ายนั้นจะมีความหลากหลายของประเภทของสินค้าประมาณ 20,000 ถึง 30,000 รายการ โดยเน้นสินค้าอุปโภคและบริโภคที่จำเป็นต่อการบริโภคประจำวัน มียอดการจำหน่ายหรือการหมุนเวียนค่อนข้างสูงและจะบรรจุอยู่ในหีบห่อพลาสติก (Shrink Wrap) หรือกล่อง ซึ่งในห่อหรือกล่องเหล่านั้นอาจจะมีสินค้าบรรจุอยู่เป็นโหล

กลุ่มลูกค้าเป้าหมายของร้านค้าแบบเงินสดและบริการตนเอง จะถูกกำหนดไว้ค่อนข้างชัดเจน โดยผู้ที่สามารถเข้ามาซื้อสินค้าได้จะต้องเป็นสมาชิกเท่านั้น และสามารถแจกแจงออกได้เป็น 2 กลุ่มใหญ่ ๆ คือ กลุ่มร้านค้าปลีกหรือร้านขายของชำทั่วไป กลุ่มที่สอง คือ หน่วยงานหรือห้างร้าน บริษัทต่าง ๆ และกลุ่มธุรกิจให้บริการต่าง ๆ เช่น โรงแรม ภัตตาคาร และผู้ประกอบการธุรกิจจัดส่งหรือจัดเลี้ยงนอกสถานที่

ราคาสินค้าที่จำหน่ายโดยเฉลี่ยในร้านค้าประเภทนี้ จะถูกกว่าราคาสินค้าที่จำหน่ายในห้างสรรพสินค้า ร้านค้าปลีกและร้านค้าส่งทั่วไป เนื่องจากปริมาณการสั่งซื้อที่มากกว่า รวมถึงระบบการจัดการที่มีประสิทธิภาพ และการประสานงานร่วมกับผู้ผลิตสินค้าเพื่อลดค่าใช้จ่าย นอกจากนี้เพื่อลดต้นทุนการดำเนินงานลง ลูกค้าจะต้องบริการตนเองตั้งแต่การเลือกหาสินค้า จนถึงการขนสินค้ากลับเองสถานที่ตั้งของร้านค้าแบบเงินสดและบริการตนเอง โดยทั่วไปจะตั้งอยู่ริมถนนสายสำคัญในเขตชานเมือง รูปแบบของสิ่งปลูกสร้างหรือตัวอาคาร มีลักษณะคล้ายคลังสินค้า ปลูกสร้างเป็นอาคารชั้นเดียวหรือ 2 ชั้น หลังคาสูง เพื่อที่จะสามารถจัดเรียงสินค้าได้มาก และสะดวกในการค้นหา แต่ไม่เน้นการตกแต่งที่หรูหราเกินความจำเป็น

ลักษณะของร้านค้าแบบเงินสดและบริการตนเองในประเทศไทย ได้แก่ แมคโคร¹⁵

1.3.2.2 ห้างสรรพสินค้า (Department Store)

เป็นรูปแบบร้านค้าขนาดใหญ่ที่มีสินค้าไว้บริการลูกค้าจำนวนมาก จัดแยกสินค้าเป็นหมวดหมู่ชัดเจน สินค้าที่อยู่ในสายผลิตภัณฑ์เดียวกันก็จะถูกจัดไว้รวมกันหรือใกล้กัน สินค้าที่จำหน่ายมักมีคุณภาพสูงและราคาค่อนข้างแพง ห้างสรรพสินค้าเปรียบเสมือนการนำร้านขายของเฉพาะอย่าง (Category Killer) เข้ามาอยู่ภายในหลังคาเดียวกัน การบริหารงานของห้างสรรพสินค้าค่อนข้างซับซ้อน เนื่องจากต้องมีพนักงานขายประจำแต่ละแผนก เพื่อคอยให้

¹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 16 - 17

บริการลูกค้าอย่างเต็มที่ ค่าใช้จ่ายในการบริหารงานจึงสูง ห้างสรรพสินค้าในปัจจุบันพยายามที่จะจัดการบริการทั้งด้านสินค้าและสิ่งอำนวยความสะดวกอื่น ๆ เพื่อให้การจับจ่ายใช้สอยของลูกค้าสมบูรณ์ ณ ที่เดียว (One Stop Shopping)¹⁶

1.3.2.3 ซูเปอร์มาร์เก็ต (Supermarket)

เป็นร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ที่เน้นจำหน่ายสินค้าอุปโภคบริโภคที่จำเป็นต่อชีวิตประจำวัน โดยให้ความสำคัญกับความสดใหม่และความหลากหลายของสินค้า โดยเฉพาะสินค้าในกลุ่มอาหารทั้งสดและสำเร็จรูป เน้นการขายแบบบริการตนเอง (Self Service) เพื่อลดค่าใช้จ่ายและเน้นอัตราการหมุนเวียนที่รวดเร็วของสินค้าเพื่อลดต้นทุน ทำให้ขายสินค้าได้ในราคาที่ถูกลง และสินค้าจะได้ใหม่สดเสมอ

ในประเทศไทยร้านค้าปลีกประเภทซูเปอร์มาร์เก็ตมีทั้งที่ตั้งอยู่ภายในห้างสรรพสินค้าโดยเฉพาะบริเวณชั้นล่างหรือชั้นใต้ดิน เช่น ท็อปส์ของห้างสรรพสินค้าเซ็นทรัลและโรบินสัน โฮม เฟรช มาร์ทของห้างสรรพสินค้าเดอะมอลล์และดิเอ็มโพเรียม เป็นต้น โดยหลักการแล้วห้างสรรพสินค้าและซูเปอร์มาร์เก็ตเป็นธุรกิจค้าปลีกคนละประเภท (Segment) โดยกลุ่มลูกค้าเป้าหมายของห้างสรรพสินค้า ส่วนใหญ่เป็นกลุ่มคนทำงานที่มีอำนาจในการซื้อสูงที่จะสามารถเลือกซื้อสินค้าที่มีคุณภาพ มีชื่อเสียงและราคาสูงได้ ส่วนกลุ่มลูกค้าเป้าหมายของซูเปอร์มาร์เก็ต ส่วนใหญ่จะเป็นแม่บ้านที่มาซื้อสินค้าประเภทอุปโภคบริโภค การที่ห้างสรรพสินค้านำซูเปอร์มาร์เก็ตมารวมไว้เพื่อให้เกิดหลักการที่ว่า One Stop Shopping ซึ่งแนวโน้มในอนาคตการพัฒนาร้านค้าปลีกแบบซูเปอร์มาร์เก็ตก็คงจะแยกหรือจัดสัดส่วนออกจากห้างสรรพสินค้าค่อนข้างชัดเจนมากขึ้น สำหรับซูเปอร์มาร์เก็ตที่ตั้งแยกออกมาจากห้างสรรพสินค้า หรือที่เรียกว่า ซูเปอร์มาร์เก็ตสแตนอโลน (Supermarket Stand Alone) ที่มีอยู่ในปัจจุบัน เช่น ฟู๊ดแลนด์ วิลล่า ฟู๊ดโลอ์ออน เป็นต้น¹⁷

1.3.2.4 ร้านค้าปลีกแบบเน้นสินค้าราคาถูกลง (Discount Store)

เป็นร้านค้าปลีกที่นำเอาหลักการของร้านค้าปลีกซูเปอร์มาร์เก็ตมาใช้ คือไม่มีพนักงานขายมาดูแลหรือบริการลูกค้า ผู้ซื้อต้องบริการตนเอง โดยร้านค้านี้มีอุปกรณ์ช่วยขายได้แก่ ตะกร้าและรถเข็น จัดไว้ให้ สินค้าที่จำหน่ายเป็นสินค้าทั่ว ๆ ไป ไม่จำเป็นต้องเป็นสินค้าที่ขาย

¹⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 17

¹⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 17 - 18

ได้รวดเร็วเป็นหลัก หรือสินค้าที่สร้างผลกำไรได้มาก เน้นขายสินค้าราคาถูก คุณภาพปานกลาง ไม่มีข้อดีดังคุณภาพสูงเหมือนห้างสรรพสินค้า กลุ่มลูกค้าเป้าหมาย คือ ผู้มีรายได้ปานกลางถึงต่ำ¹⁸

ในปัจจุบันร้านค้าปลีกแบบเน้นสินค้าราคาถูกในประเทศไทยมี 2 รูปแบบ คือ

1.3.2.4.1 ซูเปอร์เซ็นเตอร์ (Super Center)

เป็นร้านค้าปลีกตามแนวคิดทางการค้าของสหรัฐอเมริกา เน้นจำหน่ายสินค้าประเภทเสื้อผ้า เครื่องนุ่งห่มเป็นหลัก รวมทั้งเครื่องใช้ไม้สอยต่าง ๆ และนำอาหารมาจำหน่ายเพิ่มเติมเป็นสินค้าเสริม เช่น บิ๊กซี โลตัส เป็นต้น ในอนาคตร้านค้าปลีกแบบซูเปอร์เซ็นเตอร์จะได้รับความนิยมมากขึ้น เนื่องจากสามารถตอบสนองความต้องการของลูกค้าระดับกลางได้มากกว่า ขณะเดียวกันการดำเนินกิจการซูเปอร์เซ็นเตอร์สามารถสร้างกำไรได้มากกว่าซูเปอร์มาร์เก็ต เพราะสามารถเพิ่มรายได้จากการขายสินค้าอื่น ๆ นอกเหนือจากสินค้าอุปโภคบริโภค เช่น เสื้อผ้า เครื่องใช้ไฟฟ้า เป็นต้น ซึ่งสินค้าเหล่านี้มีกำไรที่สูงกว่าสินค้าอุปโภคบริโภคมาก

19

1.3.2.4.2 ไฮเปอร์มาร์เก็ต (Hyper Market)

เป็นร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ ไฮเปอร์มาร์เก็ตในต่างประเทศอาจมีขนาดใหญ่กว่าซูเปอร์มาร์เก็ตถึง 6 เท่า และมีสินค้าที่หลากหลายถึง 30,000 ชนิด ไฮเปอร์มาร์เก็ตจำหน่ายสินค้าอุปโภคบริโภค รวมทั้งสินค้าที่จำเป็นเช่นเดียวกับซูเปอร์สโตร์ แต่ที่แตกต่าง คือ เน้นจำหน่ายสินค้าประเภทอาหารเป็นสินค้าหลัก มีอาหารให้เลือกมากมายเป็นพิเศษ และจำหน่ายสินค้าประเภทเสื้อผ้าเสริมเล็กน้อย การบริหารงานจะสลับซับซ้อนกว่าร้านค้าทั่วไป เพราะต้องมีต้นทุนที่ต่ำและมีการจัดการที่ใช้ค่าใช้จ่ายน้อย เช่น คาร์ฟูร์ เป็นต้น²⁰

¹⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 18

¹⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 18

²⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 19

1.3.2.5 ร้านค้าสะดวกซื้อ (Convenience Store)

เป็นร้านค้าที่จำหน่ายสินค้าอุปโภคบริโภคที่จำเป็นต่อชีวิตประจำวัน รวมทั้งอาหารและเครื่องดื่มประเภทฟาส์ฟู้ดส์ มีสินค้าหลากหลายชนิด แต่ไม่หลากหลายเหมือนซูเปอร์มาร์เก็ตและมีจำนวนแต่ละยี่ห้อไม่มากนัก ขนาดที่จำหน่ายเป็นขนาดเล็ก ราคาสินค้าโดยทั่วไปจะสูงกว่าในซูเปอร์มาร์เก็ต เน้นการอำนวยความสะดวกแก่ลูกค้า นับตั้งแต่ทำเลที่ตั้งซึ่งมักจะอยู่ในแหล่งชุมชน ตามป้ายรถเมล์ โรงเรียน โรงพยาบาล เวลาในการให้บริการลูกค้า ซึ่งมักจะเปิดบริการ 24 ชั่วโมง หรือเปิดให้บริการเป็นเวลานาน เช่น 07.00 – 22.00 น. กลุ่มลูกค้าส่วนใหญ่เป็นลูกค้าประจำที่มีที่พัก หรือที่ทำงานบริเวณใกล้เคียงกับร้านค้า ซึ่งพฤติกรรมการซื้อจะเป็นในลักษณะของการซื้อเพื่อความสะดวกในยามจำเป็น ร้านค้าสะดวกซื้อแตกต่างจากร้านค้าทั่วไปในด้านการจัดส่วนผสมของผลิตภัณฑ์ที่ครอบคลุมกลุ่มลูกค้าเป้าหมายที่หลากหลายกว่า เช่น ร้านเซเว่นอีเลฟเว่น ร้านเอเอ็มพีเอ็ม เป็นต้น ปัจจุบันมีการเปิดร้านค้าสะดวกซื้อในปั้มน้ำมันมากขึ้น เพื่ออำนวยความสะดวกให้กับลูกค้าที่มาเติมน้ำมัน รวมถึงลูกค้าที่ขับรถที่ต้องการความสะดวกในการซื้อสินค้าเพียงเล็กน้อย เช่น ร้านซีเล็ค ซึ่งเปิดในปั้มน้ำมันเชลล์ ร้านไทเกอร์มาร์ท ซึ่งเปิดในปั้มน้ำมันเอสโซ่ เป็นต้น²¹

1.3.2.6 ร้านค้าเฉพาะอย่าง (Category Killer)

เป็นร้านค้าปลีกที่จำหน่ายสินค้าเฉพาะสายผลิตภัณฑ์เดียว แต่มีหลากหลายยี่ห้อ คุณภาพ ขนาด และสีให้เลือกได้มาก จำหน่ายในราคาที่ถูก กลุ่มลูกค้าเป้าหมาย คือ ผู้บริโภคที่สนใจสินค้าเฉพาะด้าน เช่น พาวเวอร์บาย เป็นร้านค้าที่จำหน่ายเฉพาะสินค้าเครื่องใช้ไฟฟ้า ซูเปอร์สปอร์ต เป็นร้านค้าที่จำหน่ายเฉพาะสินค้าเครื่องกีฬา เป็นต้น²²

1.3.2.7 สเปเชียลตี้ สโตร์ (Specialty Store)

เป็นร้านค้าปลีกที่จำหน่ายสินค้าจำนวนจำกัดไม่กี่ประเภท อาจจะมีจำหน่ายสินค้าที่มีลักษณะพิเศษจริง ๆ หรือสินค้าที่จำหน่ายมีไม่กี่อย่าง จึงสามารถจัดหาสินค้า

²¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 19

²² เรื่องเดียวกัน, หน้า 19

แบบแปลก ๆ มาจำหน่าย หรืออาจเป็นร้านค้าที่จำหน่ายสินค้าที่ทันสมัย สินค้าตามแบบนิยม ร้านค้าประเภทนี้ในไทย ได้แก่ มาร์คแอนด์สเปนเซอร์, วัตสัน, Boots เป็นต้น²³

1.4 ขอบเขตของตลาดที่เกี่ยวข้องของตลาดค้าปลีกของประเทศไทย

ในธุรกิจค้าปลีกนั้นใช้การกำหนดขอบเขตของตลาดพิจารณาจากขอบเขตของตลาดที่เกี่ยวข้องในเชิงสินค้าประกอบด้วยขอบเขตของตลาดที่เกี่ยวข้องในเชิงภูมิศาสตร์ ซึ่งจะเห็นได้ว่า ร้านค้าปลีกแต่ละประเภทจะมีขอบเขตของตลาดที่ทับซ้อนกันบางส่วนอันเนื่องมาจากมีสินค้าที่เหมือนกันบางส่วนหรือทั้งหมดและยังมีขอบเขตทางภูมิศาสตร์ที่ทับซ้อนกันด้วย

1.4.1 ขอบเขตของตลาดที่เกี่ยวข้องในเชิงสินค้าของธุรกิจค้าปลีก

โดยห้างดีสเคาน์สโตร์จะเป็นคู่แข่งที่สำคัญที่สุดของซูเปอร์มาร์เก็ต ร้านสะดวกซื้อ และร้านโชห่วย เพราะสินค้าและบริการของร้าน 3 ประเภทหลังมีจำหน่ายในห้างดีสเคาน์สโตร์ ต่างกันแต่ห้างดีสเคาน์สโตร์มีจำนวนสินค้ามากกว่าเท่านั้น ส่วนห้างสรรพสินค้ามีสินค้าหลายชนิดที่ไม่มีจำหน่ายในห้างดีสเคาน์สโตร์ หรือมีสินค้าที่หลากหลายนอกเหนือจากห้างสรรพสินค้าขนาดกลางและขนาดเล็กทั้งในกรุงเทพฯ และต่างจังหวัดจะเสียเปรียบห้างดีสเคาน์สโตร์ เพราะนอกจากจะมีสินค้าอุปโภคที่ไม่มากกว่าห้างดีสเคาน์สโตร์แล้วยังไม่มีสินค้าประเภทอาหารจำหน่าย²⁴

ส่วนซูเปอร์มาร์เก็ตและร้านสะดวกซื้อไม่ใช่คู่แข่งกันเพราะจำหน่ายสินค้าคนละประเภท สำหรับซูเปอร์มาร์เก็ตแม้ว่าจะขายสินค้าอุปโภคบริโภคที่ทดแทนกันได้กับสินค้าในร้านสะดวกซื้อ แต่ธุรกิจและบริการของร้านสองประเภททดแทนกันได้ไม่ดีนัก ร้านสะดวกซื้อจะไม่ขายอาหารสด แต่จะเน้นการขายเครื่องดื่มและอาหารสำเร็จรูปที่บริโภคได้ทันที เช่น ซาลาเปา ไส้กรอก เป็นต้น และประเภทสินค้าอุปโภคของร้านสะดวกซื้อจะมีชนิดที่ค่อนข้างจำกัดกว่าซูเปอร์มาร์เก็ต และมีขนาดบรรจุเล็กกว่า เนื่องจากการเน้นกลุ่มลูกค้าเป้าหมายต่างกัน²⁵

1.4.2 ขอบเขตของตลาดที่เกี่ยวข้องในเชิงภูมิศาสตร์ของธุรกิจค้าปลีก

²³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 20

²⁴ นิพนธ์ พัวพงศกร, และคณะ, การค้าปลีกของไทย: ผลกระทบของการแข่งขันจากผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่จากต่างประเทศ, หน้า 41

²⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 41

ขอบเขตของตลาดที่เกี่ยวข้องในเชิงภูมิศาสตร์ของธุรกิจค้าปลีกหรือที่เรียกกันว่าขนาดตลาดนั้น ขนาดตลาดของห้างดีสเคาน์สโตร์จะมีบริเวณที่ใหญ่กว่าขนาดตลาดของธุรกิจค้าปลีกอื่น ยกเว้นห้างสรรพสินค้า โดยขนาดตลาดของห้างดีสเคาน์สโตร์จะถูกกำหนดโดยความหนาแน่นของประชากร รายได้ต่อหัวของประชากรในพื้นที่ จำนวนรถยนต์ต่อประชากรในพื้นที่ รวมทั้งเส้นทางคมนาคม เนื่องจากปัจจัยเหล่านี้มีความหนาแน่นมากที่สุดในกรุงเทพฯ ขนาดตลาดของห้างดีสเคาน์สโตร์ในกรุงเทพฯ จึงมีพื้นที่ประมาณบริเวณ 3 – 5 กิโลเมตรรอบห้างฯ ซึ่งเล็กกว่าในต่างจังหวัดซึ่งขนาดพื้นที่ของห้างดีสเคาน์สโตร์อาจกินพื้นที่หลายอำเภอ ในบางครั้งอาจกินพื้นที่ข้ามจังหวัด เช่น ชาวเมืองอุทัยธานีขับรถไปซื้อของที่ห้างดีสเคาน์สโตร์ที่จังหวัดนครสวรรค์ซึ่งอยู่ห่างไปทางทิศตะวันออกถึงประมาณ 50 กิโลเมตร ทั้งนี้เพราะความสะดวกของการคมนาคม และคนไทยมีรถกระบะใช้กันอย่างแพร่หลาย²⁶

ขนาดตลาดของห้างสรรพสินค้าขนาดใหญ่น่าจะมีพื้นที่ใกล้เคียง หรือใหญ่กว่าห้างดีสเคาน์สโตร์ เพราะมีศูนย์การค้ารอบห้างและมีที่จอดรถบริการลูกค้าใกล้เคียงหรือมากกว่าห้างดีสเคาน์สโตร์ นอกจากนั้นห้างสรรพสินค้าที่เน้นกลุ่มลูกค้ารายได้สูงอาจมีขนาดตลาดทั่วทั้งกรุงเทพฯ เพราะมีสินค้าหรูหราบางประเภทที่ไม่อาจหาซื้อได้ที่อื่น และผู้ซื้อที่มีฐานะก็มีที่อยู่อาศัยกระจายทั่วทั้งกรุงเทพฯ เนื่องจากห้างประเภทนี้ตั้งอยู่ในศูนย์กลางธุรกิจ ดังนั้นจึงไม่ใช่อุปสรรคต่อการเดินทางของกลุ่มลูกค้าที่มีฐานะ ส่วนห้างสรรพสินค้าขนาดเล็กและกลางจะมีขนาดตลาดค่อนข้างเล็ก และนับวันจะมีลูกค้าน้อยลง เพราะไม่มีจุดเด่นที่สามารถดึงดูดลูกค้าได้ และยังขายสินค้าคุณภาพปานกลางในราคาสูง²⁷

ส่วนร้านสะดวกซื้อและร้านโชวห่วยจะมีขนาดตลาดที่เล็กที่สุด ประมาณ 0.5 – 1 กิโลเมตรรอบร้าน เพราะจุดประสงค์คือ การให้บริการแก่ลูกค้าที่อยู่ในชุมชนรอบ ๆ ร้าน หรือผู้ที่มาทำกิจธุระบริเวณรอบ ๆ ร้าน รวมทั้งการมารอรถโดยสารประจำทาง ร้านสะดวกซื้อและร้านโชวห่วยส่วนใหญ่จะไม่มีที่จอดรถ ลูกค้าส่วนใหญ่จะเป็นกลุ่มวัยรุ่นหรือคนทำงาน ที่ต้องการสินค้าบริโภคในยามเร่งรีบหรือหาซื้อข้าวของที่จำเป็นเล็กน้อยก่อนกลับบ้าน คู่แข่งของร้านสะดวกซื้อคือห้างดีสเคาน์สโตร์และร้านโชวห่วย แต่ห้างดีสเคาน์สโตร์จะเป็นคู่แข่งที่สำคัญ เพราะเมื่อมีห้างดีส

²⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 41 - 42

²⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 42

เคาน์สโตร์มาเปิดใหม่ในบริเวณใกล้เคียง ร้านสะดวกซื้อและร้านโชวห่วยก็จะสูญเสียลูกค้าบางส่วนให้ห้างดิสเคาน์สโตร์²⁸

1.5 มิติของการแข่งขันระหว่างธุรกิจค้าปลีก (Dimensions of Competition in Retailing)

ผู้ค้าปลีกก็เหมือนกับองค์กรธุรกิจอื่น ๆ ในระบบเศรษฐกิจที่ทำการแข่งขันเพื่อแสวงหาความได้เปรียบในการแข่งขัน (Competitive Advantage) เหนือคู่แข่งทางธุรกิจอื่น ๆ ในภาคธุรกิจเดียวกัน โดยความได้เปรียบในการแข่งขันของธุรกิจค้าปลีก²⁹ นั้นมีลักษณะดังนี้

(ก) ในเรื่องราคา ธุรกิจค้าปลีกพยายามใช้ต้นทุนให้มีประสิทธิภาพมากที่สุด (Maximise Cost Efficiency) และพยายามทำให้เกิดความประหยัดต่อขนาดและต่อขอบเขต (Economy of Scale and Scope) เพื่อลดต้นทุนสินค้าลง โดยธุรกิจค้าปลีกใช้อำนาจต่อรองกับซัพพลายเออร์เพื่อลดต้นทุนราคาสินค้า รวมทั้งเงื่อนไขทางการค้าอื่น ๆ เพื่อให้ได้เปรียบคู่แข่ง

(ข) ในเรื่องของการทำเลนั้น ธุรกิจค้าปลีกพยายามจะตั้งร้านในทำเลที่ทำให้เกิดความสะดวกแก่ผู้บริโภคมากที่สุด

(ค) ในด้านการคัดสรรสินค้า การคัดสรรสินค้าที่มีคุณภาพย่อมทำให้ร้านค้าปลีกได้เปรียบร้านค้าอื่น ๆ ในบริเวณใกล้เคียง รวมทั้งความหลากหลายของผลิตภัณฑ์ก็ต้องไม่ให้อยู่ต่ำกว่าร้านค้าอื่น ๆ สิ่งเหล่านี้เกิดขึ้นจากความเข้าใจในความต้องการของผู้บริโภค รวมทั้งความพยายามที่จะให้ตนเป็นผู้มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการจำหน่ายสินค้าที่ผู้บริโภคต้องการ โดยใช้ทั้งตราสินค้าของตนเอง (Own Brand) และใช้ความสัมพันธ์กับซัพพลายเออร์เพื่อกีดกันผู้ค้าปลีกรายอื่นจากสินค้านั้น

(ง) ในด้านการให้บริการ ธุรกิจค้าปลีกพยายามใช้การบริการที่ดีกว่าเพื่อให้เกิดความได้เปรียบในการแข่งขันกับร้านค้าปลีกอื่น ๆ แม้ว่าการพัฒนาการบริการจะทำให้เกิดต้นทุนเพิ่มขึ้น แต่ก็มีผลจำเป็นโดยขึ้นอยู่กับลักษณะของการแข่งขันในตลาดค้าปลีกและขึ้นอยู่กับสินค้าที่นำ

²⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 42

²⁹ London Economics, Competition in Retailing, p. 23 - 24

มาจำหน่าย รวมทั้งความสำคัญของภาพลักษณ์ที่อาจทำให้เกิดอุปสรรคในการเข้าสู่ตลาดได้ (Barrier to Entry)

จากที่ได้อธิบายมาข้างต้นทำให้แบ่งแยกมิติของการแข่งขันออกเป็น 4 มิติดังนี้

1.5.1 การแข่งขันด้านราคา (Pricing)

การแข่งขันทางด้านราคาถือเป็นหลักเบื้องต้นของการดำเนินธุรกิจ เนื่องจากการแข่งขันทางด้านราคาทวีความรุนแรงขึ้นเรื่อยๆ ทำให้ผู้ประกอบการต้องพยายามลดต้นทุนให้ต่ำที่สุด โดยอาศัยบทบาทในด้านต่างของผู้ค้าปลีก³⁰ ดังนี้

บทบาทในการดูแลความสัมพันธ์กับผู้ผลิต (Manufacturer Relationships) ผู้ค้าปลีกพยายามสั่งซื้อสินค้าจากซัพพลายเออร์ในราคาที่ต่ำที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ ธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่ที่มีอำนาจต่อรองสูงมักจะสามารถต่อรองขอลดราคาได้มากกว่าธุรกิจค้าปลีกขนาดเล็ก

บทบาทในการขนส่งสินค้า (Logistics) ผู้ค้าปลีกจะพยายามจัดการการบริหารสินค้าคงคลังและบริหารพื้นที่ขายโดยให้ประหยัดต้นทุนที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้

บทบาทในการพัฒนาและรักษาความสัมพันธ์กับผู้บริโภค (Consumer Relationships) ผู้ค้าปลีกจะพยายามพัฒนาและรักษาความสัมพันธ์กับผู้บริโภคโดยให้มีต้นทุนน้อยที่สุด

โดยธุรกิจค้าปลีกจะใช้วิธีการเหล่านี้เพื่อชิงความได้เปรียบในการแข่งขัน

(ก) Differential Pricing

แม้ว่าราคาขายปลีกจะถูกเปิดเผยโดยการติดป้ายราคาไว้ แต่การให้ส่วนลดแก่ลูกค้านั้นยังคงเป็นความลับ ดังเช่น ในการขายสินค้าขนาดใหญ่ เช่น บ้าน หรือรถยนต์ เป็นต้น เมื่อเปรียบเทียบกับภาคธุรกิจอื่น ๆ การเลือกปฏิบัติทางด้านราคาระหว่างผู้บริโภคของธุรกิจค้าปลีกจะแตกต่างออกไป เพราะปริมาณการซื้อสินค้าของผู้บริโภคนั้นเป็นสิ่งเล็กน้อยมากในระบบเศรษฐกิจ จนทำให้ผู้บริโภคไม่ค่อยตรวจสอบราคาสินค้า ทำให้การเลือกปฏิบัติด้านราคาทำได้ง่ายขึ้น โดยมี

³⁰ Ibid, p. 25

ทั้งการให้ส่วนลดที่แตกต่างกันขึ้นอยู่กับประเภทของลูกค้า เช่น นักเรียน หรือ ผู้เกษียณอายุ เป็นต้น หรือขึ้นอยู่กับรูปแบบการซื้อสินค้า เช่น การให้เครดิต การลดราคาในช่วงเทศกาล เป็นต้น โดยให้ลูกค้าที่แตกต่างกันได้รับรูปแบบการลดราคาที่แตกต่างกัน³¹

(ข) Variable Mark-ups

ในธุรกิจค้าปลีก ผู้ค้าปลีกมีแนวโน้มที่จะขายสินค้าให้มากที่สุดและพยายามจัดหาสินค้าให้หลากหลายที่สุด เมื่อสินค้าที่ถูกจำหน่ายมีราคาถูกลงตามลำดับจะส่งผลให้ผู้บริโภคขาดแรงจูงใจที่จะเสียเวลาเดินเลือกซื้อสินค้าสำหรับสินค้าแต่ละชนิดแต่จะซื้อสินค้าจากร้านค้าที่มีสินค้าหลากหลายชนิดกว่า นอกจากนี้ผู้ค้าปลีกก็จะจัดวางสินค้าโดยให้สินค้าที่มีความยืดหยุ่นต่อราคาของอุปสงค์ต่ำมาจัดวางให้โดดเด่นแทน³²

(ค) Loss Leading

เมื่อผู้บริโภคมีความรู้ในเรื่องคุณภาพและราคาของสินค้า ทำให้ผู้บริโภคมักจะเลือกร้านที่มีชื่อเสียงเกี่ยวกับความหลากหลายของสินค้าและมีสินค้าราคาถูก วิธีหนึ่งที่จะสร้างชื่อเสียงเรื่องขายสินค้าราคาถูกคือ Loss Leading โดยการตั้งราคาสินค้าบางชนิดให้ต่ำแล้วชักชวนให้ผู้บริโภคเปรียบเทียบราคาสินค้าชนิดนั้นกับร้านอื่น ๆ ซึ่งวิธีการนี้เป็นเรื่องที่ต้องพิจารณาว่าเป็นการตั้งราคาเพื่อขจัดคู่แข่งหรือไม³³

(ง) Upstream Restriction on Price

ในตลาดค้าปลีกสินค้าบางชนิด เช่น หนังสือ หรือ ยา เป็นต้น ผู้ผลิตมักจะกำหนดราคาขายปลีกที่แนะนำให้ (Recommended retail price : RRP) แต่อย่างไรก็ตาม ราคา RRP มักจะไม่สามารถทำให้ผู้ค้าปลีกปฏิบัติตาม ดังเช่นในหลาย ๆ ตลาดที่มีการกำหนดราคา RRP แต่ราคาสินค้าที่แท้จริงก็ไม่ได้เป็นไปตามที่กำหนด นอกจากนี้ การกำหนดราคา RRP อาจเป็นการกำหนดราคาสูงสุดที่ผู้ค้าปลีกจะขายในตลาดที่ไม่มีการแข่งขันกันก็ได้³⁴

³¹ Ibid, p. 25 - 26

³² Ibid, p. 26

³³ Ibid, p. 26

³⁴ Ibid, p. 26

(จ) 'Never Knowingly Undersold' Provision

เพื่อเป็นการมิให้ผู้บริโภคต้องเสียเวลาในการเปรียบเทียบราคาสินค้าจากหลาย ๆ ร้าน ทำให้ร้านค้าปลีกบางรายจึงประกาศว่า หากลูกค้าพบว่าร้านไหนขายสินค้าราคาถูกกว่า ทางร้านก็คืนเงินส่วนต่างราคาให้ วิธีการนี้เป็นวิธีการที่ได้ผลอย่างยิ่งในการแข่งขันทางด้านราคา แต่ก็อาจทำให้เกิดการรู้กันระหว่างผู้ค้าปลีกได้ง่าย เนื่องจากไม่มีการแข่งขันแข่งกันลดราคาสินค้าในเมื่อทุกร้านจะลดราคาสินค้าจนราคาสินค้าเท่ากันโดยอัตโนมัติ³⁵

(ข) National Pricing Strategies

การที่ธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่มีร้านค้าในเครือเป็นจำนวนมาก แม้ว่าจะระดับการแข่งขันของร้านค้าแต่ละร้านนั้นมีการเปลี่ยนแปลงได้ง่าย ซึ่งทำให้ผู้ค้าปลีกกำหนดราคาสินค้าให้แตกต่างกันตามพื้นที่ที่แต่ละร้านนั้นตั้งอยู่ แต่ธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่บางรายกลับเลือกที่จะกำหนดราคาของตลาดรวมทั้งหมดในประเทศ ซึ่งกลายเป็นต้นทุนในการสร้างอำนาจตลาดสำหรับระดับตลาดท้องถิ่น แต่วิธีการนี้ก็มีประโยชน์ดังนี้

ประการแรก ทำให้ธุรกิจค้าปลีกได้รับประโยชน์จากการสร้างภาพลักษณ์ของเครือข่ายธุรกิจค้าปลีกนั้น ซึ่งจะทำให้ผู้บริโภคล่วงรู้ได้ล่วงหน้าว่า ไม่ว่าจะไปซื้อของที่สาขาไหนราคาสินค้าจะเท่ากันทุกสาขา

ประการที่สอง ธุรกิจค้าปลีกต้องการที่จะให้ความประหยัดจากขนาดในการกำหนดราคา การติดราคาสินค้า และการโฆษณา โดยการใช้การโฆษณาครั้งเดียวสามารถเข้าถึงผู้บริโภคทั่วประเทศ³⁶

อย่างไรก็ตาม การแข่งขันทางด้านราคาในธุรกิจค้าปลีกอาจไม่ดุเดือดรุนแรงเท่ากับภาคธุรกิจอื่น ๆ แม้ว่าจะไม่มีการสมรู้ร่วมคิดกัน แต่การแข่งขันทางด้านอื่น ๆ ทั้งด้านทำเล ด้านตัวสินค้า และการให้บริการ เป็นตัวลดความดุเดือดของการแข่งขันทางด้านราคาระหว่างผู้ค้าปลีกด้วยกัน³⁷

³⁵ Ibid, p. 26

³⁶ Ibid, p. 27

³⁷ Ibid, p. 27

1.5.2 การแข่งขันด้านทำเลที่ตั้ง (Geographical Location)

เรื่องทำเลที่ตั้งของร้านนั้นเป็นสิ่งที่มีความสำคัญอย่างมากในธุรกิจค้าปลีกอย่างปฏิเสธไม่ได้ และต้นทุนในการค้นหาของผู้บริโภคนั้นส่งผลต่อเรื่องทำเลที่ตั้ง ดังนี้

เมื่อผู้บริโภคไม่แน่ใจในตัวสินค้าที่ตนต้องการหรือต้องการจะเปรียบเทียบสินค้าก่อนซื้อจากร้านค้าหลาย ๆ ร้าน ผู้ค้าปลีกจึงต้องสร้างความดึงดูดใจลูกค้าโดยการรวมร้านค้าหลาย ๆ ร้านเข้าเป็นศูนย์การค้า

เมื่อผู้บริโภคต้องการสินค้าที่มีมาตรฐานของสินค้าไม่แตกต่างกัน ร้านค้าจะต้องเลือกทำเลที่อยู่ใกล้กับบริเวณที่พักอาศัยหรือบริเวณที่ผู้บริโภคสัญจรไปมา

เมื่อผู้บริโภคต้องการซื้อสินค้าเป็นจำนวนมากหรือซื้อสินค้าหลากหลายประเภท ร้านค้าจะต้องมีขนาดใหญ่และตั้งอยู่ในบริเวณที่การจราจรไม่หนาแน่น เช่น บริเวณชานเมือง เพื่อให้ผู้บริโภคใช้รถยนต์เป็นพาหนะในการซื้อสินค้า

ความสำคัญของทำเลที่ตั้งนั้นแสดงให้เห็นว่าอำนาจตลาดในตลาดระดับท้องถิ่นนั้นขึ้นอยู่กับทำเลที่ตั้งของร้านและการที่ไม่สามารถหาทำเลที่ตั้งทำให้เกิดอุปสรรคในการเข้าสู่ตลาด นอก จากนั้นการที่ทำเลดี ๆ มีน้อยนั้นทำให้เกิดการควบรวมกิจการมากขึ้นเพื่อครอบครองทำเลทองเหล่านั้น³⁸

1.5.3 ด้านการคัดเลือกสินค้า (Product Selection)

ตำแหน่งที่จัดวางสินค้านั้นเป็นสิ่งที่มีความสำคัญมากในธุรกิจค้าปลีก เนื่องจากผู้บริโภคไม่มีเวลามากนักและไม่สามารถเลือกสินค้าจากสินค้าทั้งหมดในร้านทำให้ผู้ค้าปลีกต้องเป็นผู้เลือกสินค้าเหล่านั้นแทนผู้บริโภค แล้วผู้บริโภคจึงเลือกสินค้าเหล่านั้นต่ออีกครั้งหนึ่ง³⁹

(ก) The Product selection decision

การตัดสินใจคัดเลือกสินค้ามาจัดวางในร้านนั้นมีสาเหตุดังนี้⁴⁰

³⁸ Ibid, p. 27 - 28

³⁹ Ibid, p. 28

⁴⁰ Ibid, p. 28 - 29

กลยุทธ์ในการลดแข่งขัน (Strategic reduction of competition) ผู้ค้าปลีกสามารถใช้กลยุทธ์ลดการแข่งขันทางด้านราคาระหว่างผู้ค้าปลีกด้วยกันโดยการแบ่งแยกสินค้าเฉพาะกลุ่ม (Niche Marketing) ออกไปเป็นพื้นที่จัดวางสินค้าเหล่านั้นโดยเฉพาะ

การช่วงชิงความได้เปรียบทางธุรกิจ (Business Stealing) โดยการจัดรูปแบบพื้นที่จัดวางสินค้าตามความต้องการของผู้บริโภคให้ดีกว่าคู่แข่ง ซึ่งผู้ค้าปลีกคิดว่าจะเป็นการเพิ่มส่วนแบ่งตลาดโดยการดึงลูกค้าจากคู่แข่ง

เป็นเครื่องมือยับยั้งการเข้าสู่ตลาด (Entry deterrence) ผู้ค้าปลีกจะใช้การจัดวางในพื้นที่ขายเป็นอุปสรรคในการเข้าสู่ตลาด โดยการจัดวางสินค้าให้ครอบคลุมสินค้าเฉพาะกลุ่มทุกกลุ่ม

Consumer preference for narrow range เมื่อผู้ค้าปลีกทำหน้าที่คัดเลือกสินค้าก็เป็นเรื่องง่ายสำหรับผู้บริโภคที่จะเลือกสินค้าจากสินค้าเหล่านั้น

Consumer preference for wide vertical range เมื่อผู้บริโภคต้องการซื้อสินค้าที่ตนยังไม่แน่ใจว่าจะต้องการสินค้าคุณภาพระดับใดเนื่องจากสินค้าคุณภาพสูงราคาก็สูงตามไปด้วย ดังนั้นผู้บริโภคมักจะคัดเลือกจากสินค้าหลายยี่ห้อที่มีคุณภาพแตกต่างกัน ดังนั้นผู้ค้าปลีกจึงต้องจัดวางสินค้าประเภทเดียวกันแต่มีคุณภาพไม่เท่ากันไว้ต่างชั้นกัน

Consumer preference for wide horizontal range ในทางกลับกัน เมื่อผู้บริโภครู้ว่าต้องการสินค้าที่มีคุณภาพระดับใดแต่ไม่แน่ใจในเรื่องยี่ห้อของสินค้า ผู้ค้าปลีกจึงต้องจัดให้มีสินค้าคุณภาพเท่ากันที่มียี่ห้อที่แตกต่างกันไว้ในชั้นเดียวกัน

Consumer preference for wide product portfolio ในทั้งสองกรณีข้างต้น สินค้ามักจะถูกแทนที่ และผู้ค้าปลีกจะจัดสินค้าหลากหลายชนิดเพื่อให้ผู้บริโภคเลือก อย่างไรก็ตามผู้ค้าปลีกมักจะนิยมจัดสินค้าที่ต้องใช้คู่กับสินค้าอื่นไว้ใกล้ ๆ กัน

Economies of scale and scope ในการซื้อสินค้านั้นจะมีการประหยัดจากขนาดมากในการที่จัดให้มีสินค้าหลากหลายชนิดไว้ในที่เดียวกัน และนอกจากนั้นยังเป็นต้นทุนคงที่ (Fixed cost) ในการติดต่อกับผู้ผลิตแล้วซื้อสินค้าหลายชนิดจากผู้ผลิตนั้นมากกว่าการซื้อสินค้าจากผู้ผลิตหลายราย และมีการประหยัดจากขอบเขต (Economy of Scope) ในการโฆษณาหรือสร้างตราสินค้ายังช่วยสนับสนุนให้ผู้ค้าปลีกเพิ่มประเภทของสินค้าให้มากขึ้น

(ข) Own-Brand Products

การที่ผู้ค้าปลีกมีตราสินค้าของตนเองนั้นมีผลกระทบต่อการตัดสินใจคัดเลือกสินค้ามาจัดวางในร้านเช่นกัน ผู้ค้าปลีกบางรายเลือกที่จะจัดวางเฉพาะสินค้าที่มีตราของตนเองเท่านั้น เช่น Mark & Spencer เป็นต้น แต่ผู้ค้าปลีกส่วนใหญ่มักจะคัดเลือกสินค้าที่เป็นที่นิยมของผู้บริโภคควบคู่ไปกับสินค้าที่มีตราของตนเองมาจัดวางภายในร้าน

กลยุทธ์ของผู้ค้าปลีกในเรื่องสินค้า Own-brand นั้นมีความซับซ้อนอย่างยิ่งทั้งเรื่องของจำนวนและคุณภาพของสินค้า Own-brand สินค้า Own-brand นั้นเป็นทางเลือกของผู้บริโภคในการเลือกสินค้าที่มีราคาถูกลง หรืออาจเป็นความพยายามของผู้ค้าปลีกที่จะพยายามแข่งขันกับสินค้าที่เป็นที่นิยมของผู้บริโภคทั้งทางด้านคุณภาพ ภาพลักษณ์และราคาของสินค้า

กลยุทธ์การเลือกสินค้า Own-brand นั้นเป็นการสร้างภาพลักษณ์ของผู้ค้าปลีกนั้นด้วย หากผู้ค้าปลีกตัดสินใจขายสินค้าสินค้า Own-brand ด้วยก็จะทำให้ผู้ค้าปลีกนั้นมีความโดดเด่นแตกต่างจากคู่แข่ง⁴¹

1.5.4 การแข่งขันด้านการบริการ (Level and Quality of Retailer Service)

รูปแบบการให้บริการของธุรกิจค้าปลีกนั้นมีหลากหลาย⁴² ดังนี้

(ก) Shop ambience

การให้บริการของธุรกิจค้าปลีกนั้น คือ การจัดให้มีสถานที่ที่สะอาด สะดวกสบายในการจับจ่ายใช้สอย เพื่อความสะดวกสบายในการซื้อสินค้าของผู้บริโภค

(ข) Point-of-Sale services

การให้บริการ ณ จุดขายสินค้านั้นเป็นเรื่องที่สำคัญมากในการจำหน่ายสินค้าบางประเภท แสดงถึงการเป็นเจ้าบ้านที่ดี ดังเช่นเภสัชกรให้คำแนะนำแก่ผู้ซื้อยาเวชภัณฑ์ หรือการให้บริการทดลองขับเป็นสิ่งสำคัญมากในการจำหน่ายรถยนต์ เป็นต้น

⁴¹ Ibid, p. 29 - 30

⁴² Ibid, p. 30 - 31

(ค) After-sales service

ดังเช่น กรณีจำหน่ายรถยนต์ การให้บริการหลังการขายเป็นเรื่องสำคัญอย่างยิ่ง ผู้ค้าปลีกหลาย ๆ รายให้บริการหลังการขายด้วยการรับประกันการคืนเงินให้แก่ลูกค้าที่ไม่พอใจสินค้า แต่บ่อยครั้งที่การบริการหลังการขายนี้ไม่ได้ให้บริการโดยผู้ค้าปลีก แต่ให้บริการโดยผู้ผลิต แม้ว่าผู้ค้าปลีกจะให้ความสะดวกในการเป็นคนกลางระหว่างผู้ผลิตและผู้บริโภค

(ง) Product promotion

การส่งเสริมการขายนั้นมีผลต่อยอดขายสินค้าอย่างมาก ชัฟฟลายเออร์มักจะทำให้ส่วนลดแก่ผู้ค้าปลีกที่จะทำการส่งเสริมการขายสินค้าของตนมากเป็นพิเศษ โดยบางครั้งผู้ผลิตและผู้ค้าปลีกจะช่วยกันออกค่าใช้จ่ายในการโฆษณาสินค้าทั้งทางโทรทัศน์และหนังสือพิมพ์

(จ) Retailer image/reputation

การที่คุณภาพของสินค้านั้นสังเกตได้ยาก แต่ภาพลักษณ์ของผู้ค้าปลีกกลับมีบทบาทที่สำคัญในการรับรองคุณภาพของสินค้า ในกรณีของประเทศไทยห้างดิเอ็มโพเรียมก็เป็นการรับประกันที่ดีว่าสินค้าภายในห้างนั้นมีแต่สินค้าที่มีคุณภาพสูง หรือในกรณีของต่างประเทศ ในร้าน Mark and Spencer นั้นไม่มีตราสินค้าของผู้ผลิตแต่มีตราสินค้าของร้านแทนที่เพราะชื่อเสียงของร้านกลายเป็นสิ่งที่บ่งบอกคุณภาพของสินค้า

ความหลากหลายของบริการที่ทางผู้ค้าปลีกให้แก่ผู้บริโภคย่อมส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพในการแข่งขันของผู้ค้านั้น แต่ก็มีประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณาเพิ่มเติม คือประเด็นปัญหาเรื่อง Free-rider กล่าวคือผู้บริโภคอาจใช้บริการของผู้ค้าปลีกรายหนึ่งแต่กลับไปซื้อสินค้าจากผู้ค้าปลีกอีกรายหนึ่ง ซึ่งปัญหานี้จะทำให้คุณภาพของการให้บริการลดลง ซึ่งเป็นผลเสียทั้งต่อ ผู้ผลิต ผู้ค้าปลีก และผู้บริโภค⁴³

นอกจากนี้ชื่อเสียงทางการค้าอาจเป็นกลายเป็นอุปสรรคในการเข้าสู่ตลาด ในบางกรณีการที่ผู้ค้าปลีกบางรายมีชื่อเสียงทางการค้ามาก ๆ อาจเป็นอุปสรรคต่อผู้ประกอบการราย

⁴³ Ibid, p. 31

ใหม่ที่จะมาแข่งขันด้วย ซึ่งการจะแข่งขันด้วยนั้นต้องทุ่มเงินจำนวนมากกับการโฆษณาประชาสัมพันธ์⁴⁴

2. พฤติกรรมการแข่งขันของธุรกิจดิสเคาน์สโตร์

ปัจจุบันการแข่งขันอย่างรุนแรงของธุรกิจค้าปลีกในประเทศไทยส่งผลให้ธุรกิจดิสเคาน์สโตร์นำกลยุทธ์ต่าง ๆ มาใช้ในการต่อสู้กับคู่แข่งเพื่อแย่งชิงลูกค้าและเพื่อเพิ่มยอดขายให้กับตนเอง โดยธุรกิจดิสเคาน์สโตร์มีพฤติกรรมการแข่งขันที่สำคัญคือ

2.1 ขยายสาขาเพื่อความประหยัดต่อขนาด (Economy of Scale)

ดิสเคาน์สโตร์ได้เร่งขยายกิจการโดยการเพิ่มปริมาณสาขาให้มากขึ้นเพื่อให้มีปริมาณการสั่งซื้อสินค้าที่มาก ซึ่งทำให้การสั่งซื้อสินค้าแต่ละครั้งมีปริมาณมากพอจนเกิดอำนาจต่อรองในการซื้อสินค้าจากซัพพลายเออร์จนกลายเป็นธุรกิจที่มีความประหยัดต่อขนาด (Economy of Scale)

2.2 พัฒนาระบบการกระจายสินค้า (Distribution System)

เดิมกระบวนการกระจายสินค้า (Distribution System) อยู่ในการควบคุมของผู้ผลิตและผู้ค้าส่ง ผู้ค้าปลีกเพียงเลือกชนิดสินค้าที่คิดว่าจะขายได้จากผู้ผลิตหรือผู้ค้าส่งมาจัดจำหน่ายให้แก่ผู้บริโภค ผู้ผลิตและผู้ค้าส่งจะเป็นผู้กำหนดราคา เงื่อนไขการขาย และชนิดสินค้าที่จะขาย แต่เมื่อธุรกิจดิสเคาน์สโตร์กลายเป็นผู้ซื้อรายใหญ่ที่มีเครือข่ายสาขาทั่วประเทศและมีประสิทธิภาพสูง กระบวนการกระจายสินค้าจึงตกอยู่ในอำนาจควบคุมของธุรกิจดิสเคาน์สโตร์

ธุรกิจดิสเคาน์สโตร์รายแรกของโลกที่ประสบความสำเร็จในการนำระบบกระจายสินค้ามาใช้ คือ ห้างวอลมาร์ท (Wal-Mart) สาเหตุเพราะในอดีตห้างมักประสบปัญหาการซื้อสินค้าจากบริษัทพีแอนด์จี เนื่องจากในระยะแรกแต่ละสาขาของห้างวอลมาร์ททำการจัดซื้อสินค้าแยกกัน ปริมาณการจัดซื้อแต่ละครั้งจึงน้อย ทำให้อำนาจการต่อรองกับซัพพลายเออร์ยักษ์ใหญ่อ่างพีแอนด์จีต่ำ ดังนั้นในปี 2512 ห้างวอลมาร์ทจึงสร้างระบบการกระจายสินค้าของตนเองให้กับสาขา 32 แห่ง

⁴⁴ Ibid, p. 31

ประโยชน์จากการใช้ระบบการกระจายสินค้าก็คือ ธุรกิจดีสเคาน์สโตร์สามารถเติมสินค้าที่หมดในทุกสาขาได้ทันการณ์ เพราะรู้ว่าในแต่ละวันสินค้าชนิดใดขายได้เท่าไร สามารถสั่งซื้อสินค้าที่ขาดได้ทันที ประโยชน์ประการที่สองคือ ต้นทุนของการกระจายสินค้าที่ธุรกิจดีสเคาน์สโตร์ที่ใช้เทคโนโลยีสารสนเทศจะต่ำกว่าคู่แข่งที่ไม่ได้ใช้เทคโนโลยีสารสนเทศถึงร้อยละ 1.5 – 2 ธุรกิจดีสเคาน์สโตร์สามารถตรวจสอบยอดสินค้าคงคลังได้ทุกวัน เมื่อรู้ว่าสินค้าตัวใดขายดีหรือไม่ดี ก็สามารถเลือกสั่งสินค้าเฉพาะที่ขายได้และสามารถเติมสินค้าที่ขาดได้รวดเร็ว ธุรกิจดีสเคาน์สโตร์จึงไม่จำเป็นต้องถือสินค้าคงคลังไว้มาก ๆ กลุ่ม Tesco ซึ่งทำธุรกิจซูเปอร์มาร์เก็ตในประเทศไทย อังกฤษสามารถลดสินค้าคงคลังเหลือเพียง 2 สัปดาห์ ในประเทศไทยห้างแม็คโครและเซเว่นอีเลฟเว่นต่างก็มีสินค้าคงคลังน้อยกว่าคู่แข่ง⁴⁵

2.3 การใช้เทคโนโลยีสารสนเทศ (Information Technology)

โดยเทคโนโลยีสารสนเทศที่ธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่นำมาใช้ก็คือ

2.3.1 ระบบ cross docking

คือระบบการสั่งซื้อรวมศูนย์มายังศูนย์กระจายสินค้า (distribution center) แล้วกระจายสินค้าไปยังร้านสาขาทั่วประเทศด้วยรถบรรทุกขนาดเล็กวิธีนี้นอกจากจะประหยัดค่าขนส่งแล้วเพราะรถบรรทุกมีเที่ยวระวางรถบรรทุกเต็มพิกัด ธุรกิจค้าปลีกเหล่านี้ยังสามารถซื้อสินค้าในราคาที่ต่ำลง และสินค้าถูกส่งไปยังสาขาต่างๆภายในเวลาที่กำหนด ผู้ประกอบการไทยที่นำระบบนี้มาใช้อย่างสมบูรณ์แบบ ได้แก่ เซเว่นอีเลฟเว่น ห้างเซ็นทรัล (ผ่านบริษัท เดวิดส์ดีสทริบิวชัน จำกัด)

2.3.2 ระบบ EDI (Electronic Data Interchange)

เป็นระบบซึ่งเชื่อมโยงคอมพิวเตอร์ของร้านสาขากับศูนย์กระจายสินค้าของบริษัท และกับคอมพิวเตอร์ของซัพพลายเออร์ ภายในร้าน สินค้าทุกชิ้นที่จำหน่ายจะบันทึกข้อมูลลงเครื่องคอมพิวเตอร์ด้วยการใช้เครื่องอ่านเครื่องหมายบาร์โค้ดที่ติดอยู่กับสินค้า วิธีนี้ทำให้ร้านค้ามีข้อมูลยอดขายสินค้าแต่ละชนิด ระบบนี้ถูกเชื่อมโยงโดยการใช้อีแทม ห้างแม็คโครเป็นห้างแรกที่น่า

⁴⁵ ฝ่ายวิจัยเศรษฐกิจรายสาขา สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, การค้าส่งค้าปลีกไทย, หน้า 21

ระบบดังกล่าวมาใช้ในประเทศไทย ดังนั้นหลังจากปิดร้านทุกวัน ร้านแม่โครแต่ละสาขาจะทราบยอดขายสินค้าแต่ละชนิด เมื่อสต็อกลดลงระดับหนึ่งก็จะสามารถสั่งซื้อสินค้าผ่านระบบคอมพิวเตอร์ไปยังสำนักงานใหญ่ เมื่อสำนักงานใหญ่ได้รับข้อมูลการสั่งซื้อสินค้าจากทุกร้านแล้ว ก็จะส่งคำสั่งซื้อไปยังซัพพลายเออร์ของบริษัท พร้อมกำหนดปริมาณการส่งของและสถานที่ส่ง

2.3.3 ระบบการจัดการอีซีอาร์ (ECR : Efficient Consumer Response)

ผลที่ตามมาของการใช้เทคโนโลยีสารสนเทศและการขยายกิจการของผู้ค้าปลีกทำให้เกิดความขัดแย้งระหว่างซัพพลายเออร์และผู้ค้าปลีกที่พยายามสร้างอำนาจต่อรองของตนให้สูงขึ้นเพื่อให้ได้ต้นทุนถูกที่สุด อย่างไรก็ตามหลังจากที่เริ่มสูญเสียอำนาจต่อรอง ซัพพลายเออร์ในต่างประเทศเริ่มปรับตัวโดยการนำเทคโนโลยีสารสนเทศมาใช้ การปรับตัวดังกล่าวจึงเกิดเป็นแนวคิดการลดต้นทุนเพื่อประสานผลประโยชน์ของทั้งสามฝ่าย คือ ผู้ค้าปลีก ซัพพลายเออร์ และโรงงานผู้ผลิต แนวคิดนี้ เรียกว่า “ระบบการจัดการอีซีอาร์ (ECR : Efficient Consumer Response)” หรือกระบวนการบริหารการจัดการสินค้าและระบบการทดแทนสินค้าเพื่อตอบสนองและบริการแก่ผู้บริโภคได้อย่างมีประสิทธิภาพ แนวคิดนี้เป็นความพยายามเพิ่มประสิทธิภาพในการบริหารซัพพลายเชน (Supply Chain) ทั้งระบบ ลดต้นทุนค่าใช้จ่ายระหว่างกระบวนการนำสินค้าไปสู่ผู้บริโภคให้ได้มากที่สุด หัวใจสำคัญของระบบอีซีอาร์ คือ ระบบบาร์โค้ดและระบบอีดีไอ (EDI : Electronic Data Interchange) รวมถึงศูนย์กระจายสินค้าและระบบลอจิสติกส์⁴⁶

2.4 พฤติกรรมการใช้อำนาจซื้อ

เมื่อธุรกิจดิสเคาน์สโตร์กลายเป็นธุรกิจค้าปลีกที่มีสาขาจำนวนมาก มีระบบกระจายสินค้าเป็นของตนเอง และมีเทคโนโลยีในการบริหารจัดการที่ทันสมัย ประกอบกับมีกลยุทธ์การตลาดที่ตรงกับความต้องการของผู้บริโภค กล่าวคือ เน้นการขายสินค้าในราคาต่ำ ทำให้ธุรกิจดิสเคาน์สโตร์กลายเป็นธุรกิจค้าปลีกที่มีอำนาจต่อรอง(หรือที่เรียกว่าอำนาจซื้อ)สูง และใช้อำนาจซื้อบีบบังคับให้ซัพพลายเออร์ที่ต้องการขายสินค้าให้แก่ธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่ให้สิทธิพิเศษต่าง ๆ แก่ตน ดังนี้

2.4.1 การขอส่วนลด

⁴⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 29 - 33

โดยปกติ ผู้ผลิตจะขายสินค้าให้แก่ผู้ค้าส่ง/ผู้ค้าปลีก โดยวิธีกำหนดราคาหน้าตัว (หรือราคาขายส่ง Gross Supplier Price หรือ Listed trade Price) ราคานี้จะเป็นราคาที่แจ้งแก่ลูกค้าทุกรายทั้งใหญ่เล็ก แต่ไม่ใช่ราคาที่ซื้อขายกันจริง จากนั้นผู้ผลิต (ซัพพลายเออร์) จะให้ส่วนลดแก่ลูกค้า ส่วนลดนี้จะแตกต่างกันตามปริมาณการซื้อขาย ระยะเวลาการจ่ายเงิน และปัจจัยอื่น ๆ ราคาที่ลูกค้า (ไม่ว่าจะเป็นผู้ค้าส่งหรือผู้ค้าปลีก) จ่ายให้ซัพพลายเออร์จะเรียกว่าราคาสุทธิหน้าตัว หรือ Net Supplier Price

$$\text{Net Supplier Price} = \text{gross Supplier Price} - \text{Discount}$$

ภาษาการตลาดเรียกค่าส่วนลด (Discount) ว่า Functional Discount โปรดสังเกตว่าราคานี้รวมค่าขนส่งแล้ว อย่างไรก็ตาม ลูกค้าบางรายอาจได้ส่วนลดมากกว่า Functional Discount โดยเฉพาะลูกค้าที่มีศูนย์กระจายสินค้าเอง ทำให้ซัพพลายเออร์ไม่ต้องกระจายสินค้าให้แก่ทุกสาขาของลูกค้า นั้น ๆ แต่ไปส่งที่ศูนย์กระจายสินค้าเพียงแห่งเดียว (ลูกค้าจะกระจายสินค้าให้แก่สาขาต่าง ๆ ด้วยตนเอง) ทำให้ซัพพลายเออร์ประหยัดค่าขนส่งลงได้ ดังนั้นลูกค้าจะได้ส่วนลดจากการประหยัดค่าขนส่งอีกด้วย ส่วนราคาที่ลูกค้าจ่ายจะต้องเท่ากับ Net Supplier Price + ภาษีมูลค่าเพิ่ม - ค่าขนส่ง (ถ้าทำให้ซัพพลายเออร์ประหยัดค่าขนส่งลงได้)

2.4.2 การขอค่าใช้จ่าย

นอกจากนั้นธุรกิจดิสเคาน์สโตรียังเรียกร้องเงินค่าใช้จ่ายด้านต่าง ๆ จากซัพพลายเออร์ รายการเงินค่าใช้จ่ายที่ซัพพลายเออร์ต้องจ่ายมีจำนวนมาก แต่ไม่ได้หมายความว่าซัพพลายเออร์ต้องจ่ายเงินทุกรายการ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับประเภทสินค้า ลักษณะตลาด อำนาจต่อรองของทั้งสองฝ่าย ฯลฯ ต่อไปนี้คือตัวอย่างของรายการค่าใช้จ่ายที่ธุรกิจดิสเคาน์สโตรียเรียกร้องจากซัพพลายเออร์

- ค่าเปิดบัญชี (Entrance Fee)
- ค่าส่วนลดประจำปี (Yearly Rebate)
- ค่าครอบงอมสาขา
- ค่าเปิดสาขาใหม่
- ค่าโฆษณาในจดหมายโฆษณา

- ค่าตั้งกองโชวี
- ค่าตัวสินค้าที่ใช้เป็นตัวอย่าง
- ค่าพนักงานดูแลสินค้า (Personal Care)
- ค่าร่วมรายการลดราคา โดยเฉพาะรายการประเภท Loss Leading เช่น ซื้อหนึ่งแถมหนึ่ง เป็นต้น

2.4.3 การทำข้อตกลงจำกัดการแข่งขันในแนวดิ่ง

นอกจากนี้ ธุรกิจดีสเคาน์สโตร์ยังใช้อำนาจซื้อปีบบังคับให้ซัพพลายเออร์ร่วมทำข้อตกลงอันเป็นมาตรการจำกัดการแข่งขันในแนวดิ่งเพื่อกีดกันผู้ค้าปลีกคู่แข่ง เช่น

Exclusive supply ซึ่งเป็นมาตรการบังคับผู้ผลิตไม่ให้ส่งสินค้าให้ผู้ค้าปลีกคู่แข่ง

Forced MFN Clauses ห้ามผู้ผลิตขายสินค้าให้ผู้ค้าปลีกอื่นในราคาต่ำกว่า⁴⁷

Minimum advertising requirement ซึ่งเป็นมาตรการที่ผู้ค้าปลีกบังคับให้ผู้ผลิตต้องทำการโฆษณาสินค้าของผู้ผลิตตามงบประมาณที่ผู้ค้าปลีกตั้งไว้เสียก่อนจึงจะรับสินค้าของผู้ผลิตเข้ามาขายในร้าน

Sunk facility requirement เป็นมาตรการที่ผู้ค้าปลีกไม่รับสินค้าของผู้ผลิตมาขายจนกว่าจะมีลงทุนในต้นทุนจมเพื่อสร้างกระบวนการผลิตที่ดีในการผลิตสินค้าเสียก่อน เพื่อเป็นการกำหนดมาตรฐานของสินค้าที่จะเข้ามาขายภายในร้านของผู้ค้าปลีกซึ่งจะทำให้โอกาสที่ผู้ค้าปลีกรายย่อยจะเข้ามาระบายสินค้าผ่านช่องทางผู้ค้าปลีกรายใหญ่นั้นเป็นไปได้ยากยิ่งขึ้น

2.5 การถอนสินค้าออกจากชั้นวางสินค้า

⁴⁷ นิพนธ์ พัวพงศกร, และคณะ, การค้าปลีกของไทย: ผลกระทบของการแข่งขันจากผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่จากต่างประเทศ, หน้า 201 - 203

โดยผู้ค้าปลีกจะใช้มาตรการ Refusal to stock or ‘delisting’ ซึ่งเป็นมาตรการถอนสินค้าของผู้ผลิตออกจากร้านธุรกิจดิสเคาน์สไตร์ เพื่อเป็นมาตรการตอบโต้สำหรับผู้ผลิตหรือซัพพลายเออร์ที่ไม่ยอมทำตามที่ธุรกิจดิสเคาน์สไตร์ต้องการ

2.6 การแข่งขันด้านราคา

จากการที่ธุรกิจดิสเคาน์สไตร์มีต้นทุนการดำเนินการที่ต่ำกว่าคู่แข่ง อันเนื่องมาจากการประหยัดต่อขนาด การมีเทคโนโลยีที่ทันสมัย การมีอำนาจซื้อเหนือซัพพลายเออร์ทำให้ธุรกิจดิสเคาน์สไตร์มีความได้เปรียบทางด้านต้นทุนสินค้าเหนือคู่แข่ง ส่งผลให้ธุรกิจดิสเคาน์สไตร์สามารถใช้กลยุทธ์ด้านราคาเป็นกลยุทธ์ทางการตลาดที่สำคัญจนสามารถแย่งชิงส่วนแบ่งตลาดมาจากธุรกิจค้าปลีกประเภทอื่น ๆ โดยกลยุทธ์ด้านราคาที่สำคัญที่ธุรกิจดิสเคาน์สไตร์นำมาใช้มีดังนี้

2.6.1 กลยุทธ์ถูกทุกวัน (Every Day Low Price : EDLP)

กลยุทธ์ “Every Day Low Price : EDLP” หรืออาจเรียกว่า “ถูกทุกวัน” วัตถุประสงค์ของกลยุทธ์นี้นั้นก็เพื่อเพิ่มยอดขายให้กับห้างดิสเคาน์สไตร์ กลยุทธ์นี้ใช้ “การแข่งขันด้านราคาถูก” ในการเรีกลูกค้าเข้าร้าน โดยห้างดิสเคาน์สไตร์จะเลือกสินค้าอุปโภคบริโภคสำหรับใช้ในชีวิตรประจำวันที่ถูกค่านิยมเลือกซื้อ เช่น กาแฟสำเร็จรูป กระดาษทิชชู เป็นต้น มาจำหน่ายในราคาถูก กลยุทธ์ถูกทุกวันเป็นการขายสินค้าราคาถูกแต่ไม่ใช้การขายสินค้าต่ำกว่าทุนเหมือนกลยุทธ์ Loss Leading นอกจากนี้กลยุทธ์ถูกทุกวันยังเป็นการจัดรายการที่ต่อเนื่องยาวนาน ซึ่งต่างจาก Loss Leading ที่เป็นการจัดรายการเพียงช่วงสั้น ๆ เท่านั้น⁴⁸

2.6.2 กลยุทธ์ขายต่ำกว่าทุน (Loss Leading)

กลยุทธ์นี้ห้างดิสเคาน์สไตร์ใช้เพื่อการเพิ่มยอดขายของห้างเช่นกัน สินค้าที่เป็น Loss Leader จะถูกขายต่ำกว่าต้นทุนสินค้า (ที่ห้างซื้อจากผู้ผลิต) การทำ Loss Leading สินค้าชนิดหนึ่ง ๆ จะเป็นการทำเป็นช่วงระยะเวลาสั้น ๆ เท่านั้น (ส่วนใหญ่ประมาณ 3 – 4 วัน ซึ่งจะไม่เกิน 1 สัปดาห์) สินค้าที่จะมาเป็น Loss Leader จะถูกสลับสับเปลี่ยนไปเรื่อย ๆ ตลอดทั้งปี และมักเป็นสินค้าที่ลูกค้านิยมมาก ๆ เพื่อดึงดูดลูกค้าให้เข้าร้าน เช่น น้ำมันพืช น้ำมันหมู ยาสระผม เป็นต้น ในประเทศไทย สินค้าประมาณร้อยละ 5 ของสินค้าในสาขาหนึ่ง ๆ ของห้างดิสเคาน์สไตร์

⁴⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 52

จะถูกนำมาทำ Loss Leading การทำ Loss Leading อาจไม่ได้อยู่ในรูปของการลดราคาสินค้า โดยตรงเท่านั้น บางครั้งห้างดิสเคาน์สโตร์ใช้กลยุทธ์การแจกของสมนาคุณให้กับลูกค้าแทนการลดราคาสินค้าด้วย⁴⁹

2.6.3 กลยุทธ์การตั้งราคาโดยเลือกปฏิบัติ (Discriminatory Pricing)

ความต้องการเพิ่มยอดขายของห้างไฮเปอร์มาร์เก็ตยังนำไปสู่ “การขายส่งสินค้าหลังร้านให้แก่ร้านค้าส่งหรือร้านค้าปลีก” อีกด้วย ทั้งนี้เพราะในแต่ละวันห้างดิสเคาน์สโตร์ต้องทำยอดขายให้ได้ตามเป้าที่ตั้งไว้ ดังนั้นหากวันใดยอดขายหน้าร้านตามปกติไม่ได้ตามเป้าที่ตั้งไว้ห้างดิสเคาน์สโตร์บางแห่งจะใช้วิธีการโทรศัพท์หาลูกค้าที่เป็นร้านค้าส่งหรือร้านค้าปลีกที่เป็นลูกค้าหลักและเสนอขายสินค้าที่ต้องการทำยอดขายให้ สินค้าที่ห้างดิสเคาน์สโตร์เสนออาจมีราคาถูกเป็นพิเศษ หรือบางครั้งราคาขายไม่ถูกมากนักแต่มีของสมนาคุณให้แก่ร้านค้าส่งหรือร้านค้าปลีกสามารถนำไปขายได้ซึ่งเป็นการชดเชยกับราคาสินค้าที่ไม่ถูกมากนัก กลยุทธ์นี้จึงเป็นการจงใจตั้งราคาขายให้ลูกค้าแต่ละกลุ่มในราคาต่างกัน⁵⁰ (Discriminatory Pricing) ระหว่างลูกค้าปกติกับลูกค้าร้านค้าส่งและร้านค้าปลีก

2.6.4 กลยุทธ์การผลิตสินค้าแฮนด์แบรนด์และไพรเวตเลเบล (House Brand and Private Label)

เพื่อทำยอดขายสูงสุด การขายสินค้าแฮนด์แบรนด์และไพรเวตเลเบล เป็นอีกกลยุทธ์หนึ่งที่ห้างดิสเคาน์สโตร์นำมาใช้ สินค้าประเภทนี้เป็นสินค้าที่ห้างดิสเคาน์สโตร์ว่าจ้างผู้อื่นผลิตและนำมาจำหน่ายในห้างของตนเอง เพราะห้างดิสเคาน์สโตร์เป็นผู้ที่อยู่ใกล้ชิดและทราบความต้องการของลูกค้า สินค้าประเภทนี้ไม่มีการโฆษณาประชาสัมพันธ์ แต่อาศัยชื่อเสียงของห้างและจะโฆษณาเมื่อลูกค้าเข้ามาซื้อสินค้าในห้าง การประหยัดต้นทุนจากการโฆษณาดังกล่าวทำให้สินค้านี้มีราคาต่ำกว่าสินค้าประเภทเดียวกันที่ไม่ได้เป็นสินค้าแฮนด์แบรนด์และไพรเวตเลเบล โดยสินค้าแฮนด์แบรนด์นั้นจะเป็นสินค้าที่ใช้ชื่อห้างเป็นชื่อสินค้า เช่น เทสโก้-โลตัส คาร์ฟูร์ เป็นต้น สินค้าประเภทนี้จะเป็นสินค้าที่มีคุณภาพดี เพราะเป็นเครื่องหมายการค้าที่สะท้อนชื่อเสียงของห้างโดยตรง ส่วนสินค้าไพรเวตเลเบลจะเป็นสินค้าที่ใช้ชื่ออื่น ๆ ที่ไม่ใช่ชื่อของห้างดิสเคาน์สโตร์ เช่น คุ่มค่า ชูเปอร์เซฟ เป็นต้น ซึ่งคุณภาพของสินค้าก็จะดีกว่าสินค้าประเภทแรก ในปัจจุบันนี้สินค้าแฮนด์

⁴⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 52

⁵⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 53

รนต์และไพรเวตลาเบลของห้างดิสเคาน์สโตร์ขยายตัวอย่างต่อเนื่อง ดังจะเห็นได้จากแต่ละห้างมีสินค้าเข้าแบรนด์และไพรเวตลาเบลวางจำหน่ายมากขึ้นไม่ว่าจะเป็นกลุ่มอาหารแห้ง เช่น ข้าวสาร กาแฟ น้ำหวาน น้ำอัดลม เป็นต้น กลุ่มสินค้าสำหรับใช้ภายในบ้าน เช่น กระดาษชำระ น้ำยาล้างจาน เป็นต้น และกลุ่มสินค้าที่ใช้กับร่างกาย เช่น ยาสระผม สบู่ ยาสีฟัน เป็นต้น⁵¹

3. พฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมของธุรกิจค้าปลีกดิสเคาน์สโตร์

3.1 พฤติกรรมการใช้อำนาจซื้อที่ไม่เป็นธรรม

3.1.1 ความหมายและแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ของอำนาจซื้อ

3.1.1.1 ความหมายของอำนาจซื้อ

อำนาจซื้อ หมายถึง ความสามารถหรืออำนาจของธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่ในการกำหนดเงื่อนไขและข้อตกลง (Terms) การซื้อสินค้าจากซัพพลายเออร์ที่ได้เปรียบผู้ค้าปลีกรายอื่น ๆ หรืออำนาจที่ทำให้ธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่สามารถกำหนดเงื่อนไขสัญญาบังคับให้ซัพพลายเออร์ต้องทำตาม⁵²

อำนาจซื้อสามารถใช้วิธีวัดทางอ้อมได้ 2 วิธี คือ

วิธีแรก คือ การวัดส่วนแบ่งตลาดของผู้ค้าปลีกรายใหญ่ หรือวัดจากอัตราการกระจุกตัว (Concentration Ratio) ของผู้ค้าปลีกรายใหญ่ 2 – 4 รายแรกว่ามีอัตราการกระจุกตัวเพิ่มสูงขึ้นหรือไม่

วิธีที่สอง คือ วัดจากส่วนแบ่งตลาดของสินค้าเข้าแบรนด์ (หรือไพรเวตลาเบล) ซึ่งเป็นตราสินค้าของผู้ค้าปลีกว่าเพิ่มมากขึ้นเพียงใด

อำนาจซื้อที่เกิดขึ้นได้เมื่อมีอุปสรรคต่อการเข้าสู่ตลาด ถ้าหากไม่มีอุปสรรคดังกล่าว ซัพพลายเออร์ที่ถูกกดราคาก็สามารถตั้งร้านของตนเองขึ้นมาแข่งขันได้ อุปสรรคต่อการเข้ามาแข่งขันมี อาทิเช่น การลงทุนสูง กฎหมายจำกัดการตั้งร้าน เป็นต้น⁵³

⁵¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 53 - 54

⁵² เรื่องเดียวกัน, หน้า 200

⁵³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 200

3.1.1.2 แนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ของอำนาจซื้อ

นักเศรษฐศาสตร์จำแนกตลาดสินค้าผู้บริโภคเป็น 2 ตลาด ได้แก่

(ก) ตลาดขายส่งระหว่างผู้ผลิต (หรือซัพพลายเออร์) กับผู้ซื้อซึ่งได้แก่ ห้างค้าปลีก และร้านค้าส่ง ตลาดนี้เปรียบเสมือนตลาดปัจจัยการผลิตของธุรกิจค้าปลีก เพราะปัจจัยการผลิตที่ธุรกิจค้าปลีกซื้อจากซัพพลายเออร์ก็คือสินค้าของซัพพลายเออร์นั่นเอง

(ข) ตลาดค้าปลีกเป็นตลาดที่ธุรกิจค้าปลีกสินค้าที่ซื้อจากซัพพลายเออร์มาขายปลีกแก่ผู้บริโภค

ถ้านำตลาดทั้งสองมาเชื่อมโยงกัน เราก็จะได้โครงสร้างตลาด 4 ประเภทตามตารางที่ 2.3 ในทั้ง 4 กรณี ธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่จะมีอำนาจซื้อ โปรดสังเกตว่ายังมีโครงสร้างตลาดอีก 1 ประเภทที่อยู่ตรงกลางระหว่างผู้ผูกขาดกับตลาดแข่งขัน นั่นก็คือ ตลาดผู้ขายน้อยราย (Oligopoly)

ตารางที่ 2.1 โครงสร้างตลาดกับอำนาจซื้อ

โครงสร้างตลาดค้าส่ง	โครงสร้างตลาดค้าปลีก	
	(1)แข่งขัน (ผู้ซื้อ-ผู้ขายจำนวนมาก)	(2)ผูกขาด (ผู้ค้าปลีกรายเดียว ผู้ซื้อจำนวนมาก)
(1) แข่งขัน (ซัพพลายเออร์และผู้ซื้อที่เป็นร้านค้าปลีกมีจำนวนมาก)	(ก) - ผู้ค้าปลีกมีอำนาจซื้อ แต่ไม่มีอำนาจขายในตลาดค้าปลีก - ซัพพลายเออร์ไม่มีอำนาจตลาด	(ข) - ผู้ค้าปลีกมีอำนาจซื้อ และมีอำนาจผูกขาดในตลาดค้าปลีก - ซัพพลายเออร์ไม่มีอำนาจตลาด
(2) ผูกขาด (ซัพพลายเออร์รายเดียว แต่ผู้ซื้อที่เป็นร้านค้าปลีกมีเป็นจำนวนมาก)	(ค) - ผู้ค้าปลีกมีอำนาจซื้อ แต่ไม่มีอำนาจขายผูกขาดในตลาดค้าปลีก - ซัพพลายเออร์มีอำนาจผูกขาดในตลาดค้าส่ง	(ง) - ผู้ค้าปลีกมีอำนาจซื้อ และมีอำนาจขายผูกขาดในตลาดค้าปลีก - ซัพพลายเออร์มีอำนาจผูกขาดในตลาดค้าส่ง

(ก) ทั้งตลาดค้าส่งและตลาดค้าปลีกเป็นตลาดแข่งขันเพราะทั้งซัพพลายเออร์และผู้ค้าปลีกไม่มีอำนาจตลาดด้านการขาย แต่ผู้ค้าปลีกมีอำนาจผูกขาดในการซื้อสินค้าจากซัพพลายเออร์ (เนื่องจากผู้ค้าปลีกรวมตัวกันซื้อสินค้า) ผลที่เกิดขึ้นคือ สวัสดิการของสังคมลดลง เพราะห้างค้าปลีกจะใช้อำนาจซื้อกดดันราคาซื้อทำให้ปริมาณที่ซื้อจากซัพพลายเออร์ (ที่ถูกกดดันราคา) ลดลง ซัพพลายเออร์บางรายจะผลิตน้อยลง ทำให้เกิดการไร้ทรัพยากรอย่างขาดประสิทธิภาพ

ภาพ (แต่กรณีนี้ไม่สอดคล้องกับสถานการณ์จริงในตลาดค้าปลีกทั้งในประเทศไทยและประเทศที่พัฒนาแล้ว)

(ข) ตลาดค้าส่งมีการแข่งขัน แต่ผู้ค้าปลีกมีทั้งอำนาจซื้อและอำนาจขาย เพราะเป็นผู้ผูกขาดในตลาดค้าปลีก^α (กรณีนี้ไม่สอดคล้องกับสถานการณ์ในไทย) ผลของการใช้อำนาจซื้อของผู้ค้าปลีกขนาดใหญ่ที่มีทั้งอำนาจซื้อและอำนาจขายทำให้เกิดการสูญเสียของสวัสดิการสังคมมากกว่ากรณี (ก) เพราะผู้ค้าปลีกที่มีอำนาจผูกขาดในตลาดค้าปลีก จะโก่งราคาขายปลีก นอกจากนี้ในระยะยาวสังคมอาจสูญเสียเพิ่มขึ้นเพราะผู้ผลิตเลิกกิจการไปเนื่องมาจากการถูกกดราคา (มีข้อยกเว้นในกรณีตลาดสินค้ามีลักษณะเป็น Natural Monopsony และตลาดมี Network Externalities)

(ค) ชัฟฟลายเออร์มีอำนาจผูกขาดในตลาดค้าส่ง ผู้ค้าปลีกมีอำนาจซื้อแต่ไม่มีอำนาจขายสินค้าในตลาดค้าปลีกที่มีการแข่งขัน กรณีนี้ชัฟฟลายเออร์จะโก่งราคาขายสินค้า (ปัจจัยการผลิตในราคาสูงสุด) ส่วนผู้ค้าปลีกอยากซื้อราคาต่ำ ๆ ซึ่งในที่สุดราคาและปริมาณที่ทั้งคู่ตกลงกันจะขึ้นอยู่กับอำนาจต่อรองของทั้งสองฝ่าย ถ้าทั้งคู่เลิกใช้อำนาจต่อรองแล้วหันมาร่วมมือกันปริมาณซื้อขายที่จะทำให้ทั้งคู่ได้กำไรรวมสูงสุดจะมากกว่ากรณีชัฟฟลายเออร์ผูกขาดตลาดค้าส่งและกรณีผู้ค้าปลีกผูกขาดอำนาจซื้อ แสดงว่าการที่ผู้ค้าปลีกมีอำนาจซื้อควบกับอำนาจของผู้ผลิตจะมีผลให้ราคาสินค้าในตลาดค้าปลีกลดลงเป็นประโยชน์ต่อผู้บริโภค

(ง) ผู้ค้าปลีกมีทั้งอำนาจซื้อและอำนาจขายผูกขาดในตลาดค้าปลีก ส่วนชัฟฟลายเออร์มีอำนาจผูกขาดในการขายในตลาดค้าส่ง กรณีนี้จะเกิดผลเสียต่อสวัสดิการสังคมมากกว่ากรณี (ค) เพราะชัฟฟลายเออร์จะลดปริมาณการขายลง

โครงสร้างของตลาดทั้ง 4 กรณีข้างต้นเป็นกรณีสุดโต่ง ในโลกความเป็นจริงตลาดจะมีชัฟฟลายเออร์หลายรายและผู้ค้าปลีกหลายราย แต่จะมีชัฟฟลายเออร์รายใหญ่ซึ่งมีอำนาจตลาดในการขายสินค้า (หรือปัจจัยการผลิตในสายตาของผู้ค้าปลีก) โครงสร้างตลาดค้าส่งจึงมีลักษณะเป็น Oligopoly ส่วนผู้ค้าปลีกประเภทดีสเคาน์ตอร์ (รวมทั้งร้านสะดวกซื้อ) ก็มีขนาดใหญ่จนมีอำนาจซื้อสูงแต่ไม่ถึงขั้นผูกขาด ผู้ค้าปลีกเหล่านี้จึงเป็น Oligopolist ซึ่งใช้อำนาจซื้อต่อรองกับชัฟฟลายเออร์ นอกจากนี้ผู้ค้าปลีกอาจมีอำนาจในตลาดค้าปลีก (Oligopolistic

^α นักเศรษฐศาสตร์ท่านหนึ่งเรียกกรณีนี้ว่า Monemporist หรือ Monopsonist + Monopolist

retailers) โครงสร้างตลาดเช่นนี้จะมีผลกระทบต่อราคาสินค้าในตลาดค้าปลีกและสวัสดิการสังคม โดยขึ้นอยู่กับพลัง 2 พลังที่มีแรงสวนทางกัน พลังแรก คือ เมื่อผู้ค้าปลีกมีขนาดใหญ่ขึ้นและมีจำนวนลดลง แต่ตลาดค้าปลีกยังมีการแข่งขันกันสูงผู้ค้าปลีกจะมีอำนาจซื้อมากขึ้นเมื่อเทียบกับซัพพลายเออร์ อำนาจนี้จะทำให้กำไรของซัพพลายเออร์ลดลง และจะมีการส่งต่อประโยชน์จากราคาซื้อ (ของผู้ค้าปลีก) ที่ลดลงมายังผู้บริโภค ส่วนอีกพลังหนึ่ง คือ การที่ผู้ค้าปลีกมีจำนวนลดลง ทำให้อำนาจขายในตลาดค้าปลีกสูงขึ้น ผู้ค้าปลีกรายใหญ่ก็จะสามารถเพิ่มส่วนเหลือมกำไร (Margin) ของตนให้สูงขึ้น แต่กำไรที่เพิ่มขึ้นกลับจะบ่อนทำลายอำนาจต่อรองของผู้ค้าปลีกเพราะในเวลาเจรจากับซัพพลายเออร์ ผู้ค้าปลีกรายใหญ่สามารถยอมรับเงื่อนไขการต่อรองที่ผ่อนปรนลงได้ ทำให้ซัพพลายเออร์ไม่จำเป็นต้องลดราคาให้มากเท่ากรณีแรก ดังนั้นราคาขายปลีกก็จะแพงขึ้น คำถามสำคัญ คือ พลังใดมีแรงมากกว่ากัน คำตอบขึ้นอยู่กับระดับการแข่งขันในตลาดค้าปลีก หากตลาดค้าปลีกแข่งขันกันมากพลังอันแรกจะแรงกว่า เพราะสินค้าและบริการของผู้ค้าปลีกทดแทนกันได้ดี ผู้บริโภคก็จะได้ประโยชน์มากกว่าราคาก็จะต่ำ แต่ถ้าพลังหลังแรงกว่า ผู้บริโภคก็ต้องซื้อของในราคาที่แพงขึ้น⁵⁴

3.2 พฤติกรรมของดีสเคาน์สไตร์ที่เป็นการใช้อำนาจซื้อที่ไม่เป็นธรรม

3.2.1 การขอส่วนลดและขอให้จ่ายเงินค่าใช้จ่ายต่าง ๆ

การที่ดีสเคาน์สไตร์ขอส่วนลดมาก ๆ และเรียกร้องให้ซัพพลายเออร์จ่ายเงินค่าใช้จ่ายในรายการต่าง ๆ เป็นจำนวนมาก เป็นการเอาเปรียบอย่างไม่เป็นธรรม (Unfair Trade Practice) หรือไม่ แนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ระบุว่า ถ้าซัพพลายเออร์มีอำนาจตลาดสูงและไม่มี การผูกขาดในตลาดค้าปลีก การใช้อำนาจซื้อเรียกค่าใช้จ่ายและค่าส่วนลดจากซัพพลายเออร์จะเป็นประโยชน์ทำให้สวัสดิการสังคมดีขึ้น ราคาสินค้าขายปลีกลดลง ซัพพลายเออร์ที่มีประสิทธิภาพต่ำอาจต้องเลิกกิจการไปในระยะยาวหากปรับลดต้นทุนการผลิตไม่ได้ นอกจากนั้นค่าส่วนลด และค่าใช้จ่ายบางรายการเป็นค่าใช้จ่ายที่ทำให้ประสิทธิภาพการทำธุรกิจระหว่างซัพพลายเออร์ และดีสเคาน์สไตร์สูงขึ้นและต้นทุนต่ำลง ทั้งคู่ได้รับประโยชน์ร่วมกัน⁵⁵ กิจกรรมที่ทำให้การค้าขายมี ประสิทธิภาพสูงขึ้นมีดังนี้

⁵⁴ นิพนธ์ พัวพงศกร, และคณะ, การค้าปลีกของไทย: ผลกระทบของการแข่งขันจากผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่จากต่างประเทศ, หน้า 208 - 211

⁵⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 226

(ก) ดิสเคาน์สโตร์ได้รับส่วนลดมากกว่าผู้ค้าส่ง เพราะปริมาณซื้อมากกว่าผู้ค้าส่ง ต้นทุนการหีบห่อที่ส่งให้ต่ำกว่า ดิสเคาน์สโตร์จ่ายเงินเร็วกว่า (ประหยัดดอกเบี้ย) การขนส่งไปยังศูนย์กระจายสินค้ามีต้นทุนต่ำกว่า เพราะขนจำนวนมากเต็มเที่ยวรถบรรทุกและไม่ต้องขนไปส่งหลายจุด รวมทั้งสามารถขนส่งได้ในเวลาและสถานที่ที่ไม่มีปัญหาจราจร (เช่น นอกเมือง และเวลากลางคืน เป็นต้น)

(ข) ดิสเคาน์สโตร์มีค่าใช้จ่ายในการลงทุนที่ช่วยทำให้สินค้าของซัพพลายเออร์ขายดีขึ้นและมีต้นทุนการบริหารสินค้าคงคลังต่ำลง เพราะไม่จำเป็นต้องเก็บสินค้าคงคลังมากเท่าในอดีต กิจกรรมเหล่านี้ มี อาทิเช่น การโฆษณาสินค้าในจุดหมายและแผ่นพับที่ส่งโดยตรงถึงลูกค้าเป้าหมาย การลงทุนในระบบ ECR เพื่อบริหารสินค้าคงคลัง ทำให้ซัพพลายเออร์ทราบความเคลื่อนไหวของสินค้าของตนในดิสเคาน์สโตร์ ทำให้สามารถวางแผนการผลิตและจัดส่งได้มีประสิทธิภาพขึ้น การเปิดสาขาใหม่ทำให้ออดขายของซัพพลายเออร์สูงขึ้น เพราะสามารถกระจายสินค้าได้มากขึ้น และการที่สินค้าของซัพพลายเออร์ถูกนำไปขายในดิสเคาน์สโตร์ทำให้ภาพลักษณ์ของสินค้าของซัพพลายเออร์ในสายตาผู้บริโภคดีขึ้น การที่ดิสเคาน์สโตร์ลงทุนในโครงการฝึกอบรมและวางระบบการจัดการเพื่อให้ซัพพลายเออร์ผลิตสินค้าที่มีคุณภาพและมีมาตรฐานอย่างเป็นระบบทำให้ต้นทุนของซัพพลายเออร์ลดลง ฉะนั้นค่าใช้จ่ายหลายรายการที่ดิสเคาน์สโตร์เรียกจากรองจากซัพพลายเออร์จึงเป็นค่าใช้จ่ายที่มีเหตุผลทางเศรษฐกิจและธุรกิจ ทั้งสองฝ่ายได้ประโยชน์ร่วมกัน หากไม่มีการร่วมกันลงขัน ดิสเคาน์สโตร์จะไม่มีแรงจูงใจในการปรับปรุงคุณภาพสินค้าและบริการต่าง ๆ ที่จะเป็นผลดีกลับมาสู่ซัพพลายเออร์⁵⁶

อย่างไรก็ตาม การใช้อำนาจซื้อของดิสเคาน์สโตร์อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อการแข่งขันได้ โดยค่าใช้จ่ายหลายรายการที่ดิสเคาน์สโตร์เรียกเก็บจากซัพพลายเออร์ ดูเหมือนจะมีลักษณะเหมือนกับการกดขี่ค่าเช่าทางเศรษฐกิจมาจากซัพพลายเออร์โดยไม่มีผลดีทางเศรษฐกิจอื่นใด หรือหาเหตุผลอธิบายยาก เช่น เมื่อดิสเคาน์สโตร์รายใหญ่แห่งหนึ่งเปิดสาขาใหม่ในต้นปี 2544 ดิสเคาน์สโตร์ได้ขอให้ซัพพลายเออร์ขนาดใหญ่จ่ายเงินให้รายละ 500,000 บาท หรือการที่ห้างสะดวกซื้อเก็บเงินค่าแรกเข้าสำหรับสินค้าใหม่ แต่ถ้าหากภายใน 6 เดือนสินค้าขายไม่ดีก็จะถูกถอนออกจากห้างโดยบริษัทไม่ยอมคืนเงินค่าแรกเข้าให้ แต่ในเวลาต่อมาร้านสะดวกซื้อแห่งนั้นกลับ

⁵⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 227

มาขอให้ซัพพลายเออร์กลับมากขอให้ซัพพลายเออร์นำสินค้าตัวเดิมกลับเข้าไปขายอีกโดยเสียเงินค่าแรกเข้าใหม่อีกครั้ง เป็นต้น⁵⁷

ตัวอย่างค่าใช้จ่ายที่ดิสเคาน์สโตร์เรียกเก็บจากซัพพลายเออร์โดยไม่มีเหตุผลทางเศรษฐกิจมารองรับ ได้แก่

- (ก) ค่าตั้งสาขาใหม่
- (ข) ค่าครอบรอบการก่อตั้ง
- (ค) ค่าลงโฆษณาในแผ่นพับ โบปลิว
- (ง) ค่าธรรมเนียมในการจัดวางสินค้าหัวชั้น
- (จ) ค่าจัดทำข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

3.2.2 การเก็บค่าธรรมเนียมแรกเข้า (Slotting Allowance)

โดยทั่วไปดิสเคาน์สโตร์มักใช้อำนาจซื้อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้ผลิตสินค้าที่ผลิตออกมาใหม่เพื่อวางขายในชั้นของดิสเคาน์สโตร์ ในทางทฤษฎีแล้วค่าธรรมเนียมที่จัดเก็บดังกล่าวก็คือค่าธรรมเนียมที่ดิสเคาน์สโตร์เรียกเก็บจากซัพพลายเออร์ในแต่ละครั้งที่น่าสินค้าตัวใหม่เข้าวางขายในดิสเคาน์สโตร์เพื่อนำไปใช้เป็นค่าใช้จ่าย/ต้นทุนในการดำเนินการจัดเก็บสต็อกสินค้า ค่าพนักงานดูแลชั้นสินค้า ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการขนย้ายและจัดวางสินค้า เป็นต้น

เนื่องจากพื้นที่/ชั้นขายสินค้า “มีจำนวนจำกัด” ไม่เพียงพอต่อความต้องการของผู้ผลิตสินค้าที่มีเป็นจำนวนมาก ประกอบกับการที่ดิสเคาน์สโตร์เป็นผู้สั่งซื้อสินค้าจำนวนมากจากผู้ผลิตสินค้า ดังนั้นดิสเคาน์สโตร์จึงสามารถใช้อำนาจซื้อที่มีในการเจรจาต่อรองกับซัพพลายเออร์เพื่อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมนำสินค้ามาวางขายบนชั้นในดิสเคาน์สโตร์ ในบางประเทศพบว่ามีกรเรียกเก็บค่าธรรมเนียมสูงถึง 1 แส่นเหรียญสหรัฐฯ ต่อ 1 SKU (Stock Keeping Unit) พฤติกรรมดังกล่าวนอกจากจะเป็นการดูซ้ำกำไรที่เคยตกอยู่กับผู้ผลิตสินค้าแล้ว การกำหนดเงื่อนไขค่าธรรมเนียมย่อมส่งผลกระทบต่อผู้ผลิตสินค้าในอันดับสองหรือสาม เพราะนอกจากต้องแข่งขันด้วย

⁵⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 227 - 228

กันเองแล้ว ผู้ผลิตสินค้าเหล่านี้ก็ต้องต่อสู้แข่งขันผู้ผลิตรายใหญ่ที่มีความสามารถในการจ่ายค่า
ธรรมเนียมแรกเข้าที่มากกว่าด้วย

นอกจากนั้นการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมแรกเข้าอาจก่อให้เกิดผลเสียต่อกระบวนการ
การแข่งขันในตลาดได้ หากถูกใช้เป็นเครื่องมือกีดกันซัพพลายเออร์คู่แข่งรายอื่น กล่าวคือ ซัพ
พลายเออร์รายใหญ่ที่มีอำนาจต่อรองมาก อาจตกลงกับดีสเคาน์สไตร์ในลักษณะแลกเปลี่ยนผล
ประโยชน์ระหว่างกันโดยที่ซัพพลายเออร์รายใหญ่เสนอจ่ายค่าธรรมเนียมในจำนวนเงินที่สูงมาก
เพื่อแลกกับพื้นที่วางขายสินค้า พฤติกรรมดังกล่าวอาจเป็นผลเสียต่อการแข่งขัน เพราะทำให้ซัพ
พลายเออร์ที่เสียเปรียบด้านเงินทุนไม่สามารถเข้ามาแข่งขันได้ อีกทั้งยังทำให้ผู้ผลิตหน้าใหม่มีต้น
ทุนในการเข้าสู่ตลาดสูงมากขึ้น⁵⁸

3.2.3 การทำข้อตกลงจำกัดการเข้าถึงปัจจัยการผลิต (Exclusive Supply)

ในบางกรณีซัพพลายเออร์และดีสเคาน์สไตร์อาจร่วมกันทำสัญญาตกลงไม่ว่าจะ
เป็นขั้นตอนใดของกระบวนการผลิตหรือจำหน่าย โดยทั่วไปมีเหตุผลในทางเศรษฐกิจเพื่อบรรลุเป้า
หมายกำไรสูงสุดร่วมกัน ซัพพลายเออร์หรือดีสเคาน์สไตร์ผู้หนึ่งผู้ใดหรือร่วมกันทั้งสองฝ่ายมีการ
กำหนดเงื่อนไข (Provisions) เพื่อควบคุมผู้ประกอบการในสังกัดให้ปฏิบัติตามข้อตกลงที่ได้ตกลง
ร่วมกัน รูปแบบทั่วไปของการตกลงร่วมกัน ได้แก่ ซัพพลายเออร์หรือผู้จำหน่ายสินค้ากำหนดราคา
ขายปลีกขั้นต่ำหรือขั้นสูงที่สามารถขายสินค้า (Resale Price Maintenance) การทำสัญญาผูก
ขาดในการจำหน่ายสินค้า โดยมากมักเป็นกรณีของดีสเคาน์สไตร์ห้ามผู้ผลิตสินค้าแฮนด์แบรนด์
หรือไพรเวตเลเบลขายสินค้าให้แก่ผู้อื่นนอกจากเจ้าของยี่ห้อสินค้าแต่เพียงผู้เดียว (Exclusive
Distribution) การบังคับมิให้ผู้ค้าปลีกขายสินค้าที่เป็นคู่แข่ง (Exclusive Dealing) เป็นต้น

การร่วมมือทำข้อตกลงในแนวดิ่ง (Vertical Restraint) ก่อให้เกิดผลกระทบทั้งใน
ด้านผลดีและผลเสียต่อการแข่งขันในตลาดหลายประการ ในแง่ผลดี การควบคุมแนวดิ่งระหว่าง
ซัพพลายเออร์และผู้ค้าปลีก ส่งผลให้ราคาสินค้าลดต่ำลง เพราะการสร้างพันธะความร่วมมือใน
บรรดาผู้ประกอบการในสังกัดทำให้ตลาดผู้ผลิตและผู้ซื้อสินค้ามีความแน่นอน นำไปสู่การขยาย
การผลิตและต้นทุนการผลิตลดลงเนื่องจากการประหยัดต่อขนาด (Economy of Scale)

⁵⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 260 - 261

อย่างไรก็ตาม หากดีสเคาน์สไตร์ใช้อำนาจซื้อจำกัดสิทธิมิให้ผู้ผลิตสินค้าผลิตสินค้าป้อนคู่แข่ง (Exclusive Supply) ทำให้คู่แข่งไม่สามารถจำหน่ายสินค้าแบบเดียวกันได้⁵⁹ ก็เป็นการจำกัดการประกอบธุรกิจของผู้ผลิตโดยไม่สมควร

3.2.4 การถอนสินค้าออกจากชั้นวางสินค้า (Delisting)

การที่ผู้ค้าปลีกใช้มาตรการ Refusal to stock หรือ delisting เพื่อเป็นมาตรการตอบโต้สำหรับผู้ผลิตหรือซัพพลายเออร์ที่ไม่ยอมทำตามที่ธุรกิจดีสเคาน์สไตร์ต้องการนั้น แม้ว่าจะเป็นมาตรการตอบโต้ทางการค้า แต่ถ้าหากดีสเคาน์สไตร์ใช้มาตรการดังกล่าวโดยไม่มีเหตุผลมารองรับที่ชัดเจน เช่น สินค้าของซัพพลายเออร์เป็นสินค้าที่มีคุณภาพเป็นที่นิยมในตลาด แต่ดีสเคาน์สไตร์ได้มีการผลิตสินค้าประเภทเดียวกันเป็นสินค้าแฮนด์แบรนด์หรือสินค้าไพรเวตลาเบล ดีสเคาน์สไตร์จึงได้ถอนสินค้าของซัพพลายเออร์ออกจากร้านเพื่อมิให้แข่งขันกับสินค้าของดีสเคาน์สไตร์ หรือกรณีที่ดีสเคาน์สไตร์ถอนสินค้าของซัพพลายเออร์ออกจากห้างโดยไม่มีการแจ้งล่วงหน้าเป็นระยะเวลาพอสมควร ก็ไม่เป็นธรรมกับซัพพลายเออร์เพราะทำให้ซัพพลายเออร์ไม่มีเวลาในการตั้งตัวเพื่อแก้ไขปัญหาผลกระทบที่จะเกิดขึ้น

3.3 พฤติกรรมการแข่งขันด้านราคาที่ไม่เป็นธรรม

3.3.1 การขายสินค้าราคาต่ำกว่าต้นทุน หรือราคาถูกเพื่อดึงดูดลูกค้า (Loss Leading)

การที่ดีสเคาน์สไตร์มีอำนาจซื้อที่สูง ทำให้ได้รับส่วนลดที่มากกว่าธุรกิจค้าปลีกขนาดกลางและเล็ก ส่วนลดเหล่านี้ทำให้ต้นทุนค่าสินค้าลดลง ดีสเคาน์สไตร์จึงได้พัฒนากลยุทธ์การแข่งขันด้านราคาโดยการขายสินค้าราคาต่ำกว่าต้นทุน (Loss Leading) ซึ่งเป็นกลยุทธ์โฆษณาทางการตลาดรูปแบบหนึ่งที่ดีสเคาน์สไตร์มุ่งจูงใจลูกค้าให้เข้ามาซื้อสินค้าที่ร้านมาก ๆ โดยดีสเคาน์สไตร์จะขายสินค้าในราคาต่ำ โดยส่งเสริมการขายแบบลดราคาสินค้าช่วงสั้น ๆ สลับกันไปเรื่อย ๆ ทุกสัปดาห์ วิธีการดังกล่าวจะช่วยกระตุ้นและดึงดูดลูกค้าให้เข้ามาซื้อสินค้าจากร้าน

⁵⁹ นิพนธ์ พัวพงศกร, และคณะ, การค้าปลีกของไทย: ผลกระทบของการแข่งขันจากผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่จากต่างประเทศ, หน้า 261 – 262

กลยุทธ์ดังกล่าวมุ่งดึงดูดผู้บริโภคที่ให้ความสำคัญกับราคามากเป็นพิเศษ โดยเฉพาะสินค้าที่มีอุปสงค์ความยืดหยุ่นต่อราคาสูง (High Price Elasticity) หรือเป็นสินค้าที่ขายดี มากและเป็นที่ต้องการของผู้บริโภค ดังนั้นดิสเคาน์สโตร์จึงมักลดราคาสินค้าที่ได้รับความนิยมเพื่อ เป็นการโฆษณาชวนและนำกำไรจากสินค้าตัวอื่น ๆ มาชดเชยรายได้ที่สูญเสียเนื่องจากการใช้กลยุทธ์ดังกล่าว กลยุทธ์ Loss Leading จึงใช้ได้ผลอย่างดีหากผู้จำหน่ายสินค้ามีรายการสินค้า จำนวนมาก

ในแง่ผลกระทบที่เกิดขึ้นผู้บริโภคย่อมได้ประโยชน์จากการซื้อสินค้าได้ในราคาถูก เพราะสินค้าที่นำมาขายลดราคามักเป็นสินค้าที่เป็นที่นิยมของผู้บริโภค ผู้บริโภคจึงเป็นผู้ได้รับ ประโยชน์จากการขายลดราคา อย่างไรก็ตามผู้ค้าปลีกรายอื่นอาจได้รับผลกระทบ โดยเฉพาะร้านค้าปลีกขนาดเล็กจะไม่สามารถขายสินค้าชนิดเดียวกันแข่งขันกับดิสเคาน์สโตร์ได้ โดยเฉพาะร้านค้า ขนาดเล็กที่มีจำนวนรายการสินค้า (SKU) น้อยกว่าดิสเคาน์สโตร์ ดังนั้นผู้บริโภคจึงหันไปซื้อ จากดิสเคาน์สโตร์ที่มีจำนวนรายการสินค้าที่หลากหลายกว่าและมีราคาถูก

นอกจากนี้ร้านค้าขนาดเล็กก็เสียเปรียบในด้านเงินทุนเพื่อชดเชยการขาดทุน ใน ขณะเดียวกันดิสเคาน์สโตร์สามารถต่อรองกับผู้ผลิตสินค้าเพื่อเรียกค่าธรรมเนียมการวางจำหน่ายสินค้า (Slotting Allowance) ซึ่งสามารถชดเชยการขาดทุนได้ในบางส่วน นอกจากนี้ ดิสเคาน์สโตร์ สามารถเรียกร้องให้ผู้ผลิตสินค้าตั้งงบประมาณประชาสัมพันธ์สินค้า (Promotion Budget) เพื่อให้ การสนับสนุนดิสเคาน์สโตร์ที่ใช้กลยุทธ์ขายสินค้าราคาถูก เพื่อดึงดูดความสนใจลูกค้า⁶⁰

ในส่วนผลกระทบต่อผู้ผลิตสินค้าหรือซัพพลายเออร์ แม้ว่าในระยะสั้นกลยุทธ์ดังกล่าวจะช่วยสร้างยอดขายจำหน่ายสินค้า และเป็นผลดีทางอ้อมแก่ผู้ผลิตสินค้าก็ตาม แต่ในระยะยาว ผู้ผลิตสินค้าอาจได้รับผลเสียจากการขาย Loss Leading ของผู้จำหน่ายสินค้า เนื่องจากเหตุผล สำคัญ 2 ประการ⁶¹ คือ

(ก) การขายราคาถูกทำให้ภาพพจน์สินค้า (Brand Image) เสีย เป็นผลให้ผู้ บริโภคหันไปซื้อสินค้าี่ห้ออื่น ๆ แทน ทำให้ผู้จำหน่ายสินค้าส่งสินค้าลดลง อย่างไรก็ตาม ปัญหา ดังกล่าวต้องพิจารณาประกอบด้วยว่าพฤติกรรมดังกล่าวกระทำเป็นประจำหรือเป็นเพียงครั้งคราว

⁶⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 251 - 252

⁶¹ London Economics, Competition in Retailing, p. 99 - 101

(ข) ผู้ค้าปลีกรายเล็กถูกบังคับให้ต้องเปลี่ยนไปซื้อสินค้าจากซัพพลายเออร์รายอื่น (Switching of Supplier) ในกรณีที่ผู้ค้าปลีกรายเล็กไม่สามารถตั้งราคาสินค้า (Price Mark-Up) แข่งกับดิสเคาน์สไตร์ที่ใช้กลยุทธ์ขายราคาต่ำกว่าต้นทุน ผู้ค้าปลีกรายเล็กอาจต้องถอนสินค้าชนิดเดียวกันนั้นออกจากชั้นสินค้าของตนเอง (Reduce Shelf Space) และหันไปขายสินค้าตัวอื่นที่ให้ Price Mark-Up ต่ำกว่า ทำให้ผู้ผลิตสินค้ารายแรกที่ร่วมมือกับดิสเคาน์สไตร์ในการขายราคาต่ำกว่าต้นทุน มียอดขายลดลงเนื่องจากสูญเสียฐานลูกค้าจากร้านค้าปลีกรายย่อยนั้นไป นอกจากนี้เมื่อฐานลูกค้าลดลง เครือข่ายกระจายสินค้าของผู้ผลิตอาจไร้ประสิทธิภาพ (ถ้าการกระจายสินค้ามี Economy of Scale)

แม้ว่ากลยุทธ์การตลาดดังกล่าว ดิสเคาน์สไตร์ไม่จำเป็นต้องมีอำนาจตลาด (Market Power) แต่สิ่งที่น่ากังวลจากการใช้กลยุทธ์ดังกล่าวได้แก่ การที่ดิสเคาน์สไตร์ใช้กลยุทธ์ราคาถูก (Every Day Low Price) เพื่อทำลายคู่แข่ง (Predatory) และดึงดูดลูกค้าในเวลาเดียวกัน (Promotion) โดยมีเจตนาขายตัดราคาทำลายคู่แข่งและสร้างฐานลูกค้าเพิ่มขึ้น

โดยปกติการขายสินค้าในราคาต่ำกว่าต้นทุนถือว่าเป็นความผิดอย่างชัดเจน แต่ถ้าผู้ขายสินค้าเท่ากับต้นทุนหรือมากกว่าต้นทุนเพียงเล็กน้อยเพื่อให้ได้ Price Margin ต่ำกว่าปกติ กรณีดังกล่าวเป็นเรื่องที่พิสูจน์ยากในทางปฏิบัติว่าผู้ขายมีเจตนาทำ Loss Leading เพื่อดึงดูดลูกค้าเข้าร้านหรือไม่ เพราะเหตุการณ์ดังกล่าวอาจเป็นเพียงกลยุทธ์ทางการตลาดทั่วไปที่ผู้ขายตั้งราคาให้เหมาะสมกับสินค้าแต่ละประเภทที่มีความยืดหยุ่นต่อราคา หรือเหมาะสมกับความนิยมของผู้บริโภคต่อสินค้าที่แตกต่างกัน เช่น หากผู้ค้าปลีกขายสินค้าที่เป็นที่นิยมของผู้บริโภค สินค้าดังกล่าวย่อมถูกจำหน่ายหมดอย่างรวดเร็ว ผู้ค้าปลีกไม่ต้องรับภาระต้นทุนชั้นสินค้ามาก (Shelf Space Cost) ในกรณีดังกล่าวผู้ค้าปลีกสามารถขายสินค้าในราคาถูก เป็นผลให้ Price Margin ต่ำกว่าผู้ขายรายอื่น ๆ โดยไม่ได้มีเจตนาทำ Loss Leading เพื่อดึงดูดลูกค้า

3.3.2 การเลือกปฏิบัติด้านราคา (Price Discrimination)

วิธีการดังกล่าวเป็นกลยุทธ์ที่ผู้ค้าปลีกกำหนดราคาสินค้าหรือบริการ แตกต่างตามความหลากหลายของระดับรายได้และรสนิยมของลูกค้าในแต่ละกลุ่ม หรืออีกนัยหนึ่งผู้ค้าปลีกสามารถกำหนดราคาในลักษณะ Non-Uniform Pricing ได้ โดยทั่วไปผู้ค้าปลีกเลือกตั้งราคาสินค้าในราคาแพงในกลุ่มผู้บริโภคที่มีความยืดหยุ่นของอุปสงค์ต่อราคาต่ำ (มักไม่ตอบสนองต่อการเปลี่ยนแปลงราคาสินค้าหรือบริการ) และกำหนดราคาสินค้าถูกกว่าในกลุ่มผู้บริโภคที่มีความยืดหยุ่นของอุปสงค์ต่อราคาสูง (หากมีการเปลี่ยนแปลงราคาสินค้าหรือบริการผู้บริโภคมักตอบสนอง

ต่อการเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว) กลยุทธ์ดังกล่าวจะใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพหากผู้ค้าปลีกสามารถป้องกันปัญหาการขายต่อ (Resale) สินค้าหรือบริการระหว่างกลุ่มผู้บริโภคที่มีคุณลักษณะแตกต่างกันได้ และจากหลักการดังกล่าว ผู้ค้าปลีกได้อาศัยเป็นเครื่องมือกำหนดกลยุทธ์ทางการตลาดโดยตั้งราคาขายสินค้าบางประเภทในพื้นที่ที่ประชากรมีรายได้สูงอาศัยอยู่ในราคาที่แพงกว่าในพื้นที่ที่มีประชากรที่มีรายได้ต่ำกว่าอาศัยอยู่ หรือผู้ค้าปลีกอาจให้ส่วนลดเป็นพิเศษเพื่อดึงดูดกลุ่มผู้บริโภคที่มีความยืดหยุ่นของอุปสงค์ต่อราคาสูง เช่น กลุ่มผู้มีรายได้น้อย นักเรียน ผู้สูงอายุที่ไม่ได้ทำงาน⁶²

แม้ว่าการตั้งราคาในลักษณะ Non-Uniform Pricing จะมีความเสี่ยงต่อการกระทำเข้าข่าย Price Discrimination หรือการกำหนดราคาโดยเลือกปฏิบัติ แต่ในบางกรณีการตั้งราคาแบบ Non-Uniform Pricing ก็อาจมีเหตุผลในเชิงเศรษฐกิจที่สามารถยอมรับได้ เช่น

- ในสินค้าบางประเภทที่มีความยืดหยุ่นของอุปสงค์ต่อราคาต่ำ ทำให้ผู้จำหน่ายสินค้าสามารถกำหนดราคาได้สูงกว่ากรณีที่สินค้ามีความยืดหยุ่นของอุปสงค์ต่อราคาสูง เช่น ผู้จำหน่ายเครื่องถ่ายเอกสารมักกำหนดให้ลูกค้าต้องรับบริการตรวจสอบภาพหรือซ่อมแซมจากร้านด้วย ผู้จำหน่ายสินค้าจึงสามารถกำหนดราคาได้สูงขึ้นเพราะรวมค่าบริการตรวจสอบภาพด้วย
- การกำหนดราคาสินค้าแตกต่างกันระหว่างผู้บริโภคที่มีทัศนคติในด้านคุณภาพสินค้าและบริการแตกต่างกัน ผู้จำหน่ายสินค้าสามารถขายสินค้าที่มีคุณภาพดีกว่าในราคาแพงหากลูกค้าใส่ใจในคุณภาพและยินดีจ่าย

นอกจากนี้แม้ว่าพฤติกรรมกำหนดราคาโดยเลือกปฏิบัติสามารถตรวจสอบได้ แต่การพิสูจน์ว่าพฤติกรรมดังกล่าวก่อให้เกิดผลดีหรือเป็นผลเสียต่อสังคมเป็นสิ่งที่ทำได้ไม่ง่าย เพราะพฤติกรรมดังกล่าวก่อให้เกิดทั้งผลด้านดีและผลเสียต่อสังคม ประเทศที่มีประสบการณ์ยาวนาน เช่น สหรัฐอเมริกา แคนาดา อาศัยการตรวจสอบทั้งผลดีผลเสียเป็นรายกรณี เพื่อพิสูจน์ว่าพฤติกรรมดังกล่าวก่อให้เกิดผลเสียสุทธิต่อสังคมหรือไม่ ในแง่ผลเสียนั้น Price Discrimination เป็นรูปแบบหนึ่งในการดูดซับส่วนเกินผู้บริโภค (Consumer Surplus) โดยผู้ผลิตสินค้าหรือผู้จำหน่ายสินค้า ดังนั้นผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายสินค้าจึงกลายเป็นผู้ผูกขาดในการกำหนดราคาเพื่อให้

⁶² London Economics, *Competition in Retailing*, P. 97 - 99

ได้กำไรสูงสุด นอกจากนี้ผู้ค้าปลีกที่จำหน่ายสินค้าเป็นจำนวนมาก อาจกำหนดราคาสินค้าเพื่อเอาใจผู้บริโภคกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งเป็นพิเศษ การขายสินค้าในราคาถูกจึงเป็นเครื่องมือกีดกันคู่แข่งที่ขายสินค้าให้แก่ผู้บริโภคกลุ่มเดียวกัน อย่างไรก็ตามการกำหนดราคาแตกต่างกัน (Price Discrimination) อาจก่อให้เกิดผลดี เช่น การบังคับขายพวงสินค้า (Tying) ช่วยให้ผู้บริโภคซื้อสินค้าได้ในราคาที่ถูกลงกว่าการแยกซื้อสินค้า ในขณะที่เดียวกันผู้ผลิตสินค้าก็ได้รับประโยชน์จากการประหยัดต่อขนาดและความหลากหลาย (Economy of Scale and Scope) ทำให้ต้นทุนต่อหน่วยการผลิตลดลง เป็นต้น⁶³

นอกจากนั้น การที่ดิสเคาน์สไตร์บางรายที่ต้องการทำยอดขายให้ได้ตามที่ตั้งไว้ โดยนำสินค้าที่มีสต็อกมากออกมาขายหลังร้านในราคาที่ต่ำมาก) หรือมีของแถมพิเศษ (ให้แก่ผู้ค้าส่งและผู้ค้าปลีก) ที่นิยมซื้อเพราะราคาถูกและไม่มีหลักฐานสำหรับการเสียภาษีเงินได้ (วิธีนี้เรียกว่า “Price Discrimination” ซึ่งทำให้ดิสเคาน์สไตร์เป็นคู่แข่งกับซัพพลายเออร์ เพราะปัจจุบันประมาณร้อยละ 25 – 30 ของดิสเคาน์สไตร์เป็นการขายหลังร้าน ประเด็นสำคัญคือ การตั้งราคาแบบนี้อาจเป็นการทำลายฐานลูกค้าของซัพพลายเออร์โดยตรง ภายหลังเมื่อผู้ค้าส่งรายเล็ก-กลางเลิกกิจการไป ซัพพลายเออร์ที่มีฐานลูกค้าลดลงทำให้ต้องพึ่งพิงดิสเคาน์สไตร์มากขึ้น⁶⁴

3.3.3 การผลิตสินค้า House Brand และ Private Label

ในปัจจุบันดิสเคาน์สไตร์แต่ละรายมีกลยุทธ์ในการสร้างฐานลูกค้าโดยการว่าจ้างผู้ผลิตสินค้ารายย่อยทำการผลิตสินค้าโดยใช้ตราเฉพาะของผู้ค้าปลีกนั้น ๆ เพื่อสร้างความหลากหลายของสินค้ามากกว่าในอดีต

การผลิตสินค้า House Brand ในปัจจุบันอาศัยช่องว่างที่สินค้านี้ห้อยดั่ง มีการปรับราคาสูงขึ้น โดยจะนำเสนอสินค้าที่มีราคาถูกกว่าสินค้านี้ห้อยขึ้นนำไปโดยเฉลี่ย 10 – 20% ทำให้ผู้บริโภคจำนวนมากให้ความสนใจ สินค้าที่นิยมทำเป็นแฮนด์แบรนด์ส่วนใหญ่เป็นสินค้าอุปโภคและบริโภคที่จำเป็นต่อชีวิตประจำวัน ดังนั้นในช่วงที่ภาวะเศรษฐกิจตกต่ำผู้บริโภคจึงให้ความสนใจสินค้าแฮนด์แบรนด์มากขึ้นตามลำดับ

⁶³ นิพนธ์ พัวพงศกร, และคณะ, การค้าปลีกของไทย: ผลกระทบของการแข่งขันจากผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่จากต่างประเทศ, หน้า 268 -269

⁶⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 226 - 228

ในปัจจุบันการผลิตสินค้าแฮสส์แบรนด์แบ่งเป็น 2 ประเภทหลัก ได้แก่ สินค้า แฮสส์แบรนด์และสินค้าไพรเวตลาเบล สินค้าประเภทแรกนั้น ผู้ผลิตรายย่อยมักรับผลิตสินค้าให้แก่ผู้ค้าปลีกโดยใช้ตรายี่ห้อชื่อของห้างค้าปลีกเอง ในส่วนสินค้าประเภทหลังนั้น ผู้ผลิตสินค้ารายย่อยอาจผลิตให้แก่ผู้ค้าปลีกแต่ใช้ตรายี่ห้ออื่น ๆ แทนที่จะใช้ชื่อดิสเคาน์สโตร์โดยตรง อย่างไรก็ตามสินค้าทั้งสองประเภทต้องผลิตตามมาตรฐานตามที่ดิสเคาน์สโตร์กำหนด

แม้ว่าสินค้าทั้งสองประเภทจะผลิตโดยผู้ผลิตสินค้ารายย่อยเหมือนกัน แต่การที่ผู้ค้าปลีกทำการว่าจ้างผู้ผลิตให้ผลิตสินค้าในแต่ละชนิดก็เพื่อสร้างความหลากหลายของสินค้าในชั้น ทั้งด้านรูปลักษณ์และราคา (โดยทั่วไปสินค้าไพรเวตลาเบลมักมีราคาถูกกว่าสินค้าแฮสส์แบรนด์ ในบางครั้งอาจมีการจัดรายการลด แลก แจก แถม เพื่อดึงดูดลูกค้า) นอกจากนี้ มีความเป็นไปได้ว่าดิสเคาน์สโตร์หลักเพียงไม่ต้องการผลิตสินค้าจำนวนหลาย ๆ รายการ โดยอาศัยชื่อดิสเคาน์สโตร์เพียงชื่อเดียวเพื่อป้องกันการครหาการผูกขาดยอดขายสินค้า หรืออีกนัยหนึ่งห้างค้าปลีกไม่แน่ใจว่าสินค้าบางอย่างอาจก่อให้เกิดความเสี่ยงต่อชื่อเสียงของดิสเคาน์สโตร์ จึงหันไปใช้สินค้าไพรเวตลาเบลแทน วิธีนี้อาจเป็นการผลักความเสี่ยงบางส่วนไปยังผู้ผลิตสินค้า หากสินค้านี้ดังกล่าวไม่ได้รับความนิยม

แม้ว่าสินค้าทั้งสองประเภทจะมีความแตกต่างกันทั้งในด้านรูปลักษณ์และราคา แต่การที่ดิสเคาน์สโตร์เป็นเจ้าของยี่ห้อ ดิสเคาน์สโตร์จึงมีสิทธิในการกำหนดมาตรฐานคุณภาพสินค้า และเลือกเฟ้นผู้ผลิตสินค้าให้ได้ผลตอบแทนกับดิสเคาน์สโตร์ที่ดีที่สุด หากผู้ผลิตสินค้าไม่สามารถผลิตได้ตามเงื่อนไขที่กำหนด เช่น มาตรฐานสินค้า ยอดจำหน่ายสินค้า ดิสเคาน์สโตร์สามารถยกเลิกผู้ผลิตสินค้ารายเดิมและหาผู้ผลิตสินค้ารายใหม่ได้

(ก) ผลดีของการผลิตสินค้าแฮสส์แบรนด์และไพรเวตลาเบล

กลยุทธ์การผลิตสินค้านี้ก่อให้เกิดผลดีต่อผู้ผลิตสินค้าและดิสเคาน์สโตร์ ผู้ผลิตสินค้ารายย่อยสามารถอยู่รอดได้ในฐานะผู้รับช่วงการผลิต สามารถลงทุนได้ในระยะยาว เพราะมีตลาดรองรับสินค้าที่แน่นอน ผู้ผลิตสินค้าจึงไม่ต้องทำการตลาดเอง แต่ก็สามารถสร้างรายได้จากการผลิตสินค้าขาย ส่วนดิสเคาน์สโตร์เองก็สามารถลดต้นทุนธุรกรรมระหว่างตนกับผู้ผลิตสินค้า ในขณะที่เดียวกันก็สามารถควบคุมมาตรฐานการผลิตให้เป็นไปตามข้อตกลง และสามารถขายสินค้าได้ในราคาถูก

(ข) ผลเสียของการผลิตสินค้าแฮสส์แบรนด์และไพรเวตลาเบล

แม้ว่ากลยุทธ์ดังกล่าวจะก่อให้เกิดประโยชน์แก่ผู้บริโภค และผู้จำหน่ายสินค้าดังกล่าวมาตอนต้น แต่การกระทำเช่นนี้ ทำให้เกิดผลกระทบต่อผู้เกี่ยวข้องหลายฝ่ายทั้งต่ออุตสาหกรรมต้นน้ำ (Upstream) และปลายน้ำ (Downstream) ดังนี้

(ก) อุตสาหกรรมต้นน้ำ (Upstream) การรวมธุรกิจในแนวตั้งระหว่างดีเซลเคาน์สโตร์และผู้ผลิตสินค้าช่วยส่งเสริมกระบวนการแข่งขันในอุตสาหกรรมการผลิตสินค้า ทำให้ต้นทุนธุรกรรมในการผลิตและจำหน่ายสินค้าลดลงแล้ว การเปลี่ยนแปลงที่เกิดขึ้นยังก่อให้เกิดผลดีต่อกระบวนการแข่งขันในตลาดค้าปลีกอีกด้วย เพราะ (1) การที่ผู้ค้าปลีกอยู่ใกล้ชิดกับผู้บริโภค และมีการลงทุนในเทคโนโลยีสารสนเทศ ดีเซลเคาน์สโตร์จึงสามารถคาดการณ์พฤติกรรมและความต้องการของผู้บริโภคกำหนดกลยุทธ์ทางการตลาดต่าง ๆ เพื่อตอบสนองความต้องการของผู้บริโภค (2) ดีเซลเคาน์สโตร์สามารถควบคุมมาตรฐานสินค้า

เมื่อประสานจุดเด่นในด้านต้นทุนที่ลดลงเนื่องจากเกิดการรวมธุรกิจในแนวตั้งระหว่างผู้ผลิตรายย่อยกับดีเซลเคาน์สโตร์ เข้ากับมาตรฐานสินค้าที่กำหนดโดยดีเซลเคาน์สโตร์ ดีเซลเคาน์สโตร์จึงกลายเป็นคู่แข่งสำคัญของผู้ผลิตสินค้าที่มีอยู่เดิม และหากสินค้าแฮนด์แบรนด์หรือไพรเวตลาเบลมีส่วนแบ่งในตลาดมากพอ ก็ย่อมกดดันให้ระดับราคาสินค้าในตลาดลดลงด้วย

แม้ว่าสินค้าแฮนด์แบรนด์หรือไพรเวตลาเบล จะเพิ่มความหลากหลายของสินค้าและราคา แต่ในอีกแง่หนึ่งก็ก่อให้เกิดผลเสียต่อการแข่งขันในตลาดต้นน้ำ หากสินค้าแฮนด์แบรนด์หรือไพรเวตลาเบลลอกเลียนแบบสินค้าที่ผลิตโดยผู้ผลิตสินค้ารายใหญ่ ปัญหาดังกล่าวทำให้ผู้ผลิตสินค้าเดิมขาดแรงกระตุ้นในการพัฒนานวัตกรรมสินค้าใหม่ ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากเป็นสินค้าที่มีความยืดหยุ่นของอุปสงค์ต่อราคาสูง (High Price Elasticity) หรือสินค้าในระดับรอง ๆ (Second Brands) ซึ่งลูกค้าไม่ได้ยึดติดในตรายี่ห้อ นอกจากนี้หากเกิดการขัดกันของผลประโยชน์ (Conflict of Interest) ระหว่างผู้จำหน่ายสินค้าในฐานะเจ้าของสินค้าแฮนด์แบรนด์หรือไพรเวตลาเบลกับสินค้าชนิดเดียวกันแต่ผลิตโดยผู้ผลิตสินค้าอื่น ๆ ดีเซลเคาน์สโตร์เจ้าของยี่ห้ออาจกีดกันคู่แข่งไม่ให้สามารถเข้ามาแข่งกับสินค้าแฮนด์แบรนด์หรือไพรเวตลาเบลของตน เป็นผลเสียต่อกระบวนการแข่งขันโดยรวม

(ข) อุตสาหกรรมปลายน้ำ (Downstream) ต้นทุนจากการผลิตสินค้าที่ลดลงเนื่องจากการรวมธุรกิจย่อมเป็นประโยชน์แก่ผู้บริโภคในรูปแบบราคาสินค้าที่ลดลง ดังนั้นผู้บริโภคจึงสามารถซื้อสินค้าได้ถูกกว่าเมื่อเปรียบเทียบกับสินค้าชนิดเดียวกันที่ผลิตโดยผู้ผลิตรายอื่น อย่างไรก็ตามการผลิตรายแฮนด์แบรนด์หรือไพรเวตลาเบล โดยอาศัยการรวมธุรกิจในแนวตั้งดังกล่าว

อาจทำให้ผู้ค้าปลีกหน้าใหม่ไม่สามารถเข้ามาแข่งขันในตลาด เพราะผู้ค้าปลีกเหล่านี้ต้องฝ่าด่านแข่งขัน 2 ด่าน ประการแรก ผู้ค้าปลีกหน้าใหม่จะต้องแย่งชิงส่วนแบ่งตลาดกับผู้แข่งขันรายเดิมที่ทำธุรกิจอยู่ก่อน ประการที่สอง ผู้ค้าปลีกหน้าใหม่จะต้องแข่งขันในด้านต้นทุนในการผลิตสินค้าแฮนด์แบรนด์หรือไพรเวตลาเบล เพราะผู้รับจ้างผลิตสินค้ารายย่อยที่ไม่มีสังกัดมีจำนวนลดลง ดังนั้นตราใบไม้ที่ผู้ค้าปลีกรายใหม่ไม่ได้มีการทำสัญญาตกลงร่วมธุรกิจในแนวตั้ง ผู้ค้าปลีกรายใหม่ก็อาจต้องแบกรับต้นทุนมากกว่าผู้ค้าปลีกที่มีผู้ผลิตสินค้าในสังกัด House Brand⁶⁵



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁶⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 257 - 260

บทที่ 3

กฎหมายเกี่ยวกับพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม ในธุรกิจค้าปลีกของต่างประเทศ

1. กฎหมายเกี่ยวกับพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีกของ ประเทศสหรัฐอเมริกา

ในประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ในอดีตประกอบด้วยร้านค้าปลีกขนาดเล็กที่ทำการค้าแบบดั้งเดิม ห้างสรรพสินค้า และเครือข่ายธุรกิจค้าปลีก อย่างเช่น Sears, Penney's, Woolworth's, Krogers และซูเปอร์มาร์เก็ต สามารถอยู่ร่วมกันได้อย่างสงบ เพราะร้านอย่าง Sears, Penney's และ Woolworth's ถูกออกแบบสำหรับย่านการค้า ตัวอย่างเช่นจุดมุ่งหมายหลักของ J.C. Penny คือการเป็นส่วนหนึ่งของสังคมและเพิ่มปริมาณการบริโภคโดยไม่กระทบต่อธุรกิจและผู้ประกอบการท้องถิ่น แต่การเข้ามาของ Kmart, Wal-mart, Target หรือ เครือธุรกิจดิสเคาน์สโตร์อื่น ๆ โดยมีจุดแข็ง คือ การลดราคาสินค้าทุกประเภท และความหลากหลายของสินค้า ซึ่งเครือข่ายธุรกิจดิสเคาน์สโตร์เหล่านี้ได้พัฒนาความได้เปรียบในการแข่งขันจนทำให้ย่านการค้าและร้านค้าปลีกขนาดเล็กได้รับผลกระทบอย่างมากจนต้องประสบปัญหาขาดทุนหรือต้องปิดกิจการลงไป และการที่เครือข่ายธุรกิจดิสเคาน์สโตร์เหล่านี้ได้พัฒนาความสัมพันธ์กับซัพพลายเออร์โดยตรงทำให้ร้านค้าส่งที่ขายส่งให้แก่ร้านค้าขนาดเล็กต้องถูกกำจัดออกจากตลาดด้วยเช่นเดียวกัน นอกจากนี้ปัญหาการจรรยาบรรณในย่านการค้าและการขาดแคลนที่จอดรถยนต์ยังทำให้ผู้บริโภคย้ายจากย่านการค้าไปจับจ่ายใช้สอยที่ร้านของเครือข่ายธุรกิจดิสเคาน์สโตร์แทน¹ จากการเข้ามาของเครือข่ายธุรกิจค้าปลีกดังกล่าวทำให้บรรดาซัพพลายเออร์ต่างหันไปให้ความสำคัญกับการขายสินค้าให้แก่บรรดาเครือข่ายธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่ โดยมีการให้ส่วนลดมากกว่าร้านค้าปลีกอิสระ ทำให้มีการตรากฎหมาย The Clayton Act ขึ้นมาเพื่อป้องกันการกระทำดังกล่าวโดย มาตรา 2 ของ The Clayton Act ถือได้ว่าเป็นกฎหมายฉบับแรกของสหรัฐอเมริกาที่ควบคุมการเลือกปฏิบัติด้านราคา (Price Discrimination) นอกเหนือจากที่มีกฎหมายควบคุมพฤติกรรมเช่นนี้ในอุตสาหกรรมรถไฟ โดยห้ามการเลือกปฏิบัติด้านราคาระหว่างผู้บริโภค เมื่อ

¹ Shils, Edward B. and George W. Taylor, Measuring the Economic and Sociological Impact of Mega-Retail Discount Chains on Urban, Suburban and Rural Economics (Pennsylvania : The Wharton School, University of Pennsylvania, 1997), p. 1

(ก) ราคาที่แตกต่างกันนั้นไม่ได้เกิดจากความแตกต่างของต้นทุน ระดับสินค้า คุณภาพของสินค้า หรือปริมาณการซื้อขาย

(ข) เป็นการไม่สุจริตภายใต้การแข่งขัน

(ค) ผลของการเลือกปฏิบัตินั้นเป็นการลดการแข่งขันหรือพยายามสร้างการผูกขาดขึ้น²

ภาษาที่ใช้ในคําสั่งกฎหมายนี้กินความอย่างกว้างขวางมาก และบัญญัติห้ามการเลือกปฏิบัติด้านราคา ที่ทำให้การแข่งขันทางการค้าลดลง แต่เจตนารมณ์ในการบัญญัติกฎหมายนี้ รัฐสภาสหรัฐฯ เฟ่งเล็งเฉพาะแต่การทำธุรกรรมที่เป็นการลดการแข่งขันระหว่างผู้ขายเท่านั้น มิได้ครอบคลุมถึงธุรกรรมที่เป็นการลดการแข่งขันระหว่างผู้ซื้อแต่อย่างใด³

ในระยะแรกศาลตีความบทบัญญัติมาตรา 2 ของ The Clayton Act ตามเจตนารมณ์ของผู้ร่าง โดยศาลอุทธรณ์ที่ 2 (The Second Circuit) พิพากษาในสองคดี คือ คดี National Biscuit Co. v. FTC, 299 F. 733 (2nd Cir.), Cert. Denied, 266 U. S. 613 (1924) และคดี Mennen Co. v. FTC, 288 F. 774 (2nd Cir.), Cert. Denied, 262 U.S. 759 (1923) โดยวางหลักว่ามาตรา 2 นี้ไม่สามารถปรับใช้ได้กับธุรกรรมที่เป็นการลดการแข่งขันระหว่างผู้ซื้อ⁴

จนกระทั่งศาลสูงได้ตัดสินในคดี George Van Camp & Sons v. American Can Co. 278 U.S. 245 (1929) โดยศาลสูงตีความว่า มาตรา 2 แห่ง The Clayton Act สามารถปรับใช้กับธุรกรรมที่เป็นการลดการแข่งขันระหว่างผู้ซื้อได้^๕

² Ibid, p. 76

³ Calvani, Terry and Gilde Breidenbach, "An Introduction to the Robinson Patman Act and its enforcement by the Government", *Antitrust Law Journal* 59 (1991-1992): 765

⁴ Ibid., p. 767

^๕ ในคดีนี้ท่านผู้พิพากษา Sutherland ได้กล่าวว่า

The effect of the discrimination (in this case) is to substantially lessen competition, and its tendency is to create a monopoly, in the line of interstate commerce in which (the buyers) are competitive engage.

These facts bring the case within the terms of the statute unless the words "in any line of commerce" are to be given a narrower meaning than a literal reading of them conveys. The phrase is

แต่ต่อมาในคดี *Goodyear Tire & Rubber Co. v. FTC*, 232 (1936) โดยศาลอุทธรณ์ที่ 6 (Sixth Circuit) ได้พิพากษาโดยจำกัดการใช้กฎหมายและได้วางหลักข้อยกเว้นแก่ผู้ขาย จากการลดราคาตามจำนวนที่ซื้อ (Quantity discount) ว่าไม่เป็นการละเมิดกฎหมาย โดยในคำตัดสินนั้นมิได้กล่าวถึงการเปลี่ยนแปลงในต้นทุนจากปริมาณการขายที่แตกต่างกันอย่างไร (Cost justification) คำพิพากษาคดีนี้จึงก่อความได้เปรียบแก่ร้านค้าปลีกรายใหญ่และกลุ่มร้านค้าปลีกแบบลูกโซ่ (Chain store) อย่างมาก⁵

เมื่อศาลได้วางแนวคำพิพากษาโดยให้ประโยชน์แก่ร้านค้าปลีกรายใหญ่และกลุ่มร้านค้าปลีกแบบลูกโซ่ (Chain store) เช่นนี้จึงทำให้ร้านค้าอิสระ (Independent store) ซึ่งมีอยู่เป็นจำนวนมาก ตลอดจนผู้ค้าส่งซึ่งเป็นซัพพลายเออร์แก่ร้านค้าอิสระเหล่านั้นต้องได้รับความเสียหายเป็นอย่างมาก ร้านค้าอิสระและซัพพลายเออร์จำนวนมากจึงได้ร่วมกันต่อต้าน (Boycott) ผู้ผลิตที่ขายตรงแก่ร้านค้าปลีกรายใหญ่ หรือกลุ่มร้านค้าปลีกแบบลูกโซ่ แต่ปรากฏว่าการรวมตัวกันต่อต้านดังกล่าวไม่ประสบความสำเร็จ⁶

ต่อมาร้านค้าอิสระจึงได้รวมตัวกันจัดตั้งสหกรณ์ (Co-operation) เพื่อที่จะได้ประโยชน์จากการประหยัดต่อขนาด (Economy of Scale) และเพื่อเพิ่มอำนาจซื้อ (Buying Power) ซึ่งในระหว่างที่ได้มีการอภิปรายเพื่อยกร่าง The Robinson-Patman Act อยู่ก็ได้มีการจัดตั้งสหกรณ์ในรูปแบบนี้ถึงประมาณ 6,500 แห่ง ซึ่งประกอบด้วยสมาชิกที่เป็นร้านค้าอิสระทั่วสหรัฐอเมริกาถึง 2 ล้านแห่ง อย่างไรก็ตามการรวมตัวในรูปแบบนี้ยังไม่ประสบผลสำเร็จมากนัก⁷

ในช่วงก่อนการแก้ไข The Clayton Act นั้น มลรัฐต่าง ๆ ในสหรัฐต่างเข้าใจกับปัญหาที่เกิดขึ้นเป็นอย่างดี เนื่องจากแนวคำพิพากษาได้เกื้อกูลต่อผู้มีอำนาจซื้อสูงอย่างเช่นร้านค้าปลีก

comprehensive and means that if the forbidden effect or tendency is produced in one out of all the various lines of commerce, the words, "on any line of commerce" literally are satisfied.

⁵ Calvani, Terry and Gilde Breidenbach, "An Introduction to the Robinson Patman Act and its enforcement by the Government", *Antitrust Law Journal* 59: 767-768

⁶ Ibid., p. 768

⁷ Ibid., p. 768

แบบลูกโซ่ จึงได้ออกกฎหมายภาษีเพื่อสกัดกั้นการเจริญเติบโตของกลุ่มร้านค้านี้ (Discriminatory Taxes on Chain Store) แต่ถึงกระนั้นก็ไม่อาจหยุดยั้งการขยายตัวของอำนาจซื้อเหล่านี้ได้⁸

ต่อมาเมื่อนาย Wright Patman ผู้แทนราษฎรสหรัฐได้เสนอร่างกฎหมายเพื่อแก้ไขปัญหานี้โดยให้ทรงสนะว่า

“The bill has the opposition of all charters, chisellers, bribe takers, bribe givers and the greedy who seek monopolistic powers which would destroy opportunity ... and which would eventually cause government ownership, as the people of this country will not tolerate private monopoly ... on the other hand, the bill has the support of those who believe ... that the policy of live and let live is a good one; that it is one of the first duties of government to protect the weak against the strong and prevent men from injuring one another, that greed should be restrained and the golden rule practiced.”

ต่อมาร่างกฎหมายดังกล่าวจึงได้ผ่านรัฐสภาสหรัฐและเรียกกันว่า The Robinson-Patman Act

1.1 The Robison-Patman Act

ในทศวรรษที่ 1920 และ 1930 ธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่เริ่มเติบโตขึ้นเรื่อย ๆ โดยอาศัยอำนาจตลาดที่มีทำให้สามารถเจรจาขอส่วนลดจากผู้ผลิตได้มากกว่าที่ร้านค้าปลีกขนาดเล็กได้รับ ทำให้ร้านค้าปลีกขนาดเล็กไม่สามารถแข่งขันด้วยได้ทำให้มีการกดดันรัฐสภาให้ช่วยเหลือ จากแรงกดดันนี้และจากความด้อยประสิทธิภาพของ The Clayton Act ในการลดการเลือกปฏิบัติทางด้านราคาทำให้มีการออกกฎหมาย The Robinson-Patman Act ในปี ค.ศ. 1936

โดยกฎหมาย The Robinson-Patman Act แก้ไข The Clayton Act มาตรา 2 (a)⁹ โดยบัญญัติให้ “การเลือกปฏิบัติทางด้านราคาระหว่างผู้ซื้อในสินค้าที่มีระดับและคุณภาพเหมือนกัน

⁸ Ibid., p. 768

⁹ Section 2 (a) Price; selection of customers

It shall be unlawful for any person engaged in commerce, in the course of such commerce, either directly or indirectly, to discriminate in price between different purchasers of commodities of

เป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย” หากมีผลให้ “การแข่งขันลดลงหรือเป็นการเสริมสร้างอำนาจผูกขาดในระดับใด ๆ ของการค้าและพาณิชย์” โดยมีข้อยกเว้นสำหรับการตั้งราคาที่แตกต่างกันอันเนื่องมาจากต้นทุนที่แตกต่างกัน การให้ส่วนลดเท่ากับคู่แข่ง การขายสินค้าที่เสียหายหรือล้าสมัย หรือการขายสินค้าเพื่อปิดกิจการหรือล้มละลาย นอกจากนี้กฎหมายฉบับนี้ยังห้ามผู้ซื้อตั้งใจโน้มน้ำหนักหรือรับการเลือกปฏิบัติทางราคาด้วย และกฎหมายนี้ยังให้การกระทำดังกล่าวมีโทษทางอาญาทั้งปรับและจำคุก⁹

1.1.1 องค์ประกอบของการเลือกปฏิบัติด้านราคา

like grade and quality, where either or any of the purchases involved in such discrimination are in commerce, where such commodities are sold for use, consumption, or resale within the United States or any Territory thereof or the District of Columbia or any insular possession or other place under the jurisdiction of the United States, and where the effect of such discrimination may be substantially to lessen competition or tend to create a monopoly in any line of commerce, or to injure, destroy, or prevent competition with any person who either grants or knowingly receives the benefit of such discrimination, or with customers of either of them: Provided, That nothing herein contained shall prevent differentials which make only due allowance for differences in the cost of manufacture, sale, or delivery resulting from the differing methods or quantities in which such commodities are to such purchasers sold or delivered: Provided, however, That the Federal Trade Commission may, after due investigation and hearing to all interested parties, fix and establish quantity limits, and revise the same as it finds necessary, as to particular commodities or classes of commodities, where it finds that available purchasers in greater quantities are so few as to render differentials on account thereof unjustly discriminatory or promotive of monopoly in any line of commerce; and the foregoing shall then not be construed to permit differentials based on differences in quantities greater than those so fixed and established: And provided further, That nothing herein contained shall prevent persons engaged in selling goods, wares, or merchandise in commerce from selecting their own customers in bona fide transactions and not in restraint of trade: And provided further, That nothing herein contained shall prevent price changes from time to time where in response to changing conditions affecting the market for or the marketability of the goods concerned, such as but not limited to actual or imminent deterioration of perishable goods, obsolescence of seasonal goods, distress sales under court process, or sales in good faith in discontinuance of business in the goods concerned.

⁹ Shils, Edward B. and Taylor, George W., Measuring the Economic and Sociological Impact of Mega-Retail Discount Chains on Urban, Suburban and Rural Economics, p. 76

การเลือกปฏิบัติด้านราคานั้นมีองค์ประกอบดังนี้

1.1.1.1 การเลือกปฏิบัติด้านราคานั้นเนื่องมาจากการค้า (The Requirement of Commerce)

ศาลสูงสหรัฐฯ ได้พิพากษาในคดี Gulf Oil v. Copp Paving Co. 419 U.S. 1986 (1974) วางหลักการที่สำคัญในการตีความบทบัญญัติมาตรา 2 (a) แห่ง The Robinson-Patman Act ว่า การค้าในที่นี้หมายถึงการค้าระหว่างมลรัฐในประเทศสหรัฐอเมริกา (Interstate Commerce)

โดยคดีที่ฟ้องร้องเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติด้านราคาซึ่งส่งผลกระทบต่อการแข่งขันในระดับผู้ขาย ศาลถือว่าเป็นการเพียงพอต่ออำนาจศาลในการตัดสินคดี โดยถือว่าราคาสินค้าที่แตกต่างกันนั้นเป็นการขายในเชิงการค้า “In commerce” ส่วนในคดีที่ฟ้องร้องเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติด้านราคาซึ่งส่งผลกระทบต่อการแข่งขันในระดับผู้ซื้อ โจทก์จะต้องแสดงให้เห็นว่าการกำหนดราคาอย่างเลือกปฏิบัติที่มีความสัมพันธ์กัน และผู้ซื้อที่ได้รับราคาถูกกว่านั้นเป็นผลมาจากการขายข้ามเส้นแบ่งเขตมลรัฐ¹⁰

1.1.1.2 การกำหนดราคาที่แตกต่างกันเกิดจากการเลือกปฏิบัติ (The requirements of discrimination)

แนวคิดเกี่ยวกับ การเลือกปฏิบัติ ในช่วง 20 ปีแรกของการบังคับใช้กฎหมาย The Robinson-Patman Act มีความสัมพันธ์กับระบบการคิดคำนวณราคาบวกค่าขนส่ง (Delivered Pricing System) และระบบการคำนวณราคาจากจุดฐาน (Basing Point System) โดยการพิจารณาว่าการกำหนดราคาดังกล่าวจะเป็นการเลือกปฏิบัติหรือไม่ จะอยู่บนพื้นฐานของการพิจารณาจากสิ่งตอบแทนที่ผู้ขายได้รับจากผู้ซื้อแต่ละรายว่ามีความเหมือนหรือแตกต่างกันอย่างไร

ในปัจจุบัน แนวคิดเกี่ยวกับ การเลือกปฏิบัติ จะมุ่งพิจารณาถึงผลในทางที่เสียหายของการลดราคาในหลาย ๆ รูปแบบ โดยที่การตรวจสอบว่าเป็นการเลือกปฏิบัติด้านราคาหรือไม่นั้น จะพิจารณาโดยการเปรียบเทียบราคา (Compare price) โดยคำนวณส่วนลด

¹⁰ Klein, Robert M., “The Robinson-Patman Act : Jurisdictional aspect and elements”, *Antitrust Law Journal* 59 (1991-1992) : 778-782

(Discount) ส่วนยอมให้ (Allowance) การให้สินค้าโดยไม่คิดราคา (Free goods) และเงื่อนไขการชำระราคาแบบ FOB ที่ผู้ขายกระทำกับผู้ซื้อที่มีความเสมอภาคหรือไม่¹¹

1.1.1.3 การเลือกปฏิบัติด้านราคาในการซื้อขายเท่านั้น (The sale and purchase requirement)

จากบทบัญญัติมาตรา 2 (a) จะเห็นได้ว่าใช้เฉพาะกับการซื้อสินค้า (Sale) เท่านั้น ไม่รวมถึงธุรกรรมชนิดอื่น ๆ มีตัวอย่างคำพิพากษาในเรื่องนี้ เช่น คดี Seaboard Supply Co. v. Congoleum Corp. ในปี 1985 และคดี Kem-Tech Inc. v. Mobil Corp. ปี 1986 พิพากษาว่าการจัดการอย่างตัวแทน (Agency) มิใช่การขาย คดี Plum Tree Inc. v. N.K. Winston Corp. ปี 1972 พิพากษาว่า การเช่า (Leasing) มิใช่การขาย คดี Kearuth Theatres Corp. v. Paramount Pictures, Inc. ปี 1956 และคดี Country Theatre Co. v. Paramount Film Disturm. Corp. ปี 1956 พิพากษาว่า สัญญาให้ใช้สิทธิ (License) มิใช่การขาย คดี American Oil Co. v. McMullin ปี 1975 พิพากษาว่าความตกลงแลกเปลี่ยน (Exchange agreement) มิใช่การขาย

จะเห็นได้ว่า ศาลสหรัฐมีแนวทางบังคับใช้กฎหมายควบคุมการเลือกปฏิบัติด้านราคา เฉพาะธุรกรรมการซื้อขายสินค้าเท่านั้น และนอกจากนี้การซื้อขายต้องเกิดขึ้นอย่างน้อยสองราย และจากผู้ขายรายเดียวกัน¹²

1.1.1.4 การกำหนดราคาที่แตกต่างกันนั้นสามารถเปรียบเทียบกันได้ (The requirement of comparability)

การสามารถเปรียบเทียบกันได้ เป็นส่วนหนึ่งในบทบัญญัติกฎหมายและจากการปรับใช้กฎหมายของศาล เนื้อหาของกฎหมายที่กำหนดถึงการเลือกปฏิบัติด้านราคา จะต้องเป็นการขายสินค้าแก่ผู้ซื้อ ด้วยสินค้าอย่างเดียวกัน (Similar goods) ภายใต้สภาพตลาดอย่างเดียวกันและในช่วงเวลาเดียวกัน นอกจากนี้จากการปรับใช้กฎหมายของศาล ศาลสหรัฐได้วางหลักการสำคัญเพิ่มเติมในส่วนนี้ไว้ในหลายคดี เช่น คดี Motive Part Warehouse v. Facet Enters ปี 1985 เพิ่มหลักการเกี่ยวกับปัจจัยด้านความร่วมมือของการเลือกปฏิบัติด้านราคา (Contemporaneity) คดี England v. Chrysler Corp. ปี 1974 เพิ่มหลักการเกี่ยวกับความสัมพันธ์

¹¹ Ibid., p. 778-782

¹² Ibid., p. 784 - 787

ด้านการแข่งขันในระดับผู้ซื้อ ในกรณีของการฟ้องคดีเลือกปฏิบัติด้านราคาที่ส่งผลกระทบต่อการแข่งขันในระดับผู้ซื้อ หรือในคดี Valley Texas Gulf-Sulphur Co. v. Jr. Simplot co. ปี 1969 เพิ่มหลักการเกี่ยวกับ เงื่อนไขภายในตลาด เพื่อการเปรียบเทียบว่ามีการเลือกปฏิบัติด้านราคาหรือไม่ เป็นต้น¹³

1.1.1.5 การเลือกปฏิบัติเฉพาะการขายสินค้าเท่านั้น (The requirement of commodities)

แม้มาตรา 2 (a) ของ The Robinson-Patman Act จะไม่ได้จำกัดความคำว่า “Commodities” ว่าหมายถึงอะไรบ้าง แต่เป็นที่เข้าใจกันโดยทั่วไปสำหรับศาลและองค์กรผู้ใช้กฎหมายว่าหมายถึงสินค้า ซึ่งใช้ในความหมายแบบเดียวกันกับ มาตรา 3 ของ The Clayton Act ซึ่งใช้คำว่า “Goods, wares, merchandise”

คำพิพากษาที่ตีความเกี่ยวกับสินค้าได้แก่ T.V. Signal Co. of Aberdeen v. AT&T Co. ปี ค.ศ. 1972 วางหลักว่าการเช่าอสังหาริมทรัพย์ (Real Estate Lease) มิใช่สินค้า คดี New Dyckman Theatre Corp. v.R.K.O.Corp. ปี ค.ศ. 1955 วางหลักการว่าการอนุญาตให้ใช้สิทธิในภาพยนตร์และแถบบันทึกเสียง (Motion picture and record tapes licenses) มิใช่สินค้า คดี Lasalle Street Press, Inc. v. McCormick & Henderon Inc. ปี ค.ศ. 1971 วางหลักว่า สิทธิบัตร (Patent) มิใช่สินค้า คดี Bouldis v. U.S. Suzuki Corp. ปี ค.ศ. 1983 วางหลักว่าเงินกู้หรือสินเชื่อ (Loan of money or credit) มิใช่สินค้า คดี Michaelson v. Merrill Lynch Pierce Fenner & Smith, Inc. ปี ค.ศ. 1987 วางหลักว่า หลักทรัพย์มิใช่สินค้าคดี Ball Memorial Horp., Inc. v. Mutual Hospital Ins ปี ค.ศ. 1986 วางหลัก บริการทางการแพทย์ (Medical Services) มิใช่สินค้า คดี Alliance Shippers v. Southern Pac. Transp. ปี ค.ศ. 1986 วางหลักว่า การขนส่งโดยรถไฟ (Rail transportation) มิใช่สินค้า เป็นต้น¹⁴

¹³ Ibid., p. 787

¹⁴ Ibid., p. 788 - 789

1.1.1.6 สินค้าที่ขายนั้นต้องเป็นชนิด และคุณภาพอย่างเดียวกัน (The requirement of like grade and quality)

โดยทั่วไปศาลสหรัฐจะแปลความมาตรา 2 (a) “Like grade and quality” โดยพิจารณาถึงความแตกต่างของผลิตภัณฑ์ทางกายภาพ (Physical) และหน้าที่ของผลิตภัณฑ์นั้น (Functional) ถ้าหากความแตกต่างของผลิตภัณฑ์ด้านกายภาพ มีความแตกต่างกันที่เปลือกนอก (Cosmetic) แต่หน้าที่หรือประโยชน์ใช้สอยของผลิตภัณฑ์นั้นไม่แตกต่างกัน และผู้ซื้อไม่ได้มีความพึงพอใจต่อสินค้าเพิ่มขึ้นแล้ว ศาลจะถือว่า สินค้าที่พิจารณาอยู่นั้นเป็นสินค้า ชนิด และคุณภาพอย่างเดียวกันตามมาตรา 2 (a)

มีข้อยกเว้นบางกรณีที่สินค้าแม้จะมีความแตกต่างทางกายภาพอยู่บ้าง และต้นทุนการทำให้สินค้านั้นแตกต่างกันก็เล็กน้อยมากเมื่อเปรียบเทียบกับราคาสินค้าที่แตกต่างกัน แต่หากในสายตาผู้บริโภค (Consumer eyes) เห็นว่าสินค้านั้นมีความแตกต่างกัน ศาลก็อาจถือว่าสินค้าที่พิจารณาอยู่นั้น มีความแตกต่างกันได้ นอกจากนี้อาจถือว่าสินค้านั้นมีความแตกต่างกันได้อีก หากการบริโภคสินค้านั้น ๆ ให้ความสำคัญกับเวลาส่ง (Delivery) ความใหม่ของผลิตภัณฑ์ (New) และการโฆษณา (Advertising) เป็นต้น¹⁵

1.1.2 ข้อยกเว้นสำหรับการบังคับใช้กฎหมายต่อพฤติกรรมการเลือกปฏิบัติด้านราคา

เมื่อพิจารณาจากเนื้อหาของสาระของมาตรา 2 (a) ของ The Robinson-Patman Act และจากการตีความของบทบัญญัติโดยศาล จะเห็นได้ว่า ขอบเขตการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับการเลือกปฏิบัติด้านราคานั้น ถูกจำกัดลงจากเนื้อหาดั้งเดิมทางเศรษฐศาสตร์เป็นอย่างมาก

ประการแรก พฤติกรรมการเลือกปฏิบัติด้านราคา ที่เป็นความผิดตามกฎหมายนี้ บังคับเฉพาะธุรกรรมการซื้อขายเท่านั้น (The sale and purchase requirement) ดังนั้น ธุรกรรมทางธุรกิจอื่น ๆ ที่อาจถือเป็นการเลือกปฏิบัติด้านราคาได้เช่นเดียวกันตามหลักการทางเศรษฐศาสตร์ เช่น การบริการ (Service) การให้เช่า (Leasing) ฯลฯ จึงมิได้ถูกควบคุมโดยกฎหมายนี้

¹⁵ Ibid., p. 789 - 790

ประการที่สอง แม้จะเป็นการเลือกปฏิบัติด้านราคาในการขายสินค้าก็ตาม แต่ความหมายของคำว่า สินค้า (Commodities) ศาลสหรัฐก็ตีความอย่างจำกัดมาก จนปัจจุบันเหลือประเภทสินค้าไม่มากนักที่อยู่ภายใต้บังคับตามกฎหมายนี้¹⁶

ข้อยกเว้นสำหรับการบังคับใช้กฎหมายต่อพฤติกรรมกรรมการเลือกปฏิบัติด้านราคา ในประเทศสหรัฐอเมริกาประกอบด้วยข้อยกเว้นตามกฎหมาย และข้อยกเว้นที่มีได้เกิดจากบทบัญญัติกฎหมาย ดังนี้

1.1.2.1 ข้อยกเว้นโดยบทบัญญัติกฎหมาย

1.1.2.1.1 กิจการสมาคม (Cooperative Association)

มาตรา 4 ของ The Robinson-Patman Act ยกเว้นการบังคับใช้กฎหมายต่อการปันผลกำไรแก่สมาชิกในกิจการของสมาคม แต่การปันผลกำไรนั้นต้องมีได้เกิดขึ้นจากการแสวงหารายได้โดยการรับเอาราคาอย่างเลือกปฏิบัติ หรือการดำเนินการอย่างเลือกปฏิบัติอื่น ๆ^α

1.1.2.1.2 กิจการที่ไม่แสวงผลกำไร (Non profit associations)

The Non Profit Institution Act เป็นกฎหมายอีกฉบับหนึ่ง ได้บัญญัติยกเว้นการบังคับใช้ของ The Robinson-Patman Act ต่อการจำหน่ายสินค้าให้ และการซื้อสินค้าโดยกิจการที่ไม่มุ่งหวังผลกำไรเพื่อใช้ภายในกิจการ กิจการเช่นนี้ได้แก่ โรงเรียน วิทยาลัย มหาวิทยาลัย ห้างสรรพสินค้า โบสถ์ โรงพยาบาล และองค์การการกุศลอื่น ๆ

1.1.2.1.3 การส่งออก (Export Sales)

¹⁶ กวี เปรมรัตน์ชัย, “การเลือกปฏิบัติด้านราคาอันก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมทางการค้า”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541), หน้า 51

^α Section 4

... exempts a cooperative association's return of its net earnings to its members, but not receipt of discriminatory prices or the activities that generate those earnings...

จากมาตรา 2 (a) ของ The Robinson-Patman Act การขายสินค้าอย่างเลือกปฏิบัตินั้นจะต้องเป็นการกระทำเพื่อใช้ บริโภค หรือการขายต่อภายในประเทศสหรัฐอเมริกาเท่านั้น ดังนั้น การส่งสินค้าออกนอกประเทศจึงไม่อยู่ภายใต้การควบคุมโดยกฎหมายนี้

1.1.2.2 ข้อยกเว้นที่มีได้เกิดจากบทบัญญัติกฎหมาย

ศาลสหรัฐฯ ได้สร้างข้อยกเว้นจากการดำเนินคดี การเลือกปฏิบัติด้านราคา ถ้าหากการเลือกปฏิบัติด้านราคาดังกล่าวกระทำขึ้นในทางที่เป็นประโยชน์แก่รัฐบาลกลาง หรือรัฐบาลท้องถิ่น

ตัวอย่างเช่น ในคดี Champaign Urbana News Agency Inc. v. J.L. Cummins News Inc. ปี 1980 วางหลักการว่า การขายโดยตรงแก่รัฐบาลกลาง (Federal Government) ไม่อยู่ภายใต้การบังคับของ The Robinson-Patman Act หรือในคดี Jefferson County Pharm. Ass'n v. Abbott Laboratories ปี 1983 วางหลักการว่า การขายแก่ผู้ซื้อที่เป็นเอกชน (Private Buyers) เพื่อการขายต่อกับรัฐบาลท้องถิ่น (Local Government) ได้รับการยกเว้น เป็นต้น¹⁷

The Robinson-Patman Act ซึ่งเป็นกฎหมายโดยตรงต่อการควบคุมพฤติกรรมเลือกปฏิบัติด้านราคาได้นำหลักแห่งเหตุผล (Rule of reason) มาบรรจุไว้ในกฎหมายนี้หลายมาตรา เพิ่มเติมจากบทบัญญัติดั้งเดิมใน The Clayton Act ซึ่งขาดความยืดหยุ่นในการบังคับใช้กฎหมายต่อการเลือกปฏิบัติด้านราคาในหลายกรณี รวมทั้งข้อต่อสู้ (Defense) ตามกฎหมายเดิมขาดความชัดเจน จนก่อให้เกิดแนวคำพิพากษาที่ให้ประโยชน์กับผู้ที่มีอำนาจผูกขาด เป็นอุปสรรคต่อการแข่งขันอยู่เป็นเวลานาน การตรากฎหมายนี้จึงได้ปรับปรุงแก้ไขข้อบกพร่องของกฎหมายให้มีความชัดเจนมากขึ้น ครอบคลุมทั้งการเลือกปฏิบัติด้านราคาทั้งทางตรง (Direct Price Discrimination) และการเลือกปฏิบัติด้านราคาทางอ้อม (Indirect Price Discrimination) และเพิ่มเติมมาตรการคุ้มครองผู้ประกอบการอิสระขนาดกลางและเล็ก ให้สามารถรักษาสถานภาพของตนไว้ได้ รวมทั้งการกำหนดความรับผิดของผู้ซื้อรายใหญ่ซึ่งมีอำนาจ

¹⁷ Klein, Robert M., "The Robinson-Patman Act : Jurisdictional aspect and elements",

ซื้อสูง หากได้ชักจูงให้ผู้ขาย (Knowingly induce) เพื่อให้เลือกปฏิบัติด้านราคาแก่ตนอีกด้วย นอก
จากนี้ยังได้บัญญัติข้อต่อผู้ แก่ผู้ถูกฟ้องร้องดำเนินคดี ที่สำคัญอีกบางประการ¹⁸

1.1.3 การเลือกปฏิบัติด้านราคาทางตรง (Direct Price Discrimination)

มาตรา 2 (a) ของ The Robinson-Patman Act ห้ามการเลือกปฏิบัติด้านราคา
ทางตรง หรือการกำหนดราคาสินค้าที่แตกต่างกันอย่างเลือกปฏิบัติระหว่างผู้ซื้อต่างรายกัน
สำหรับการขายสินค้า ชนิด และคุณภาพอย่างเดียวกันซึ่งผลของการกระทำนี้ อาจเป็นเหตุสำคัญ
ให้การแข่งขันลดลง หรือเป็นการสร้างอำนาจผูกขาดในทางการค้าอย่างหนึ่งอย่างใด หรือเป็นการ
ทำให้เสียหาย ทำลาย หรือป้องกันการแข่งขันกับผู้ใด ซึ่งได้รับประโยชน์ จากการเลือกปฏิบัตินั้น
หรือกับลูกค้าของผู้กระทำการเลือกปฏิบัติ และผู้รับการเลือกปฏิบัตินั้น

มาตรการต่อการเลือกปฏิบัติด้านราคาของ The Robinson-Patman Act ยังคง
เป็นเช่นเดียวกับ The Clayton Act ที่มุ่งควบคุมเฉพาะแต่การเลือกปฏิบัติด้านราคาที่อาจส่งผล
ต่อต้านการแข่งขัน (Anti-competitive effect) แต่ได้เพิ่มมาตรการป้องกันผลกระทบต่อการแข่งขัน
ในระดับผู้ซื้อ อันได้แก่ Secondary Level Price Discrimination และ Tertiary Level Price
Discrimination นอกเหนือจากมาตรการป้องกันผลกระทบต่อการแข่งขันในระดับผู้ขาย หรือ
Primary Level Price Discrimination ซึ่งมีอยู่แล้วใน The Clayton Act

การเลือกปฏิบัติทางด้านราคาในแนวแรก (Primary Level Price Discrimination)
เป็นผลกระทบต่อการแข่งขันที่อาจเกิดขึ้นได้จากการเลือกปฏิบัติทางด้านราคาต่อคู่แข่งของผู้
ขายซึ่งกระทำการเลือกปฏิบัติทางด้านราคาเอง (Injury to the seller's competition) กล่าวคือเป็น
การเลือกปฏิบัติทางด้านราคา โดยการกำหนดราคาต่ำสำหรับพื้นที่ที่มีการแข่งขันสูงและจะชดเชย
โดยการกำหนดราคาสูงในพื้นที่ที่มีการแข่งขันน้อยกว่า

ส่วนผลกระทบต่อการแข่งขันในระดับผู้ซื้อ มีได้ 2 กรณี คือ กรณีแรก เป็นกรณีที่ผู้
ซื้อรายใหญ่ ซึ่งมีอำนาจซื้อสูง (High Purchasing Power) ซึ่งมักได้รับการกำหนดราคาต่ำเป็น
พิเศษจากผู้ขาย ทำให้ได้เปรียบคู่แข่งอย่างมาก เพราะสามารถนำสินค้าไปขายต่อได้ในราคาต่ำ
กว่า จึงส่งผลกระทบต่อการแข่งขันในระดับผู้ซื้อ จึงเรียกว่า การเลือกปฏิบัติทางด้านราคาในแนวที่
สอง (Secondary Level Price Discrimination)

¹⁸ กวี เปรมรัตน์ชัย, “การเลือกปฏิบัติด้านราคาอันก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมทางการค้า”, หน้า 54

กรณีที่สอง เป็นกรณีที่ผู้ซื้อ ซึ่งได้รับการเลือกปฏิบัติขายในราคาที่ต่ำจากผู้ผลิตและผู้ซื้อรายนั้นได้ปันส่วนลดนั้นแก่ลูกค้าของตนอีกต่อหนึ่ง ทำให้ลูกค้าเหล่านั้นสามารถขายในราคาต่ำกว่าคู่แข่ง ส่งผลกระทบต่อการแข่งขันในระดับลูกค้าของผู้ซื้อ เรียกว่า การเลือกปฏิบัติทางด้านราคาในแนวที่สาม (Tertiary Level Price Discrimination)¹⁹

อย่างไรก็ดี ศาลสหรัฐมีแนวโน้มต้องการระดับการพิสูจน์ที่สูงกว่า (Higher Level of Proof) สำหรับการพิสูจน์ว่าการแข่งขันถูกกระทำให้เสียหาย (Injury to competition) ในคดีฟ้องร้องต่อการเลือกปฏิบัติด้านราคาในแนวที่หนึ่ง มากยิ่งกว่า ในคดีฟ้องร้องต่อการเลือกปฏิบัติด้านราคาในแนวที่สองและสาม โดยในคดีการเลือกปฏิบัติทางด้านราคาในแนวที่หนึ่ง ศาลจะให้ความสำคัญเป็นอย่างยิ่งต่อการ “เจตนาจำกัด” (Predatory intent) โจทก์จะต้องนำเสนอให้ได้ว่าการกำหนดราคาอย่างเลือกปฏิบัตินั้นเป็นการกระทำที่มุ่งผลเป็นการขจัด (Predatory) ลงโทษ (Punishment) หรือให้บทเรียน (Disciplining) แก่คู่แข่ง การดำเนินคดีโจทก์จึงต้องแสดงโครงสร้างราคาปกติของจำเลย เปรียบเทียบกับการกำหนดราคาอย่างเลือกปฏิบัตินั้น เป็นประเด็นสำคัญแห่งคดี

ส่วนในคดีที่ฟ้องร้องเกี่ยวกับ การเลือกปฏิบัติทางด้านราคาในแนวที่สองและสาม ศาลสหรัฐมีแนวโน้มให้ความสำคัญคุ้มครอง การแข่งขันในระดับผู้ซื้อ (Competitive Buyers) เป็นอย่างมาก โดยจะสันนิษฐานก่อนว่าผลกระทบที่เป็นการต่อต้านการแข่งขันนั้นเกิดขึ้นแล้ว เพียงมีพยานหลักฐานแสดงให้เห็นทราบว่า ได้มีการเลือกปฏิบัติด้านราคาในระหว่างผู้ซื้อเกิดขึ้นแล้ว²⁰

1.1.4 ข้อต่อสู้ของการเลือกปฏิบัติด้านราคาทางตรง (Defense of direct price discrimination)

1.1.4.1 ข้อต่อสู้ด้านต้นทุน (Cost justification defense)

จากมาตรา 2 (a) ผู้ขายสามารถยกข้อต่อสู้สำหรับการกำหนดราคาแก่ผู้ซื้อแตกต่างกันได้ หากการกระทำนั้นเป็นผลจากความแตกต่างด้านต้นทุน เช่น ต้นทุนการผลิต ต้นทุนการขาย หรือการขนส่ง ที่แตกต่างกันสำหรับการขายให้ผู้ซื้อแต่ละรายนั้น

¹⁹ Barnes, James A., Terry Morehead D. Workin and Eric L. Richard, Law for Business, 4th ed. (Boston : Irwin Homewood, 1991), p. 848 - 849

²⁰ Ibid., p. 849 - 850

ข้อต่อสู้นี้ ถูกสร้างขึ้นเพื่อลดความแข็งแกร่งของกฎหมาย เนื่องจากการขายสินค้าให้แก่ผู้ซื้อในแต่ละรายนั้นต้นทุนอาจแตกต่างกันได้ ดังนั้นหากไม่มีข้อยกเว้นนี้ ก็จะส่งผลให้ราคาที่ยขายแก่ผู้ซื้อทุก ๆ ราย เป็นราคาเดียวกันหมด ไม่สอดคล้องกับต้นทุนที่แท้จริง ซึ่งมีใช้เจตนารมณ์ของกฎหมาย และนอกจากจะไม่เป็นการส่งเสริมการแข่งขันแต่อย่างใดแล้ว ยังทำให้ผู้ซื้อและผู้ขายไม่พยายามคิดค้นหาวิธีการซื้อขายที่ราคาต่ำลงอีกด้วย การลดราคาจึงเป็นส่วนที่สำคัญของกระบวนการแข่งขัน เป็นการเคลื่อนย้ายทรัพยากรจากผู้ขายที่มีต้นทุนสูงไปสู่ผู้ขายที่มีต้นทุนต่ำกว่า ถ้าผู้ซื้อไม่ซื้อสินค้าจากผู้ขายที่มีต้นทุนต่ำกว่าแล้ว ก็จะทำให้ผู้ขายที่มีต้นทุนสูงสูญเสียการขายและได้รับผลกระทบอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้²¹

1.1.4.2 ข้อต่อสู้ด้านการตลาด (Changing Condition Defense)

ตอนท้ายของมาตรา 2 (a)^α อนุญาตให้ผู้ขายสามารถเลือกปฏิบัติด้านราคาโดยชอบด้วยกฎหมายได้ ถ้าหากราคาที่แตกต่างกันนั้นเป็นผลจากสภาพด้านการตลาดของสินค้าเปลี่ยนแปลงไป เช่น สินค้ากำลังเสื่อมสภาพ (Deterioration) หรือสินค้ากำลังหมดความนิยม (Obsolescence) เป็นต้น

ข้อต่อสู้นี้สอดคล้องกับหลักการตลาด เกี่ยวกับการกำหนดราคาสินค้าให้สอดคล้องกับวงจรชีวิตผลิตภัณฑ์ (Product life cycle) เนื่องจากในแต่ละช่วงของวงจรผลิตภัณฑ์จะมีปัจจัยแวดล้อมที่แตกต่างกัน ลักษณะของกลุ่มลูกค้าจะเปลี่ยนแปลงไปตามสภาพการเงื่อนไขทางเศรษฐกิจและสังคม การกำหนดราคาเดียวกันตลอดวงจรชีวิตของผลิตภัณฑ์ จึงเป็นสิ่งไม่เหมาะสมและไม่สอดคล้องกับหลักการแข่งขันเสรี กฎหมายนี้จึงเปิดช่องให้ผู้ประกอบการสามารถแข่งขันด้านราคาได้ หากเงื่อนไขสภาพตลาดเปลี่ยนแปลงไป²²

1.1.4.3 ข้อต่อสู้ด้านการแข่งขัน (Meeting competition defense)

²¹ กวี เปรมรัตนชัย, “การเลือกปฏิบัติด้านราคาอันก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมทางการค้า”, หน้า 56

^α Section 2 (a) ...And provided further, That nothing herein contained shall prevent price changes from time to time where in response to changing conditions affecting the market for or the marketability of the goods concerned, such as but not limited to actual or imminent deterioration of perishable goods, obsolescence of seasonal goods, distress sales under court process, or sales in good faith in discontinuance of business in the goods concerned.

²² กวี เปรมรัตนชัย, “การเลือกปฏิบัติด้านราคาอันก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมทางการค้า”, หน้า 57

มาตรา 2 (b)^α ให้สิทธิสำคัญแก่ผู้ขายอีกประการหนึ่ง กล่าวคือ ผู้ขายสามารถเลือกปฏิบัติด้านราคาได้ ถ้าหากเป็นการกระทำโดยสุจริตเพื่อสามารถแข่งขันด้านราคากับคู่แข่งได้ เพื่อการรักษาลูกค้าของตน (Retain a customer) ผู้ซึ่งได้รับการเสนอราคาที่ดีกว่าจากคู่แข่งของผู้ขาย

ในทางปฏิบัติ ต้องปรากฏด้วยว่าผู้ขายเชื่อโดยสุจริต (Believe in good faith) ว่าคู่แข่งได้เสนอราคาต่ำกว่าแก่ลูกค้าของตน สำหรับการขายสินค้าอย่างเดียวกัน (Similar goods) อย่างไรก็ตาม แม้ผู้ขายอาจได้ประโยชน์จากข้อต่อสู้นี้ แต่ผู้ขายอาจต้องรับผิดชอบต่อการก้าวก่ายป้องกันการผูกขาดอื่น ๆ ได้ เช่น ความผิดต่อการตั้งราคาเพื่อขจัดคู่แข่ง (Predatory Pricing) ใน The Sherman Act เป็นต้น²³

1.1.5 การเลือกปฏิบัติด้านราคาทางอ้อม (Indirect Price Discrimination)

การเลือกปฏิบัติด้านราคาทางอ้อม เป็นมาตรการที่สร้างขึ้นเพื่อป้องกันการหลีกเลี่ยงกฎหมายของผู้ขายจากการให้สิทธิประโยชน์อื่น ๆ แก่ผู้ซื้อเฉพาะราย เช่น การให้บริการพิเศษ แก่ผู้ซื้อบางราย หรือการกำหนดวิธีการชำระเงินที่แตกต่างกันอย่างเลือกปฏิบัติ ที่อาจเป็นต้นเหตุสำคัญที่ส่งผลกระทบต่อการแข่งขันระหว่างผู้ซื้อ

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

^α Section 2 (b) ...Provided, however, That nothing herein contained shall prevent a seller rebutting the prima-facie case thus made by showing that his lower price or the furnishing of services or facilities to any purchaser or purchasers was made in good faith to meet an equally low price of a competitor, or the services or facilities furnished by a competitor.

²³ Calvani, Terry and Gilde Breidenbach, "An Introduction to the Robinson Patman Act and its enforcement by the Government", Antitrust Law Journal 59: p. 774

มาตรา 2 (c)^α มีวัตถุประสงค์ป้องกันผู้ซื้อและผู้ขายหลีกเลี่ยงกฎหมาย โดยการห้ามการจ่ายหรือรับสิ่งตอบแทนมีค่าใด ๆ เช่น ค่านายหน้า หรือเงินชดเชย หรือส่วนลดราคาในรูปแบบอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการอย่างตัวกลางเพื่อการซื้อหรือขายสินค้านั้น ๆ ทั้ง ๆ ที่อาจมิได้ดำเนินการเช่นนั้นจริง (Dummy brokerage) ตลอดจนความตกลงรูปแบบอื่นใด ในลักษณะที่ผู้ซื้อยอมชำระราคาเต็มก่อน เพื่อที่จะได้รับเงินคืน (Rebate) หรือค่านายหน้า (Commission) คืนภายหลัง ซึ่งผู้ซื้ออาจมิได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการดำเนินการอย่างตัวแทนหรือนายหน้า ในการซื้อหรือขายนั้น ๆ เลย²⁴

มาตรา 2 (d)^β มาตรานี้อุญาตให้ผู้ขายสามารถให้ส่วนลด แก่ผู้ซื้อที่ซื้อสินค้าโดยบริการตนเอง กล่าวคือ หน้าทีให้บริการผู้ซื้อเป็นของผู้ขาย และโดยปกติ เป็นต้นทุนซึ่งผู้ขายต้องรับผิดชอบ ดังนั้นหากผู้ซื้อทำหน้าที่นี้เสียเองจึงสมควรที่จะได้รับการลดราคา อย่างไรก็ตาม ข้อเสนอนี้ต้องเป็นข้อเสนอที่ไม่เลือกปฏิบัติกับผู้ซื้อรายใดรายหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง นอกจากนี้ ยังห้ามผู้ขายจากการเลือกปฏิบัติในวิธีการชำระเงินระหว่างผู้ซื้ออีกด้วย²⁵

^α Section 2 (c) It shall be unlawful for any person engaged in commerce, in the course of such commerce, to pay or grant, or to receive or accept, anything of value as a commission, brokerage, or other compensation, or any allowance or discount in lieu thereof, except for services rendered in connection with the sale or purchase of goods, wares, or merchandise, either to the other party to such transaction or to an agent, representative, or other intermediary therein where such intermediary is acting in fact for or in behalf, or is subject to the direct or indirect control, of any party to such transaction other than the person by whom such compensation is so granted or paid.

²⁴ Calvani, Terry and Gilde Breidenbach, "An Introduction to the Robinson Patman Act and its enforcement by the Government", *Antitrust Law Journal* 59: 774

^β Section 2 (d) It shall be unlawful for any person engaged in commerce to pay or contract for the payment of anything of value to or for the benefit of a customer of such person in the course of such commerce as compensation or in consideration for any services or facilities furnished by or through such customer in connection with the processing, handling, sale, or offering for sale of any products or commodities manufactured, sold, or offered for sale by such person, unless such payment or consideration is available on proportionally equal terms to all other customers competing in the distribution of such products or commodities.

²⁵ Calvani, Terry and Gilde Breidenbach, "An Introduction to the Robinson Patman Act and its enforcement by the Government", *Antitrust Law Journal* 59 : p. 774

มาตรา 2 (e)^α ห้ามการเลือกปฏิบัติสำหรับการให้บริการ สิทธิประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใด แก่ลูกค้าซึ่งเป็นคู่แข่งกัน (Competing customer) ดังนั้น หากผู้ขายให้บริการ หรือให้สิทธิประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใด แก่ผู้ซื้อรายใดแล้ว ก็จะต้องเป็น การเสนอให้แก่ผู้ซื้อทุก ๆ ราย อย่างเท่าเทียมกันด้วยจึงจะไม่ถือเป็นการละเมิดกฎหมาย²⁶

1.1.6 ข้อต่อสู้ของการเลือกปฏิบัติด้านราคาทางอ้อม (Defense to indirect price discrimination)

การเลือกปฏิบัติทางด้านราคาทางอ้อม ผู้ขายอาจดำเนินการอย่างถูกกฎหมายได้ หากการกระทำนั้น เป็นการเสนอให้แก่ผู้ซื้อทุก ๆ ราย ตามสัดส่วนเท่าเทียมกัน (Proportionately equal terms) กล่าวคือ การให้สิทธิประโยชน์นี้อยู่บนพื้นฐานแห่งเหตุผล (Rational Basis) เช่น ปริมาณการสั่งซื้อ ซึ่งทำให้เกิดการประหยัดต่อขนาดได้ เป็นต้น²⁷

1.1.7 ความรับผิดชอบของผู้ซื้อ (Buyer Inducement)

มาตรา 2 (f)^β กำหนดความผิดสำหรับผู้ซื้อซึ่งชักจูงใจ (Knowingly induce) หรือรับการเลือกปฏิบัติด้านราคาจากผู้ขายซึ่งละเมิดมาตรา 2 (a) อย่างไรก็ดี ผู้ซื้อซึ่งชักจูงใจให้ผู้ขายให้ดำเนินการเลือกปฏิบัติด้านราคา อาจไม่มีความผิดตามมาตรานี้ได้ หากผู้ขายมีข้อต่อสู้ด้านต้น

^α Section 2 (e) It shall be unlawful for any person to discriminate in favor of one purchaser against another purchaser or purchasers of a commodity bought for resale, with or without processing, by contracting to furnish or furnishing, or by contributing to the furnishing of, any services or facilities connected with the processing, handling, sale, or offering for sale of such commodity so purchased upon terms not accorded to all purchasers on proportionally equal terms.

²⁶ Calvani, Terry and Gilde Breidenbach, "An Introduction to the Robinson Patman Act and its enforcement by the Government", *Antitrust Law Journal* 59: 774

²⁷ Barnes, James A., Terry Morehead D. Workin and Eric L. Richard, *Law for Business*, p. 851

^β Section 2 (f) It shall be unlawful for any person engaged in commerce, in the course of such commerce, knowingly to induce or receive a discrimination in price which is prohibited by this section.

ทุน (Cost justification) ข้อต่อสู้ด้านการตลาด (Changing Condition Defense) หรือมีข้อต่อสู้ด้านการแข่งขัน (Meeting competition defense)²⁸

1.2 แนวคำพิพากษาของศาลเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติด้านราคา

1.2.1 คดีเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติด้านราคาในแนวแรก (Primary Level Case)

คดี Utah Pie Company v. Continental Baking Company et al (1967)

คดีนี้โจทก์คือ บริษัท Utah Pie ฟ้องบริษัท Continental Baking กับพวกรวม 3 บริษัท ในความผิดต่อการจงใจเลือกปฏิบัติด้านราคาในตลาด เมือง Salt Lake City ซึ่งเป็นการละเมิด มาตรา 2(a) เพื่อเรียกค่าเสียหาย สามเท่า (Triple damage) ภายใต้มาตรา 4 และ 16 ของ The Clayton Act

จากข้อเท็จจริง เดิมที่ตลาดขนมพายแช่แข็งในเมือง Salt Lake City จำเลยทั้งสามได้แก่ Continental Baking Company, Carnation Company และ Pet Milk Company ครอบครองส่วนแบ่งตลาดมากที่สุด ต่อมา Utah Pie Company ได้เริ่มเข้ามาดำเนินกิจการแบบเดียวกันเป็นบริษัทที่สี่ โดยเป็นบริษัทท้องถิ่นแห่งเดียวที่มีโรงงานผลิตขนมพายใน Salt Lake City จึงมีความได้เปรียบด้านต้นทุนการขายในตลาดนี้อย่างมาก

ระยะเวลาที่ฟ้องว่ามีการเลือกปฏิบัติด้านราคาประกอบด้วย ปี ค.ศ. 1958, 1959, 1960 และแปดเดือนแรกของปี 1961 ตลาดขนมพายแช่แข็งในเมือง Salt Lake City เติบโตอย่างต่อเนื่อง ในปี ค.ศ. 1958 มีปริมาณการซื้อสุทธิ 57,060 โหล เพิ่มเป็น 111,729 โหล ในปี ค.ศ. 1959 184,569 โหล ในปี ค.ศ. 1960 และ 266,908 โหล ในปี ค.ศ. 1961 ส่วนแบ่งตลาดของ Utah Pie ในช่วงปีดังกล่าวคือ 66.5% 34.3% 45.5% และ 45.3% ตามลำดับ

จำเลยทั้งสามเป็นบริษัทขนาดใหญ่ ในแต่ละบริษัท ประกอบกิจการขายขนมพายมากกว่าหนึ่งภูมิภาคของประเทศ ถึงแม้ว่าจำเลยทั้งสามจะดำเนินธุรกิจในตลาด Salt Lake City ก่อนโจทก์ แต่จำเลยทั้งสามไม่มีโรงงานในรัฐ Utah ในช่วงเวลาดังกล่าว Pet Milk Company มีโรงงานใน Michigan, Pennsylvania และ California Continental Baking Company มีโรงงานใน

²⁸ Barnes, James A., Terry Morehead D. Workin and Eric L. Richard, Law for Business, p 851

Virginia, Iowa และ California ส่วน Carnation Company มีโรงงานใน California โดยจำหน่ายทั้งสามส่งขนมพายเข้าสู่ตลาด Salt Lake City จากโรงงานใน California โดยใช้ระบบราคาบวกค่าขนส่ง (Delivered price basis)

เนื่องจาก โจทก์มีโรงงานใน Salt Lake City ทำให้ได้เปรียบอย่างมากต่อจำเลยทั้งสาม ซึ่งครอบครองตลาดอยู่ก่อน เพราะสามารถขายได้ในราคาต่ำที่สุดเมื่อเปรียบเทียบกับราคาของคู่แข่งอื่น ๆ ราย ทำให้สามารถแย่งส่วนแบ่งตลาดมาครองถึงหนึ่งสามในช่วงเวลาดังกล่าว เมื่อเสียส่วนแบ่งตลาดไป จำเลยทั้งสามจึงลดราคาขนมพายลงอย่างมากเฉพาะตลาดในเมือง Salt Lake City เพื่อแย่งชิงส่วนแบ่งตลาดจากโจทก์ โดยยังคงรักษาระดับราคาเดิมในตลาดอื่น ๆ

สำหรับการดำเนินคดี ปรากฏว่าพยานหลักฐานมากเพียงพอที่จะแสดงให้เห็นว่า จำเลยแต่ละรายได้กระทำการเลือกปฏิบัติด้านราคา โดยการขายขนมพายในราคาต่ำมาก ในตลาดเมือง Salt Lake City และยังคงขายราคาสูงกว่าสำหรับขนมพายชนิดและคุณภาพอย่างเดียวกันในตลาดอื่น ๆ ซึ่งโจทก์ถือว่าการกระทำดังกล่าวมีส่วนทำให้โครงสร้างราคาเสียไป (Deteriorate Price Structure) อย่างไรก็ดี จำเลยทั้งสามต่อสู้ว่า การกระทำดังกล่าว เป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย เพราะเป็นการแข่งขันด้านราคา (Price Discrimination) ซึ่งจำเลยทั้งสามเห็นว่าเป็นอาวุธสำคัญในการแข่งขัน (Competitive Weapon) ในตลาด Salt Lake City

ในชั้นต้น The Jury ได้แสดงความเห็นว่า จำเลยกับพวกรวมสามบริษัท กระทำการเลือกปฏิบัติด้านราคาอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายจริง ต่อมาศาลอุทธรณ์ได้กลับความเห็นของ The Jury โดยให้เหตุผลว่าน้ำหนักพยาน ไม่เพียงพอแก่การพิสูจน์ว่าจำเลยได้กระทำผิดตามฟ้อง และอาจส่งผลเสียหายต่อการแข่งขันแต่อย่างใด

คดีนี้ขึ้นสู่ศาลสูง (Supreme Court) ซึ่งให้ความสำคัญกับเจตนาจำกัด (Predatory Intent) โดยพิจารณาจากพยานหลักฐานทั้งหมด และโครงสร้างการกำหนดราคาของจำเลยทั้งสาม ที่ไม่สอดคล้องกับต้นทุนที่แท้จริง กล่าวคือ สำหรับ Continental Baking Company มีพยานหลักฐานแสดงว่าราคาขนมพายในตลาด Salt Lake City ต่ำกว่าผลรวมของต้นทุนทางตรง (Direct Cost) กับต้นทุนที่เพิ่มขึ้นจากค่าใช้จ่ายในการจัดจำหน่าย (Allocation for Overhead)

ส่วน Pet Milk Company และ Carnation Company ต่างก็มีหลักฐานแสดงในทำนองเดียวกัน ราคาขนมพายที่ขายในเมือง Salt Lake City ต่ำมาก ในช่วงเวลาแห่งการฟ้องคดี โดยไม่สอดคล้องกับต้นทุนแต่อย่างใด

ท้ายที่สุด ศาลสูงมีคำพิพากษาว่าจำเลยได้กระทำการเลือกปฏิบัติด้านราคา ซึ่งส่งผลเสียหายต่อการแข่งขัน และโจทก์ซึ่งเป็นคู่แข่งชั้น เป็นการละเมิดต่อ มาตรา 2 (a) ของ The Robinson-Patman Act

1.2.2 คดีเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติด้านราคาในแนวที่สอง (Secondary Level Case)

คดี FTC v. Morton Salt Company (1948)

คดีนี้ FTC (Federal Trade Commission) เป็นโจทก์ฟ้อง Morton Salt Company ว่าได้กระทำการเลือกปฏิบัติด้านราคา อันเป็นการละเมิดมาตรา 2 ของ The Robinson-Patman Act เพราะผลแห่งการกระทำนั้น ก่อให้เกิดผลกระทบต่อการแข่งขันระดับผู้ซื้อ (Second Line Injury)

เริ่มแรก FTC สืบพบว่า จำเลยประกอบกิจการผลิตเกลือเม็ด (Tablet Salt) ขายระหว่างรัฐ (Interstate Commerce) กระทำการเลือกปฏิบัติด้านราคาระหว่างผู้ซื้อ สำหรับเกลือชนิดและคุณภาพอย่างเดียวกัน เป็นการละเมิดมาตรา 2 ของ The Robinson-Patman Act จึงมีคำสั่งให้ Morton Salt Company ยุติและเลิกการกระทำดังกล่าว (Cease and Desist Order)

ต่อมา Morton Salt Company จึงอุทธรณ์คำสั่งต่อศาลอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษาให้ FTC ยกเลิกการบังคับตามคำสั่งดังกล่าวและปฏิเสธรับฟังคำร้องคัดค้านของ FTC ดังนั้น FTC จึงอุทธรณ์คดีต่อศาลสูงสหรัฐ

ในการพิจารณาคดีศาลสูงรับฟังว่า จำเลยเป็นผู้ผลิตเกลือเม็ด และขายเกลือในเครื่องหมายการค้าต่าง ๆ หลายชนิดโดยตรงแก่ผู้ซื้อซึ่งประกอบด้วย (1) ผู้ค้าส่ง (Wholesaler) และผู้รับเหมา (Jobber) เป็นกลุ่มที่จะนำเกลือขายต่อแก่ผู้ค้าปลีก (2) ร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ (Large Retailer) ซึ่งรวมทั้งร้านค้าปลีกแบบลูกโซ่ (Chain Store) โดยจำเลยขายเกลือชนิดที่ดีที่สุดภายใต้เครื่องหมายการค้า Blue Label และได้เสนอเกณฑ์การลดราคาขึ้นอยู่กับปริมาณการซื้อดังนี้

ซื้อน้อยกว่า 1 คันรถ	คิดราคากล่องละ 1.6 \$
ซื้อ 1 คันรถ	คิดราคากล่องละ 1.5 \$

ท้ายที่สุด ศาลสูงได้พิพากษาว่า จำเลยได้กระทำการละเมิดกฎหมายจริง โดยให้เหตุผลว่าการลดราคาเนื่องจากปริมาณการซื้อที่มากขึ้นนั้น แม้จะได้เสนอแก่ผู้ซื้อโดยทั่วไป แต่จากข้อเท็จจริงมีผู้ซื้อรายใหญ่เพียง 5 รายที่ได้ประโยชน์เช่นนี้ และจำเลยไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าการลดราคานั้นเป็นผลจากต้นทุนการขายที่ลดลง หรือมีข้อต่อสู้โดยชอบด้วยกฎหมายประการอื่น การกระทำของจำเลยส่งผลเสียต่อผู้ประกอบการขนาดเล็กซึ่งกฎหมายนี้ประสงค์จะให้ความคุ้มครอง จึงถือได้ว่าจำเลยกระทำการละเมิดกฎหมายนี้

คดีนี้มีข้อสังเกตที่สำคัญบางประการ ดังนี้

ประการแรก คดีนี้เป็นการสร้างบรรทัดฐานที่สำคัญ ในคดีการเลือกปฏิบัติด้านราคาในแนวที่สอง (Secondary Level) สำหรับการลดราคาเนื่องจากปริมาณการซื้อ จะเห็นได้ว่าแต่เดิม บรรทัดฐานคำพิพากษาของศาลซึ่งเกิดจากคดี Goodyear Tire & Rubber (1936) สร้างหลักข้อยกเว้นแก่ผู้ขาย จากการลดราคาตามจำนวน (Quantity Discount) โดยตีความกฎหมายในลักษณะที่ไม่คำนึงถึงต้นทุนการขายที่แตกต่างกันแต่อย่างใด ศาลในคดี Morton Salt นี้ ได้สร้างหลักเกณฑ์การลดราคาตามจำนวนที่ซื้อ โดยผู้ขายมีภาระที่จะต้องแสดงให้เห็นได้ว่าเกณฑ์การลดราคาดังกล่าว มีเหตุผลจากต้นทุนการขายที่ต่ำลงเนื่องจากปริมาณการซื้อที่เพิ่มขึ้นอย่างไร และถ้าหากผู้ขายไม่สามารถอธิบายได้ว่าการลดราคาดังกล่าวเป็นสัดส่วนโดยตรงกับปริมาณการซื้อที่เพิ่มขึ้นนั้น ศาลสหรัฐจะถือว่าการกระทำนั้นเป็นการเลือกปฏิบัติด้านราคา ซึ่งละเมิดกฎหมายโดยทันที

ประการที่สอง คดีนี้ศาลสร้างความชัดเจนในเจตนารมณ์ของกฎหมาย ที่มุ่งคุ้มครองผู้ประกอบการขนาดกลางและขนาดเล็ก จากการใช้อำนาจซื้อของผู้ซื้อรายใหญ่ โดยจะเห็นได้จาก มาตรฐานการพิสูจน์ถึงความเสียหายต่อการแข่งขันในระดับผู้ซื้อ โจทก์ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ให้ได้ถึงขนาดว่า การเลือกปฏิบัติด้านราคาได้ส่งผลเสียหายต่อการแข่งขันอย่างแท้จริงแล้ว แต่เพียงมีเหตุผลที่เป็นไปได้เท่านั้นว่าการเลือกปฏิบัติด้านราคา อาจส่งผลกระทบต่อการแข่งขันในระดับผู้ซื้อ ก็เพียงพอ จึงแตกต่างจากมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีการเลือกปฏิบัติด้านราคาในแนวแรก ที่โจทก์ต้องแสดงให้เห็นถึง “เจตนาแอบแฝง” บางอย่างของจำเลย โจทก์จะต้องมีพยานหลักฐานเพียงพอสำหรับการแสดงว่าการเลือกปฏิบัติด้านราคานั้นเป็นการกระทำที่มุ่งประสงค์ต่อผลเป็นการขจัด (Predatory) ลงโทษ (Punishment) หรือให้บทเรียน (Disciplining) แก่คู่แข่ง การดำเนินคดีจึงมีความยากมากกว่า

การที่ศาลสร้างหลักเช่นนี้ อาจเป็นเพราะไม่ต้องการให้มีการนำกฎหมายฟ้องร้องอย่างพร่ำเพรื่อในคดีการเลือกปฏิบัติด้านราคาในแนวแรก เพราะเหตุว่าภายใต้ระบบการค้าเสรี

การแข่งขันด้านราคาเป็นสิ่งจำเป็นและเป็นกระบวนการที่สำคัญมากต่อการแข่งขันด้านธุรกิจ การใช้กลยุทธ์ด้านราคาในการแข่งขันจึงเป็นสิ่งจำเป็น และเป็นกระบวนการที่สำคัญมากต่อการแข่งขันทางธุรกิจ การใช้กลยุทธ์ด้านราคาในการแข่งขันจึงเป็นสิ่งปกติ ธุรกิจจึงอาจแข่งขันด้านราคาโดยการลดราคาลงได้ หากสภาวะการแข่งขันในตลาดรุนแรง ดังนั้นจึงเป็นไปได้ว่า ศาลไม่ต้องการให้มีการใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือกลั่นแกล้งทางธุรกิจ โจทก์ในคดีการเลือกปฏิบัติด้านราคาในแนวแรก จึงควรมีมาตรฐานที่สูงสำหรับการฟ้องร้องดำเนินคดี โดยต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าพฤติกรรมของจำเลยเป็นการเลือกปฏิบัติด้านราคาที่ส่งผลร้ายต่อคู่แข่ง และสร้างความเสียหายต่อระบบการแข่งขันโดยรวม

ส่วนในคดีการเลือกปฏิบัติด้านราคาในแนวที่สองและสามนั้น ซึ่งเป็นคดีเกี่ยวกับผลกระทบต่อการแข่งขันในระดับผู้ซื้อ เนื่องจากเจตนารมณ์ในการร่างกฎหมายนี้ มีความชัดเจนเพื่อคุ้มครอง หน่วยธุรกิจขนาดกลางและขนาดเล็กให้สามารถดำรงสถานะภาพในตลาดได้ ศาลจึงผ่อนคลายมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีเช่นนี้ลง เพื่อให้กฎหมายสามารถคุ้มครองผู้ประกอบการรายย่อยได้อย่างแท้จริง²⁹

1.2.3 คดีเกี่ยวกับข้อต่อสู้ของผู้ขายและผู้ซื้อ (Special Defense for Sellers and Buyers Cases)

คดี Standard Oil Company v. FTC (1950)

คดีนี้ FTC เริ่มต้นคดีโดยเป็นโจทก์ฟ้องต่อ Standard Oil Company (จำเลย) ว่า ได้กระทำการเลือกปฏิบัติด้านราคาโดยละเมิดต่อ The Robinson-Patman Act สำหรับการขายน้ำมันในราคาถูกลงกว่าเป็นพิเศษ แก่ลูกค้าซึ่งเป็นผู้ค้าส่งน้ำมันรายใหญ่ (Jobbers) 4 รายในเมือง Detroit เมื่อเปรียบเทียบกับราคาที่ขายให้กับสถานีบริการน้ำมัน (Service Station) ในบริเวณเดียวกัน

²⁹ กวี เปรมรัตนชัย, “การเลือกปฏิบัติด้านราคาอันก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมทางการค้า”, หน้า 66 -

ข้อเท็จจริงในคดี จำเลยได้ขายน้ำมันตรา Red Crown ให้กับลูกค้า โดยกำหนดราคาแบบ Tank Car Prices ให้กับผู้ค้าส่งน้ำมัน 4 ราย ซึ่งคิดเป็น 1.5 cent./ 1 แกลลอน ซึ่งเป็นราคาที่ต่ำกว่าราคาแบบ Tank Wagon Prices ซึ่งกำหนดให้กับสถานีบริการน้ำมันในเขตเดียวกัน

ในจำนวนผู้ค้าส่งน้ำมัน 4 รายที่ได้รับการขายน้ำมันในราคาถูกเป็นพิเศษนั้น มี 1 รายที่ขายน้ำมันต่อแบบขายปลีกเท่านั้น ส่วนอีก 3 รายขายน้ำมันต่อทั้งการขายปลีกและการขายส่ง สำหรับการกำหนดราคาขายต่อ่นั้น ปรากฏข้อเท็จจริงในคดีว่า มีผู้ค้าส่งน้ำมัน 2 รายกำหนดราคาต่ำกว่าราคาขายส่งและราคาขายปลีกของตลาดเพียงเล็กน้อย (Prevailing Rates) ส่วนผู้ค้าส่งน้ำมันอีก 2 ราย ซึ่งได้รับผลกระทบจึงกำหนดราคาขายต่อต่ำกว่า Prevailing Rates

FTC จึงเห็นว่า พฤติกรรมของจำเลย เป็นการกำหนดราคาน้ำมันอย่างเลือกปฏิบัติ ส่งผลเสียหายต่อการแข่งขัน และเป็นการป้องกันการแข่งขันในระหว่างตัวแทนจำหน่ายประเภทผู้ค้าส่ง (Jobbers) และประเภทผู้ค้าปลีกน้ำมัน (Retail Dealers) ของจำเลยเอง นอกจากนี้ยังส่งผลเป็นการทำลายการแข่งขันในระหว่างตัวแทนจำหน่ายของผู้ผลิตน้ำมันอื่น ๆ ด้วย

ข้อเท็จจริงที่น่าสืบในคดีนี้ ได้กล่าวถึงลักษณะพิเศษของผู้ค้าส่งน้ำมัน (Jobbers) โดยสรุป 4 ประการ

- (1) ผู้ค้าส่งน้ำมันที่เก็บน้ำมันขนาดใหญ่ (Tank Car) สามารถบรรจุน้ำมันได้ 8,000 – 12,000 แกลลอน มากกว่าที่เก็บน้ำมันประเภท Tank Wagon ซึ่งบรรจุได้เพียง 700 – 800 แกลลอน ซึ่งใช้อยู่ในสถานีบริการน้ำมัน
- (2) ผู้ค้าส่งน้ำมันเป็นเจ้าของ Tank Wagon และปัจจัยอื่น ๆ สำหรับการขนส่งน้ำมันแก่สถานีบริการน้ำมัน
- (3) มีธุรกิจขนาดใหญ่ เพียงพอที่จะประกันได้ว่าซื้อน้ำมันปริมาณ 1 – 2 ล้านแกลลอนต่อปี
- (4) มีเครดิตทางธุรกิจที่ไว้วางใจได้

ในคดีนี้จำเลยได้ต่อสู้โดยหยิบยกข้อต่อสู้ในมาตรา 2 (b) ซึ่งเป็นข้อต่อสู้ด้านการแข่งขัน (Meeting Competition Defense) โดยแสดงหลักฐานเพื่อพิสูจน์ว่าการกำหนดราคาแบบ Tank Car Prices ให้กับผู้ค้าส่งน้ำมันนั้นกระทำเพื่อที่จะรักษาผู้ค้าส่งน้ำมันเหล่านั้นเป็นลูกค้าต่อไป เนื่องจากจำเลยเชื่อโดยสุจริตว่าคู่แข่งกันได้เสนอราคาน้ำมันต่ำกว่าปกติให้ผู้ค้าส่งน้ำมันต่ำ

กว่าปกติให้แก่ผู้ค้าส่งน้ำมันทั้ง 4 รายนี้ ซึ่งเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายตาม The Robinson-Patman Act นอกจากนี้ยังได้แสดงให้เห็นว่าประสบความสำเร็จในการรักษาลูกค้าไว้ได้โดยราคาที่กำหนดให้แก่ผู้ค้าส่งน้ำมันนั้นมิได้เป็นการตัดราคา แต่เป็นราคาที่ใกล้เคียงกับราคาที่กำหนดโดยคู่แข่ง

FTC ได้แย้งว่าข้อต่อสู้ด้านการแข่งขันในมาตรา 2 (b) แตกต่างจากข้อต่อสู้ด้านต้นทุนในมาตรา 2 (a) เนื่องจากมิใช่ข้อต่อสู้ที่เด็ดขาด ดังนั้นถ้าหากเกิดความเสียหายต่อการแข่งขันอันเกิดจากการลดราคาเช่นนั้น ก็ถือได้ว่าเป็นการกระทำที่ละเมิดกฎหมายแล้ว นอกจากนี้ แม้จะพิจารณาถึงข้อต่อสู้เด็ดขาดด้านต้นทุน เมื่อพิจารณาจากโครงสร้างราคาของธุรกิจค้าส่งน้ำมันของผู้ค้าส่งน้ำมันแล้ว แม้ดูเหมือนว่าต้นทุนการขายให้กับผู้ค้าส่งน้ำมันทั้ง 4 ราย จะต่ำกว่าการขายแก่ลูกค้าประเภทสถานีบริการน้ำมันในท้องที่เดียวกันอย่างไม่ต้องสงสัย แต่จำเลยก็ไม่มีสิ่งใดแสดงได้เลยว่าความแตกต่างเช่นนี้ เป็นเหตุผลอย่างแท้จริงในการอาศัยเป็นเหตุผลกำหนดราคาให้แตกต่างกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งกับการกำหนดราคาต่ำแก่ผู้ค้าส่ง 4 รายนี้

ในการพิจารณาคดี ศาลสูงสหรัฐได้ค้นหาเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายโดยให้พรรคเนวาร์รัฐสภาสหรัฐมิได้เจตนาให้กฎหมายนี้ ยกเลิกการแข่งขันทางด้านราคาหรือตัดสิทธิโดยสิ้นเชิงซึ่งสิทธิของผู้ขายในการป้องกันตนเองจากการโจมตีด้านราคาของคู่แข่ง และได้เปรียบเทียบว่า ในบางกรณีลูกค้ารายใหญ่อาจต้องการให้ผู้ขายลดราคาสินค้าลงชั่วคราว เพียงเท่าที่ได้มีการเสนอราคาต่ำจากคู่แข่งของผู้ขายรายอื่น ๆ ด้วยเหตุนี้ผู้ขายจึงอยู่ในสถานการณ์จำเป็นเพื่อความอยู่รอดทางธุรกิจโดยการลดราคาชั่วคราวมากยิ่งขึ้นไปว่าการยอมสูญเสียลูกค้ารายนั้นไป โดยเป็นไปได้ว่าหากต้องสูญเสียลูกค้ารายใหญ่นั้นไป โดยเป็นไปได้ว่าหากต้องสูญเสียลูกค้ารายใหญ่นั้น ก็จะมีผลกระทบต่อปริมาณการขายทั้งหมด และเมื่อปริมาณการขายลดลงอย่างมาก ย่อมส่งผลกระทบต่อต้นทุนการผลิตเพื่อจำหน่ายแก่ลูกค้ารายอื่น ๆ ทั้งหมด ทำยที่สุทธราคาที่ยขายแก่ลูกค้ารายอื่น ๆ จะสูงขึ้น

ในที่สุดศาลสูงสหรัฐในคดีนี้ได้พิพากษากลับให้จำเลย (Standard Oil Company) เป็นฝ่ายชนะคดี โดยตีความ The Robinson-Patman Act ว่ามิได้มีเจตนารมณ์บังคับให้ผู้ขายจำต้องกำหนดราคาเดียวโดยการลดราคาแก่ลูกค้าทุก ๆ รายเพียงเพื่อสามารถจะแข่งขันด้านราคากับคู่แข่งซึ่งเสนอราคาแข่งขันกับลูกค้าเพียงบางราย การกระทำของจำเลยจึงเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย ตามหลักข้อต่อสู้ด้านการแข่งขันในมาตรา 2 (b)

คดีนี้เป็นตัวอย่างคดีที่สำคัญในการตีความโดยศาลสหรัฐฯที่ปรับลดความแข็งแกร่งของกฎหมายในส่วนข้อต่อสู้ด้านการแข่งขัน ตามมาตรา 2 (b) ศาลได้วางหลักการที่สำคัญต่อการบังคับใช้กฎหมาย คือ การตีความกฎหมายโดยยึดเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายและแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ ศาลได้กล่าวในคำพิพากษาว่า The Robinson-Patman Act มิได้ต้องการบังคับให้ผู้ขายต้องลดราคาแก่ลูกค้าทุกราย เพื่อรักษาลูกค้าไว้เพียงรายเดียว

คดี United States v. Borden Company et Al (1962)

คดีนี้เป็นการอุทธรณ์คำพิพากษายกฟ้องโดยรัฐบาล ภายใต้มาตรา 2 (a) ที่ฟ้องต่อการขายผลิตภัณฑ์นม โดยจำเลยอุทธรณ์คือ Borden Company และ Bowman Dairy Company ซึ่งทำการเลือกปฏิบัติด้านราคาระหว่างร้านค้าปลีกอิสระ (Independent Retailer) กับร้านค้าปลีกลูกโซ่ (Chain Store)

ข้อต่อสู้ที่เสนอโดยจำเลยเป็นการเสนอแนวทางการศึกษาด้านต้นทุน ซึ่งเป็นสาเหตุการกำหนดราคาดังกล่าว

จำเลยทั้งสองต่างเป็นผู้จำหน่ายผลิตภัณฑ์รายใหญ่ในนครชิคาโก ในช่วงเวลาที่เป็นประเด็นการฟ้องคดี ปราบปรามการใช้ระบบการให้ส่วนลดราคา โดยอัตราส่วนลดจะเพิ่มขึ้นตามปริมาณการซื้อดังนี้

ปริมาณซื้อต่อวัน	เปอร์เซ็นต์การลดราคา
0 -24	0
25 – 75	2
75 – 149	3
150 ขึ้นไป	4

ถึงแม้ว่าจะมีการกำหนดเกณฑ์การลดราคาตามปริมาณการซื้อที่เพิ่มขึ้นเป็นการทั่วไป แต่ปรากฏข้อเท็จจริงว่า ผู้รับประโยชน์ในการลดราคามาก มักจะเป็นร้านค้าปลีกแบบลูกโซ่ (Chain Store) ซึ่งมีร้านค้าปลีกภายใต้การดำเนินการของเจ้าของรายเดียวกันอยู่เป็นจำนวนมาก จึงมีปริมาณการซื้อที่มากกว่าร้านค้าปลีกอิสระ (independent) นอกจากนี้ยังปรากฏข้อเท็จจริงด้วยว่า การลดราคาเช่นนี้ มิได้อ้างอิง จากปริมาณการซื้ออย่างแท้จริง และบางครั้งมีการติดต่อกัน

อย่างลับ ๆ เช่น การโทรศัพท์ จดหมาย ให้จำเลยลดราคาเพิ่มขึ้นนอกเหนือจากเกณฑ์ปกติ โดยปรากฏหลักฐานทางคดีว่าในช่วงเวลาดังกล่าว จำเลยได้ติดต่อกันทางจดหมาย กับ The Great Atlantic and Pacific Tea Company (A&P) และ Jewel Food Stores และมีการลดราคาให้บริษัททั้งสองถึง 8.5% และปรากฏว่ามีการลดราคาเพิ่มเติมจากการลดราคาตามเกณฑ์ปกติ 1.5% ให้กับร้านค้าปลีกรายใหญ่บางราย รวมเป็น 5.5%

ระหว่างการดำเนินคดี ปรากฏว่าจำเลยได้เสนอหลักฐานการศึกษาด้านต้นทุน เพื่อสนับสนุนข้อต่อสู้ตามกฎหมาย สำหรับการกำหนดราคาต่างกันระหว่างร้านค้าปลีกอิสระ และร้านค้าแบบลูกโซ่ โดยให้เหตุผลจากต้นทุนการดำเนินการที่ต่างกันสำหรับลูกค้าสองประเภท โดยลูกค้าประเภทแรก เป็นร้านค้าปลีกแบบลูกโซ่มี 2 ราย คือ A&P และ Jewel ซึ่งมีกิจการร้านค้าปลีกภายใต้การบริหารจำนวน 254 แห่ง ประเภทที่สอง ประกอบด้วยร้านค้าอิสระ 1,322 แห่งซึ่งจำเลยได้แบ่งแยกเป็น 4 กลุ่ม ตามปริมาณการซื้อของร้านค้าปลีกอิสระเหล่านั้น ข้อต่อสู้ด้านต้นทุนของจำเลยเป็นการเปรียบเทียบต้นทุนเฉลี่ย (Average Cost) ที่มีสำหรับการขายสินค้า 100 \$ ระหว่างการขายให้ร้านค้าปลีกแบบลูกโซ่กับร้านค้าอิสระ ต้นทุนที่นำมาคำนวณ อาทิ ค่าใช้จ่ายภายใน ได้แก่ ค่าใช้จ่ายของผู้ขนส่ง (Route man) ค่าใช้จ่ายของเสมียน (Clerical) และค่าใช้จ่ายของพนักงานขาย (Sale Employees) ค่าใช้จ่ายสำหรับรถบรรทุก (Truck Expenses) หนี้เสียหรือหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (Bad Debt) และรวมถึงปริมาณการคืนนม (Return Milk)

ถึงแม้ว่าจำเลยจะได้ความคุ้มกัน (Immunize) จากข้อต่อสู้ด้านต้นทุน (Cost justification) ภายใต้ มาตรา 2 (a) อย่างไรก็ดี จำเลยมีภาระการพิสูจน์การคิดคำนวณต้นทุนที่แตกต่างกันว่ามีความสัมพันธ์กับผู้ซื้อในแต่ละกลุ่มอย่างไร

สำหรับคดีนี้ศาลสูงมีความเห็นว่า จำเลยไม่สามารถพิสูจน์ได้ถึงความสัมพันธ์ในการแบ่งกลุ่มลูกค้าออกเป็น 2 ประเภทอย่างแท้จริง กล่าวคือร้านค้าแบบลูกโซ่และร้านค้าปลีกอิสระ ศาลให้ทรรศนะว่าในกรณีนี้ที่ผู้ขายมีลูกค้าเป็นจำนวนมาก และต้นทุนการขายแตกต่างกันสำหรับวิธีการขายให้กับลูกค้าต่างรายกันซึ่งเป็นสาเหตุของการเลือกปฏิบัติด้านราคาร้านนั้น ผู้ขายมีหน้าที่แบ่งแยกลูกค้าที่มีลักษณะเฉพาะที่เหมือนกันออกเป็นประเภท โดยไม่ต้องคำนึงถึงความเป็นเจ้าของของกลุ่มลูกค้า ดังนั้นการที่จำเลยในคดีนี้แบ่งประเภทลูกค้า โดยกำหนดราคาต่ำกว่าสำหรับร้านค้าแบบลูกโซ่ซึ่งมีร้านค้าในเครือ 254 แห่ง และกำหนดราคาสูงกว่าสำหรับร้านค้าอิสระซึ่งมีจำนวนรวมกันถึง 1,322 แห่ง จึงเป็นการจัดแบ่งกลุ่มที่หยาบเกินไป ไม่มีความสัมพันธ์ต่อการประหยัดต้นทุนในการขายแต่อย่างใด นอกจากนี้ยังปรากฏข้อเท็จจริงด้วยว่า จำเลยมักเลือก

ปฏิบัติโดยการลดราคาเป็นพิเศษ เพิ่มเติมให้กับลูกค้าบางรายเป็นพิเศษ ซึ่งเป็นร้านค้าแบบลูกโซ่ และร้านค้าอิสระรายใหญ่บางรายเท่านั้น ในที่สุดศาลสูงสหรัฐฯ จึงพิพากษาว่า พฤติกรรมของ จำเลยเป็นการเลือกปฏิบัติด้านราคาซึ่งไม่อาจอาศัยข้อต่อสู้ด้านต้นทุนได้ จำเลยจึงเป็นฝ่ายแพ้คดี

คดี Great Atlantic & Pacific Tea Company v. FTC (1979)

คดีนี้ขึ้นสู่ศาลสูงโดยการอุทธรณ์คำพิพากษาของจำเลย Great Atlantic & Pacific Tea Company (A&P) จากข้อกล่าวหาว่ากระทำการละเมิดมาตรา 2 (f) ของ The Clayton Act แก้ไขเพิ่มเติมโดย The Robinson-Patman Act โดยกระทำการชักจูงใจ (Knowingly Induce) และรับการเลือกปฏิบัติด้านราคาที่มีขอบด้วยกฎหมายจาก Borden Company (Borden)

การฟ้องร้องในคดีนี้เริ่มต้นจากความตกลงระหว่าง A&P และ Borden ในปี ค.ศ. 1965 เกี่ยวกับหน้าที่ในการจัดส่งผลิตภัณฑ์นมภายใต้ฉลาก "Brand Label" ซึ่งเป็นชื่อทางการค้าของ Borden ในฐานะผู้จำหน่าย เปลี่ยนเป็นฉลาก Private Label ซึ่งเป็นชื่อทางการค้าของ A&P

เพื่อการนี้ A&P ได้ร้องขอต่อ Borden ซึ่งเป็นผู้จัดจำหน่ายแก่ A&P เป็นระยะเวลา ยาวนานให้ยอมรับข้อเสนอในการจัดส่งผลิตภัณฑ์นมภายใต้ Private Label หลังจากได้มีการ เจรจา Borden เสนอการลดราคาต่อ A&P สำหรับการเปลี่ยนฉลากผลิตภัณฑ์นมจากเดิมเป็น Private Label ซึ่งจะประหยัดได้ 410,000 \$ ต่อปี อย่างไรก็ตาม A&P ยังไม่พอใจนักและได้เสนอข้อ เกรี้ยวร้องอย่างเดียวกันกับ Borman Dairy Company (Borman) ซึ่งเป็นคู่แข่งชั้นของ Borden

ในระหว่างนั้นปรากฏข้อเท็จจริงจากการนำสืบว่า A&P ได้ติดต่อกับผู้จัดการฝ่าย ขายของ Borden และได้แจ้งว่าการลดราคาที่เสนอโดย Borden นั้นยังไม่เพียงพอและแม้จะเพิ่ม ส่วนลดอีกเป็น 500,000 \$ ต่อปีก็ยังไม่เป็นข้อเสนอที่ A&P พอใจ เมื่อเปรียบเทียบกับข้อเสนอที่ ได้รับจาก Borman

เมื่อเป็นเช่นนี้ Borden จึงได้ประสบกับปัญหาการตัดสินใจเสนอการลดราคาครั้ง ใหม่ ด้วยเหตุที่ A&P เป็นหนึ่งในลูกค้ารายใหญ่ที่สุดของ Borden ในนครชิคาโก ยิ่งไปกว่านั้น Borden ได้ลงทุนสร้างโรงรีดนมแห่งใหม่ใน Illinois กว่า 5,000,000 \$ การสูญเสียลูกค้าอย่าง A&P จะส่งผลกระทบต่อการสร้างโรงงานแห่งใหม่นี้ ด้วยเหตุนี้ Borden จึงได้เสนอการลดราคาเพิ่มขึ้น เกือบสองเท่า เป็นจำนวน 820,000 \$ ต่อปี เพื่อรักษาธุรกิจที่มีกับ A&P และเพื่อสามารถแข่งขัน

ด้านราคากับ Borman ภายหลังจาก A&P จึงตอบรับข้อเสนอของ Borden เพราะเป็นข้อเสนอลดราคา มากกว่าข้อเสนอของ Borman อย่างมาก

จำเลยให้การว่า จำเลยตระหนักถึง The Robinson-Patman Act ที่บัญญัติขึ้น เพื่อตอบสนองต่อปัญหาการขายอำนาจผูกขาดและพฤติกรรมบีบบังคับ (Coercive Practice) ของร้านค้าแบบลูกโซ่และจากผู้ซื้อรายใหญ่อื่น ๆ ซึ่งคุกคามสถานะภาพของร้านค้าปลีกรายย่อย (Small Independent Retailers) อย่างไรก็ดี จำเลยหยิบยกข้อต่อสู้จากมาตรา 2 (f) ซึ่งกำหนดความรับผิดของผู้ซื้อเพื่อชั่งใจเพื่อรับเอาการเลือกปฏิบัติด้านราคาโดยผู้ขายนั้นจำกัดเฉพาะการเลือกปฏิบัติด้านราคาซึ่งต้องห้ามตามกฎหมายเท่านั้น

ดังนั้นผู้ซื้อจึงไม่มีความผิด หากผู้ขายในคดีแรกซึ่งเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติด้านราคาไม่ต้องรับผิดหรือมีข้อต่อสู้ตามกฎหมาย ซึ่งเท่ากับว่าไม่มีการเลือกปฏิบัติด้านราคาซึ่งต้องห้ามตามมาตรา 2 (f) ด้วยเหตุนี้ เมื่อคดีแรก Borden มีข้อต่อสู้ด้านการแข่งขันโดยชอบด้วยกฎหมาย A&P จึงหลุดพ้นจากความรับผิดตามมาตรา 2 (f)

โจทก์ให้เหตุผลว่า ถึงแม้ Borden จะมีข้อต่อสู้โดยชอบด้วยกฎหมาย แต่ A&P ยังคงมีความรับผิดตามกฎหมายอยู่ เนื่องจากการตีความตามมาตรา 2 (f) ควรที่จะพิจารณาเฉพาะมุมมองด้านผู้ซื้อเท่านั้น และเมื่อ A&P รู้ข้อเท็จจริงว่า การลดราคาครั้งล่าสุดของ Borden มิใช่เป็นเพียงการแข่งขันด้านราคาเท่านั้น แต่เป็นการลดราคาอย่างมาก (Beat) เมื่อเปรียบเทียบกับข้อเสนอของ Borman ด้วยเหตุนี้ จำเลยจึงไม่อาจอาศัยประโยชน์จากข้อต่อสู้ด้านการแข่งขันของ Borden ซึ่งกระทำโดยสุจริตได้

ศาลให้ทรรศนะว่าในตลาดที่มีการแข่งขัน ความไม่แน่นอนระหว่างผู้ขายสำหรับการแข่งขันทางธุรกิจโดยการลดราคาเป็นสิ่งธรรมดา ในทางกลับกัน การสมรู้ร่วมคิด (Collusive Action) โดยการแลกเปลี่ยนข้อมูลด้านราคาในระหว่างคู่แข่งกันถือได้ว่าเป็นการละเมิด The Sherman Act และหากยึดหลักการดังที่โจทก์กล่าวอ้าง การที่ผู้ซื้อหลีกเลี่ยงความรับผิดได้ ผู้ซื้อจะต้องปฏิเสธข้อเสนอลดราคาของผู้ขายทั้งสองราย หรืออย่างน้อยที่สุดต้องแจ้งแก่ผู้ขายถึงราคาซึ่งได้มีการเสนอแข่งขัน ซึ่งศาลเห็นว่า หากผู้ซื้อจะต้องมีหน้าที่ในการเปิดเผยข้อมูลเช่นนี้ จะส่งผลเป็นการทำลายการแข่งขันด้านราคา และทำให้ความไม่แน่นอนซึ่งเป็นธรรมชาติของการแข่งขันด้านราคาลดลง ในที่สุดจะส่งผลลดการแข่งขันระหว่างผู้ขาย

นอกจากนี้ศาลยังได้เปรียบเทียบกับคดี Kroger Co. v. FTC ซึ่งศาลอุทธรณ์ในคดีนั้นได้พิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามมาตรา 2 (f) เพราะการชักจูงใจผู้ซื้อนั้นได้กระทำโดยบิดเบือนข้อเท็จจริงเพื่อให้ผู้ขายยอมลดราคา ซึ่งแม้ผู้ขายในคดีนั้นจะมีข้อต่อสู้ด้านการแข่งขันโดยชอบด้วยกฎหมายก็ตาม จำเลยยังคงต้องรับผิดตามมาตรา 2 (f)

อย่างไรก็ดี ศาลเห็นว่า คำฟ้องโจทก์มิได้มีการกำหนดประเด็นเกี่ยวกับการบิดเบือนข้อเท็จจริง หรือการหลอกลวงผู้ขายโดยผู้ซื้อ (A&P) กล่าวคือไม่มีพยานหลักฐานใด แสดงให้ศาลรับรู้ว่า การเสนอราคาครั้งที่สองของ Borden นั้นเกิดจากการชักจูงใจ และบิดเบือนข้อเท็จจริงโดยผู้ซื้อแต่อย่างใด นอกจากนี้ทางด้านผู้ขาย (Borden) มีข้อเท็จจริงเป็นที่ยุติที่ศาลรับฟังได้ว่าการเสนอราคาครั้งสุดท้าย เป็นการกระทำโดยสุจริต (Good Faith) เพื่อการแข่งขันด้านราคา จึงได้รับความคุ้มครองจากมาตรา 2 (b) ศาลจึงตัดสินว่า การที่ผู้ซื้อมิได้บิดเบือนข้อเท็จจริง และแม้ไม่กระทำอะไรมากไปกว่าการนิ่งเฉย และยอมรับข้อเสนอบริการของผู้ขายแล้ว ก็ไม่เป็นการละเมิด มาตรา 2 (f) จึงพิพากษากลับให้จำเลยเป็นฝ่ายชนะคดี

ข้อสังเกตในคดีนี้คือ

ประการแรก คดีนี้เป็นคดีที่วินิจฉัยความรับผิดของผู้ซื้อซึ่งมีอำนาจผูกขาดทางฝ่ายผู้ซื้อสูง เช่นร้านค้าปลีกแบบลูกโซ่ (Chain Store) หรือร้านค้าอิสระรายใหญ่ (Large Independent Store) จะเห็นได้ว่า ความรับผิดของผู้ซื้อจะไม่เกิดขึ้นเลยหากมิได้เป็นการเลือกปฏิบัติทางด้านราคาจากผู้ขาย หรือการเลือกปฏิบัติด้านราคานั้นเป็นการกระทำโดยชอบเพราะมีข้อต่อสู้ซึ่งกฎหมายรับรอง จึงกล่าวได้ว่า ศาลได้วางหลักความรับผิดของผู้ซื้อภายใต้มาตรา 2 (f) ให้เป็นความผิดลำดับรอง โดยจะต้องอาศัยความรับผิดอันเกิดจากการเลือกปฏิบัติด้านราคาของผู้ขายเป็นลำดับแรกเสียก่อน จึงจะสามารถพิจารณาถึงความรับผิดของผู้ซื้อได้ว่ามีหรือไม่เพียงใด

ประการที่สอง ถึงแม้ศาลจะยกฟ้องหรือให้ผู้ขายชนะในคดีแรก แต่มิใช่หลักการเด็ดขาดที่จะรับรองความรับผิดของผู้ซื้อได้โดยสมบูรณ์ ศาลได้วินิจฉัยถึงหน้าที่ของผู้ซื้อบางประการว่า ถึงแม้ว่าผู้ซื้อไม่จำเป็นต้องเปิดเผยข้อมูลการแข่งขันด้านราคาที่มีการเสนอกันโดยผู้ขายหลายราย แต่กระนั้นผู้ซื้อต้องมีหน้าที่ต้องไม่หลอกลวงหรือบิดเบือนข้อเท็จจริงแก่ผู้ขาย โดยมีจุดประสงค์ให้มีการเสนอผลประโยชน์ตอบแทนที่เพิ่มขึ้น ซึ่งหากผู้ซื้อได้กระทำเช่นนี้ ศาลจะถือว่า ผู้ซื้อไม่เจตนาทุจริต เป็นการกระทำละเมิด มาตรา 2 (f) และไม่อาจอาศัยผลประโยชน์จากการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายของผู้ขายในคดีแรกได้ต่อไป

จะเห็นได้ว่า การที่ศาลวางแนวทางการบังคับใช้กฎหมายต่อผู้ซื้อรายใหญ่เช่นนี้ เพราะศาลตระหนักดีว่า การเป็นผู้ซื้อรายใหญ่มิใช่เป็นความผิดในตัวเอง แต่โอกาสในการแข่งขันของผู้ซื้อรายใหญ่มักจะอยู่ในสถานภาพที่ได้เปรียบและมีโอกาสได้รับการเลือกปฏิบัติด้านราคาเป็นพิเศษ ดังนั้นแนวทางการบังคับใช้กฎหมายต่อผู้ซื้อรายใหญ่ในทางปฏิบัติจึงเป็นการป้องกันมิให้ผู้ซื้อรายใหญ่ใช้อำนาจซื้อโดยมิชอบ โดยการชักจูงใจผู้ขายให้กระทำการเลือกปฏิบัติด้านราคาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย โดยการบิดเบือนข้อเท็จจริง หรือโดยการหลอกลวงผู้ขายให้กระทำการเลือกปฏิบัติด้านราคา

2. กฎหมายเกี่ยวกับพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมของธุรกิจค้าปลีกของสหภาพยุโรป

2.1 The Treaty of Rome

หลังสงครามโลกครั้งที่สอง ยุโรปประสบความพินาศและได้รับผลกระทบอย่างหนัก ประเทศต่าง ๆ ในยุโรปเล็งเห็นว่าควรมีการบูรณาการ เพื่อรวมยุโรปเข้าด้วยกัน ความคิดที่แสดงออกอย่างชัดเจนถึงความพยายามที่จะรวมยุโรปเข้าด้วยกันได้ปรากฏให้เห็นในการประชุมที่กรุงเฮก ปี 1948 ได้มีการจัดตั้ง “คณะมนตรีแห่งยุโรป” (Council of Europe) ขึ้น ต่อมา มีแนวทางการรวมตัวใหม่ เป็นการมีอำนาจเหนือรัฐ (Supra National Integration) ได้แก่ ประชาคมถ่านหินและเหล็กกล้า (The European Coal and Steel Community) ประชาคมเศรษฐกิจยุโรป (The European Economic Community) และประชาคมพลังงานปรมาณูยุโรป (The European Atomic Energy Community) ซึ่งรวมเรียกว่าประชาคมยุโรป (European Community) และด้วยผลแห่งสนธิสัญญา Masstricht ในปี 1992 สหภาพยุโรป (European Union) ก็ได้ถือกำเนิดขึ้น ประกอบด้วย ประชาคมยุโรป (EC) ความร่วมมือกันในการยุติธรรมและมหาดไทย (Cooperation in the field of Justice and Home Affairs) นโยบายการต่างประเทศและความมั่นคงร่วมกัน (Common Security and Foreign Policy) ปัจจุบัน EU ประกอบด้วย 15 รัฐสมาชิก คือ ฝรั่งเศส เยอรมัน เบลเยียม เนเธอร์แลนด์ ลักเซมเบิร์ก อิตาลี อังกฤษ เดนมาร์ก ไอร์แลนด์ กรีซ สเปน โปรตุเกส ออสเตรีย ฟินแลนด์ และสวีเดน

The Treaty of Rome of 1957 ซึ่งเป็นสนธิสัญญาก่อตั้ง ประชาคมเศรษฐกิจยุโรป (European Economic Community: EEC) ในปี ค.ศ. 1957 ซึ่งได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาโดยตลอด คือ โดย Single European Act (1987) Masstricht Treaty (1993) และ Amsterdam Treaty (ลง

นามในปี 1997) โดย The Treaty of Rome นี้เอง ได้มีการบัญญัติหลักการเกี่ยวกับกฎหมายแข่งขันทางการค้าของสหภาพยุโรปไว้ในมาตรา 81 (มาตรา 85 เดิม) ถึงมาตรา 89 (มาตรา 94 เดิม)

หลักการของ EEC (ชื่อเดิมของ EU) คือตั้งใจที่จะให้ประเทศของสมาชิกมีความก้าวหน้าทางเศรษฐกิจและสังคมร่วมกัน เพื่อจัดการกีดกันที่แบ่งแยกยุโรป มุ่งที่จะขจัดอุปสรรคที่มีอยู่และต้องการความร่วมมือเพื่อเป็นหลักประกันการขยายตัวอย่างสม่ำเสมอของการค้าที่สมดุลและการแข่งขันที่เป็นธรรม และล้มเลิกการจำกัดทางการค้าระหว่างประเทศโดยให้มีนโยบายพาณิชย์ร่วมกัน

นโยบายทางเศรษฐกิจร่วมกันที่สำคัญประการหนึ่ง คือ นโยบายเกี่ยวกับการแข่งขัน ซึ่งจะเป็นตัวจักรสำคัญในการที่จะทำให้กลไกของตลาดสามารถดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ เพื่อให้เศรษฐกิจของรัฐสมาชิกทั้งหลายประสานสอดคล้องกัน อีกทั้งยังเป็นหลักประกันต่อเสรีภาพทางการค้าระหว่างสมาชิกภายในโครงสร้างทางเศรษฐกิจร่วมกัน

ภายในโครงสร้างเศรษฐกิจร่วมของ EU มาตรา 3 (f) ของสนธิสัญญาโรม ได้บัญญัติว่า จะต้องก่อตั้งระบบขึ้นมาระบบหนึ่งเพื่อทำให้มั่นใจว่าการแข่งขันในตลาดร่วมของประชาคมเศรษฐกิจยุโรปจะไม่ถูกบิดเบือนไปไม่ว่าโดยผู้ประกอบกิจการทั้งจากภาครัฐและภาคเอกชนก็ตาม^α นโยบายการแข่งขันจึงเกิดขึ้นเพราะว่าเป็นแรงกระตุ้นที่ดีที่สุดของระบบเศรษฐกิจ เพราะว่าเป็นการประกันเสรีภาพในการดำเนินธุรกิจสำหรับทุกคน นโยบายการแข่งขันทำให้ธุรกรรมปรับตัวง่ายขึ้นต่อการพัฒนาทางเทคโนโลยี อีกทั้งกลไกในการตัดสินซึ่งได้รับอำนาจอย่างเต็มที่ ย่อมทำให้การแข่งขันมีประสิทธิภาพ ทำให้มาตรฐานของการครองชีพและการจ้างงานภายในประชาคมดีขึ้น เป็นความเชื่อที่ว่า นโยบายการแข่งขันจะเป็นกลไกสำคัญที่จะตอบสนองความต้องการของตลาดที่มีประสิทธิภาพ³⁰

ดังนั้นนโยบายการแข่งขันของ EU จึงมีวัตถุประสงค์เพื่อ

- (1) สร้างตลาดร่วมกันเพื่อผลประโยชน์ของกิจการและการบริโภคของผู้บริโภค

^α Article 3 (f) a system ensuring that competition in the internal market is not distorted;

³⁰ Commission of the European Community, *First Report on Competition Policy* (1972), p. 11, cited in วิจิต มั่นตราภรณ์, “นโยบายการแข่งขันและกิจการร่วมในประชาคมเศรษฐกิจยุโรป”, *วารสารนิติศาสตร์* 13 (2526): 124

(2) ป้องกันมิให้บริษัทใหญ่ ๆ ใช้อำนาจทางเศรษฐกิจไม่ถูกต้อง

(3) จูงใจให้บริษัทผลิตและจำหน่ายอย่างสมเหตุสมผล และส่งเสริมให้บริษัทพัฒนาทางเทคโนโลยี และวิทยาศาสตร์³¹

2.1.1 ข้อตกลง คำสั่ง หรือการปฏิบัติซึ่งสอดคล้องกัน อันก่อให้เกิดการจำกัดการแข่งขัน (Agreement, Decisions, or Concerted practices which undermine competition)

มาตรา 81 (1) ของสนธิสัญญากรุงโรม ได้วางหลักเกณฑ์ให้ข้อตกลงระหว่างผู้ประกอบการ คำสั่งของสมาคมผู้ประกอบการ และ/หรือแนวทางปฏิบัติที่สอดคล้องกันของผู้ประกอบการ ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อการค้าระหว่างรัฐสมาชิก และมีวัตถุประสงค์หรือผลให้เกิดการกีดกัน จำกัด หรือบิดเบือนการแข่งขัน เป็นการต้องห้าม โดยบัญญัติไว้ ดังนี้

มาตรา 81 (1) “ต่อไปนี้เป็นสิ่งที่ยุติกับหลักเกณฑ์ของตลาดร่วมคือ ข้อตกลงระหว่างผู้ประกอบการ คำสั่งของสมาคมผู้ประกอบการ และ/หรือแนวทางปฏิบัติที่สอดคล้องกันของผู้ประกอบการ ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อการค้าระหว่างรัฐสมาชิก และมีวัตถุประสงค์หรือผลให้เกิดการกีดกัน จำกัด หรือบิดเบือนการแข่งขัน ภายในตลาดร่วม ได้แก่

- (ก) การกำหนดราคาซื้อขาย หรือเงื่อนไขอื่นใดในการค้า
- (ข) การจำกัดหรือควบคุมการผลิต จำกัดการพัฒนาเทคนิคการลงทุนและการตลาด
- (ค) การแบ่งตลาดหรือการส่งวัตถุประสงค์
- (ง) การใช้เงื่อนไขที่ไม่เหมือนกันสำหรับการค้าขายที่เหมือนกัน และทำให้อีกฝ่ายหนึ่งเสียผลประโยชน์

³¹ Commission (“European Documentation”), *The European Community Competition Policy* (1976) และ Van Baeland Belliss, *World Law of Competition W. European* (1981) 1.01ff. cited in *ibid*, p. 125

(จ) การวางเงื่อนไขต่าง ๆ เพิ่มเติมในการทำสัญญาและเงื่อนไขต่าง ๆ นั้น โดยวิธีปฏิบัติทางการค้าไม่เกี่ยวข้องกับการทำสัญญานั้น”^α

จากบทบัญญัติของมาตรา 81 ข้างต้น สามารถแยกองค์ประกอบในการพิจารณา กิจกรรมที่ต้องห้ามตามมาตรานี้ออกเป็น 3 องค์ประกอบด้วยกัน³² คือ

(ก) ข้อตกลงระหว่างผู้ประกอบการ คำสั่งของสมาคมผู้ประกอบการ และ/หรือแนวทางปฏิบัติที่สอดคล้องกันของผู้ประกอบการหรือไม่

(ข) การกระทำดังกล่าว กระทบการค้าขายระหว่างรัฐสมาชิกหรือไม่

(ค) การกระทำดังกล่าวมีจุดประสงค์หรือมีผลเป็นการกีดกัน จำกัด หรือบิดเบือนการแข่งขันหรือไม่

มาตรา 81 (1) มิได้นิยามศัพท์คำว่า “ผู้ประกอบการ(Undertaking)” แต่ประการใด ดังนั้นการตีความจึงจำเป็นต้องพิจารณาจากคำพิพากษาของศาลแห่งสหภาพยุโรป ซึ่งตีความไว้ว่า “ผู้ประกอบการ” รวมถึง บุคคลธรรมดา และนิติบุคคลใด ๆ ยกตัวอย่างเช่น ห้าง

^α Article 81 (1) The following shall be prohibited as incompatible with the common market : all agreement between undertaking, decision by associations of undertakings and concerted practice which may affect trade between member state and which have as their object or effect the prevention restriction of distortion of competition within the common market and in particular those which:

- (a) directly or indirectly fix purchase or selling prices or any other trading condition;
- (b) limit or control production, markets, technical development or investment;
- (c) share markets or sources of supply;
- (d) apply dissimilar conditions to equivalent transaction with other trading parties, thereby placing them at a competitive disadvantage;

(e) make the conclusion of contracts subject of acceptance by other parties of supplementary obligations which, by their nature or according to commercial usage, have no connection with the subject of such contracts.

³² วิฑิต มัณฑราภรณ์, “นโยบายการแข่งขันและกิจกรรมในประชาคมเศรษฐกิจยุโรป”, วารสารนิติศาสตร์ 13 (2526): 122 - 146

หุ้นส่วน บริษัท สมาคมทางการค้า สหกรณ์การเกษตร พ่อค้ารายย่อย และรัฐวิสาหกิจ ซึ่งประกอบกิจกรรมทางธุรกิจ ทั้งนี้ โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าจะแสวงหากำไรหรือไม่ สำหรับกรณีบริษัทในเครือ แม้ตามกฎหมายจะมีสถานะความเป็นนิติบุคคลแยกต่างหากจากกัน แต่ก็อาจถือได้ว่าเป็นหน่วยธุรกิจเดียวกันภายใต้กฎหมายการแข่งขันทางการค้า โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ข้อตกลงระหว่างบริษัทแม่กับบริษัทลูก

The Treaty of Rome of 1957 นั้นมิได้บัญญัติว่า “กิจกรรม” (Undertaking) หมายความว่าอย่างไร แต่เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ของกฎหมายแล้ว จะพบว่ามีความมุ่งหมายที่จะให้ตีความอย่างกว้าง ดังนั้น “กิจกรรม” จึงควร หมายความว่ารวมถึงทั้งนิติบุคคลทั่วไปที่ดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจและรัฐวิสาหกิจด้วย นอกจากนี้ “การตกลง” (Agreement) จะเกิดขึ้นได้เมื่อนิติบุคคลอย่างน้อย 2 ฝ่าย มีความเป็นอิสระต่อกันมารวมตัวกัน จึงไม่รวมถึงกรณีการตกลงระหว่างบริษัทแม่และบริษัทลูก (Subsidiary)

ข้อตกลง การตัดสินใจ และการปฏิบัติร่วมกัน (Agreements, Decisions and Concerted Practices) ไม่มีการนิยามไว้ในสนธิสัญญา ดังนั้น จึงต้องอาศัยการตีความของคณะกรรมการ และศาลยุโรป ซึ่งได้ตีความไว้อย่างกว้างว่า ข้อตกลงให้รวมถึงสัญญาสุภาพบุรุษ (Gentlemen Agreement) ระหว่างผู้ประกอบการ และการตัดสินใจของสมาคมผู้ประกอบการ ซึ่งไม่มีผลผูกพันทางกฎหมาย หรือ การที่คู่กรณีได้อ้างว่าข้อตกลงดังกล่าวถูกยกเลิกไปแล้ว ศาลไม่ถือว่าเป็นข้อยุติ แต่ศาลจะพิจารณาข้อเท็จจริงอย่างรอบคอบเพื่อที่จะวินิจฉัยว่ามีการกระทำที่ละเมิดมาตรา 81 หรือไม่^α ในส่วนของการตัดสินใจของสมาคมผู้ประกอบการ ได้มีการตีความอย่างกว้าง โดยไม่จำกัดเฉพาะการตัดสินใจซึ่งมีผลบังคับเท่านั้น คำแนะนำ (Recommendation) ก็อยู่ภายใต้ขอบเขตของมาตรา 81 (1) ด้วย

สำหรับมาตรฐานในการกำหนดว่า การกระทำใดจะมีผลกระทบการค้าขายระหว่างรัฐสมาชิก ศาลยุติธรรมของประชาคมยุโรปได้วางบรรทัดฐานไว้ในคดี Societe Technique Miniere (1966) ว่า “จะต้องเพียงพอที่จะคาดเห็นได้อย่างแน่นอนพอสมควรถึงพื้นฐานของบรรดาปัจจัยในทางกฎหมายและในทางข้อเท็จจริงที่เป็นนามธรรมที่จะชี้ว่า ความตกลงนี้

^α Case 41, 44 and 45/69, ACF Chemiefarma NV v. Commission (1970) ECR 661

อาจมีอิทธิพลต่อแบบแผนทางการค้า (Pattern of Trade) ระหว่างรัฐสมาชิกไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมเกิดขึ้นแล้ว หรืออาจเกิดขึ้นได้”^α

ในด้าน “จุดประสงค์หรือผลซึ่งกีดกันการแข่งขัน” (Objective or effect) นั้นจะต้องพิจารณาความมุ่งหมายที่แน่ชัดของความตกลงนั้น ๆ โดยพิจารณาจากสภาพเศรษฐกิจในขณะที่น่าความตกลงนั้นไปใช้ และการกีดกันการแข่งขันก็จะต้องเป็นผลจากความตกลงข้อหนึ่งข้อใดหรือทุกข้อ ยิ่งไปกว่านั้น ยังจำเป็นต้องพิสูจน์ให้ชัดเจนว่า การแข่งขันถูกกีดกันหรือจำกัดในระดับที่เห็นได้ชัดเจน (an appreciable extent) โดยคำนึงถึง

- ลักษณะและจำนวนของผลิตภัณฑ์
- พื้นและขนาดของกิจการของทุกฝ่ายที่มาตกลงกันในตลาดที่เจาะจง
- ลักษณะดีเด่นของการตกลง
- ความรุนแรงของข้อสัญญาที่มุ่งหมายปกป้องสิทธิของคู่กรณีแต่ฝ่ายเดียว

ผลของความตกลงที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 81 (1) ปรากฏอยู่ในมาตรา 81 (2) ซึ่งบัญญัติว่า “การตกลงหรือการตัดสินใจที่ต้องห้ามตามมาตรา 81 ย่อมตกเป็นโมฆะ”^β

อย่างไรก็ตาม หากการกระทำตามมาตรา 81 (1) ดังกล่าวกระทบต่อการค้าขายในประชาคมเพียงเล็กน้อย ไม่ได้กระทบในระดับที่เห็นได้อย่างชัดเจนแล้ว ศาลยุติธรรมของประชาคมอาจใช้หลักที่เรียกว่า “De Minimis” ซึ่งเท่ากับถือว่าไม่มีการละเมิดเกิดขึ้น นอกจากนั้น คณะกรรมาธิการ (Commission) ก็ได้ออกแถลงการณ์เพื่อช่วยเหลือกิจกรรมขนาดเล็กและขนาดกลาง กล่าวคือ Notice Concerning Agreements of Minor Importance (1977) ซึ่งมีผลทำให้การตกลงระหว่างกิจกรรมดังต่อไปนี้ ไม่ถูกรวบคลุมโดยมาตรา 81 (1) หาก

1. ผลิตภัณฑ์ที่อยู่ภายใต้การตกลงเช่นว่านี้ มิได้มีส่วนแบ่งตลาดเกินกว่า 5% ของตลาดร่วมของผลิตภัณฑ์ดังกล่าวในส่วนสำคัญของตลาดร่วมยุโรป และ

^α Societe Technique Miniere V. Maschinenbau Uim (1966) E.C.R. 235

^β Article 81 (2) “Any agreements or decisions prohibited pursuant to this Article shall be automatically void”

2. ยอดเงินได้รวมประจำปี (Aggregate Annual Turnover) ของกิจกรรมที่ร่วมตกลงดังกล่าวไม่เกิน 200 ล้านหน่วยเงินตรายุโรป (ECU) ต่อปี

ทั้งนี้เนื่องจากผลกระทบในระดับดังกล่าวมีน้อยเกินไป และเพื่อช่วยเหลือหรือสนับสนุนให้กิจกรรมขนาดเล็กและขนาดกลางสามารถอยู่รอดได้

มาตรา 81 (3) ได้เปิดช่องให้มีข้อยกเว้นได้หาก

- ข้อตกลงดังกล่าวเอื้อให้เกิดพัฒนาการในการผลิต หรือการจำหน่ายสินค้า หรือช่วยสนับสนุน พัฒนาการทางเทคโนโลยี หรือทางเศรษฐกิจ
- เปิดโอกาสให้ผู้บริโภคได้รับประโยชน์ที่เหมาะสม
- ไม่มีการกำหนดข้อจำกัด ซึ่งไม่จำเป็นต่อการบรรลุผลดังกล่าว
- ไม่เอื้อโอกาสให้ผู้ประกอบกิจการสามารถจำกัดการแข่งขันในส่วนสำคัญ

ได้^α

และในกรณีที่กิจกรรมใดไม่แน่ใจว่าการกระทำของตนต้องห้ามตามมาตรา 81 (1) หรือไม่ ก็อาจขอให้คณะกรรมการตรวจสอบและแจ้งว่าการกระทำของตนผิดหรือไม่ ซึ่งวิธีนี้เป็น

^α Article 81(3). The provisions of paragraph 1 may, however, be declared inapplicable in the case of:

- any agreement or category of agreements between undertakings,
- any decision or category of decisions by associations of undertakings,
- any concerted practice or category of concerted practices,

which contributes to improving the production or distribution of goods or to promoting technical or economic progress, while allowing consumers a fair share of the resulting benefit, and which does not:

- (a) impose on the undertakings concerned restrictions which are not indispensable to the attainment of these objectives;
- (b) afford such undertakings the possibility of eliminating competition in respect of a substantial part of the products in question.

การปกป้องตนของผู้ประกอบการ เรียกว่า ระบบ Negative Clearance หนึ่งแม้ว่าจะไม่มีการร้องขอให้คณะกรรมการตรวจสอบก่อนก็ตาม แต่โดยอำนาจหน้าที่แล้วก่อนที่จะมีการตัดสินว่า การกระทำใดฝ่าฝืนมาตรา 81 (1) หรือไม่ คณะกรรมการมักจะพิจารณาว่า กิจกรรมนั้น ๆ มิได้อยู่ภายใต้ข้อยกเว้นตามมาตรา 81 (3) และขณะเดียวกันกิจกรรมนั้นก็สามารถยกขบขัณฑ์ในมาตรา 81 (3) ซึ่งเป็นข้อยกเว้นของมาตรา 81 (1) มาใช้ยื่นต่อคณะกรรมการได้เช่นกัน

2.2 The Treaty of Rome กับการใช้อำนาจซื้อของธุรกิจค้าปลีก

กฎหมายแข่งขันทางการค้าของสหภาพยุโรปนั้นถือว่าการใช้อำนาจซื้อโดยมิชอบของผู้ค้าปลีกต่อซัพพลายเออร์โดยการทำข้อตกลงจำกัดสิทธิในการจำหน่ายสินค้า (Exclusive Supply) ของซัพพลายเออร์นั้นเป็นการจำกัดการแข่งขันในแนวดิ่ง ซึ่งเป็นการกระทำที่ละเมิดมาตรา 81 (1) ของ The Treaty of Rome ที่ห้ามการทำความตกลงที่อาจมีผลกระทบต่อการค้าระหว่างรัฐสมาชิก และมีวัตถุประสงค์หรือผลให้เกิดการกีดกันกัน จำกัด หรือบิดเบือนการแข่งขัน ภายในตลาดร่วม เพราะเป็นการจำกัดการแข่งขันของผู้ค้าปลีกรายอื่นมิให้สามารถซื้อสินค้าจากซัพพลายเออร์ที่ทำข้อตกลงจำกัดสิทธิในการจำหน่ายสินค้านั้น

โดยคณะกรรมการได้ออกกฎของสหภาพยุโรปที่ 2790/1999 (Regulation (EC) No. 2790/1999 “The Block Exemption Regulation (The BER)”³⁴ ซึ่งมีผลใช้บังคับในวันที่ 1 มิถุนายน ค.ศ. 2000 โดยยกเว้นการใช้บังคับมาตรา 81 (1) กับข้อตกลงในแนวดิ่ง (Vertical Agreement) ที่กระทำระหว่างบริษัทที่มีส่วนแบ่งตลาดไม่เกินร้อยละ 30 นอกจากนั้นคณะกรรมการยังได้ออก “Guidelines on Vertical Restraints (The Guidelines)”³⁵ เพื่อวางแนวทางการควบคุมการทำข้อตกลงในแนวดิ่งที่มีได้อยู่ภายใต้ข้อยกเว้นตาม The BER ซึ่ง The Guidelines ได้วางหลักในการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นการทำข้อตกลงในแนวดิ่งที่เป็นการจำกัดสิทธิในการจำหน่ายสินค้า (Exclusive Supply) ไว้ดังนี้

การทำข้อตกลงจำกัดสิทธิในการจำหน่ายสินค้าคือข้อตกลงที่ผู้ซื้อการบังคับหรือชักชวนให้ซัพพลายเออร์จำหน่ายสินค้าให้แก่ผู้ซื้อเพียงรายเดียวภายในตลาดร่วมเพื่อวัตถุประสงค์ในการใช้

³⁴ Official Journal of the European Committees, L 336, 29.12.1999 cited in http://europa.eu.net/comm/competition/antitrust/registration/entente3_en.html#iii_1

³⁵ Official Journal of the European Committees, C 291, 13.10.2000 cited in *ibid.*

งานโดยเฉพาะเจาะจงหรือเพื่อขายต่อ ซึ่งข้อตกลงดังกล่าวอาจเป็นการก่อให้เกิดจำกัดการแข่งขันของผู้ซื้อรายอื่นภายในตลาดร่วมได้ โดยได้มีแนวทางในการสันนิษฐานความผิดดังนี้

หากผู้ซื้อไม่มีอำนาจตลาดในตลาดที่ขายสินค้าต่อ ให้ถือว่าไม่มีผลกระทบในทางลบต่อการแข่งขันทางการค้า

ผลกระทบในทางลบจะเกิดขึ้นเมื่อผู้ซื้อมีส่วนแบ่งตลาดเกินกว่าร้อยละ 30 ในตลาดที่ขายต่อและตลาดที่ซื้อสินค้า

ให้พิจารณาจากส่วนแบ่งตลาดที่จะสูงขึ้นจากการทำข้อตกลงจำกัดสิทธิและระยะเวลาของการทำข้อตกลงจำกัดสิทธิ

การทำข้อตกลงจำกัดสิทธิที่มีระยะเวลาน้อยกว่า 5 ปี โดยบริษัทที่มีได้มีอำนาจเหนือตลาดนั้นให้พิจารณาจากสัดส่วนของการส่งเสริมการแข่งขันและการทำลายการแข่งขัน ส่วนข้อตกลงที่มีระยะเวลาเกินกว่า 5 ปี นั้นไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงการก่อให้เกิดประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจ และถือว่าการก่อให้เกิดประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจนั้นไม่เป็นธรรมเมื่อเทียบกับการจำกัดการแข่งขัน

บริษัทที่มีอำนาจเหนือตลาดไม่จำเป็นต้องมีการทำข้อตกลงจำกัดสิทธิในการจำหน่ายของซัพพลายเออร์เสมอไป

หากคู่แข่งของผู้ซื้อที่มีอำนาจซื้อที่เท่าเทียมกันก็จะต้องถือว่าการจำกัดการแข่งขันของคู่แข่งของผู้ซื้อนั้น ในกรณีนี้การจำกัดการแข่งขันนั้นจะมีผลกระทบต่อผู้เข้าสู่ตลาดรายใหม่เท่านั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อซัพพลายเออร์ที่ถูกจำกัดสิทธินั้นเป็นซัพพลายเออร์รายใหญ่ในตลาด

ในกรณีที่ทั้งผู้ซื้อและซัพพลายเออร์ไม่มีอำนาจเหนือตลาด และเป็นการทำข้อตกลงเพื่อลงทุนร่วมกันให้ถือว่าไม่เป็นการจำกัดการแข่งขัน

ในกรณีที่เป็นการทำข้อตกลงจำกัดสิทธิสำหรับสินค้าที่เป็นส่วนประกอบของการผลิตสินค้าอื่นไม่ถือว่าเป็นการจำกัดการแข่งขัน

การทำข้อตกลงจำกัดสิทธิเพื่อประโยชน์ในการลงทุนร่วมกันระหว่างซัพพลายเออร์และผู้ซื้อโดยทั่วไปแล้วถือว่าเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจ

3. กฎหมายเกี่ยวกับพฤติกรรมกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีกของประเทศฝรั่งเศส

ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1960 เป็นต้นมาประเทศฝรั่งเศสได้ผ่านช่วงเวลาสำคัญในการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างของธุรกิจค้าปลีก โดยเห็นได้จากการเติบโตของธุรกิจไฮเปอร์มาร์เก็ตและธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่อื่น ๆ ท่ามกลางความเสื่อมถอยของร้านค้าปลีกขนาดเล็ก

ในปี ค.ศ. 1960 ในประเทศฝรั่งเศสมีร้านค้าประเภทไฮเปอร์มาร์เก็ตทั้งหมด 7 ร้าน ต่อมาในปี ค.ศ. 1973 มีร้านค้าประเภทไฮเปอร์มาร์เก็ตเพิ่มขึ้นเป็น 200 ร้าน แต่ภายหลังจำนวนร้านค้าได้เพิ่มขึ้นเป็น 1,000 ร้านในปี ค.ศ. 1995 หากรวมไปถึงร้านค้าปลีกแบบซูเปอร์มาร์เก็ตแล้วจะมีจำนวนร้านค้าปลีกขนาดใหญ่จำนวนถึง 8,000 ร้าน และอุตสาหกรรมค้าปลีกขนาดใหญ่จะมีพื้นที่ทำธุรกิจทั้งหมด 15 ล้านตารางเมตร ซึ่งเพิ่มขึ้นประมาณ 1 เท่าตัวจาก 25 ปีก่อน

เหตุผลสำคัญที่ทำให้ร้านค้าปลีกขยายตัวได้อย่างรวดเร็ว เนื่องมาจากการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมผู้บริโภคที่นิยมเลือกซื้อสินค้าจากห้างนอกเมืองที่มีสินค้าหลากหลาย และสามารถเลือกซื้อได้ในปริมาณมากในทีเดียวกัน ประกอบกับการพัฒนาถนนหนทางซึ่งสอดคล้องกับจำนวนรถยนต์ที่เพิ่มมากขึ้น ย่อมทำให้ผู้บริโภคนิยมเลือกที่จะไปจับจ่ายในห้างร้านค้าปลีกนอกเมืองมากขึ้น อีกทั้งพัฒนาการของการเก็บรักษาอาหารทำให้รอบระยะเวลาในการซื้อสินค้าอุปโภคและบริโภคกว้างขึ้นเพราะไม่จำเป็นต้องจับจ่ายสินค้าจำพวกอาหารทุกวันเช่นเดิม ดังนั้นผู้บริโภคจึงนิยมเลือกซื้อสินค้าจากร้านค้าปลีกขนาดใหญ่เพิ่มมากขึ้นและส่งผลให้จำนวนร้านค้าปลีกขนาดเล็กลดจำนวนลงอย่างมากเช่นกัน

ตั้งแต่ทศวรรษที่ 1960 ธุรกิจค้าปลีกของประเทศฝรั่งเศสเป็นช่วงที่มีการขยายตัวอย่างรวดเร็วของร้านค้าปลีกขนาดใหญ่อยู่ทั้งนอกใจกลางเมืองและนอกเขตเมือง มีทั้งร้านจำหน่ายสินค้าบริโภค เช่น ซูเปอร์มาร์เก็ต และไฮเปอร์มาร์เก็ต ทั้งร้านที่จำหน่ายสินค้าอุปโภค เช่น ร้านขายเสื้อผ้า ร้านขายเครื่องใช้ไฟฟ้า เป็นต้น ซึ่งมักจะรวมกันอยู่เป็นศูนย์การค้า ประกอบด้วยร้านที่จำหน่ายสินค้าอุปโภคและบริโภคไว้ด้วยกัน ในขณะที่เดียวกันก็เป็นช่วงเสื่อมถอยของร้านค้าปลีกขนาดเล็กในเมืองหรือในชุมชนเช่นกัน

กว่า 25 ปีที่ไฮเปอร์มาร์เก็ตกลายเป็นร้านค้าปลีกที่ครองตลาดในประเทศฝรั่งเศส โดยไฮเปอร์มาร์เก็ต แม้ว่าในยุค 1990 อัตราการขยายตัวของไฮเปอร์มาร์เก็ตจะลดลง แต่ยังคงมีการแข่งขันกันสูงเพื่อแย่งส่วนแบ่งตลาดกันระหว่างบริษัทขนาดใหญ่ไม่กี่บริษัท ได้แก่ Carrefour, Leclerc, Intermarche, Casino และ Promodes

นอกจากไฮเปอร์มาร์เก็ตและซูเปอร์มาร์เก็ตแล้ว นับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1915 ร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ที่ไม่ได้จำหน่ายสินค้าบริโภคก็ขยายตัวขึ้นมากเช่นกัน เช่น ร้านขายเฟอร์นิเจอร์ ร้านขายเสื้อผ้า ร้านขายอุปกรณ์ (DIY : Do It Yourself) เป็นต้น ในระหว่างปี ค.ศ. 1983 ถึง ค.ศ. 1986 มีพื้นที่ขายสำหรับร้านประเภทนี้เกิดขึ้นกว่าปีละ 500,000 ตารางเมตร ตั้งแต่ ปี ค.ศ. 1990 อัตราการขยายตัวของพื้นที่ขายกลายเป็น 1,500,000 ตารางเมตรต่อปี

ในช่วงเวลาเดียวกันก็เป็นช่วงตกต่ำของธุรกิจห้างสรรพสินค้าเช่นกัน โดยส่วนแบ่งตลาดของห้างสรรพสินค้าลดลงจาก 3.4% ในปี ค.ศ. 1970 เหลือ 1.6% ในปี 1994 อันเป็นผลมาจากการเติบโตของร้านประเภทดิสเคาน์สโตร์เช่นร้านประเภทไฮเปอร์มาร์เก็ตที่ส่งผลกระทบต่อร้านค้าปลีกขนาดเล็กเนื่องจากไฮเปอร์มาร์เก็ตจำหน่ายสินค้าหลากหลายและราคาถูก ในปี ค.ศ. 1973 ร้านค้าปลีกขนาดใหญ่มีส่วนแบ่งตลาด 25% โดยขยายเป็น 55% ในปี ค.ศ. 1989 และมีแนวโน้มเพิ่มขึ้นปีละ 1-2% ทุกปี อัตราการเติบโตของส่วนแบ่งตลาดของร้านค้าปลีกขนาดใหญ่สะท้อนให้เห็นว่าร้านค้าขนาดเล็กไม่สามารถแข่งขันกับร้านขนาดใหญ่ได้เลย โดยร้านค้าขนาดเล็กที่เหลืออยู่ก็ต้องปรับตัวไปเป็นร้านขายสินค้าเฉพาะอย่าง เช่น ร้านขายเสื้อผ้า ร้านขายสินค้าพื้นเมือง หรือกลายเป็นร้านขายสินค้าประเภท Luxury Goods

ธุรกิจค้าปลีกของประเทศฝรั่งเศสจึงเป็นลักษณะที่มีการเติบโตอย่างรวดเร็วของไฮเปอร์มาร์เก็ตและร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ โดยในขณะเดียวกันก็เป็นการเสื่อมถอยของร้านค้าปลีกในเมืองและในชนบท โดยในบริเวณเมืองใหญ่ร้านค้าปลีกขนาดเล็กก็ต้องปรับตัวไปขายสินค้าเฉพาะอย่างเพื่อตลาดเฉพาะกลุ่ม (Niche Market) เพื่อหลีกเลี่ยงการแข่งขันกับร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ โดยการยกระดับสินค้าของตนเพื่อตอบสนองความต้องการของผู้บริโภคในบริเวณใกล้เคียง โดยร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ตามย่านชานเมืองกลายเป็นวิถีชีวิตของคนฝรั่งเศส³⁶

3.1 The Freedom of the Prices and Competition Law

วิวัฒนาการของกฎหมายแข่งขันทางการค้าของฝรั่งเศสนั้น เริ่มต้นตั้งแต่ปี ค.ศ. 1945 โดย The order of 30 June 1945 วางข้อกำหนดเกี่ยวกับข้อตกลงที่ผิดกฎหมาย ซึ่งต่อมา The decree of 9 August 1953 ได้บัญญัติห้ามการกระทำในลักษณะ Cartel และสร้างคณะกรรมการวิชาการทางเทคนิคด้านข้อตกลง Cartel (The Technical Committee in Cartel Agreement)

³⁶ "Review of experience in France" in <http://www.environ.ie/press/pa73t87.html>

และต่อมาในปี ค.ศ. 1963 ได้ขยายการกระทำที่ต้องห้ามให้รวมถึงการใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบและเปลี่ยนเป็น คณะกรรมาธิการทางเทคนิคด้านข้อตกลง Cartel และการมีอำนาจเหนือตลาดซึ่งทำหน้าที่ให้ความเห็นเรื่องข้อตกลง Cartel และการมีอำนาจเหนือตลาดแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเศรษฐกิจ (Minister of the Economy) ซึ่งความเห็นนี้จะใช้ประกอบการลงโทษปรับหรือการดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ละเมิดกฎหมาย

ต่อมา The law of 1977 ได้ตั้งคณะกรรมการการแข่งขัน (Competition Commission) ขึ้นมาแทนที่คณะกรรมการทางเทคนิคด้านข้อตกลง Cartel และการมีอำนาจเหนือตลาด โดยเพิ่มหน้าที่อีกสองประการคือ

- ให้คำแนะนำใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการแข่งขันแก่รัฐบาล
- ให้ความเห็นเกี่ยวกับการควบกิจการหรือการเสนอควบกิจการ

ต่อมาได้มีกฎหมาย The order of 1 December 1986 relating to the freedom of the prices and competition (Ordonnance n° 86-1243 du 1 décembre 1986. relative à la liberté des prix et de la concurrence) โดยตั้งคณะมนตรีการแข่งขัน (Competition Council : Conseil de la concurrence) ขึ้นมาแทนที่ คณะกรรมการการแข่งขัน มีการแก้ไขให้

- ถ่ายโอนอำนาจจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเศรษฐกิจในการลงโทษทางอาญาให้แก่คณะมนตรีการแข่งขัน
- ขยายขอบเขตของการเริ่มคดีโดยองค์กรธุรกิจ
- สร้างกระบวนการที่มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นในการคุ้มครองสิทธิของทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง

และต่อมาได้มีกฎหมาย The Law of 11 December 1992 ให้อำนาจคณะมนตรีการแข่งขันเป็นผู้บังคับใช้มาตรา 81 ถึงมาตรา 83 ของ The Treaty of Rome of 1957 ซึ่งเป็นสนธิสัญญาก่อตั้ง ประชาคมเศรษฐกิจยุโรป (European Economic Community: EEC) ในปี ค.ศ. 1957 ซึ่งต่อมาได้พัฒนาการเป็นกลุ่มสหภาพยุโรป (European Union : EU) และประเทศฝรั่งเศสเป็นหนึ่งในประเทศสมาชิก

ต่อมาในปี ค.ศ. 1996 โดย The Law of 1 July 1996 ได้เพิ่มอำนาจทางกฎหมายให้แก่ คณะมนตรีเกี่ยวกับกรณีการขายสินค้าราคาต่ำเกินสมควร (Excessively Low Prices) และหลังจากนั้น The Law of 16 May 2001 เพิ่มโทษทางอาญาและวางระบบเกี่ยวกับการควมกิจการเพื่อให้สอดคล้องกับระบบของสหภาพยุโรป

ซึ่งในปัจจุบันนี้ได้มีการรวบรวมกฎหมายต่าง ๆ มาประมวลไว้ใน ประมวลกฎหมายพาณิชย์ (The Code of Commerce: Code de la Commercial) ในหมวดที่ว่าด้วยเสรีภาพของราคาและการแข่งขัน (Freedom of Prices and Competition: la liberté des prix et de la concurrence) ซึ่งเป็นกฎหมายแข่งขันทางการค้าของประเทศฝรั่งเศสซึ่งใช้บังคับกับกิจกรรมทางเศรษฐกิจทุกประเภทในทุกตลาด (Art. L. 420-1: Code de la Commercial)

กฎหมายแข่งขันทางการค้าของประเทศฝรั่งเศส ซึ่งใช้บังคับกับพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมของธุรกิจค้าปลีก มีดังนี้

3.1.1 การกระทำที่เป็นการจำกัดการแข่งขัน (Restrictive practices of competition)

3.1.1.1 การปฏิเสธที่จะขายสินค้าหรือให้บริการ (มาตรา L 442-1)

มาตรา L 442-1 ห้ามการปฏิเสธขายสินค้าหรือให้บริการแก่ลูกค้า เว้นแต่จะมีเหตุผลที่ถูกต้องตามกฎหมาย

3.1.1.2 การขายสินค้าราคาต่ำเกินสมควร (Excessive Low Price) (มาตรา L 442-2)

โดยมาตรา L 442-2^α ได้บัญญัติห้ามผู้ค้าปลีกขายสินค้าหรือประกาศว่าจะขายสินค้าในราคาที่ต่ำกว่าราคาที่ต่ำเกินสมควร โดยราคาที่ต่ำเกินสมควรนี้คือราคาที่ต่ำกว่าราคาสินค้าที่ซื้อตามใบเรียกเก็บเงินจากซัพพลายเออร์รวมกับค่าขนส่งสินค้านั้น

^α Art. L. 442-2 .- (Ord. no 2000-916, 19 sept. 2000, art. 3) (*) Le fait, pour tout commerçant, de revendre ou d'annoncer la revente d'un produit en l'état à un prix inférieur à son prix d'achat effectif est puni de « 75 000 € » d'amende. Cette amende peut être portée à la moitié des dépenses de publicité dans le cas où une annonce publicitaire, quel qu'en soit le support, fait état

การขายสินค้าในราคาต่ำเกินสมควรตามมาตรา ๖ นั้นมีลักษณะเป็นความผิดเด็ดขาด (Per se) โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงมูลเหตุจูงใจในการขายสินค้าราคาต่ำเกินสมควรว่ามีเจตนาในการทำลายคู่แข่ง (Predatory) แต่หากผู้ค้าปลีกมีการขายสินค้าในราคาต่ำเกินสมควรแล้วก็จะถือเป็นกรกระทำผิดตามมาตรา ๖ นั้นที่

โดยมีข้อยกเว้นสำหรับการขายสินค้าในราคาต่ำเกินสมควรตามมาตรา L 442-4^β 6 ประการ คือ

(ก) เป็นการขายสินค้าเนื่องจากการเลิกกิจการ

d'un prix inférieur au prix d'achat effectif.

Le prix d'achat effectif est le prix unitaire figurant sur la facture majoré des taxes sur le chiffre d'affaires, des taxes spécifiques afférentes à cette revente et du prix du transport.

^β Art. L. 442-4 .-

I. - None Les dispositions de l'article L. 442-2 ne sont pas applicables : None

1o Aux ventes volontaires ou forcées motivées par la cessation ou le changement d'une activité commerciale :

a) Aux produits dont la vente présente un caractère saisonnier marqué, pendant la période terminale de la saison des ventes et dans l'intervalle compris entre deux saisons de vente :

b) Aux produits qui ne répondent plus à la demande générale en raison de l'évolution de la mode ou de l'apparition de perfectionnements techniques ;

c) Aux produits, aux caractéristiques identiques, dont le réapprovisionnement s'est effectué en baisse, le prix effectif d'achat étant alors remplacé par le prix résultant de la nouvelle facture d'achat;

d) Aux produits alimentaires commercialisés dans un magasin d'une surface de vente de moins de 300 mètres carrés et aux produits non alimentaires commercialisés dans un magasin d'une surface de vente de moins de 1 000 mètres carrés, dont le prix de revente est aligné sur le prix légalement pratiqué pour les mêmes produits par un autre commerçant dans la même zone d'activité ;

2o A condition que l'offre de prix réduit ne fasse l'objet d'une quelconque publicité ou annonce à l'extérieur du point de vente, aux produits périssables à partir du moment où ils sont menacés d'altération rapide.

II. - None Les exceptions prévues au I ne font pas obstacle à l'application du 2 de l'article L. 625-5 et du 1 de l'article L. 626-2.

(ข) เป็นการขายสินค้าที่ใช้ตามฤดูกาลในช่วงเวลาสุดท้ายก่อนหมดฤดูหรือในช่วงก่อนการเปลี่ยนฤดูกาล

(ค) เป็นการขายสินค้าที่ล้าสมัย

(ง) เป็นการขายสินค้าเพื่อล้างสต็อก

(จ) เป็นการขายสินค้าในร้านค้าที่จำหน่ายสินค้าประเภทอาหารที่มีพื้นที่ไม่เกิน 300 ตารางเมตรหรือร้านค้าที่จำหน่ายสินค้าที่ไม่ใช่ประเภทอาหารที่มีพื้นที่ไม่เกิน 1,000 ตารางเมตร เฉพาะกรณีการขายในราคาที่เหมาะกับราคาสินค้าชนิดเดียวกันที่จำหน่ายโดยพ่อค้าอื่นหรือในกิจการอื่นที่เป็นประเภทเดียวกัน โดยราคาของพ่อค้าอื่นหรือกิจการอื่นจะต้องเป็นราคาที่ถูกลงกว่าด้วย

(ฉ) เป็นการจำหน่ายสินค้าที่เสี้ง่าย

3.1.1.3 การเลือกปฏิบัติ (Discrimination) (มาตรา L 442-6)

มาตรา L 442-6^α ห้ามผู้ผลิต ผู้ค้า ผู้ประกอบอุตสาหกรรม หรือผู้ประดิษฐ์ กระทำการดังต่อไปนี้

^α Art. L. 442-6 .-

I. - None Engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, par tout producteur, commerçant, industriel ou artisan :

None

1o De pratiquer, à l'égard d'un partenaire économique, ou d'obtenir de lui des prix, des délais de paiement, des conditions de vente ou des modalités de vente ou d'achat discriminatoires et non justifiés par des contreparties réelles en créant, de ce fait, pour ce partenaire, un désavantage ou un avantage dans la concurrence ;

2o (L. no 2001-420, 15 mai 2001, art. 56, 2o) a) D'obtenir ou de tenter d'obtenir d'un partenaire commercial un avantage quelconque ne correspondant à aucun service commercial effectivement rendu ou manifestement disproportionné au regard de la valeur du service rendu. Un tel avantage peut notamment consister en la participation, non justifiée par un intérêt commun et sans contrepartie proportionnée, au financement d'une opération d'animation commerciale, d'une acquisition ou d'un investissement, en particulier dans le cadre de la rénovation de magasins ou

- กระทำการเพื่อให้ได้รับราคา เงื่อนไขการชำระเงิน เงื่อนไขการขาย หรือวิธีการขาย หรือการซื้อ ที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยที่ไม่สามารถพิสูจน์ถึงสาเหตุได้ว่าทำไมจึงมีการได้เปรียบหรือเสียเปรียบในการเลือกปฏิบัติระหว่างกัน

- ได้รับหรือพยายามร้องขอความได้เปรียบที่แตกต่างหรือไม่ได้สัดส่วน โดยที่ความได้เปรียบนี้ไม่ได้เกิดจากผลประโยชน์ที่ชอบธรรมและเท่าเทียมกันหรือใช้การครอบงำโดยมิชอบซึ่งอำนาจซื้อหรือขายเพื่อให้ได้มาซึ่งเงื่อนไขทางการค้าที่ไม่ยุติธรรม

encore du rapprochement d'enseignes ou de centrales de référencement ou d'achat ;

b) D'abuser de la relation de dépendance dans laquelle il tient un partenaire ou de sa puissance d'achat ou de vente en le soumettant à des conditions commerciales ou obligations injustifiées ;

3o (*L. no 2001-420, 15 mai 2001, art. 56, 1o*) D'obtenir ou de tenter d'obtenir un avantage, condition préalable à la passation de commandes, sans l'assortir d'un engagement écrit sur un volume d'achat proportionné et, le cas échéant, d'un service demandé par le fournisseur et ayant fait l'objet d'un accord écrit ;

4o (*L. no 2001-420, 15 mai 2001, art. 56, 1o et 3o*) D'obtenir ou de tenter d'obtenir, sous la menace d'une rupture brutale « totale ou partielle » des relations commerciales, des prix, des délais de paiement, des modalités de vente ou des conditions de coopération commerciale manifestement dérogatoires aux conditions générales de vente ;

5o (*L. no 2001-420, 15 mai 2001, art. 56, 1o et 4o*) De rompre brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie, sans préavis écrit tenant compte de la durée de la relation commerciale et respectant la durée minimale de préavis déterminée, en référence aux usages du commerce, par des accords interprofessionnels. Lorsque la relation commerciale porte sur la fourniture de produits sous marque de distributeur, la durée minimale de préavis est double de celle qui serait applicable si le produit n'était pas fourni sous marque de distributeur. A défaut de tels accords, des arrêtés du ministre chargé de l'économie peuvent, pour chaque catégorie de produits, fixer, en tenant compte des usages du commerce, un délai minimum de préavis et encadrer les conditions de rupture des relations commerciales, notamment en fonction de leur durée. Les dispositions qui précèdent ne font pas obstacle à la faculté de résiliation sans préavis, en cas d'inexécution par l'autre partie de ses obligations ou en cas de force majeure ;

6o (*L. no 2001-420, 15 mai 2001, art. 56, 1o*) De participer directement ou indirectement à la violation de l'interdiction de revente hors réseau faite au distributeur lié par un accord de distribution sélective ou exclusive exempté au titre des règles applicables du droit de la concurrence.

- ได้รับหรือพยายามให้ได้รับข้อได้เปรียบในการได้รับเลือกก่อนซึ่งการสั่งซื้อ โดยไม่เกี่ยวข้องกับปริมาณการสั่งซื้อหรือขอรับบริการ
- ได้รับหรือพยายามโดยปฏิบัติอย่างเอาัดเอาเปรียบเพื่อให้ได้รับราคา เงื่อนไขการชำระเงิน วิธีการขายหรือลดเงื่อนไขต่าง ๆ ของเงื่อนไขทั่วไปในการขายสินค้านั้น
- เลิกสัญญาโดยไม่เป็นธรรมโดยมิได้มีการบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นลายลักษณ์อักษร และหากเป็นสัญญาผลิตสินค้าภายใต้เครื่องหมายการค้าของผู้ค้าปลีกระยะเวลาการบอกกล่าวล่วงหน้าอย่างน้อยจะต้องเป็นระยะเวลาสองเท่าของสัญญาผลิตสินค้าที่ไม่ได้ใช้เครื่องหมายการค้าของผู้ค้าปลีก
- เข้าไปมีส่วนร่วมไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมในการทำข้อตกลง Selective or exclusive distribution agreement

3.1.1.4 การขายสินค้าหรือบริการที่ไม่อยู่ในข้อบังคับของบริษัท (มาตรา L 442-7)

มาตรา L 442-7^α ห้ามสมาคมใด บริษัทใดขายสินค้าหรือให้บริการซึ่งเป็นการขายสินค้าหรือให้บริการเป็นปกติธุระซึ่งสินค้าหรือบริการที่มีได้ระบุไว้ในข้อบังคับของสมาคมหรือบริษัท

3.1.1.5 การกระทำที่ต้องห้ามอื่นๆ (Other practice prohibited)

3.1.1.5.1 การกำหนดระยะเวลาการชำระเงินเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด (มาตรา L 443-1)

มาตรา L 443-1^β ห้ามผู้ผลิต ผู้ค้าปลีก หรือผู้ให้บริการกำหนดระยะเวลาการชำระเงินเกินกว่า

^α Art. L. 442-7 .- Aucune association ou coopérative d'entreprise ou d'administration ne peut, de façon habituelle, offrir des produits à la vente, les vendre ou fournir des services si ces activités ne sont pas prévues par ses statuts.

- 30 วัน นับแต่วันส่งสินค้าสำหรับสินค้าประเภทอาหาร เนื้อแช่แข็ง ปลาแช่แข็ง อาหารสำเร็จรูปอื่นๆ

- 20 วัน นับแต่วันส่งสินค้าประเภทสัตว์เป็นตัว หรือเนื้อสด

- 30 วัน นับแต่วันสิ้นเดือนที่มีการส่งสินค้าประเภทเครื่องดื่มแอลกอฮอล์

- 75 วัน นับแต่วันส่งสินค้าประเภทเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ที่มีสิทธิขายต่อให้ร้านอื่น

3.1.1.5.2 การหลอกลวงผู้บริโภค (มาตรา L 443-2)

^β Art. L. 443-1 .- (Ord. no 2000-916, 19 sept. 2000, art. 3) (*) A peine d'une amende de « 75 000 € », le délai de paiement, par tout producteur, revendeur ou prestataire de services, ne peut être supérieur :

1o A trente jours après la fin de la décade de livraison pour les achats de produits alimentaires périssables et de viandes congelées ou surgelées, de poissons surgelés, de plats cuisinés et de conserves fabriqués à partir de produits alimentaires périssables, à l'exception des achats de produits saisonniers effectués dans le cadre de contrats dits de culture visés aux articles L. 326-1 à L. 326-3 du code rural ;

2o A vingt jours après le jour de livraison pour les achats de bétail sur pied destiné à la consommation et de viandes fraîches dérivées ;

3o A trente jours après la fin du mois de livraison pour les achats de boissons alcooliques passibles des droits de consommation prévus à l'article 403 du code général des impôts ;

4o A défaut d'accords interprofessionnels conclus en application du livre VI du code rural et rendus obligatoires par voie réglementaire à tous les opérateurs sur l'ensemble du territoire métropolitain pour ce qui concerne les délais de paiement, à soixante-quinze jours après le jour de livraison pour les achats de boissons alcooliques passibles des droits de circulation prévus à l'article 438 du même code.

มาตรา L 443-2 ห้ามการเผยแพร่ข้อมูลที่ไม่ถูกต้องไม่ว่าโดยวิธีการหลอกลวงใด ๆ เพื่อให้ราคาสินค้าหรือบริการมีการเปลี่ยนแปลงไม่ว่าราคาสูงขึ้นหรือลดลง

3.2 The Royer Law

ภายหลังจากการขยายตัวอย่างรวดเร็วของร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ รัฐบาลฝรั่งเศสซึ่งนับเป็นประเทศแรกที่มีการออกกฎหมายควบคุมธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่ ได้ริเริ่มออกกฎหมาย “The Royer Law” ในปี ค.ศ. 1973^α โดยมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อควบคุมการขยายตัวอย่างรวดเร็วของธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ไฮเปอร์มาร์เก็ต ซึ่งเติบโตอย่างรวดเร็วตั้งแต่กลางทศวรรษที่ 1960 โดยเครือธุรกิจคาร์ฟูร์เริ่มต้นในปี ค.ศ. 1963 และเติบโตอย่างรวดเร็วตามย่านชานเมือง ในปี ค.ศ. 1968 มีร้านไฮเปอร์มาร์เก็ตทั้งสิ้น 12 ร้าน ต่อมาในปี 1973 มีห้างไฮเปอร์มาร์เก็ตทั้งสิ้น 207 ร้าน ห้างไฮเปอร์มาร์เก็ตเหล่านี้ยังขยายขนาดของร้านเช่นกัน ในปี ค.ศ. 1963 ห้างไฮเปอร์มาร์เก็ตมีขนาด 2,500 ตารางเมตร แต่ในปี ค.ศ. 1973 ขนาดของร้านขยายขึ้นเกือบสิบเท่า โดยมีพื้นที่กว่า 23,000 ตารางเมตร ทำให้ในต้นทศวรรษที่ 1970 บรรดาร้านค้าปลีกขนาดเล็กจึงได้เรียกร้องให้รัฐบาลออกมาปกป้องผลประโยชน์ของพวกเขา รัฐบาลฝรั่งเศสจึงได้ออกกฎหมาย The Royer Law ในปี ค.ศ. 1973

โดย The Royer Law มีวัตถุประสงค์

เพื่อป้องกันการเติบโตอย่างรวดเร็วของธุรกิจค้าปลีก

เพื่อปกป้องผู้ค้าปลีกรายย่อยให้สามารถแข่งขันกับผู้ค้าปลีกรายใหญ่ได้

เพื่อส่งเสริมให้เกิดการแข่งขันในตลาดค้าปลีก โดยเฉพาะการแข่งขันทางด้านราคา และคุณภาพของสินค้า รวมถึงบริการและความหลากหลายของสินค้าอันเป็นประโยชน์โดยตรงต่อผู้บริโภค

เพื่อกำหนดแนวทางพัฒนาความสามารถของผู้ประกอบการและพัฒนาเทคโนโลยีในธุรกิจประเภทนี้

^α Law no. 73-1183 on 27th December 1973

โดยกำหนดการเปิดร้านค้าปลีกที่มีพื้นที่มากกว่า 1,500 ตารางเมตร ในกรณีปกติ หรือมากกว่า 1,000 ตารางเมตร ในเมืองที่มีประชากรน้อยกว่า 40,000 คน โดยจะต้องขออนุญาตจาก The Departmental Commissions of Commercial Town Planning (CDUC) ซึ่งจะประกอบไปด้วยคณะกรรมการในการตัดสินใจจำนวน 20 คน โดยคณะกรรมการ 9 คนมาจากการรับเลือกจากคนท้องถิ่นนั้น ๆ อีก 9 คน เป็นบุคลากรจากกรมการค้า (Commercial and Trade Activities) และอีก 2 คนเป็นตัวแทนจากสมาคมผู้บริโภค กรณีที่เกิดความขัดแย้งในที่ประชุม คำตัดสินของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ถือเป็นเด็ดขาดในการอนุญาตก่อสร้าง โดยมีกรมแผนผังเมืองเพื่อการพาณิชย์ (The National Commission of Commercial town Planning) ซึ่งประกอบไปด้วยคณะกรรมการอีกจำนวน 20 คนเป็นหน่วยงานให้คำปรึกษาแนะนำ

แม้ว่ากฎหมาย “Royer Law” จะได้มีการบังคับใช้ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1973 แต่ดูเหมือนว่า “Royer Law” ยังไม่สามารถควบคุมการขยายตัวอย่างรวดเร็วของธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่ได้ดังจะเห็นได้จากจำนวนร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ที่ได้เพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วในช่วง 25 ปีที่ผ่านมา ความไม่มีประสิทธิภาพในการควบคุมร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ขึ้นเกิดจากเหตุผลหลายประการ กล่าวคือ

1. “Royer Law” ถูกนำมาใช้ในขณะประเทศฝรั่งเศสมีการเปลี่ยนแปลงทางด้านเศรษฐกิจอย่างใหญ่หลวง การควบคุมการขยายร้านค้าปลีกขนาดใหญ่จึงเป็นนโยบายที่สวนทางกับความเจริญทางด้านเศรษฐกิจในเวลานั้น

2. “Royer Law” ถูกวิพากษ์วิจารณ์อย่างมากในแง่ความไม่มีประสิทธิภาพในการบังคับใช้เพราะนอกจากข้อบังคับจะไม่รัดกุมเท่าที่ควรแล้ว กฎหมายดังกล่าวก็มีช่องโหว่มากมาย ทำให้ผู้ประกอบการสามารถหลบเลี่ยงเพื่อขอใบอนุญาตได้โดยง่าย เช่น โดยการแบ่งโครงการออกเป็นโครงการย่อยซึ่งแต่ละโครงการย่อยมีขนาด 999 ตารางเมตร หรือ 1,499 ตารางเมตร เป็นต้น³⁷ ดังจะพบว่า ในระหว่างปี 2516 -2536 จากจำนวนผู้ยื่นเรื่องขออนุญาตจำนวน 7,000 ราย มากกว่าครึ่งได้รับการอนุญาตให้ดำเนินกิจการ

³⁷ Cliguet, Gerard, “Retail Planning Environment : France”, *European Retail Digest* 23, (September 1999): 28

3. ผู้ประกอบการเริ่มชินกับกฎข้อบังคับที่ไม่เข้มงวดและหากคำขอไม่ได้รับอนุญาตผู้ประกอบการก็จะให้สินบนหรือลอบบี้ผู้มีอำนาจตัดสินใจ ดังจะพบว่ามีการนัดคณะกรรมการผังเมืองเพื่อการพาณิชย์ (CDUC) ออกใบอนุญาตให้โดยปราศจากการพิจารณาอย่างรอบคอบ

4. ในปี 2524 รัฐบาลฝรั่งเศสได้ออกกฎหมายจัดเก็บภาษีแบบใหม่ โดยผู้ประกอบการที่จ้างแรงงานที่มีความรู้ต่ำเข้าทำงานจะได้รับยกเว้นภาษีบางอย่าง นโยบายดังกล่าวจึงมุ่งเน้นการกระจายรายได้แก่ประชาชนยากจนและลดอัตราว่างงาน ดังนั้นองค์การบริหารส่วนท้องถิ่น จึงพยายามดึงดูดให้ผู้ประกอบการค้าปลีกขนาดใหญ่มาเปิดห้างร้านในเขตของตน และส่งผลให้จำนวนห้างร้านทั้งแบบไฮเปอร์มาร์เก็ต และซูเปอร์มาร์เก็ต มีจำนวนเพิ่มขึ้นอย่างมากในเวลานั้น

5. การที่คณะกรรมการพิจารณาจากตัวแทนผู้บริโภคเป็นเพียงส่วนเล็กน้อยในคณะกรรมการ (เพียง 2 คน) ตัวแทนจากฝ่ายการเมืองท้องถิ่นจึงมีอิทธิพลอย่างมากต่อผลการตัดสินใจการให้ใบอนุญาตที่มักโน้มเอียงเข้าข้างธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่

ดังนั้นที่ผ่านมา “Royer Law” ยังไม่สามารถบรรลุจุดประสงค์ที่ตั้งไว้เดิม เนื่องจากนโยบายขององค์กรที่ทำหน้าที่ดูแลเรื่องนี้เน้นการบริหารไปทางด้านการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศโดยไม่คำนึงถึงการวางแผนผังเมืองให้มีประสิทธิภาพโดยการอนุญาตให้มีธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่เกิดขึ้นอย่างรวดเร็ว³⁸

3.3 The Doubin Law

ในปี ค.ศ. 1989 รัฐบาลฝรั่งเศสได้ออกกฎหมายที่มีความเคร่งครัดกว่าเดิมอันได้แก่ “The Doubin Law”^α เพื่อป้องกันมิให้ผู้ค้าปลีกหลีกเลี่ยงกฎหมายโดยการสร้างร้านค้าให้มีพื้นที่น้อยกว่าพื้นที่ที่กฎหมายกำหนด³⁹

3.4 The Sapin Law

โดยในปี ค.ศ. 1993 มีกฎหมายใหม่อีกฉบับเรียกว่า The Sapin Law^β ซึ่งมีบทบัญญัติให้มีการบวนการพิจารณาออกใบอนุญาตให้โปร่งใสขึ้น และกำหนดให้องค์ประชุมของ The

³⁸ “Review of experience in France” in <http://www.environ.ie/press/pa73t87.html>

^α Law no.89-1008 on 31st December 1989

³⁹ Cliguet, Gerard, “Retail Planning Environment : France”, *European Retail Digest* 23: 28

Commission on Commercial Town Planning (CDEC) มีจำนวนสมาชิกเพียง 7 คน อันประกอบด้วยตัวแทนเทศบาล ตัวแทนท้องถิ่น และตัวแทนจากหอการค้า หากมีการร้องทุกข์หรือปัญหาอื่น ๆ National Commission of Commercial Facilities (CNEC) ซึ่งประกอบไปด้วยเจ้าหน้าที่อาวุโส และเจ้าหน้าที่ที่ได้รับการคัดเลือกแล้วของ CNEC เป็นผู้ชี้ขาด กฎหมายดังกล่าวมีสาระสำคัญในการห้ามผู้ประกอบการก่อสร้างห้างค้าปลีกแห่งใหม่ (New Outlets) อย่างไรก็ตามจำนวนห้างค้าปลีกขนาดใหญ่ก็ได้ลดลง แต่กลับเพิ่มจากเดิมที่มีอยู่ 930 แห่ง ในปี 2534 เพิ่มเป็น 1,078 แห่ง ในปี 2539

3.5 The Raffarin Law

จากปัญหาข้างต้นรัฐบาลจึงได้ออกกฎหมายฉบับใหม่เรียกว่า The Raffarin Law^α ในปี ค.ศ. 1996 มีรายละเอียดดังนี้

ลดขนาดพื้นที่ร้านค้าปลีกเปิดใหม่ที่จะต้องได้รับการพิจารณาอนุญาตเหลือเพียง 300 ตารางเมตรขึ้นไป

ร้านค้าเปิดใหม่ที่มีพื้นที่มากกว่า 6,000 ตารางเมตรจะต้องได้รับการพิจารณาอนุญาตโดยวิธีพิเศษ

ส่วนของคณะกรรมการใน CDUC Rafferin Law ได้กำหนดองค์ประกอบคณะกรรมการใหม่ให้เหลือเพียง 6 คนเท่านั้น (จาก 7 คน) โดยรวมนายกเทศมนตรี และกฎหมายยังกำหนดให้คณะกรรมการมีหน้าที่ต้องศึกษาสภาพปัญหาในท้องถิ่นเนื่องจากผลกระทบจากร้านค้าขนาดใหญ่ และการตัดสินใจจะยึดตามเสียงข้างมาก หากตัดสินใจไม่ได้ CNEC ซึ่งประกอบด้วยบุคคลที่เป็นกลาง จะเป็นผู้ชี้ขาดขั้นสุดท้าย

ผลของกฎหมายฉบับนี้ทำให้ผู้ค้าปลีกฝรั่งเศสต้องใช้เวลา ควบกิจการ เปิดกิจการในต่างประเทศ หรือแบ่งแยกกิจการ เช่น Casino, Promodes และ Intermache ได้พัฒนารูปแบบของร้านโดยให้มีพื้นที่ไม่เกิน 300 ตารางเมตร⁴⁰

^β Law no. 93-122 on 29th January 1993

^α Law no. 96-603 on 5th July 1996

⁴⁰ Cliguet, Gerard, "Retail Planning Environment : France", *European Retail Digest* 23: 28

4. กฎหมายเกี่ยวกับพฤติกรรมกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีกของประเทศญี่ปุ่น

ประเทศญี่ปุ่นในปัจจุบันมีผู้ประกอบการธุรกิจค้าปลีกมากกว่าหนึ่งล้านห้าแสนราย ในปี ค.ศ. 1998 มียอดขายรวมกันทั้งสิ้นกว่า 145 ล้านล้านเยน ซึ่งกว่าร้อยละ 30 เป็นยอดขายของร้านค้าปลีก 500 ร้าน⁴¹ ในปี ค.ศ. 1994 มีร้านค้าปลีกประมาณ 1,499, 230 ร้านในประเทศญี่ปุ่น หรือประมาณ 12 ร้านต่อประชากร 1,000 คน ซึ่งในประเทศสหรัฐอเมริกา⁴² มีร้านค้าปลีกประมาณ 8.3 ร้านต่อประชากร 1,000 คน ในขณะที่ประเทศแถบยุโรปตะวันตกมีจำนวนร้านค้าปลีกประมาณ 7 ร้านต่อประชากร 1,000 คน ประมาณร้อยละ 50.9 ของร้านค้าปลีกในประเทศญี่ปุ่นดำเนินงานโดยคนเพียงหนึ่งหรือสองคน ส่วนมากเป็นธุรกิจครอบครัว โดยร้านค้าประเภทนี้มียอดขายประมาณร้อยละ 9.3 ของยอดขายทั่วประเทศ ในขณะที่เดียวกันร้านค้าปลีกที่มีพนักงานมากกว่า 100 คน มีจำนวนร้านร้อยละ 0.85 ของจำนวนร้านทั้งหมด แต่มียอดขายประมาณร้อยละ 16 ของยอดขายทั่วประเทศ

นอกจากนี้ ร้อยละ 28.3 ของร้านค้าทั่วประเทศมีพื้นที่ขายน้อยกว่า 20 ตารางเมตร และร้อยละ 89.2 ของร้านค้าทั่วประเทศมีพื้นที่ขายน้อยกว่า 100 ตารางเมตร แต่ร้อยละ 1.1 ของร้านค้าทั่วประเทศมีพื้นที่ขายเกินกว่า 500 ตารางเมตร⁴²

โดยกฎหมาย “Law Concerning the Adjustment of Retail Business Operations at Large-Scale Retail Stores” (The Large Scale Retail Store Law or “Daiten Ho”) เป็นกฎหมายที่มีบทบาทสำคัญในธุรกิจค้าปลีกของประเทศญี่ปุ่นในการปกป้องร้านค้าปลีกขนาดเล็กจากร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ มาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1974 โดยเอาตัวอย่างมาจากกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส และเป็นกฎหมายต่อเนื่องจาก The Department Store Law of 1956 โดยการจำกัดการเติบโตของร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ เช่น ซูเปอร์มาร์เก็ต เพื่อปกป้องร้านค้าปลีกขนาดเล็กดั้งเดิม ทำให้ย่านการค้าดั้งเดิมของญี่ปุ่นยังคงอยู่⁴³

⁴¹ The Distribution Industry, “Foreign Presence Spur Change”, Japan External Trade Organization Investment News 20, (2000): 4

⁴² MITI, Census of Commerce (Tokyo: Ministry of International Trade and Industry December, 1993)

⁴³ Ito, T., “The Japanese Economy”, MIT Press, (Cambridge, MA., 1991), P. 73

ระบบค้าปลีกของประเทศญี่ปุ่นจึงถูกครองตลาดโดยร้านค้าปลีกขนาดเล็กจำนวนมาก และมีระบบค้าส่งที่ซับซ้อนมาเป็นเวลานาน ซึ่งระบบนี้เป็นการเอื้อประโยชน์ของผู้ผลิต ผู้ค้าปลีก และพ่อค้าคนกลางทั้งหลายแต่ไม่ได้ตอบสนองความต้องการของผู้บริโภค ทำให้ราคาสินค้าของประเทศญี่ปุ่นนั้นสูงมาก และระบบนี้ยังก่อให้เกิดอุปสรรคที่สำคัญที่ทำให้ธุรกิจค้าปลีกจากต่างประเทศไม่สามารถเข้ามาบุกตลาดญี่ปุ่นได้สะดวกนัก เพราะมีอุปสรรคในการเข้าสู่ตลาดมากมาย ทั้งต้องเผชิญกับการแข่งขันและโครงสร้างตลาดที่ไม่เอื้ออำนวย ทั้งๆ ที่ประเทศญี่ปุ่นมีกฎหมาย The Anti-monopoly Act และ Japan Fair Trade Commission ที่คอยควบคุมพฤติกรรมกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมและป้องกันการผูกขาดมาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1947

4.1 The Anti-monopoly Act

ภายหลังจากสงครามโลกครั้งที่สอง โดยความกดดันของประเทศพันธมิตรผู้ชนะสงคราม ประเทศญี่ปุ่นได้มีการดำเนินนโยบายเศรษฐกิจแบบเสรีขึ้น จึงได้มีการตรากฎหมายว่าด้วยการป้องกันการผูกขาดทางการค้าและธุรกิจ เมื่อวันที่ 14 เมษายน พ.ศ. 2490 โดยมีชื่อเป็นภาษาอังกฤษว่า “Act concerning Prohibition of Private Monopoly and Maintenance of Fair Trade” (Act. No.54, 14 April 1947 ซึ่งต่อไปเรียกว่า The Anti-monopoly Act) ซึ่งกฎหมายฉบับนี้มีผลบังคับใช้อย่างสมบูรณ์ ในวันที่ 20 มิถุนายน ค.ศ. 1974 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการส่งเสริมและธำรงไว้ซึ่งการแข่งขันทางการค้าและธุรกิจอย่างเสรี (Free competition) ป้องกันการผูกขาด (Monopoly) และขจัดการปฏิบัติทางการค้าอันไม่เป็นธรรม (Unfair Trade Practices) อันจะเป็นการป้องกันการกระจุกตัวของอำนาจทางเศรษฐกิจ (Concentration of Economic Power) และเป็นการให้ความคุ้มครองผลประโยชน์ของผู้บริโภคอีกส่วนหนึ่งด้วย^α

^α Section 1 [Purpose]

“The Act, by prohibiting private monopolization, unreasonable restraint of Trade and unfair trade practices, by preventing excessive concentration of economic power and by eliminating unreasonable restraint of production, sale, price, technology, power, and the like, and all other unjust restriction of business activities through combinations, agreements, and otherwise, aim to promote free and fair competition, to stimulate the creative initiative of entrepreneurs, to encourage business activities of enterprises, to heighten the level of employment and people’s real income, and thereby to promote the democratic and wholesome development of the national economy as well as to assure the interest of consumer in general.”

กฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายที่ได้รับอิทธิพลจาก หลักกฎหมาย Antitrust ของประเทศสหรัฐอเมริกา อันประกอบด้วย The Sherman Act 1890., The Clayton Act 1914., The Federal Trade Commission Act 1914. โดยหลักกฎหมายจากกฎหมายดังกล่าวได้ถูกนำมาบรรจุไว้ในบทบัญญัติของ The Anti-monopoly Act อย่างสมบูรณ์นอกจากนี้วิธีการบังคับใช้กฎหมาย (Enforcement Mechanism) ก็ยังอาศัยแบบอย่างของประเทศสหรัฐอเมริกาด้วย คือ มีการจัดตั้งองค์กรของรัฐบาลที่มีลักษณะเป็นอิสระไม่ขึ้นอยู่กับกระทรวงใด (Independent Government Agency) เป็นผู้รับผิดชอบในการบริหารและบังคับใช้กฎหมายโดยตรง องค์กรนี้มีชื่อว่า Fair Trade Commission (JFTC) ซึ่งกฎหมายให้อำนาจอย่างกว้างขวางคล้าย The Federal Trade Commission ของสหรัฐอเมริกา

The Anti-monopoly Act เกี่ยวกับพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมของธุรกิจค้าปลีก มีดังนี้

4.1.1 การประกอบธุรกิจอย่างไม่เป็นธรรม (Unfair Business Practice)

ในส่วนของ การประกอบธุรกิจอย่างไม่เป็นธรรมนั้น มาตรา 19 บัญญัติห้ามมิให้ผู้ประกอบการประกอบธุรกิจ ในลักษณะที่ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม อย่างไรก็ตามจะถือว่าเป็นการประกอบธุรกิจอย่างไม่เป็นธรรมนั้น มาตรา 2 (9) ได้ให้นิยามเอาไว้ โดยกำหนดถึงลักษณะของการกระทำไว้อย่างกว้าง ๆ 6 ประการด้วยกัน ซึ่งแต่ละอย่างนั้นมีแนวโน้มที่จะทำลายการแข่งขันอย่างยุติธรรมในระหว่างบรรดาผู้ประกอบการ การกระทำเหล่านั้นได้แก่

4.1.1.1 การเลือกปฏิบัติต่อผู้ประกอบการอื่นอย่างไม่ยุติธรรม

(Unjustly discrimination against other entrepreneurs) แบ่งออกได้เป็นการกระทำ 5 ประการด้วยกัน คือ

(ก) การรวมกันปฏิเสธที่จะทำธุรกรรมด้วย (Collective refusal to deal) ขัดต่อกฎหมายเพราะเป็นการรวมอำนาจทางเศรษฐกิจของผู้ประกอบธุรกิจหลายคนในการจำกัดการแข่งขัน

(ข) การปฏิเสธโดยประการอื่นที่ไม่ทำธุรกรรมด้วย (Other refusal to deal)

การที่ผู้ประกอบการรายเดียวปฏิเสธที่จะทำธุรกิจกับผู้ใด ย่อมเป็นสิทธิ ตามหลักกฎหมายว่าด้วยเสรีภาพในการทำสัญญา แต่การปฏิเสธที่จะทำธุรกรรมด้วยของผู้ ประกอบธุรกิจรายเดียวอาจเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายได้ หากการปฏิเสธนั้นทำไปเพื่อสนับสนุน พฤติกรรมที่ผิดกฎหมายอื่น ๆ เช่น ผู้ผลิตสินค้ารายหนึ่งกำหนดราคาขายปลีกให้ผู้ขายส่งหรือผู้ ขายปลีกปฏิบัติตาม หากผู้ขายส่งหรือผู้ขายปลีกรายใดไม่ปฏิบัติตาม ผู้ผลิตสินค้านั้นก็จะ ปฏิเสธที่จะขายสินค้าให้

ปกติแล้วการปฏิเสธที่จะทำธุรกรรมด้วย โดยผู้ประกอบการเพียงรายเดียว นั้นหากจะกระทำให้ได้ผล จะต้องเป็นการกระทำของผู้ประกอบการรายใหญ่ที่มีอำนาจมาก (Powerful) JFTC ได้ออก Guideline ในปี 1991 ระบุว่า ผู้ประกอบการที่มีฐานะทางเศรษฐกิจมาก (Powerful Position) จะต้องมีส่วนแบ่งการครองตลาด 10% หรือมากกว่า หรือต้องมีอันดับการ ครองตลาดไม่เกินอันดับ 3

(ค) การตั้งราคาที่แตกต่าง (Price Discrimination) ปกติแล้วการตั้ง ราคาสินค้าหรือบริการที่แตกต่างกันย่อมไม่เป็นความผิด เว้นแต่ การกระทำเช่นนั้นจะมีผลเป็นการ จำกัดการแข่งขันเท่านั้น

(ง) การเลือกปฏิบัติในการติดต่อธุรกิจ เช่น การเลือกปฏิบัติในวิธี การชำระเงิน

(จ) การเลือกปฏิบัติในสมาคมการค้า เช่น การไล่ผู้ประกอบการราย ใดรายหนึ่งออกจากสมาคมการค้า

4.1.1.2 การกำหนดราคาอย่างไม่เหมาะสม (Dealing at unjust price)

แบ่งตาม Guideline ของ JFTC ปี ค.ศ. 1982 ออกเป็น 2 ความผิด คือ

(ก) ราคาจำหน่ายต่ำกว่าทุน (Sale below cost) จะเป็นความผิดได้ หากผู้ประกอบการขายสินค้าหรือบริการในราคาที่ต่ำกว่าทุนมาก และขายติดต่อกันพอสมควร

(ข) รับซื้อสินค้าในราคาที่สูงเกินควร เช่น การซื้อวัตถุดิบในราคาที่สูงเกินควรอันเป็นอุปสรรคต่อการดำเนินกิจการของผู้ประกอบการรายอื่น

4.1.1.3 การชักจูงหรือบีบบังคับลูกค้าของคู่แข่งชั้นโดยปราศจากเหตุผลอันสมควรเพื่อให้หันมาติดต่อกับตน (Unjustly inducing customers)

แบ่งตาม Guideline ของ JFTC ได้เป็น 3 ประเภท คือ

(ก) การหลอกลวง (False inducement) เช่น การโฆษณาสินค้าหรือบริการด้วยความเท็จ

(ข) การให้รางวัลที่ไม่สมเหตุสมผลชักจูงลูกค้า (Sale with excessive premium) นอกจากนี้จะตกอยู่ภายใต้บังคับของ The Anti-monopoly Act แล้วยังมีกฎหมายชื่อ The Law Prohibiting Unreasonable Premium and Representation and Matters และกฎหมายลำดับรองที่ออกโดย JFTC ควบคุมอยู่

(ค) การขายควบ (Tie-in sale) คือ การที่ผู้ซื้อนอกจากจะซื้อสินค้าที่ตนต้องการแล้วยังต้องซื้อสินค้าอย่างอื่นควบด้วย

4.1.1.4 ดำเนินธุรกิจกับคู่สัญญาของตน โดยกำหนดเงื่อนไขอันเป็นการจำกัดการประกอบธุรกิจของคู่สัญญานั้นอย่างไม่เป็นธรรม (Unjustly restriction)

ใน Guideline ปี ค.ศ. 1982 ของ JFTC แบ่งออกเป็น 3 ประเภทด้วยกัน คือ

(ก) การทำข้อตกลงจำกัดสิทธิ (Exclusive Dealing) การทำข้อตกลงจำกัดสิทธิ คือ การทำความตกลงที่คู่สัญญาอีกฝ่ายที่อ่อนแอกว่าต้องยอมรับเงื่อนไขที่จะไม่ทำธุรกรรมกับคู่แข่งชั้นของคู่สัญญาที่เข้มแข็งกว่า เช่น ผู้ผลิตสินค้าบังคับให้ตัวแทนจำหน่ายสินค้าของตนต้องยอมรับเงื่อนไขว่าจะต้องไม่ขายสินค้าของคู่แข่งชั้น เป็นต้น นอกจากนี้จะต้องพิจารณาด้วยว่า ผู้ประกอบการที่ตั้งเงื่อนไขนั้นจะต้องมีอำนาจทางเศรษฐกิจที่สูงด้วย

(ข) การกำหนดราคาจำหน่าย (Resale Price Maintenance) คือ การที่ผู้ผลิตสินค้า (Manufacturer) สั่งให้ผู้ขายส่งและผู้ขายปลีกขายสินค้าในราคาใดราคาหนึ่ง ซึ่งการกระทำดังกล่าว มีผลทำให้การแข่งขันในเรื่องราคาระหว่างผู้ขายส่งหรือระหว่างผู้ขายปลีกลดลงหรือหมดสิ้นไป แต่การกำหนดราคาจำหน่ายอาจขออนุญาตยกเว้นไม่ให้นำ The Anti-monopoly Act มาใช้บังคับได้หากได้รับอนุญาตจาก JFTC อย่างไรก็ดี การกำหนดราคาจำหน่าย

จะเป็นความผิดได้ก็ต่อเมื่อการกำหนดราคาจำหน่ายระหว่างผู้ผลิตสินค้ากับผู้ขายส่งและผู้ขายปลีกนั้นจะต้องมีผลผูกมัด (Binding) กันจริงเท่านั้น

(ค) การจำกัดเขตจำหน่ายเขตและลูกค้าในแนวตั้ง (Vertical territorial and customer restriction) เช่น ผู้ผลิตแบ่งเขตจำหน่ายให้ Dealer แต่ละรายขายสินค้าเฉพาะในเขตจำหน่ายหนึ่ง ซึ่งการกระทำนี้จะผิดกฎหมายก็ต่อเมื่อมีการแบ่งเขตจำหน่ายอย่างเด็ดขาด (Strict territorial restriction) และมีผลทำให้ผู้ผลิตสินค้าสามารถรักษาระดับราคาได้โดยการกระทำดังกล่าว (JFTC Guideline 1991) ส่วนการจำกัดเกี่ยวกับลูกค้า เช่น ผู้ผลิตจะบอกให้ Dealer ทราบว่าจะระบายสินค้าให้กับลูกค้ารายใดได้บ้าง เป็นต้น การกระทำดังกล่าวจะผิดกฎหมายก็ต่อเมื่อ เป็นการจำกัดเกี่ยวกับลูกค้าเพื่อรักษาระดับราคาของสินค้าของผู้ผลิตนั้น

4.1.1.5 ดำเนินธุรกิจร่วมกับผู้อื่นโดยการใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าบีบบังคับอย่างไม่เป็นธรรม (Abuse of dominant position)

การใช้อำนาจเหนือตลาด Guideline ของ JFTC มีเงื่อนไขสำคัญที่จะถือว่าเป็นการกระทำความผิด คือ ต้องเป็นผู้มีอำนาจเหนือ (Dominant Position) ความเห็นของคณะกรรมการ JFTC และความเห็นทางวิชาการทั่วไป เห็นว่า คำว่า Dominant Position ในกรณีนี้ไม่ได้หมายถึงการมีอำนาจเหนือตลาด (Dominant Position in the Market) ดังนั้น แม้ว่าผู้ประกอบการที่มีธุรกิจไม่ใหญ่มาก ก็อาจมีสถานะเหนือคู่สัญญาได้ เพราะฉะนั้น คู่สัญญาที่มีอำนาจเหนือกว่าอาจบีบบังคับให้คู่สัญญาที่อ่อนแอกว่า ต้องยอมรับสัญญาที่ตนเสียเปรียบ และต้องเป็นการใช้อำนาจเหนือคู่สัญญาอย่างไม่เป็นธรรม (Abuse of Dominant Position) ด้วย โดยการบีบบังคับ (Suppressive) ข่มขู่ (Intimidate) โดยคู่สัญญาที่มีอำนาจเหนือกว่าด้วย จึงจะครบองค์ประกอบของความผิด

4.1.1.6 การเข้าไปแทรกแซงกิจการของคู่แข่งโดยปราศจากเหตุผล

(ก) การเข้าไปแทรกแซงธุรกิจของคู่แข่งชั้น (Interference with the business activities of competitor) โดยไม่ชอบ เช่น ข้อตกลงของผู้ขายสินค้ารายหนึ่งกับลูกค้าว่า หากลูกค้ายอมผิดสัญญาสัญญากับคู่แข่งชั้นของตน จะยอมจ่ายเงินค่าเสียหายให้ เป็นต้น

(ข) สร้างความปั่นป่วนในบริษัทคู่แข่ง (Internal disruption of a competitive company) เช่น การชักจูงหรือข่มขู่ให้ผู้ถือหุ้น หรือ กรรมการของบริษัทคู่แข่งให้กระทำการที่ขัดผลประโยชน์กับบริษัท เป็นต้น

4.2 The Anti-monopoly Act กับพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีก

พฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมของธุรกิจค้าปลีกนั้นจะต้องห้ามตาม The Anti-Monopoly Act หากพฤติกรรมนั้นเป็นการประกอบธุรกิจอย่างไม่เป็นธรรมตามมาตรา 2 (9) ของ The Anti-Monopoly Act โดยมีการประกาศเพิ่มเติมโดย Fair Trade Commission Notification No. 15 เรื่อง Unfair Trade Practice ซึ่งประกาศเมื่อวันที่ 18 มิถุนายน ค.ศ. 1982 ซึ่งเป็นการกระทำที่ต้องห้ามตามมาตรา 19 ของ The Anti-Monopoly Act หากธุรกิจค้าปลีกนั้นกระทำการอันเป็นการต้องห้าม ดังนี้

4.2.1 การปฏิเสธที่จะไม่ทำธุรกรรมด้วย (Refusal to deal)

การที่ผู้ประกอบการปฏิเสธที่จะทำธุรกิจกับผู้ใด ย่อมเป็นสิทธิตามหลักกฎหมายว่าด้วยเสรีภาพในการทำสัญญา แต่การปฏิเสธที่จะทำธุรกรรมด้วยของผู้ประกอบการอาจเป็นการกระทำทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมที่ผิดกฎหมายตามข้อ 2. ของ Notification No. 15 ได้ หากการปฏิเสธนั้นทำไปเพื่อสนับสนุนพฤติกรรมที่ผิดกฎหมายอื่น ๆ หรือเป็นการกระทำที่มีวัตถุประสงค์เพื่อกีดกันคู่แข่งของตน

ปกติแล้วการปฏิเสธที่จะทำธุรกรรมด้วย โดยผู้ประกอบการเพียงรายเดียวนั้นหากจะกระทำให้ได้ผล จะต้องเป็นการกระทำของผู้ประกอบการรายใหญ่ที่มีอำนาจมาก (Powerful) JFTC ได้ออก Guideline ในปี 1991 ระบุว่า ผู้ประกอบการที่มีฐานะทางเศรษฐกิจมาก (Powerful Position) จะต้องมีส่วนแบ่งการครองตลาด 10% หรือมากกว่า หรือต้องมีอันดับการครองตลาดไม่เกินอันดับ 3

ตัวอย่างของพฤติกรรมที่เป็นการใช้อำนาจซื้อโดยมิชอบปฏิเสธที่จะทำธุรกรรมด้วยโดยผู้ค้าปลีกนั้น ตัวอย่างเช่น การใช้มาตรการปลดสินค้าออกจากร้าน (Delisting) หากซัพพลายเออร์ไม่ปฏิบัติตามความต้องการของผู้ค้าปลีกที่ผิดกฎหมาย หรือหากซัพพลายเออร์ละเมิดข้อห้ามที่ห้ามซัพพลายเออร์ส่งสินค้าให้แก่คู่แข่งของผู้ค้าปลีก ซึ่งเป็นการกระทำที่มีวัตถุประสงค์เพื่อกีดกันคู่แข่งของผู้ค้าปลีกนั้น

4.2.2 การทำข้อตกลงจำกัดสิทธิ (Exclusive Supply)

การทำข้อตกลงจำกัดสิทธิ คือ การทำความตกลงที่คู่สัญญาอีกฝ่ายที่อ่อนแอกว่า ต้องยอมรับเงื่อนไขที่จะไม่ทำธุรกรรมกับคู่แข่งชั้นของคู่สัญญาที่เข้มแข็งกว่า ซึ่งเป็นการกระทำที่ต้องห้ามตาม Notification No. 15 ข้อ 13 ตัวอย่างเช่น ผู้ค้าปลีกที่มีอำนาจซื้อสูงการจำกัดสิทธิมิให้ซัพพลายเออร์ส่งสินค้าให้คู่แข่งของตน โดยการขู่ว่าจะเลิกซื้อหรือลดปริมาณการซื้อสินค้าจากซัพพลายเออร์หากซัพพลายเออร์ส่งสินค้าให้แก่คู่แข่ง

4.2.3 การเลือกปฏิบัติด้านราคา (Price Discrimination)

การเลือกปฏิบัติด้านราคาโดยการตั้งราคาให้แตกต่างกันตามท้องที่หรือแตกต่างกันระหว่างผู้ซื้อต่างรายกัน ถือเป็น การกระทำทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมตาม Notification No. 15 ข้อ 3 โดย JFTC ได้ออก Guideline ในปี 1984 วางแนวทางในการกำหนดพฤติกรรมที่เป็นการเลือกปฏิบัติทางด้านราคาอันเป็นความผิดตามกฎหมายไว้ดังนี้

เป็นการเลือกปฏิบัติโดยการลดราคาสำหรับบางพื้นที่หรือลูกค้าบางรายในรูปแบบใดรูปแบบหนึ่งดังนี้

- (1) ผู้ค้าปลีกลดราคาสินค้าสำหรับพื้นที่ที่มีคู่แข่งเพื่อกำจัดคู่แข่งนั้น
- (2) ผู้ค้าปลีกลดราคาให้แก่ลูกค้าของคู่แข่งเพื่อดึงดูดให้ลูกค้านั้นมาเป็นลูกค้าของตน

4.2.4 การจำหน่ายในราคาต่ำโดยไม่เป็นธรรม (Unjust low price sales)

การจำหน่ายต่ำกว่าทุนนั้น ถือเป็น การกระทำทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมตาม Notification No. 15 ข้อ 6 ที่ห้ามผู้ค้าปลีกจำหน่ายสินค้าในราคาต่ำกว่าต้นทุนเกินสมควร หรือจำหน่ายสินค้าในราคาต่ำโดยไม่เป็นธรรม โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร เพื่อสร้างความยากลำบากให้แก่ผู้อื่น

โดย JFTC ได้ออก Guideline ในปี 1984 วางแนวทางในการกำหนดพฤติกรรมที่เป็นการจำหน่ายต่ำกว่าทุนอันเป็นความผิดตามกฎหมายไว้ดังนี้

- (ก) ความสัมพันธ์ระหว่างราคากับต้นทุน

พิจารณาโดยการเปรียบเทียบราคาระหว่างราคาซื้อกับราคาขาย โดยราคาซื้อนั้น จะต้องเป็นราคาที่หักส่วนลดต่าง ๆ แล้ว เพื่อหาราคาซื้อที่แท้จริง

(ข) ผลกระทบต่อคู่แข่งอื่น

สร้างความยากลำบากให้แก่ผู้อื่น นั้นโดยทั่วไปผู้อื่นนั้นหมายถึงผู้ค้าปลีกอื่นที่ขายสินค้าชนิดเดียวกันกับสินค้าที่มีการขายราคาต่ำโดยไม่เป็นธรรม และผู้ค้าปลีกอื่น ๆ ที่เป็นคู่แข่งของผู้ค้าปลีกที่ได้ทำการลดราคาสินค้า และผู้อื่น นั้นยังอาจหมายความถึงผู้ผลิตสินค้าที่แข่งขันกับสินค้าที่ได้มีการลดราคานั้น

ส่วนการสร้างความยากลำบากที่จะเป็นการกระทำที่ไม่เป็นธรรมนั้นไม่ต้องถึงขนาดที่เป็นการรบกวนการประกอบธุรกิจของผู้อื่น แค่เกิดความเป็นไปได้ที่จะรบกวนก็เพียงพอแล้ว ซึ่งจะต้องพิจารณาเป็นรายกรณีไป โดยพิจารณาขนาดและพฤติกรรมของผู้ค้านั้น และปริมาณสินค้าที่ทำการลดราคา ระยะเวลาที่ทำการลดราคา การโฆษณาประชาสัมพันธ์การลดราคานั้น และธรรมชาติของสินค้าประกอบด้วย

(ค) เหตุผลอันสมควร

เหตุผลอันสมควรที่จะถือว่าเป็นการขายสินค้าในราคาต่ำที่เป็นธรรม นั้น เช่น สินค้าที่เสียง่าย สินค้าตามฤดูกาล การขายล้างสต็อก หรือสินค้ามีตำหนิ เป็นต้น

4.2.5 การใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าบีบบังคับอย่างไม่เป็นธรรม

(Abuse of dominant bargaining position)

โดยทั่วไปแล้วการตัดสินใจใด ๆ ทางธุรกิจนั้นจะเกิดจากการตัดสินใจโดยอิสระของผู้ประกอบการนั้น ๆ แต่ผู้ค้าปลีกที่มีอำนาจซื้อสูงมักจะมีอำนาจต่อรองที่เหนือกว่าซัพพลายเออร์ และใช้อำนาจซื้อที่บีบบังคับเขากับซัพพลายเออร์อย่างไม่เป็นธรรม โดย Guideline ปี 1991 ของ JFTC ได้ยกตัวอย่างการใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าไว้ เช่น การบังคับซื้อ การขอคืนสินค้าที่ขายไม่ได้ การขอให้ส่งพนักงานขายมาที่ร้าน การบังคับให้ช่วยออกเงินช่วยเหลือ การขอให้ส่งสินค้าในปริมาณน้อยแต่มีความถี่ในการส่งที่สูง เป็นต้น เป็นการกระทำทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมตาม The Anti-monopoly Act โดยเป็นการใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าบีบบังคับอย่างไม่เป็นธรรม เพราะเป็นการขัดขวางการแข่งขันที่เป็นธรรมระหว่างผู้ค้าปลีกหรือระหว่างซัพพลายเออร์

อำนาจซื้อหรืออำนาจต่อรองของผู้ค้าปลีกนั้นพิจารณาได้จาก การที่ซัพพลายเออร์ต้องจ่ายอรรถประโยชน์หรือค่าบริการร้องขอจากผู้ค้าปลีกแม้ว่าซัพพลายเออร์จะเสียประโยชน์อย่างเห็นได้ชัด ซึ่งการใช้อำนาจซื้อบังคับโดยไม่เป็นธรรมนั้นเป็นความผิดฐานกระทำทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม ตามข้อ 14 ของ Notification No. 15

4.3 Department Store Law

ในปี ค.ศ. 1956 ประเทศญี่ปุ่นมีกฎหมายเกี่ยวกับร้านค้าปลีกฉบับแรกชื่อ “Department Store Law” เพื่อปกป้องร้านค้าปลีกขนาดกลางและขนาดเล็กจากห้างสรรพสินค้า โดยมุ่งควบคุมการเปิดดำเนินการและเวลาทำการของห้างสรรพสินค้า ใช้บังคับกับร้านค้าที่มีพื้นที่เกินกว่า 1,500 ตารางเมตร โดยร้านค้าปลีกที่ต้องการเปิดอย่างรวดเร็วก็ได้หาช่องทางหลีกเลี่ยงกฎหมายฉบับนี้ บางร้านหนีหลีกเลี่ยงโดยสร้างให้มีพื้นที่ไม่เกิน 1,500 ตารางเมตรตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย บ้างก็ใช้วิธีการซื้อพื้นที่ว่างตามอาคารและเปิดร้านขึ้นตามชั้นต่าง ๆ โดยใช้ชื่อร้านต่างกัน และแต่ละร้านมีพื้นที่ไม่เกิน 1,500 ตารางเมตร

4.4 Law Concerning the Adjustment of Retail Business Operations at Large-Scale Retail Stores

ต่อมาในวันที่ 1 ตุลาคม ค.ศ. 1974 ประเทศญี่ปุ่นจึงได้ยกเลิกกฎหมาย “Department Store Law” เนื่องจากมีร้านค้าปลีกขนาดใหญ่รูปแบบใหม่เกิดขึ้นที่กฎหมายฉบับนี้ไม่สามารถใช้บังคับได้ จึงได้มีกฎหมายเฉพาะเรียกว่า “Law Concerning the Adjustment of Retail Business Operations at Large-Scale Retail Stores” โดยใช้แบบอย่างจากกฎหมายฝรั่งเศส Department Store Law⁴⁴ และซึ่งกฎหมายของประเทศญี่ปุ่นฉบับนี้เพื่อควบคุมร้านค้าปลีกขนาดใหญ่โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการพัฒนาความมั่นคงทางธุรกิจหรืออีกนัยหนึ่งคือการคุ้มครองธุรกิจขนาดเล็กจากร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ทั้งจาก ซูเปอร์มาร์เก็ต ห้างสรรพสินค้า และร้านค้าปลีกขนาดใหญ่อื่น ๆ โดยมุ่งควบคุมธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่ที่มีพื้นที่เกินกว่า 1,500 ตารางเมตรให้ปฏิบัติตามกฎหมายหลายประการด้วยกันเช่น วันเปิดทำการ เวลาเปิด-ปิดทำการ จำนวนวันหยุดต่อเดือน และมาตรการอื่นอีกจำนวนมาก ต่อมาได้มีการแก้ไขกฎหมายในวันที่ 15 พฤศจิกายน ค.ศ. 1978 โดยแบ่งร้านค้าปลีกที่ควบคุมเป็น 2 ประเภท คือ

⁴⁴ Tsuchiya, K., Riethmuller, P., “The Japanese Food Distribution System and the Large Scale Retail Store Law”, *International Journal of Social Economics* 24,(1997): 3

1. ร้านค้าปลีกที่มีพื้นที่มากกว่า 3,000 ตารางเมตร หรือมากกว่า 6,000 ตารางเมตร หากอยู่ในโตเกียวหรือเมืองใหญ่ที่ประกาศไว้
2. ร้านค้าปลีกที่มีพื้นที่ 500-3,000 ตารางเมตร หรือน้อยกว่า 6,000 ตารางเมตร หากอยู่ในโตเกียวหรือเมืองใหญ่ที่ประกาศไว้

โดยร้านค้าปลีกที่ถูกควบคุมจะต้องยื่นหนังสือแจ้งต่อรัฐมนตรีกระทรวงการค้าระหว่างประเทศและอุตสาหกรรม (Ministry of International Trade and Industrial, MITI) หรือผู้ว่าราชการจังหวัดก่อนในเรื่องการเปิดดำเนินการหรือการขยายกิจการ โดยแผนการดำเนินงานที่แจ้งนั้นจะต้องประกอบด้วย

1. ขนาดพื้นที่
2. วันเปิดดำเนินการ
3. เวลาปิดร้าน
4. จำนวนวันหยุดของร้าน

โดยมีกระบวนการดังนี้

1. เจ้าของโครงการต้องยื่นหนังสือแจ้งต่อรัฐมนตรีกระทรวงการค้าระหว่างประเทศและอุตสาหกรรม ล่วงหน้าอย่างน้อย 12 เดือนก่อนกำหนดการเปิดร้าน
2. เจ้าของโครงการจะต้องแถลงแผนการดำเนินงานแก่ผู้ปกครองท้องถิ่น สมาคมการค้าและอุตสาหกรรม ผู้ค้าปลีกขนาดกลางและเล็ก และประชาชนในท้องถิ่น
3. เจ้าของโครงการจะต้องแจ้งรายละเอียดชื่อร้านและที่ตั้ง วันเปิดโครงการ และขนาดพื้นที่ ต่อรัฐมนตรีฯ หรือผู้ว่าราชการฯ ล่วงหน้าอย่างน้อย 5 เดือน ก่อนกำหนดการเปิดร้าน
4. รัฐมนตรีฯ หรือผู้ว่าราชการฯ จะขอคำปรึกษาจากสมาชิกร้านค้าปลีกขนาดใหญ่
5. สภานี้จะรับฟังความคิดเห็นจากผู้บริโภค ผู้ค้าปลีก ผู้เชี่ยวชาญ สภาหอการค้าสมาคมอุตสาหกรรม รวมทั้งผู้เกี่ยวข้องต่างๆ
6. สภานี้จะพิจารณาและเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีฯ

7. ผู้ว่าการสามารถแสดงความคิดเห็นเพิ่มเติม
8. รัฐมนตรีจะให้คำแนะนำแก่เจ้าของโครงการโดยอาจจะมีการเสนอให้แก้ไขแผนโครงการได้
9. ในกรณีที่เจ้าของโครงการไม่ยอมรับคำแนะนำ รัฐมนตรีจะมีคำสั่งแก่เจ้าของโครงการต่อไป
10. ร้านค้าจะต้องแก้ไขแผนโครงการตามคำแนะนำของรัฐมนตรี ระยะเวลาของกระบวนการทางกฎหมายจะใช้เวลาไม่เกิน 12 เดือน

โครงสร้างของสภาร้านค้าปลีกขนาดใหญ่มีดังนี้

สภากลาง มีหน้าที่สืบสวนและพิจารณาเรื่องพื้นฐานของการจัดการของสภา

สภาภูมิภาค มีหน้าที่ตรวจสอบแผนโครงการและรายงานต่อรัฐมนตรี

คณะกรรมการ มีหน้าที่ตรวจสอบและร่างรายงานเสนอสภาภูมิภาค

สมาชิกของสภาร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ประกอบด้วย ศาสตราจารย์จากมหาวิทยาลัยองค์กรไม่แสวงหากำไร นักบัญชี ทนายความ โรงงาน/ธนาคาร ข้าราชการเกษียณอายุ นักข่าวผู้บริหาร หอการค้าและอุตสาหกรรม องค์กรคุ้มครองผู้บริโภค โดยจะไม่มีผู้ค้าปลีกเป็นสมาชิก

ภายหลังการบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้ในช่วงแรก ได้ปรากฏว่าจำนวนร้านค้าขนาดใหญ่รายใหม่ที่ขอรับการอนุมัติดำเนินกิจการมีจำนวนลดลงจาก 1,600 รายในปี 2517 เหลือเพียง 300 รายในปี 2525⁴⁵ ดังนั้นอุตสาหกรรมค้าปลีกในญี่ปุ่นในช่วงนี้จึงมีการกระจุกตัวในระดับร้านค้าปลีกขนาดเล็กเป็นส่วนใหญ่ ในขณะที่เดียวกันร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ก็กระจุกตัวอยู่เฉพาะผู้ประกอบการรายเดิมที่ทำธุรกิจอยู่ก่อน

ก่อนปี 2532 ไม่ปรากฏห้างค้าปลีกต่างชาติในญี่ปุ่นเหตุผลสำคัญเนื่องจากกฎหมายฉบับนี้มุ่งปกป้องผู้ประกอบการภายในประเทศและควบคุมการเข้าสู่ตลาดของผู้ประกอบการรายใหม่อย่างเข้มงวด อย่างไรก็ตามจากการประชุม Japan-U.S. Structure Impediments Initiative รัฐ

⁴⁵ OECD, *OECD Economic Surveys-Japan*, (Paris: OECD, 1995)

บาลสหรัฐอเมริกาได้เจรจาให้ญี่ปุ่นยกเลิกการใช้กฎหมายฉบับนี้เพราะกีดกันการลงทุนจากธุรกิจต่างชาติ รัฐบาลญี่ปุ่นได้ทำการทบทวนและเปลี่ยนแปลงกฎหมายฉบับนี้ในวันที่ 12 เมษายน ปี ค.ศ. 1991 โดยคงเนื้อหาสาระเดิมแต่ขยายขอบเขตการทำธุรกิจของร้านค้าขนาดใหญ่เพิ่มขึ้น อาทิ

1. ขยายเวลาปิดทำการจากเดิม 19.00 น. เป็นเวลา 20.00 น.
2. ลดจำนวนวันหยุดขั้นต่ำลงจาก 44 วันเหลือเพียง 24 วันต่อปี
3. ยกเลิกขั้นตอนการผ่านความเห็นชอบจากคณะกรรมการท้องถิ่น
4. กำหนดกรอบเวลาที่แน่ชัดในการพิจารณาอนุมัติให้ใบอนุญาตแก่ร้านค้าขนาดใหญ่ให้แล้วเสร็จภายใน 1 ปี

ดังนั้นในปี ค.ศ. 1989 รัฐบาลญี่ปุ่นเริ่มถูกสหรัฐอเมริกากดดันให้เปิดเสรีการค้าในประเทศ รัฐบาลญี่ปุ่นจึงได้แก้ไขกฎหมายเพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ประกอบการร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ขยายกิจการได้สะดวกมากขึ้น แต่การแก้ไขดังกล่าวก่อให้เกิดผลกระทบต่อร้านค้าขนาดเล็ก ดังพบว่าจำนวนผู้ประกอบการค้าปลีกขนาดเล็ก (เนื้อที่น้อยกว่า 50 ตารางเมตร) มีจำนวนลดลง ประมาณร้อยละ 8 ในระหว่างปี ค.ศ. 1989 – 1991 ในขณะที่ร้านค้าปลีกขนาดใหญ่กลับมีการขยายตัวเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง (ดูตารางที่ 3.1)

การที่รัฐบาลยกเลิกขั้นตอนการผ่านความเห็นชอบของคณะกรรมการท้องถิ่นและมีการกำหนดระยะเวลาในการขออนุญาตที่ชัดเจนมากขึ้น กระตุ้นให้ผู้ประกอบการต่างชาติเริ่มเข้ามามีบทบาทในตลาดค้าปลีกญี่ปุ่นมากขึ้น ดังพบว่า บริษัทขายของเล่น Toy R Us จากประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นบริษัทแรกที่เข้ามาดำเนินกิจการในปี ค.ศ. 1998

จากข้อมูลข้างต้นจึงแสดงให้เห็นว่า รัฐบาลญี่ปุ่นเริ่มให้ความสำคัญกับการเปิดเสรีเพื่อให้มีการลงทุนจากต่างชาติ และกระตุ้นการแข่งขันในธุรกิจค้าปลีกมากขึ้น อย่างไรก็ตามการเปิดโอกาสให้ผู้ประกอบการรายใหญ่สามารถเข้าสู่ตลาดได้สะดวกมากขึ้น แม้ว่าจะก่อให้เกิดผลดีกับผู้บริโภคและการพัฒนาประสิทธิภาพในอุตสาหกรรมค้าปลีก แต่จากข้อมูลร้านค้าปลีกขนาดเล็ก โดยเฉพาะร้านโชห่วยกลับมีจำนวนลดลงอย่างต่อเนื่อง กล่าวคือมีจำนวนลดลงกว่าร้อยละ 11 ในระหว่างปี ค.ศ. 1991 – 1994 ในขณะที่ร้านค้าโชห่วยก็มีแนวโน้มถูกรวมกิจการกับร้านค้าปลีกสมัยใหม่ เช่น 7 Eleven

4.5 Law Concerning the Measures by Large-Scale Retail Stores for Preservation of Living Environment

การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย “Law Concerning the Adjustment of Retail Business Operations at Large-Scale Retail Stores” ได้ถูกหยิบยกขึ้นพิจารณาในเดือนพฤษภาคม ปี ค.ศ. 1997 ในการประชุมรวมกันของคณะอนุกรรมการค้าปลีกของสภาโครงสร้างอุตสาหกรรม (The Distribution subcommittee of the Industrial Structure Council) ซึ่งทำหน้าที่เป็นคณะกรรมการที่ปรึกษาให้แก่รัฐมนตรีกระทรวงอุตสาหกรรมและการค้าระหว่างประเทศ (MITI) ซึ่งได้รับมอบหมายให้รับผิดชอบการวางรูปแบบแนวทางพื้นฐานของนโยบายอุตสาหกรรมแห่งชาติ กับคณะอนุกรรมการค้าปลีกของสภานโยบายวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดเล็ก (Small and Medium Enterprise Policy Making council) ซึ่งเป็นองค์กรที่ปรึกษาเรื่องวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดเล็กให้แก่รัฐมนตรีกระทรวงอุตสาหกรรมและการค้าระหว่างประเทศ (MITI) เช่นกัน โดยทั้งสองคณะกรรมการได้ทำรายงานชิ้นสุดท้ายในวันที่ 24 ธันวาคม ปี ค.ศ. 1997 เสนอให้มีการยกเลิกกฎหมายเดิมและเปลี่ยนจากการใช้กฎหมายในเชิงเศรษฐกิจศาสตร์มาใช้กฎหมายในเชิงสังคมแทน กฎหมายฉบับใหม่ที่ชื่อ “Law Concerning the Measures by Large-Scale Retail Stores for Preservation of Living Environment” ได้รับการอนุมัติจากคณะรัฐมนตรีในเดือนกุมภาพันธ์ ค.ศ. 1998 และผ่านการพิจารณาจากสภาผู้แทนราษฎรและสภาที่ปรึกษาในเดือนพฤษภาคม ค.ศ. 1998 และใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มิถุนายน ค.ศ. 2000⁴⁶

โดยกฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อการพัฒนาภาคธุรกิจค้าปลีกโดยส่วนรวมและพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศและสังคมภูมิภาคและเพิ่มพูนมาตรฐานการครองชีพของชาติ โดยกฎหมายฉบับนี้ก่อให้เกิดความมั่นใจว่าผู้ที่เปิดร้านค้าปลีกขนาดใหญ่จะต้องจัดให้มีสิ่งอำนวยความสะดวกและการดำเนินงานของร้านจะต้องคำนึงถึงสภาพแวดล้อมในการอยู่อาศัยของประชาชนในอาณาเขตของร้านค้าปลีกนั้นด้วย (มาตรา 1)^α

⁴⁶ Nogumi Tomoo, “Trend in Regulation on Large-Scale Store Operation”, Japan External Trade Organization Investment News 17, (1999): 4

^α Article 1 “The purpose of this Law is to foster the sound development of the retailing sector as a whole, and thus, the sound development of the national economy and regional society and the elevation of the national standard of living. To achieve that end, this Law ensures due consideration by store openers with respect to the arrangement of facilities and store operations in large scale

กฎหมายฉบับนี้มีได้เป็นมาตรการป้องกันที่เป็นการจำกัดการแข่งขันเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของร้านค้าปลีกขนาดกลางและขนาดเล็กแต่เป็นข้อจำกัดทางสังคมเพื่อปกป้องสิ่งแวดล้อมในการอยู่อาศัยในบริเวณที่ร้านค้าปลีกขนาดใหญ่เปิดทำการ โดยแรกเริ่มนั้นร้านค้าปลีกขนาดใหญ่เป็นส่วนหนึ่งของสังคมที่ทำให้ผู้ที่อยู่อาศัยบริเวณนั้นรู้สึกว่าคุณภาพชีวิตความเป็นอยู่ของตนเองดีขึ้น แต่ในปัจจุบันการเปิดร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ส่งผลกระทบต่อทั้งการจราจร ก่อให้เกิดเสียงรบกวน และทำให้เกิดปัญหาเรื่องขยะ ทำให้ต่อไปเมื่อร้านค้าปลีกขนาดใหญ่จะเปิดทำการเรื่องของสิ่งแวดล้อมเป็นเรื่องสำคัญมากที่จะต้องพิจารณา

โดยกฎหมายฉบับนี้กำหนดให้รัฐบาลกลางกำหนดมาตรฐานที่จะใช้ในการตรวจสอบคำขออนุญาตเปิดร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ แต่รายละเอียดของหลักเกณฑ์และแบบฟอร์มการขออนุญาตให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้กำหนด โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะเป็นผู้พิจารณาอนุญาตให้ก่อสร้างร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ กฎหมายฉบับนี้ทำให้เกิดความมั่นใจว่าผู้ที่เปิดร้านค้าปลีกจะต้องพิจารณาเรื่องสิ่งแวดล้อมในการอยู่อาศัยซึ่งเป็นการแก้ไขกฎหมายฉบับเดิมโดยเปลี่ยนองค์ประกอบในการพิจารณาประโยชน์ของร้านค้าปลีกขนาดใหญ่และรวมทั้งร้านค้าปลีกขนาดกลางและขนาดเล็กด้วย โดยกฎหมายฉบับใหม่ไม่ได้พิจารณาในเรื่องการจัดระเบียบระหว่างร้านค้าปลีกเลย

ความหมายของ “สิ่งแวดล้อมในการอยู่อาศัย” ตามกฎหมายฉบับนี้นั้นมีตัวอย่างดังต่อไปนี้

- (ก) จะต้องมีการป้องกันปัญหาการจราจรคับคั่งและผลกระทบต่อชีวิตประจำวันและธุรกิจของผู้อยู่อาศัยภายในบริเวณนั้น
- (ข) จะต้องจัดให้มีทางเข้าออกของร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ไม่ให้เป็นการอุปสรรคของการจราจรในย่านการค้า
- (ค) จะต้องมีการจัดการที่เพียงพอและจะต้องมีสิ่งอำนวยความสะดวกในการขนส่งสินค้าเพื่อไม่ให้เกิดปัญหาการจราจรติดขัด

retail stores, thereby maintaining the living environment of areas within the vicinity of large scale retail stores”

(ง) จะต้อง มีพนักงานรักษาความปลอดภัยที่ทำหน้าที่อำนวยความสะดวกในการจราจร

47

ในมาตรา 2 ได้กำหนดนิยามศัพท์ไว้ดังนี้

1. ในกฎหมายนี้ พื้นที่ค้าปลีก หมายถึงพื้นที่ที่ร้านค้าใช้ในการประกอบธุรกิจค้าปลีก โดยรวมถึงพื้นที่ที่ใช้เก็บสินค้าและพื้นที่ให้บริการซ่อมแซมสินค้า แต่ไม่รวมถึงพื้นที่ให้บริการจำหน่ายอาหารและเครื่องดื่ม

2. ในกฎหมายนี้ ร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ หมายถึง ร้านค้าที่มีพื้นที่ค้าปลีกภายในร้าน เกินกว่าพื้นที่ค้าปลีกมาตรฐานที่ระบุไว้ในวรรค 1 หรือ 2 ของมาตรา 3^α

ในมาตรา 3 ได้กำหนดให้

1. พื้นที่ค้าปลีกมาตรฐานให้เป็นไปตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนด
2. เมื่อองค์การปกครองท้องถิ่นเห็นสมควรกำหนดให้มีพื้นที่ค้าปลีกมาตรฐานอื่นใดที่ เกินกว่าพื้นที่ค้าปลีกมาตรฐานตามวรรค 1 ในพื้นที่ที่สิ่งแวดล้อมในการอยู่อาศัยในบริเวณนั้นต้อง ให้ความสำคัญเป็นพิเศษก็ได้ แต่ต้องอยู่บนหลักการที่ว่าพื้นที่ค้าปลีกมาตรฐานที่เกินกว่าพื้นที่ค้า ปลิกมาตรฐานปกตินั้นจะต้องมีความจำเป็นและเหมาะสมเพื่อรองรับสิ่งแวดล้อมในการอยู่ อาศัยภายในอาณาบริเวณนั้น

⁴⁷ Distribution Industry Division, MITI, Outline of “Daiten-Ricchi Ho” (Tokyo: MITI, November 1998), P. 2

^α Article 2

“1. In this Law, “retail space” means floor space used for a store to conduct retail business (excluding food-service and drinking establishments, but including establishments engaged in product processing or repairing services).

2. In this Law, a “ large scale retail store” means a store structure with total retail space inside that store structure exceeding the standard retail space set forth in Paragraph 1 or 2 of Article 3”

3. ในกรณีที่ได้ที่การกำหนดตามที่ระบุไว้ในวรรคข้างต้น องค์ประกอบของท้องถิ่นจะต้องมีกำหนดขอบเขตของบริเวณเหล่านั้นด้วย^α

โดยคณะรัฐมนตรีได้กำหนดพื้นที่ค้าปลีกมาตรฐานไว้ที่ 1,000 ตารางเมตร⁴⁸

ในมาตรา 4 ได้กำหนดให้รัฐมนตรีกระทรวงอุตสาหกรรมและการค้าระหว่างประเทศ(MITI) (ภายใต้คำแนะนำของหัวหน้าหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง) เป็นผู้กำหนดและเผยแพร่แนวทางการพิจารณาของผู้ที่จะเปิดร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ให้พิจารณาการพัฒนาภาคธุรกิจค้าปลีกโดยต้องอ้างไว้ซึ่งสิ่งแวดล้อมในการอยู่อาศัยภายในอาณาบริเวณของร้านค้าปลีก

โดยแนวทางดังกล่าวจะต้องมีข้อกำหนดในเรื่องดังต่อไปนี้

1. เรื่องพื้นฐานที่ผู้จะเปิดร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ต้องพิจารณา
2. เรื่องการจัดให้มีสิ่งอำนวยความสะดวกและการดำเนินงานร้านค้าในร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ดังนี้

ต้องพิจารณาถึงการอำนวยความสะดวกในการอยู่อาศัยและธุรกิจของประชากร เช่น การจัดให้มีที่จอดรถที่เหมาะสม

ต้องพิจารณาถึงการป้องกันผลกระทบที่เป็นการทำลายสิ่งแวดล้อมในการอยู่อาศัย เช่น มลพิษทางเสียง เป็นต้น^α

^α Article 3

“1. The standard retail space is stipulated in relevant cabinet order.

2. When a prefectural government deems it appropriate to apply another standard retail space in excess of the standard retail space mentioned in the previous paragraph to areas within their territory in light of the living environment of these areas, it may on the basis of by laws designate such another standard retail space in place of the standard retail space, however, to the extent necessary and sufficient to maintain the living environment within the vicinity

3. In such by laws as referred to the previous paragraph, prefectural governments shall specify the bounds of relevant areas.”

⁴⁸ Distribution Industry Division, MITI, Outline of “Daiten-Ricchi Ho” p. 3

ผู้ที่เปิดร้านค้าปลีกขนาดใหญ่จะต้องกำหนดให้มีสิ่งอำนวยความสะดวกหรือการดำเนินธุรกิจค้าปลีกที่จะต้องคำนึงถึงรายละเอียดต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ในแนวทางดังกล่าว ในอีกแง่หนึ่งคือองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นจะดำเนินการพิจารณาตรวจสอบและให้คำแนะนำแก่ผู้เปิดร้านตามที่เป็นไปตามแนวทางที่กำหนด⁴⁹

หน่วยงานที่ทำหน้าที่รับผิดชอบบังคับใช้กฎหมายนี้ได้แก่ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น โดยผู้ว่าราชการ นายอำเภอ และเทศมนตรีของเมือง โดยบุคคลเหล่านี้มีหน้าที่รักษาการให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของเทศบัญญัติและทำให้มั่นใจได้ว่าผู้อยู่อาศัยมีโอกาสที่จะแสดงความคิดเห็น

โดยกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดให้ผู้ที่เปิดหรือขยายร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ที่มีพื้นที่ค้าปลีกเกินกว่า 1,000 ตารางเมตรให้ยื่นแผนการเปิดหรือขยายร้านต่อองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น และจะต้องจัดให้มีการแถลงต่อสาธารณะ (Public Briefing) ภายใน 2 เดือน ต่อจากนั้นภายใน 4 เดือน เพื่อประโยชน์ในการร่างไว้ซึ่งสิ่งแวดล้อมในการอยู่อาศัย องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นจะพิจารณาความเห็นจากเมืองที่ร้านนั้นตั้งอยู่ โดยผู้อยู่อาศัย องค์การธุรกิจ หรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องอื่นใดในบริเวณนั้นจะทำความเห็นเสนอด้วยก็ได้ ต่อจากนั้นภายใน 8 เดือนก็จะจัดให้มีการพิจารณาความเห็นโดยองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น หากไม่มีการแสดงความคิดเห็นคัดค้านก็เป็นอันเสร็จสิ้น

^α Article 4

"1. The Ministry of International Trade and Industry shall establish and publish guidelines concerning factors to be considered by large scale retail store openers from the view point of fostering the sound development of the retail sector as a whole through maintaining the living environment within the vicinity of the store after consultation with heads of concerned administrative bodies.

2. The above guidelines shall stipulate matter shown as below,

(1) Basic matters to be considered by the large scale retail store opener

(2) Matters on arrangement of facilities and store operations in large scale retail stores

-Matters to be considered to ensure convenience in living or businesses of residents, for example, by the furnishing satisfactory parking space.

-Matters to be considered to prevent deterioration in the living environment resulted from, for example, the emission of noise, etc."

⁴⁹ Distribution Industry Division, MITI, Outline of "Daiten-Ricchi Ho", P. 4

กระบวนการ แต่หากมีการคัดค้านก็จะต้องมีการแก้ไขแผนให้เหมาะสมภายใน 2 เดือน โดยผู้ที่
เปิดร้านก็อาจให้ความร่วมมือโดยการแก้ไขแผนให้เหมาะสม หากแผนดังกล่าวเหมาะสมต่อการ
ดำรงไว้ซึ่งสิ่งแวดล้อมในการอยู่อาศัยก็เป็นอันเสร็จสิ้นกระบวนการ แต่หากแผนส่งผลกระทบต่อ
สิ่งแวดล้อมในการอยู่อาศัยและไม่เป็นไปตามความเห็นขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น องค์การป
กครองส่วนท้องถิ่นก็จะทำความเห็นอีกครั้งเพื่อเป็นคำแนะนำ ซึ่งผู้ที่เปิดร้านจะต้องปฏิบัติตามจึง
จะได้รับอนุญาต⁵⁰

ภายหลังจากการเปิดร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ภายใต้กระบวนการตามกฎหมายนี้ หากมีการ
เปลี่ยนแปลงสิ่งอำนวยความสะดวกภายในร้านหรือเปลี่ยนแปลงการดำเนินธุรกิจที่มีผลกระทบต่อ
สิ่งแวดล้อมในการอยู่อาศัย ผู้เปิดร้านจะต้องเริ่มกระบวนการดังกล่าวข้างต้นใหม่เว้นแต่เป็นการ
เปลี่ยนแปลงเล็กน้อย โดยมีบทลงโทษสำหรับผู้เปิดร้านที่เปลี่ยนแผนให้ความร่วมมือโดยไม่ได้
ดำเนินการกระบวนการตามกฎหมายนี้หรือไม่ปฏิบัติตามแผนดังกล่าว⁵¹

นอกจากนี้ในมาตรา 13 ยังให้องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น โดยเคารพต่อเจตนารมณ์ของ
กฎหมายฉบับนี้ ออกมาตรการใด ๆ โดยกฎหมายท้องถิ่น ที่เห็นว่าจำเป็นต่อการดำรงไว้ซึ่งสิ่งแวดล้อม
ในการอยู่อาศัยในบริเวณร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ โดยจะต้องไม่เกี่ยวกับความจำเป็นทาง
เศรษฐกิจในภูมิภาคนั้น^α

องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องไม่บิดเบือนเจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับนี้ โดยการ
ใช้กฎหมายท้องถิ่นขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นภายใต้หลักเกณฑ์ทั่วไปที่เป็นการผิดแนวทาง
ของกฎหมายฉบับนี้ ตัวอย่างเช่น องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นไม่สามารถนำเรื่องอุปสงค์อุปทาน
มาใช้

⁵⁰ Ibid, P. 5

⁵¹ Ibid, P. 6

^α Article 13

“Local government shall respect the spirit and intentions of this Law in taking measures they
consider necessary to maintain the living environment with respect to the location of large scale retail
stores and shall not take account of economic needs in relevant region.”

นอกจากนี้ กระทรวงอุตสาหกรรมและการค้าระหว่างประเทศ (MITI) จะตรวจตราการบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้โดยองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างใกล้ชิด โดยการรวบรวมข้อมูลจากองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นหรือผู้ที่เกี่ยวข้องตามที่จำเป็น⁵²

กระบวนการขออนุญาตตามกฎหมายฉบับนี้จะไม่ใช้บังคับกับร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ที่เปิดดำเนินการอยู่ก่อนหน้าที่ยกกฎหมายฉบับนี้มาใช้บังคับ แต่หากร้านค้าปลีกขนาดใหญ่เหล่านั้นมีการเปลี่ยนแปลงที่มีผลต่อสิ่งแวดล้อมในการอยู่อาศัย เช่น พื้นที่ค้าปลีก เวลาเปิดปิดทำการ เป็นต้น ก็จะต้องทำตามกระบวนการตามกฎหมายฉบับนี้⁵³

อย่างไรก็ตามกฎหมายฉบับนี้ให้อำนาจกับองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นในการออกกฎหมายท้องถิ่นเพื่อให้แผนเปิดร้านจะต้องเป็นไปตามหลักการปกป้องสิ่งแวดล้อมของประเทศ ซึ่งตามทฤษฎีแล้ว กฎหมายฉบับใหม่นี้จะทำให้มีการขออนุญาตได้ง่ายขึ้น แต่เนื่องจากกฎหมายฉบับนี้ให้อำนาจกับองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นในการออกกฎหมายท้องถิ่น ซึ่งองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นบางแห่งก็ยังมีได้ดำเนินการออกกฎหมายท้องถิ่นดังกล่าว ทำให้เกิดความไม่แน่นอนแก่ผู้ที่ จะเปิดร้านในการขออนุญาต

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁵² Distribution Industry Division, MITI, Outline of “Daiten-Ricchi Ho”, P. 6

⁵³ Ibid, P. 7

บทที่ 4

กฎหมายเกี่ยวกับพฤติกรรมกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม ในธุรกิจค้าปลีกของประเทศไทย

1. การควบคุมพฤติกรรมกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในพระราชบัญญัติว่าด้วยการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542

ประเทศไทยนั้นเป็นประเทศที่มีระบบเศรษฐกิจเสรีนิยมมีการแข่งขันทางการค้าแบบเสรี แต่ที่ผ่านมาประเทศไทยไม่มีแนวคิดเรื่องกฎหมายในการควบคุมการผูกขาด ดังปรากฏในคำพิพากษาฎีกาที่ 297/2501 ซึ่งได้วินิจฉัยว่า สัญญาที่ผู้ประมูลก่อสร้างบ้านพักของราชการคนหนึ่งตกลงออกเช็คให้ผู้ประมูลอีกผู้หนึ่งเพื่อบดประมูลแข่งขัน โดยให้ยื่นประมูลในราคาที่สูงกว่าพอเป็นพิธี เป็นพาณิชย์นโยบายเป็นอิสระแก่คู่กรณีที่จะกระทำได้ ไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีแต่อย่างใด ผู้ออกเช็คต้องจ่ายเงินตามเช็คแก่ผู้ประมูลที่ได้รับเช็คนั้น อย่างไรก็ตามศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาฎีกาที่ 2033/2519 ซึ่งได้วินิจฉัยว่า สัญญาที่ผู้ประมูลอื่นกับจำเลยตกลงกันไม่ประมูลสร้างทางแข่งขันกับจำเลยโดยแก้งขึ้นประมูลในราคาที่สูงกว่าจำเลย และจำเลยจ่ายค่าตอบแทนเป็นเช็คมอบแก่โจทก์ซึ่งเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการห้างผู้ประมูลคนหนึ่ง การตกลงสมยอมดังกล่าวทำให้ไม่มีการแข่งราคากันอย่างแท้จริง เป็นการหลอกลวงกรมทางหลวงผู้ประกาศให้มีการประมูลหลงเชื่อต้องจ่ายเงินไปเพราะจำเลยกับพวกร่วมกันหลอกลวง และเป็นการร่วมกันบีบบังคับเอาเงินของรัฐโดยไม่สุจริต จึงขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หนี้ตามเช็คซึ่งเกิดจากสัญญานั้นตกเป็นโมฆะ

อย่างไรก็ดี ประเทศไทยได้มีการวิวัฒนาการของกฎหมายควบคุมการผลิตและจำหน่าย ได้แก่พระราชบัญญัติสมาคมการค้า พ.ศ. 2509 พระราชบัญญัติหอการค้า พ.ศ. 2509 ประมวลรัษฎากร และพระราชบัญญัติป้องกันการค้ากำไรเกินควร พ.ศ. 2490 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2517 แต่บทบัญญัติดังกล่าว จะควบคุมการผลิตหรือจำหน่ายหรือสั่งห้ามมิให้ค้ากำไรเกินควรเท่านั้น แต่ไม่ได้ก้าวล่วงไปถึงการกักตุนสินค้าและป้องกันการผูกขาดแต่อย่างใด ด้วยเหตุผลดังกล่าวเพื่อให้ประชาชนได้รับความเป็นธรรมมากขึ้นสอดคล้องกับภาวะเศรษฐกิจในขณะนั้นที่เปลี่ยนแปลงและเพื่อป้องกันมิให้ราคาสินค้าและบริการต่าง ๆ สูงขึ้นรวดเร็วเกินสมควร รวมถึงป้องกันการกระทำอันเป็นการผูกขาดหรือจำกัดการแข่งขันในการประกอบธุรกิจ จึงยกเลิกพระราชบัญญัติป้องกันการค้ากำไรเกินควร พ.ศ. 2490 และออกพระราชบัญญัติกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ.

2522 แทนแต่กลไกและหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ. 2522 ไม่สามารถควบคุมให้กลไกของตลาดสามารถดำเนินไปได้อย่างเสรี และด้วยความเป็นธรรมอย่างแท้จริง จึงได้มีการแก้ไขปรับปรุงหลักเกณฑ์ต่าง ๆ และกลายมาเป็นพระราชบัญญัติว่าด้วยการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542

พระราชบัญญัติว่าด้วยการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 จัดว่าเป็นกฎหมายเศรษฐกิจที่สำคัญฉบับหนึ่งที่จะส่งผลกระทบต่อการประกอบธุรกิจและพฤติกรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Behaviors) ขององค์กรธุรกิจต่าง ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งต่อการกระทำต่าง ๆ ที่ส่งผลกระทบต่อการแข่งขันอย่างเสรีในตลาด

พระราชบัญญัติว่าด้วยการแข่งขันทางการค้าได้เปลี่ยนหลักการในการควบคุมการผูกขาดในตลาดสินค้าและบริการต่างไปจากพระราชบัญญัติเดิม เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพตลาดสินค้าและบริการในประเทศที่จัดอยู่ในรูปของตลาดกึ่งแข่งขันกึ่งผูกขาดและตลาดที่มีผู้ประกอบการน้อยราย เพราะประเทศไทยมีขนาดตลาดที่เล็ก ซึ่งในบางอุตสาหกรรมที่ต้องมีความประหยัดต่อขนาดเพื่อลดต้นทุนการผลิตทำให้มีความจำเป็นต้องมีการผูกขาด การที่จะควบคุมมิให้เกิดการผูกขาดขึ้นเลยคงจะเป็นไปได้ยากขึ้นต่อสภาพความเป็นจริงทางเศรษฐกิจของประเทศไทย¹

แนวทางที่สำคัญจึงควรเป็นการควบคุมไม่ให้ผู้ที่มีอำนาจผูกขาดหรือมีอำนาจตลาดใช้อำนาจที่มีอยู่ไปในทางมิชอบอันจะก่อให้เกิดความเสียหายในตลาดสินค้าและบริการได้ เช่น การใช้อำนาจตลาดกีดกันไม่ให้ผู้อื่นเข้ามาในตลาดเพื่อแข่งขันกับตน หรือการใช้อำนาจตลาดที่มีอยู่เพื่อทำลายคู่แข่งที่อยู่ในตลาด อันจะทำให้ตนมีอำนาจตลาดโดยสมบูรณ์ปราศจากคู่แข่ง ด้วยเหตุนี้ การใช้วิธีการควบคุมพฤติกรรมการใช้อำนาจตลาดโดยมิชอบจะเป็นการเหมาะสมมากกว่ามุ่งทำลายผู้ที่มีอำนาจผูกขาดโดยตรงซึ่งอาจเป็นผลเสียต่อเศรษฐกิจของประเทศได้²

ดังนั้นพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้าจึงใช้แนวทางควบคุมพฤติกรรมผู้ที่มีอำนาจผูกขาดหรือมีอำนาจเหนือตลาดเป็นสำคัญ โดยมีหลักการที่ว่ากรณีที่ผู้ใดมีอำนาจผูกขาดหรือมีอำนาจเหนือตลาดที่สามารถควบคุมราคาและปริมาณของสินค้าในตลาดสินค้าใดสินค้าหนึ่งนั้น

¹ สุธีร์ ศุภนิตย์, “กฎหมายว่าด้วยการแข่งขันทางการค้าและกฎหมายว่าด้วยราคาสินค้าและบริการ : มุมมองด้านผู้บริโภค”, วารสารกฎหมาย 2 (2542) : 73

² เรื่องเดียวกัน, หน้า 73 - 74

จะไม่เป็นความผิดตามกฎหมาย แต่จะมีความผิดเกิดขึ้นก็ต่อเมื่อได้มีการใช้อำนาจตลาดดังกล่าวไปในทางที่มีชอกก้อให้เกิดความเสียหายขึ้นเท่านั้น³

พระราชบัญญัติว่าด้วยการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ได้กำหนดพฤติกรรมการผูกขาดหรือลดหรือจำกัดการแข่งขัน ซึ่งถือว่าเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายไว้ 5 ลักษณะด้วยกัน คือ

1.1 การควบคุมพฤติกรรมการใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบ (Abuse of Dominant Position)

1.1.1 ผู้มีอำนาจเหนือตลาด

มาตรา 3 “ในพระราชบัญญัตินี้

.....

“ผู้ประกอบการธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด” หมายความว่า ผู้ประกอบการรายหนึ่งหรือหลายรายในตลาดสินค้าใดสินค้าหนึ่งหรือบริการใดบริการหนึ่ง ซึ่งมีส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขายเกินกว่าที่คณะกรรมการกำหนดด้วยความเห็นชอบของคณะกรรมการและประกาศในราชกิจจานุเบกษา ทั้งนี้โดยให้พิจารณาสภาพการแข่งขันของตลาดด้วย”

ความหมายโดยทั่วไปของผู้ที่มีพฤติกรรมเหนือตลาดนั้น คือ ผู้ประกอบการที่อยู่ในตลาดสินค้าและบริการใดมีอำนาจเหนือตลาด (Market Power) มากพอที่จะมีอิทธิพลต่อราคาและปริมาณสินค้าในตลาดนั้น ๆ โดยอิสระโดยปราศจากแรงกดดันของตลาดเหนือผู้ประกอบการรายอื่น ๆ ที่อยู่ในตลาดด้วยกัน โดยไม่ต้องคำนึงถึงคู่แข่ง คู่ค้าและผู้จำหน่ายในตลาดแต่อย่างใด ในกรณีที่ตลาดสินค้าและบริการใดมีผู้ประกอบการเพียงรายเดียว ก็ย่อมถือได้ว่าผู้ประกอบการรายนั้นเป็นผู้ที่มีอำนาจเหนือตลาดได้ นอกจากนี้ผู้ประกอบการตั้งแต่สองรายขึ้นไป อาจจัดให้เป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดได้เช่นกัน หากปรากฏข้อเท็จจริงว่า ไม่ได้มีการแข่งขันกันอย่างแท้จริงระหว่างกัน ซึ่งเกิดขึ้นได้ในกรณีที่โครงสร้างของตลาดสินค้าและบริการนั้นเป็นแบบมีผู้ประกอบการน้อยราย (Oligopoly) อันเป็นที่เห็นได้ชัดว่าจะไม่มีการแข่งขันอย่างแท้จริงในตลาดดังกล่าว⁴

³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 74

อย่างไรก็ตามกฎหมายได้วางบทนิยามผู้ประกอบการซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดไว้ว่า “ผู้ประกอบการรายใดรายหนึ่งหรือหลายรายในตลาดสินค้าหนึ่งหรือบริการใดบริการหนึ่ง ซึ่งมีส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขายเกินกว่าที่คณะกรรมการกำหนดด้วยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีและประกาศในราชกิจจานุเบกษา ทั้งนี้ โดยให้พิจารณาสภาพการแข่งขันของตลาดด้วย” อาจกล่าวได้ว่าเป็นการกำหนดหลักการในการที่จะกำหนดว่าผู้ประกอบการผู้ใดเป็นผู้ที่มีอำนาจไว้โดยชัดแจ้ง คือ ให้มีการพิจารณาจากการมีส่วนแบ่งของตลาด (Market Share) และยอดเงินขายของผู้ประกอบการนั้นเป็นสำคัญ รวมถึงการพิจารณาจากสภาพการแข่งขันของตลาดด้วยจะเห็นได้ว่า ทั้งนี้ก็เพื่อให้มีสภาพยืดหยุ่นและสามารถประเมินได้จากสภาพที่แท้จริงของตลาด ข้อพิจารณาเหล่านี้ให้เป็นหน้าที่ของคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าเป็นผู้พิจารณา ประการที่สำคัญในการที่จะประกาศเพื่อกำหนดว่าผู้ใดจัดได้ว่าเป็นผู้ที่มีอำนาจเหนือตลาดสินค้าหรือบริการใดนั้น จะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีเสียก่อนและประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นการวางแบบพิธีทางกฎหมายซึ่งจะต้องกระทำโดยรอบคอบและโปร่งใสอันจะทำให้เกิดการยอมรับในประชาคมของผู้ประกอบการได้

จากบทนิยามของผู้ประกอบการซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดนั้นแสดงให้เห็นว่ามีได้มุ่งหมายเฉพาะแต่ผู้ประกอบการรายใดรายหนึ่งเท่านั้น แต่ยังมีความหมายรวมถึงกลุ่มผู้ประกอบการธุรกิจตั้งแต่สองรายขึ้นไปด้วย ซึ่งย่อมจะเป็นการแก้สภาพของตลาดสินค้าหรือบริการที่มีผู้ประกอบการน้อยราย ทั้งนี้ดังที่ได้กล่าวแล้วว่าโดยสภาพของตลาดลักษณะนี้จะไม่มีการแข่งขันกันอย่างแท้จริงในระหว่างกัน และมักจะร่วมมือกันรักษาผลประโยชน์ โดยเหตุนี้ การที่กำหนดให้บรรดาผู้ประกอบการที่อยู่ในตลาดประเภทนี้เป็นผู้ที่มีอำนาจเหนือตลาดด้วย จะทำให้สามารถควบคุมพฤติกรรมของผู้ประกอบการเหล่านั้นได้เป็นอย่างดี⁵

กฎหมายการแข่งขันทางการค้านั้นไม่ห้ามผู้ประกอบการที่จะมีอำนาจเหนือตลาด แต่มุ่งหมายที่จะควบคุมพฤติกรรมหรือการกระทำของผู้มีอำนาจเหนือตลาด แต่ในชั้นพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยเมื่อมีการพิจารณา พ.ร.บ. การแข่งขันทางการค้า นั้น ได้มีการเพิ่มเติมจากร่างที่กระทรวงพาณิชย์เสนอ โดยบัญญัติเป็นมาตรา 30 ว่า ให้คณะกรรมการมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้ผู้ประกอบการซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดที่มีส่วนแบ่งตลาดเกินกว่าร้อยละ 75 ระบุ

⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 75 -76

⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 76

หยุด หรือเปลี่ยนแปลงการมีส่วนแบ่งตลาด ในการนี้คณะกรรมการอาจกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไขและระยะเวลาในการปฏิบัติได้ด้วยก็ได้ ดังนั้นผู้ประกอบการรายใดมีอำนาจเหนือตลาด และมีส่วนแบ่งตลาดเกินกว่าร้อยละ 75 กฎหมายอาจถือว่าผู้นั้นเป็นผู้ผูกขาดและให้อำนาจแก่ คณะกรรมการที่จะมีคำสั่งให้ผู้ประกอบการรายนั้นระงับ หยุด หรือเปลี่ยนแปลงส่วนแบ่งตลาดได้

6

1.1.2 การใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบ

มาตรา 25 ได้กำหนดการกระทำที่ต้องห้ามของผู้มีอำนาจเหนือตลาดไว้ดังนี้

- (1) กำหนดหรือรักษาระดับราคาซื้อ หรือขายสินค้าหรือค่าบริการอย่างไม่เป็นธรรม
- (2) กำหนดเงื่อนไขในลักษณะที่เป็นการบังคับโดยทางตรงหรือทางอ้อมอย่างไม่เป็นธรรม ให้ผู้ประกอบการที่เป็นลูกค้าของตนต้องจำกัดการบริการ การผลิต การซื้อ หรือการจำหน่ายสินค้า หรือต้องจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อ หรือขายสินค้า การได้รับ หรือการให้บริการ หรือในการจัดหาสินค้าจากผู้ประกอบการอื่น
- (3) ระงับ ลด หรือจำกัดการบริการ การผลิต การซื้อ การจำหน่าย การส่งมอบ การนำเข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร หรือทำให้เสียหายซึ่งสินค้าเพื่อลดปริมาณให้ต่ำกว่าความต้องการของตลาด
- (4) แทรกแซงการประกอบธุรกิจของผู้อื่นโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

มาตรการทางกฎหมายในส่วนนี้มุ่งต่อการควบคุมพฤติกรรมของผู้ที่มีอำนาจเหนือตลาดเป็นการเฉพาะ โดยได้กำหนดพฤติกรรมที่เป็นการใช้อำนาจตลาดโดยมิชอบสี่ประการด้วยกัน

ประการแรก เป็นเรื่องเกี่ยวกับการกำหนดราคาที่ไม่เป็นธรรม

⁶ อนันต์ จันทโรภากร, “ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายการแข่งขันทางการค้า”, วารสารนิติศาสตร์

ประการที่สอง เป็นเรื่องการใช้อำนาจตลาดที่มีต่อผู้ประกอบการธุรกิจอื่นที่เป็นลูกค้าของตนโดยการวางข้อกำหนดเงื่อนไขทางธุรกิจที่เป็นการบังคับโดยทางตรงหรือทางอ้อมอย่างไม่เหมาะสมหรือไม่เป็นธรรม อันเป็นผลให้ลูกค้าของตนต้องจำกัด การบริการ การผลิต การซื้อ หรือการจำหน่าย หรือต้องจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อสินค้าหรือขายสินค้า การได้รับหรือในการจัดสินค้าจากผู้ประกอบการธุรกิจอื่น

พฤติกรรมที่เห็นได้ชัดในกรณีนี้ก็คือการสร้างข้อผูกมัดทางการค้า (Tying Contract) หรือการกำหนดให้ต้องดำเนินธุรกิจกับตนเป็นการเฉพาะเท่านั้น (Exclusive Dealing) เป็นต้น

ประการที่สาม เป็นเรื่องของการใช้อำนาจตลาดที่ทำให้ปริมาณของสินค้าต่ำกว่าความต้องการของตลาด

ประการสุดท้าย การแทรกแซงการประกอบธุรกิจของผู้อื่นโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร พฤติกรรมของผู้มีอำนาจเหนือตลาดในข้อนี้ ออกจะมีความหมายที่กว้างขวาง ไม่ได้มีการระบุว่าการมีพฤติกรรมอย่างอื่นจะถือได้ว่าเป็นการแทรกแซงไว้เป็นการเฉพาะ อย่างไรก็ตาม พิจารณาได้ว่า ด้วยสภาพที่เป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดอาจกระทำการในลักษณะที่กีดกันไม่ให้ผู้ประกอบการธุรกิจอื่นเข้ามาในตลาด หรือการขับไล่ผู้ประกอบการธุรกิจคนอื่น ๆ ที่อยู่ในตลาดให้ออกไปจากตลาดก็ได้ การแทรกแซงจะมีหลายวิธีแต่จะมีผลในทางที่ทำให้ผู้ประกอบการอื่น ๆ ขาดอิสระในการประกอบธุรกิจ โดยเหตุนี้ หากเป็นการกระทำใด ๆ ที่ทำให้ผู้ประกอบการอื่นขาดอิสระในการดำเนินกิจการของเขาก็ถือได้ว่าเป็นการแทรกแซงทั้งสิ้น⁷

1.2 การรวมธุรกิจซึ่งอาจก่อให้เกิดการผูกขาดหรือความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน

การควบคุมกิจการของบรรดาผู้ประกอบการจะมีผลที่สำคัญต่อการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างของตลาดสินค้าและบริการได้ อันจะทำให้เกิดการผูกขาดขึ้น หรือทำให้การแข่งขันลดลงซึ่งนับว่าเป็นผลเสียอย่างยิ่ง อย่างไรก็ตามการควบคุมกิจการก็อาจก่อให้เกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจได้เช่นกัน เช่น ก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการผลิต เกิดพลังในการต่อรองในตลาดทำให้การแข่งขันดี

⁷ สุธีร์ ศุภนิตย์, “กฎหมายว่าด้วยการแข่งขันทางการค้าและกฎหมายว่าด้วยราคาสินค้าและบริการ : มุมมองด้านผู้บริโภค”, วารสารกฎหมาย 2: 77

ขึ้น เช่น ในกรณีที่บรรดาผู้ประกอบการรายเล็ก ๆ ควบกิจการเข้าด้วยกัน เพื่อแข่งขันกับผู้ประกอบการรายใหญ่ในตลาด เป็นต้น มาตรการทางกฎหมายในเรื่องการควบกิจการที่ปรากฏในพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า จึงไม่ได้มีการห้ามไม่ให้กระทำการโดยเด็ดขาดแต่อย่างใด⁸ ดังที่ปรากฏในมาตรา 26 ซึ่งได้บัญญัติไว้ว่า

“ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจกระทำการรวมธุรกิจ อันอาจก่อให้เกิดการผูกขาดหรือความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน ตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษา เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ

การประกาศของคณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง ให้ระบุว่าบังคับแก่การรวมธุรกิจที่มีผลให้ส่วนแบ่งตลาด ยอดเงินขาย จำนวนทุน จำนวนหุ้น หรือจำนวนสินทรัพย์ไม่น้อยกว่าจำนวนเท่าใด

การรวมธุรกิจตามวรรคหนึ่งให้หมายความรวมถึง

(1) การที่ผู้ผลิตรวมกับผู้ผลิต ผู้จำหน่ายรวมกับผู้จำหน่าย ผู้ผลิตรวมกับผู้จำหน่าย หรือผู้บริกรวมกับผู้บริกร อันจะมีผลให้สถานะของธุรกิจหนึ่งคงอยู่และธุรกิจหนึ่งสิ้นสุดลงหรือเกิดเป็นธุรกิจใหม่ขึ้น

(2) การเข้าซื้อสินทรัพย์ทั้งหมดหรือบางส่วนของธุรกิจอื่นเพื่อควบคุมนโยบายการบริหารธุรกิจ การอำนวยการ หรือการจัดการ

(3) การเข้าซื้อหุ้นทั้งหมดหรือบางส่วนของธุรกิจอื่นเพื่อควบคุมนโยบายการบริหารธุรกิจ การอำนวยการ หรือการจัดการ”

การวางระบบให้การควบรวมกิจการจะกระทำได้เมื่อได้รับอนุญาตนั้น นับว่ามีความเหมาะสมแล้ว ทั้งนี้เพื่อให้เกิดการตรวจสอบว่าการควบกิจการดังกล่าวจะเกิดผลดีต่อเศรษฐกิจโดยรวมหรือไม่ อย่างไรก็ตาม ก็จะไม่ห้ามการควบกิจการของผู้ประกอบธุรกิจรายเล็ก ๆ แต่อย่างใด ทั้งนี้ย่อมจะทำให้การประกอบการมีความเข้มแข็งขึ้นในตลาด โดยใช้วิธีการกำหนดจำนวนทุน จำนวนหุ้น หรือจำนวนสินทรัพย์ขั้นต่ำไว้ ทั้งนี้การรวมกิจการที่เกิดขึ้น จำนวนทุน จำนวนหุ้น หรือจำนวนสินทรัพย์ต้องไม่เกินกว่าที่กำหนดไว้⁹

⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 77 - 78

ปัญหาการตีความมาตรา 26 ก็คือว่า มาตรา 26 วรรคหนึ่งบัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจกระทำการรวมธุรกิจ อันอาจก่อให้เกิดการผูกขาด หรือความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ” ถ้าอ่านตามถ้อยคำของมาตรา 26 แล้ว ทำให้เข้าใจว่าแม้การรวมธุรกิจดังกล่าวจะก่อให้เกิดการผูกขาดหรือไม่เป็นธรรมในการแข่งขันก็ตาม คณะกรรมการก็ยังมีอำนาจที่จะอนุญาตให้ทำการรวมธุรกิจได้ ซึ่งเป็นเรื่องน่าคิดว่าการตีความดังกล่าวน่าจะขัดกับเจตนารมณ์ของกฎหมายหรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการไม่ควรมีอำนาจและไม่มีเหตุผลใด ๆ ที่จะสนับสนุนให้คณะกรรมการมีอำนาจในการอนุญาตให้ทำการรวมธุรกิจซึ่งทำให้เกิดการผูกขาดหรือความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน เพราะกิจการที่จะได้รับการยกเว้นไม่ตกอยู่ในบังคับของกฎหมายฉบับนี้นั้นเป็นไปตามมาตรา 4 ซึ่งสามารถเพิ่มเติมได้อยู่แล้วด้วยการออกกฎกระทรวง คณะกรรมการควรที่จะอนุญาตให้มีการรวมธุรกิจได้เฉพาะกรณีที่ไม่ก่อให้เกิดการผูกขาดหรือความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันเท่านั้น โดยในการพิจารณานั้น มาตรา 35 กำหนดว่า คณะกรรมการต้องคำนึงถึงความจำเป็นในทางธุรกิจและประโยชน์ต่อการส่งเสริมการประกอบธุรกิจ การไม่ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง และไม่กระทบประโยชน์สำคัญอันควรได้ของผู้บริโภคส่วนรวม ทั้งนี้เพราะการรวมธุรกิจซึ่งก่อให้เกิดการผูกขาด หรือความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันจะไม่ใช่ผลดีต่อเศรษฐกิจของชาติหรือเป็นผลดีต่อประโยชน์ของผู้บริโภคส่วนรวม¹⁰

1.3 การร่วมกันเพื่อผูกขาด หรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขัน

มาตรา 27 พ.ร.บ. การแข่งขันทางการค้าฯ ห้ามผู้ประกอบธุรกิจใดร่วมกับผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นกระทำการอันเป็นการผูกขาด หรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขันในตลาดสินค้าใดสินค้าหนึ่ง หรือบริการใดบริการหนึ่งในลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้คือ

(1) กำหนดราคาขายสินค้า หรือบริการเป็นทางเดียวกัน หรือตามที่ตกลงกัน หรือจำกัดปริมาณการขายสินค้า หรือบริการ

(2) กำหนดราคาซื้อสินค้าหรือบริการเป็นราคาเดียวกัน หรือตามที่ตกลงกัน หรือจำกัดปริมาณการรับซื้อสินค้าหรือบริการ

⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 78

¹⁰ อนันต์ จันทโรภากร, “ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายการแข่งขันทางการค้า”, วารสารนิติศาสตร์

- (3) ทำความตกลงร่วมกันเพื่อเข้าครอบครองตลาดหรือควบคุมตลาด
- (4) กำหนดข้อตกลงหรือเงื่อนไขในลักษณะสมรู้กันเพื่อให้ฝ่ายหนึ่งได้รับการประมูล หรือประกวดราคาสินค้า หรือบริการ หรือเพื่อมิให้ฝ่ายหนึ่งเข้าแข่งขันราคาในการประมูลหรือประกวดราคาสินค้าบริการ
- (5) กำหนดแบ่งท้องที่ที่ผู้ประกอบการธุรกิจแต่ละรายจะจำหน่าย หรือลดการจำหน่ายสินค้าหรือบริการได้ในท้องที่นั้น หรือกำหนดลูกค้าที่ผู้ประกอบการธุรกิจแต่ละรายจะจำหน่ายสินค้าหรือบริการให้ได้โดยผู้ประกอบการอื่นจะไม่จำหน่ายสินค้าหรือบริการนั้นแข่งขัน
- (6) กำหนดแบ่งท้องที่ที่ผู้ประกอบการธุรกิจแต่ละรายจะซื้อสินค้าหรือบริการได้หรือกำหนดตัวผู้ซึ่งผู้ประกอบการจะซื้อสินค้าหรือบริการได้
- (7) กำหนดปริมาณของสินค้าหรือบริการที่ผู้ประกอบการธุรกิจแต่ละรายจะผลิต หรือจำหน่าย หรือบริการ เพื่อจำกัดปริมาณให้ต่ำกว่าความต้องการของตลาด
- (8) ลดคุณภาพของสินค้า หรือบริการให้ต่ำกว่าที่เคยผลิต จำหน่าย หรือให้บริการ โดยจำหน่ายในราคาเดิม หรือสูงขึ้น
- (9) แต่งตั้ง หรือมอบหมายให้บุคคลใดแต่ผู้เดียวเป็นผู้จำหน่ายสินค้า หรือให้บริการอย่างเดียวกัน หรือประเภทเดียวกัน
- (10) กำหนดเงื่อนไข หรือวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการซื้อ หรือการจำหน่ายสินค้า หรือให้บริการเพื่อให้ปฏิบัติเป็นแบบเดียวกัน หรือตามที่ตกลงกัน

ในกรณีที่มีความจำเป็นทางธุรกิจที่จะต้องกระทำตาม (5) (6) (7) (8) (9) หรือ (10) ในระยะเวลาใดเวลาหนึ่ง ให้ผู้ประกอบการยื่นคำขออนุญาตต่อคณะกรรมการ

จะเห็นได้ว่าได้มีการกำหนดพฤติกรรมที่ไม่ต้องการให้บรรดาผู้ประกอบการในตลาดสินค้าและบริการกระทำในลักษณะที่เป็นความร่วมมือกัน (Concerted Actions) สืบประการด้วยกัน มาตรการที่สำคัญคือการห้ามไม่ให้มีการตกลงด้านราคา (Price Fixing) การตกลงเพื่อแบ่งตลาด การร่วมมือกันในการประมูล (Bid Rigging) และการร่วมมือกันที่ทำให้ปริมาณสินค้าในตลาดลดลง พฤติการณ์เหล่านี้อาจกล่าวได้ว่าเป็นสิ่งที่พบเห็นกันอยู่เป็นประจำในระบบเศรษฐกิจซึ่งเป็น

การทำลายการแข่งขัน เป็นการเอาวัดเอาเปรียบผู้บริโภคเป็นอย่างมาก สมควรที่จะต้องบังคับใช้กฎหมายในส่วนนี้อย่างเคร่งครัด มิฉะนั้นจะไม่สามารถรักษาสภาพของตลาดให้มีการแข่งขันได้

อย่างไรก็ตาม ได้มีการสร้างระบบที่ก่อให้เกิดความยืดหยุ่นในการบังคับใช้กฎหมายขึ้น กล่าวคือ มีพฤติกรรมบางอย่างที่สามารถยกเว้นให้กระทำการได้ แม้ว่าจะเป็นการลดหรือจำกัดการแข่งขันลงก็ตาม โดยการร้องขอต่อคณะกรรมการเพื่ออนุญาตให้กระทำการได้ คือ พฤติกรรมตั้งแต่ข้อที่ 5 ถึงข้อที่ 10 เหตุที่ใช้เพื่ออ้างขอกระทำการ คือ “ด้วยความจำเป็นทางธุรกิจ” อย่างไรก็ตาม เป็นเรื่องที่มีความจำเป็นเป็นเรื่องที่ต้องแสดงให้เห็นปรากฏ อย่างเช่น อาจเป็นด้วยว่าเพื่อนำสินค้าใหม่เข้าสู่ตลาด จำเป็นที่ต้องแต่งตั้งหรือมอบหมายให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งแต่เพียงผู้เดียวเป็นผู้จำหน่ายสินค้าไปพลางก่อนชั่วคราวระยะเวลาหนึ่ง เป็นต้น

การกำหนดหลักการเรื่องความจำเป็นทางธุรกิจเพื่อใช้เป็นข้อพิจารณา ยกเว้นให้กระทำการที่เป็นการจำกัดการแข่งขันได้นั้น เป็นเรื่องที่ต้องการไม่ให้เกิดอุปสรรคในการดำเนินธุรกิจอันเนื่องมาจากเหตุต่าง ๆ ไม่ว่าจะเพราะสภาพการเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจที่มีผลต่อการผลิต การจำหน่าย หรือเพราะเกิดข้อจำกัดในการดำเนินธุรกิจที่ต้องเผชิญอยู่ เป็นต้น อย่างไรก็ตาม การที่อนุญาตยินยอมให้กระทำได้นั้นถือว่าเป็นการชั่วคราวที่จะต้องกระทำในเวลาอันจำกัดไม่ใช่ว่าจะ เป็นเหตุให้ดำเนินการได้อยู่ตลอดไปแต่อย่างใด โดยเหตุนี้เมื่อมีการยินยอมให้กระทำการได้แล้วจะต้องได้มีการตรวจสอบโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐอยู่ตลอดเวลา ดังนั้นการให้ความยินยอมให้กระทำการ จึงเป็นเรื่องที่สำคัญ และเป็นเรื่องที่มีความจำเป็นอย่างแท้จริงหากไม่ดำเนินการอย่างรัดกุมแล้ว จะทำให้มาตรการทางกฎหมายที่ต้องการธำรงไว้ซึ่งการแข่งขันในตลาดสินค้าและบริการเสียไปได้

11

1.4 การควบคุมพฤติกรรมผู้ประกอบการธุรกิจซึ่งมีความสัมพันธ์ทางธุรกิจกับผู้ประกอบการธุรกิจที่อยู่นอกราชอาณาจักร

ในด้านการตลาดสินค้าหรือบริการนั้น มักจะมีการแต่งตั้งตัวแทนจำหน่าย หรือผู้จัดจำหน่ายสินค้า หรือบริการนั้นในอาณาเขตพื้นที่ใดพื้นที่หนึ่ง ซึ่งอาจเป็นกรณีที่เป็นตัวแทนจำหน่าย หรือผู้จัดจำหน่ายแต่เพียงผู้เดียว หรืออาจเป็นกรณีที่มีตัวแทนจำหน่ายหรือผู้จัดจำหน่าย

¹¹ สุธีร์ ศุภนิธย์, กฎหมายว่าด้วยการแข่งขันทางการค้าและกฎหมายว่าด้วยราคาสินค้าและบริการ : มุมมองด้านผู้บริโภค, วารสารกฎหมาย 2: 78 - 80

หลายคนในพื้นที่เดียวกันก็ได้ ขึ้นอยู่กับนโยบายทางการตลาดของผู้ผลิต ในกรณีที่ผู้ผลิตอยู่ต่างประเทศ ก็อาจมีการแต่งตั้งตัวแทนจำหน่าย หรือผู้จัดจำหน่ายให้เป็นผู้นำเข้าสินค้านั้นเข้ามาขายในประเทศได้แต่เพียงผู้เดียว ความสัมพันธ์ระหว่างผู้นำเข้าสินค้ามาจำหน่ายในประเทศกับผู้ผลิตที่อยู่ต่างประเทศอาจเกิดขึ้นจากความสัมพันธ์ในการจัดองค์กรทางธุรกิจ หรือเกิดขึ้นจากข้อตกลงทางสัญญา หรือเหตุอื่น ๆ ก็ได้ ผู้ประกอบธุรกิจซึ่งได้รับสิทธิให้นำเข้าสินค้านั้นมาจำหน่ายในประเทศได้แต่เพียงผู้เดียว ในบางครั้งอาจขายสินค้าในราคาที่สูงมาก และได้ทำข้อตกลงกับผู้ผลิตที่อยู่ต่างประเทศว่าจะขายและส่งสินค้าให้แก่บุคคลอื่นในพื้นที่เดียวกันกับผู้ที่ได้รับสิทธิให้นำเข้าไม่ได้ ซึ่งทำให้ผู้บริโภคไม่มีทางเลือกและจำเป็นต้องซื้อสินค้าในราคาที่สูงเกินไปสมควรเพื่อเป็นการแก้ปัญหาดังกล่าว¹²

มาตรา 28 ของ พ.ร.บ. การแข่งขันทางการค้าฯ จึงได้บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีความสัมพันธ์ทางธุรกิจกับผู้ประกอบธุรกิจที่อยู่นอกราชอาณาจักร ไม่ว่าจะความสัมพันธ์นั้นจะเป็นโดยทางสัญญา นโยบาย ความเป็นหุ้นส่วน การถือหุ้น หรือความสัมพันธ์ในลักษณะอื่นในทำนองเดียวกัน ดำเนินการใด ๆ เพื่อให้บุคคลซึ่งอยู่ในราชอาณาจักรที่ประสงค์จะซื้อสินค้าหรือบริการมาใช้เอง ต้องถูกจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อสินค้าหรือบริการจากผู้ประกอบการที่อยู่นอกราชอาณาจักร”

มาตรการนี้เป็นการป้องกันไม่ให้ผู้ประกอบธุรกิจที่อยู่ในประเทศ กีดกันไม่ให้ผู้หนึ่งผู้ใดที่อยู่ในราชอาณาจักรสามารถติดต่อเพื่อการซื้อสินค้าโดยตรงกับผู้ประกอบธุรกิจที่อยู่ในราชอาณาจักรซึ่งมีความสัมพันธ์กับตน ทั้งนี้เพื่อที่จะรักษาการเป็นผู้ดำเนินธุรกิจแต่เพียงผู้เดียวเอาไว้ พฤติกรรมเช่นนี้เป็นการตัดโอกาสที่ผู้อื่นจะทำธุรกิจกับผู้ประกอบธุรกิจที่อยู่นอกราชอาณาจักร อันจะเป็นอุปสรรคต่อการค้าเสรีเป็นอย่างมาก¹³

สถาบันวิทยบริการ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹² อนันต์ จันทร์โสภากร, “ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายการแข่งขันทางการค้า”, วารสารนิติศาสตร์ 29: 362

¹³ สุธีร์ ศุภนิตย์, “กฎหมายว่าด้วยการแข่งขันทางการค้าและกฎหมายว่าด้วยราคาสินค้าและบริการ : มุมมองด้านผู้บริโภค”, วารสารกฎหมาย 2: 81

1.5 การควบคุมไม่ให้ผู้ประกอบการที่อยู่ในตลาดทำลายการแข่งขันในระหว่างกัน

ในการแข่งขันทางการค้า นั้น โดยธรรมชาติของการแข่งขันแล้วจะต้องมีผู้ที่ประสบความสำเร็จและผู้ที่ย่ำแย่ ซึ่งเป็นเรื่องปกติที่ผู้ประกอบการรายใดไม่สามารถแข่งขันกับผู้อื่นได้ ก็ต้องทำการปรับปรุงระบบการผลิต และประสิทธิภาพในการผลิต หรือการบริหารจัดการให้ดีขึ้น หรือไม่ก็ต้องเลิกกิจการ หรือขายกิจการให้กับผู้อื่น อย่างไรก็ตามการแข่งขันของตลาดนั้นจะต้องเป็นการแข่งขันที่เป็นธรรม และไม่ใช่วิธีการอันไม่ชอบที่จะกีดกันผู้ประกอบการรายใหม่เข้ามาแข่งขันในตลาดนั้น¹⁴ ดังนั้น

มาตรา 29 จึงบัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ประกอบการกระทำการใด ๆ อันมิใช่การแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรมและมีผลเป็นการทำลาย ทำให้เสียหาย ขัดขวาง กีดกัน หรือจำกัดการประกอบธุรกิจของผู้ประกอบอื่น เพื่อมิให้ผู้อื่นประกอบธุรกิจ หรือต้องล้มเลิกการประกอบธุรกิจ”

มาตรการในเรื่องนี้เป็นเรื่องที่ต้องการให้มีการแข่งขันอย่างเสรีและเป็นธรรม เป็นการสร้างหลักเกณฑ์ที่สำคัญที่บรรดาผู้ประกอบการในตลาดสินค้าและบริการพึงต้องตระหนักและต้องยึดถือเป็นข้อปฏิบัติในการประกอบธุรกิจ¹⁵ โดยมาตรานี้จะไม่มีข้อกำหนดว่าผู้ประกอบการจะต้องเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดซึ่งจะต่างกับ มาตรา 25 ที่จะต้องมีการพิสูจน์อำนาจเหนือตลาด แต่บทบัญญัติมาตรา 29 นั้นเขียนไว้ค่อนข้างกว้าง โดยไม่ได้มีการระบุว่าพฤติกรรมใดบ้างที่อาจจัดได้ว่าเป็นการกระทำอันมิใช่การแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม สืบเนื่องจากการที่ผู้ร่างกฎหมายต้องการให้มาตรานี้ครอบคลุมการกระทำที่เป็นการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมได้ทุกประเภทซึ่งยากที่จะคาดเดาหรือกำหนดไว้ล่วงหน้าได้

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹⁴ อนันต์ จันทร์โสภากร, “ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายการแข่งขันทางการค้า”, วารสารนิติศาสตร์ 29, หน้า 362

¹⁵ สุธีร์ ศุภนิธย์, “กฎหมายว่าด้วยการแข่งขันทางการค้าและกฎหมายว่าด้วยราคาสินค้าและบริการ : มุมมองด้านผู้บริโภค”, วารสารกฎหมาย 2, หน้า 81

2 การบังคับใช้พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ต่อพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีก

ในหัวข้อที่แล้วได้อธิบายถึงพฤติกรรมที่ควบคุมโดยพระราชบัญญัติว่าด้วยการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ซึ่งมีการควบคุมพฤติกรรมการผูกขาด ลด หรือจำกัดการแข่งขัน ที่ถือว่าเป็นการกระทำผิดกฎหมายไว้ 5 ด้วยกัน เมื่อนำมาปรับใช้กับพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีกดังที่ได้อธิบายไว้ในบทที่ 1 แล้ว จะพบว่า พฤติกรรมดังกล่าวเข้าข่ายการกระทำ ความผิด 3 มาตราด้วยกัน คือ มาตรา 25 ที่ควบคุมการใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบ มาตรา 27 ที่ควบคุมการรวมกันเพื่อผูกขาด หรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขัน มาตรา 29 ที่ควบคุมไม่ให้ผู้ประกอบการที่อยู่ในตลาดทำลายการแข่งขันในระหว่างกัน

การนำมาตรา 25 มาใช้บังคับกับพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมของดิสเคาน์สโตร์นั้น จึงต้องพิจารณาว่าดิสเคาน์สโตร์นั้นมีอำนาจตลาดหรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า ได้มีมติเห็นชอบหลักเกณฑ์ผู้ประกอบการธุรกิจค้าส่งค้าปลีกที่มีอำนาจเหนือตลาดไว้ดังนี้

(1) ผู้ประกอบการรายเดียว มีส่วนแบ่งตลาดตั้งแต่ร้อยละ 20 ขึ้นไป และยอดเงินขาย ตั้งแต่ 27,000 ล้านบาทขึ้นไปในปีที่ผ่านมา หรือ

(2) ผู้ประกอบการธุรกิจ 3 รายแรก มีส่วนแบ่งตลาดรวมกันตั้งแต่ ร้อยละ 33.33 ขึ้นไป และยอดเงินขายตั้งแต่ 45,000 ล้านบาทขึ้นไป ในปีที่ผ่านมา กรณีผู้ประกอบการรายใดใน 3 ราย มีส่วนแบ่งตลาดต่ำกว่าร้อยละ 10 ผู้ประกอบการรายนั้นจะได้รับการยกเว้นไม่ถือว่าเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาด ในการคำนวณส่วนแบ่งตลาดละยอดเงินขาย ให้ใช้ตัวเลขทั้ง 3 ราย

และได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาขอบเขตตลาดของธุรกิจค้าส่ง – ค้าปลีก ไว้ดังนี้

กำหนดเป็นขอบเขตตลาดเดียวทั้งประเทศ และเป็นตลาดเฉพาะร้านค้าปลีกสมัยใหม่ 5 ประเภท คือ ดิสเคาน์สโตร์ ห้างสรรพสินค้า ซูเปอร์มาร์เก็ต ร้านสะดวกซื้อ ร้านค้าเฉพาะอย่าง

การนำมาตรา 25 จึงมีข้อจำกัดเนื่องจากต้องมีการพิสูจน์ให้ได้ว่าดิสเคาน์สโตร์ที่กระทำพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมนั้นมีอำนาจตลาดเสียก่อน

ส่วนมาตรา 27 ใช้บังคับกับพฤติกรรมในลักษณะที่เป็นการร่วมมือกันซึ่งหากดิสเคาน์สโตร์ มีพฤติกรรมร่วมมือกับซัพพลายเออร์กระทำการตกลงร่วมกันเพื่อผูกขาดหรือลดการแข่งขัน หรือ จำกัดการแข่งขันแล้ว พฤติกรรมดังกล่าวก็จะเป็นความผิดตามมาตรา

ในมาตรา 29 นั้น เป็นมาตราที่ควบคุมมิให้ผู้ประกอบธุรกิจที่อยู่ในตลาดทำลายการแข่งขันระหว่างกัน โดยจะไม่มีข้อกำหนดว่าจะต้องเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาด แตกต่างจากมาตรา 25 ที่ต้องมีการพิสูจน์อำนาจเหนือตลาด จึงสามารถนำมาใช้ควบคุมพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมได้อย่างกว้างขวาง

ในกรณีของดิสเคาน์สไตร์นั้นมีพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมหลายประการ ดังนี้

2.1 พฤติกรรมการใช้อำนาจซื้อที่ไม่เป็นธรรม

การที่ดิสเคาน์สไตร์ใช้ความสามารถหรืออำนาจซื้อที่เหนือกว่าในการกำหนดเงื่อนไขและข้อตกลง (Terms) การซื้อสินค้าจากซัพพลายเออร์ เพื่อให้ได้เปรียบผู้ค้าปลีกรายอื่น ๆ นั้น เป็นการใช้อำนาจเหนือกว่าอาจบีบบังคับให้คู่สัญญาที่อ่อนแอกว่า ต้องยอมรับสัญญาที่ตนเสียเปรียบ]t เป็นการใช้อำนาจเหนือคู่สัญญาอย่างไม่เป็นธรรม โดยใช้วิธีการบีบบังคับ ช่มชู้ ให้คู่สัญญาที่มีอำนาจน้อยกว่าจำต้องปฏิบัติตามความต้องการ โดยใช้อำนาจซื้อเรียกร้องซัพพลายเออร์ ดังนี้

2.1.1 การขอส่วนลดและขอให้จ่ายเงินค่าใช้จ่ายต่าง ๆ

การใช้อำนาจซื้อของดิสเคาน์สไตร์อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อการแข่งขันได้ โดยหากส่วนลดหรือค่าใช้จ่ายที่ดิสเคาน์สไตร์เรียกเก็บจากซัพพลายเออร์ เป็นการดูดซับค่าเช่าทางเศรษฐกิจมาจากซัพพลายเออร์โดยไม่มีผลดีทางเศรษฐกิจอื่นใด หรือหาเหตุผลอธิบายยาก ดังนั้น จุดสำคัญที่ใช้ในการพิจารณาว่า ส่วนลดหรือค่าใช้จ่ายใดเป็นธรรมหรือไม่นั้น จะต้องพิจารณาว่า ส่วนลดหรือค่าใช้จ่ายดังกล่าว เป็นส่วนลดหรือค่าใช้จ่ายที่ก่อให้เกิดผลดีทางเศรษฐกิจ หรือเกิดประโยชน์ร่วมกันทั้งสองฝ่ายหรือไม่ หากส่วนลดหรือค่าใช้จ่ายนั้นไม่ก่อให้เกิดประโยชน์อื่นใดกับซัพพลายเออร์หรือแม้จะเกิดประโยชน์แก่ซัพพลายเออร์ แต่ก็เป็นประโยชน์เพียงเล็กน้อยเมื่อเทียบกับส่วนลดหรือค่าใช้จ่ายนั้น ก็ถือว่าเป็นพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมเพราะเป็นการจำกัดการประกอบธุรกิจของซัพพลายเออร์โดยไม่สมควร ดิสเคาน์สไตร์จึงกระทำผิดตามมาตรา 29 เพราะเป็นการใช้อำนาจซื้อของตนจำกัดการประกอบธุรกิจของซัพพลายเออร์

ตัวอย่างค่าใช้จ่ายที่ดิสเคาน์สไตร์เรียกเก็บจากซัพพลายเออร์โดยไม่เป็นธรรม ได้แก่

- (ก) ค่าตั้งสาขาใหม่
- (ข) ค่าครอบรอบการก่อตั้ง

- (ค) ค่าลงโฆษณาในแผ่นพับ ใบปลิว
- (ง) ค่าธรรมเนียมในการจัดวางสินค้าหัวชั้น
- (จ) ค่าจัดทำข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

2.1.2 การเก็บค่าธรรมเนียมแรกเข้า (Slotting Allowance)

พฤติกรรมการเก็บค่าธรรมเนียมแรกเข้านั้นเป็นการดูซ้ำกำไรที่เคยตกอยู่กับผู้ผลิตสินค้ามาสู่ดีเซลเคาน์สโตร์ และการกำหนดเงื่อนไขค่าธรรมเนียมย้อมส่งผลกระทบต่อผู้ผลิตสินค้าในอันดับสองหรือสาม เพราะนอกจากต้องแข่งขันด้วยกันเองแล้ว ผู้ผลิตสินค้าเหล่านี้ก็ต้องต่อสู้แข่งขันกับผู้ผลิตรายใหญ่ที่มีความสามารถในการจ่ายค่าธรรมเนียมแรกเข้าที่มากกว่าด้วย จึงเป็นการจำกัดการแข่งขันระหว่างบรรดาซัพพลายเออร์ด้วย เพราะทำให้ซัพพลายเออร์ที่เสียเปรียบด้านเงินทุนไม่สามารถเข้ามาแข่งขันได้ อีกทั้งยังทำให้ผู้ผลิตหน้าใหม่มีต้นทุนในการเข้าสู่ตลาดสูงมากขึ้น จึงเป็นพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมตามมาตรา 29

2.1.3 การยึดครองหรือจำกัดการเข้าถึงปัจจัยในการผลิต (exclusive supply)

การพิจารณาว่าการที่ดีเซลเคาน์สโตร์เข้ายึดครองหรือกีดกันคู่แข่งมิให้เข้าถึงปัจจัยในการผลิต (ซึ่งในที่นี้ก็คือตัวสินค้าที่นำมาจำหน่ายนั้น) จะมีผลเสียต่อการแข่งขันหรือไม่นั้นต้องพิจารณาว่า ดีเซลเคาน์สโตร์มีส่วนแบ่งตลาดทั้งในตลาดซื้อสินค้าหรือตลาดต้นน้ำ (upstream market) และตลาดขายสินค้าหรือตลาดปลายน้ำ (downstream) เพียงใด หากดีเซลเคาน์สโตร์มีส่วนแบ่งตลาดที่สูง ในทั้ง 2 ตลาดแล้ว พฤติกรรมดังกล่าวมีโอกาสเป็นการจำกัดการแข่งขันในตลาดได้สูง

การที่ดีเซลเคาน์สโตร์ใช้อำนาจซื้อจำกัดสิทธิมิให้ผู้ผลิตสินค้าผลิตสินค้าป้อนคู่แข่ง (Exclusive Supply) ทำให้คู่แข่งไม่สามารถจำหน่ายสินค้าแบบเดียวกันได้¹⁶ ก็เป็นการจำกัดการประกอบธุรกิจของผู้ผลิตโดยไม่สมควร

¹⁶ นิพนธ์ พัวพงศกร, และคณะ, การค้าปลีกของไทย: ผลกระทบของการแข่งขันจากผู้ประกอบการค้าปลีกขนาดใหญ่จากต่างประเทศ, หน้า 261 – 262

หากดีสเคาน์สโตร์และซัพพลายเออร์ทำข้อตกลง Exclusive Supply กัน ก็จะเป็นการกระทำที่ผิดตามมาตรา 27 (6) เพราะเป็นการกำหนดตัวผู้ประกอบการซึ่งจะซื้อสินค้าหรือบริการได้

2.1.4 การถอนสินค้าออกจากชั้นวางสินค้า

การที่ดีสเคาน์สโตร์ใช้มาตรการ Refusal to stock หรือ delisting เพื่อเป็นมาตรการตอบโต้สำหรับผู้ผลิตหรือซัพพลายเออร์ที่ไม่ยอมทำตามที่ธุรกิจดีสเคาน์สโตร์ต้องการนั้น แม้ว่าจะเป็นมาตรการตอบโต้ทางการค้า แต่ถ้าหากดีสเคาน์สโตร์ใช้มาตรการดังกล่าวโดยไม่มีเหตุผลมารองรับที่ชัดเจน เช่น สินค้าของซัพพลายเออร์เป็นสินค้าที่มีคุณภาพเป็นที่นิยมในตลาด แต่ดีสเคาน์สโตร์ได้มีการผลิตสินค้าประเภทเดียวกันเป็นสินค้าแฮนด์แบรนด์หรือสินค้าไพรเวตลาเบล ดีสเคาน์สโตร์จึงได้ถอนสินค้าของซัพพลายเออร์ออกจากร้านเพื่อมิให้แข่งขันกับสินค้าของดีสเคาน์สโตร์ หรือกรณีที่ดีสเคาน์สโตร์ถอนสินค้าของซัพพลายเออร์ออกจากห้างโดยไม่มีการแจ้งล่วงหน้าเป็นระยะเวลาพอสมควร ก็ไม่เป็นธรรมกับซัพพลายเออร์เพราะทำให้ซัพพลายเออร์ไม่มีเวลาในการตั้งตัวเพื่อแก้ไขปัญหาผลกระทบที่จะเกิดขึ้น การกระทำดังกล่าวจึงเป็นการกระทำที่มีใช้การแข่งขันโดยเสรีและเป็นธรรม และทำให้เกิดความเสียหายแก่ซัพพลายเออร์ จึงเป็นพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมเพื่อทำให้เสียหาย ขัดขวาง กีดกันหรือจำกัดการประกอบธุรกิจของผู้ประกอบการอื่นตามมาตรา 29

2.2 พฤติกรรมการแข่งขันด้านราคาที่ไม่เป็นธรรม

2.2.1 การขายต่ำกว่าทุน

การขายต่ำกว่าทุน (Loss Leading) จากการใช้อำนาจซื้อเรียกร้องส่วนลดจากซัพพลายเออร์ ทำให้ดีสเคาน์สโตร์มีต้นทุนสินค้าที่ต่ำ และการใช้ระบบกระจายสินค้าและเทคโนโลยีสารสนเทศ ทำให้ลดค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานลงได้มาก ประกอบกับการตั้งกำไรเบื้องต้นที่ต่ำ ทำให้ราคาสินค้าในดีสเคาน์สโตร์มีราคาต่ำมากเมื่อเทียบกับผู้ค้าปลีกรายอื่น ๆ นอกจากการขายสินค้าในราคาต่ำแล้ว ดีสเคาน์สโตร์ยังใช้อำนาจซื้อเรียกร้องให้ซัพพลายเออร์ช่วยจ่ายค่าส่งเสริมการขายในสินค้าบางรายการ ทำให้ดีสเคาน์สโตร์สามารถขายสินค้าต่ำกว่าทุนได้ โดยจะมีการสลับสับเปลี่ยนสินค้าที่นำมาขายต่ำกว่าทุนทุกสัปดาห์ พฤติกรรมเช่นนี้ก่อให้เกิดผลกระทบต่อผู้ค้าปลีกอื่น ๆ อย่างมาก เพราะไม่สามารถแข่งขันด้านราคากับดีสเคาน์สโตร์ได้ เนื่องจากมีต้นทุนค่าสินค้าไม่เท่ากัน ดังนั้นแม้ว่าราคาสินค้าที่ต่ำจะส่งผลดีต่อผู้บริโภค แต่ราคาสินค้านั้นเกิดจากการที่ดีสเคาน์สโตร์ใช้อำนาจซื้อบีบบังคับขอส่วนลดและขอให้ซัพพลายเออร์ช่วยออกค่าใช้จ่ายส่ง

เสริมการขายเพื่อชดเชยการขาดทุน ซึ่งการขายต่ำกว่าทุนมิได้เกิดจากการมีประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจของดีสเคาน์สไตรแต่เพียงอย่างเดียว แต่เกิดจากพฤติกรรมการใช้อำนาจซื้อที่ไม่เป็นธรรมด้วย ทำให้การขายต่ำกว่าทุนในกรณีนี้จึงเป็นพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมด้วย เพราะเป็นการจำกัดการแข่งขันของผู้ค้าปลีกอื่น ๆ โดยไม่เป็นธรรม เพราะความได้เปรียบด้านต้นทุนสินค้าไม่ได้เกิดจากประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจของดีสเคาน์สไตรโดยแท้จริงแต่เกิดจากการใช้อำนาจซื้อบีบบังคับจากซัพพลายเออร์ พฤติกรรมดังกล่าวจึงเข้าข่ายกระทำความผิดตามมาตรา 29

2.2.2 การเลือกปฏิบัติด้านราคา

การตั้งราคาโดยเลือกปฏิบัติ (Price Discrimination) การที่ดีสเคาน์สไตรมีพฤติกรรมการขายสินค้าลดราคาหรือแถมของแถมหลังร้านให้แก่ผู้ค้าส่งและผู้ค้าปลีกนั้น เป็นพฤติกรรมที่เป็นพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมเพราะเป็นการเลือกปฏิบัติทางด้านราคา โดยการลดราคาสินค้าหรือแถมสินค้าให้แก่ผู้ค้าส่งหรือผู้ค้าปลีกหลังร้านแตกต่างจากราคาขายสินค้าหน้าร้านอันเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคที่ซื้อสินค้าหน้าร้านและยังเป็นการทำลายฐานลูกค้าของซัพพลายเออร์อีกด้วย อันจะทำให้ซัพพลายเออร์ต้องมาพึ่งพิงดีสเคาน์สไตรมากยิ่งขึ้น จึงเป็นการกระทำความผิดตามมาตรา 29

2.2.3 การผลิตสินค้า House Brand และ Private Label

การผลิตสินค้าแฮนด์แบรนด์และไพรเวตเลเบล การผลิตสินค้านี้ดังกล่าวนี้แม้ว่าจะมีวัตถุประสงค์เพื่อลดต้นทุนสินค้าเพราะไม่ต้องมีการโฆษณาสินค้า แต่สินค้าที่ผลิตมักจะเป็นสินค้าที่ลอกเลียนแบบสินค้าของซัพพลายเออร์ที่ได้รับความนิยมจากผู้บริโภค ทำให้ซัพพลายเออร์ขาดแรงจูงใจในการพัฒนาสินค้าได้ และการผลิตสินค้านี้จะทำให้ดีสเคาน์สไตรเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการผลิตสินค้ามากขึ้นซึ่งจะก่อให้เกิดอำนาจซื้อเพิ่มมากขึ้นตามไปด้วย ทำให้อาจมีการทำข้อตกลงจำกัดการเข้าถึงปัจจัยการผลิตได้ทำให้ผู้ค้าปลีกอื่น ๆ ถูกกีดกันจากผู้ผลิตที่อยู่ในสังกัดของดีสเคาน์สไตรได้ อันเป็นการจำกัดการแข่งขันของผู้ค้าปลีกรายอื่น ๆ ด้วย จึงเข้าข่ายกระทำความผิดตามมาตรา 29

3. ร่างพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง พ.ศ.

ในอดีตประเทศไทยไม่เคยมีกฎหมายควบคุมและส่งเสริมธุรกิจค้าปลีกโดยตรง กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมจึงปรากฏในรูปการควบคุมความเหมาะสมในเชิงกายภาพให้สอดคล้องกับมาตรฐานความปลอดภัยและระบบผังเมือง อย่างไรก็ตามก็ดีจากกระแสต่อต้านดีสเคาน์สไตรที่มี

อย่างกว้างขวาง มีการเรียกร้องให้รัฐบาลออกกฎหมายเพื่อควบคุมการขยายสาขาของธุรกิจค้าปลีกต่างชาติ ให้มีการกำหนดเขตและเวลาเปิดทำการ และเรียกร้องให้ใช้อำนาจรัฐในการควบคุมพฤติกรรมบางอย่างของดิสเคาน์สโตร์และสร้างกฎกติกาในการประกอบธุรกิจมิให้เอาัดเอาเปรียบธุรกิจค้าปลีกขนาดกลางและขนาดเล็ก ผู้ผลิต ผู้ค้าส่ง และซัพพลายเออร์

โดยกลุ่มผู้ผลิตสินค้าอุปโภคบริโภค สมาคมพ่อค้าไทย และหอการค้าทั่วประเทศ ได้มีการรวมตัวเรียกร้องให้ภาครัฐเข้ามากำกับดูแลให้การแข่งขันเป็นไปอย่างเป็นธรรม นับตั้งแต่การเข้าซื้อ 50,000 รายชื่อเพื่อปีบให้มีการออกกฎหมายควบคุมธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่ต่างชาติ การสัมมนาเพื่อหาแนวทางในการอยู่ร่วมกันระหว่างผู้ค้าปลีกท้องถิ่นกับธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่ต่างชาติ ทำให้กรมการค้าภายในได้มีการร่างกฎหมายค้าปลีกขึ้น โดยร่างกฎหมายดังกล่าวมีสาระสำคัญดังนี้

3.1 เจตนารมณ์ของร่างพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง

กฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจค้าปลีกค้าส่งนั้นมีเจตนารมณ์เพื่อเป็นการจัดระบบธุรกิจให้การค้าปลีกค้าส่งทุกขนาดทุกประเภทให้สามารถอยู่ร่วมกันในชุมชนได้ เนื่องจากพบว่าการดำเนินธุรกิจประสบปัญหาการแข่งขัน ก่อให้เกิดความได้เปรียบเสียเปรียบระหว่างธุรกิจเพราะศักยภาพที่แตกต่างกัน เกิดผลกระทบต่อระบบคมนาคม ความเป็นอยู่ของประชาชนและสิ่งแวดล้อม

3.2 ขอบเขตการบังคับใช้

กฎหมายฉบับนี้ใช้บังคับกับธุรกิจทุกประเภทไม่ว่าจะเป็นกิจการพาณิชย์และบริการรวมทั้งการขายหรือให้บริการแก่ผู้บริโภคโดยตรง และการขายหรือให้บริการแก่ผู้ซื้อที่นำไปขายหรือให้บริการต่อ

3.3 โครงสร้างองค์กร

ประกอบด้วยคณะกรรมการ 3 คณะ ได้แก่

3.3.1 คณะกรรมการกลางกำกับดูแลธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง

มีหน้าที่หลัก ได้แก่

- กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับลักษณะประเภทและขนาดของธุรกิจค้าปลีก
ค้าส่งที่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย
- กำหนดนโยบายการสนับสนุนส่งเสริมธุรกิจค้าปลีกและค้าส่ง
- กำหนดนโยบายและแผนให้ธุรกิจค้าปลีกค้าส่งดูแลผลกระทบต่อธุรกิจใกล้เคียงและบริหารจัดการความเสี่ยงเปรียบระหว่างธุรกิจ รวมทั้งพัฒนาชุมชนและสิ่งแวดล้อม เช่น กำหนดสัดส่วนจำนวนร้านค้าต่อจำนวนประชากรในพื้นที่ ส่งเสริมสภาพความเจริญ การจัดระบบคมนาคม

3.3.2 คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์

มีหน้าที่ดังนี้

- พิจารณาอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ตั้งหรือขยายสาขา
- พิจารณาอุทธรณ์คำสั่งให้ระงับ หยุด หรือแก้ไขปรับปรุงการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎหมาย

3.3.3 คณะกรรมการส่วนจังหวัดกำกับดูแลธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง

มีหน้าที่ดังนี้

- กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับประเภทและขนาดของธุรกิจค้าปลีกค้าส่งที่จะดูแล
- กำหนดมาตรการดูแลธุรกิจค้าปลีกค้าส่งให้เหมาะสมกับสภาพท้องถิ่นภายใต้กรอบของคณะกรรมการกลาง
- กำหนดมาตรการสนับสนุนส่งเสริมธุรกิจค้าปลีกค้าส่งให้สอดคล้องกับความต้องการของแต่ละท้องถิ่น

3.4 แนวทางการกำกับดูแลธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง

ประกอบด้วย

3.4.1 การเสริมสร้างศักยภาพการแข่งขันในการดำเนินธุรกิจ

ด้วยการพิจารณาหาแนวทางที่ชัดเจนในการส่งเสริมสนับสนุนการรวมตัวของผู้ประกอบการค้าปลีกค้าส่งรายย่อยในเรื่องการพัฒนาขีดความสามารถ แหล่งเงินทุนที่มีต้นทุนต่ำ สนับสนุนการจัดระบบการกระจายสินค้าและการขนส่งสินค้า รวมทั้งการเชื่อมโยงเครือข่ายร้านค้า การสต็อกสินค้า การรวมกลุ่มดำเนินกิจกรรมทางการตลาดที่ไม่ขัดต่อการแข่งขันที่เป็นธรรม สนับสนุนภูมิปัญญาท้องถิ่น สนับสนุนการวิจัยพัฒนาการใช้เทคโนโลยี รวมทั้งการลงทุน

3.4.2 การขจัดความเสียเปรียบระหว่างธุรกิจ

แบ่งเป็น

3.4.2.1 มาตรการดูแลทั่วไป

- ห้ามกำหนดให้ธุรกิจค้าปลีกรายอื่นจ่ายผลประโยชน์ทางการค้า หรือการกำหนดเงื่อนไขในการทำธุรกิจร่วมกันโดยใช้อำนาจต่อรองเหนือกว่า
- ห้ามการแสดงข้อความบิดเบือนข้อเท็จจริงที่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิด เกี่ยวกับราคา ปริมาณ คุณภาพ มาตรฐาน

ห้ามขายราคาต่ำโดยไม่เป็นธรรม

3.4.2.2 มาตรการดูแลเฉพาะ

- ให้ขออนุญาตตั้งหรือขยายสาขาพร้อมเสนอรายงานการวิเคราะห์สัดส่วนจำนวนประชากรในพื้นที่ ผลกระทบต่อธุรกิจใกล้เคียง ชุมชนสิ่งแวดล้อมรวมทั้งแผนการแก้ไขผลกระทบ การขจัดความเสียเปรียบของธุรกิจอื่น และการพัฒนาชุมชนสิ่งแวดล้อม กำหนดเวลาเปิดปิด กำหนดสถานที่ตั้งหรือระยะห่างระหว่างร้านค้าปลีก ขนาดของพื้นที่ประกอบธุรกิจ ให้รับซื้อหรือจัดแบ่งพื้นที่ขายให้ผลิตภัณฑ์ท้องถิ่น

3.4.3 มาตรการปกป้องผลกระทบต่อชุมชนและสภาพแวดล้อม

ได้แก่

- การจัดทำกิจกรรมที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ

- ดูแลบำรุงรักษาถนน ทางเดิน และที่สาธารณะ
- ให้มีสถานที่พักผ่อนหย่อนใจหรือสวนสาธารณะไว้บริการประชาชน
- แก้ไขผลกระทบเกี่ยวกับสภาพความเป็นอยู่ของประชาชน

3.5 มาตรการลงโทษ

- โทษทางปกครอง ได้แก่ โทษปรับทางปกครอง
- โทษทางอาญา ได้แก่ โทษจำคุกหรือปรับ

4. ข้อสังเกตเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง

ร่างพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจค้าปลีกค้าส่งนั้น มีความซ้ำซ้อนกับกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันเป็นอย่างมาก ซึ่งจะก่อให้เกิดภาระที่เพิ่มขึ้นของผู้ประกอบการและอาจเป็นการสร้างอุปสรรคในการเข้าสู่ตลาดเพิ่มขึ้นโดยไม่จำเป็นได้ โดยตัวอย่างกฎหมายที่มีความซ้ำซ้อนกับร่างพระราชบัญญัติการค้าปลีกค้าส่งนั้นมีดังนี้

4.1 การเสริมสร้างศักยภาพการแข่งขันในการดำเนินธุรกิจ

4.1.1 พ.ร.บ. ส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม พ.ศ. 2543

ให้มีการจัดตั้งกองทุน (ม.32) กำหนดแผนปฏิบัติการ (ม.37) เพื่อ

- พัฒนาวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมในชุมชน
- สนับสนุนและช่วยเหลือด้านการเงิน
- พัฒนาหรือจัดตั้งตลาดทุนหรือตลาดเงิน
- พัฒนาความรู้ความสามารถของผู้ประกอบการ

- พัฒนาผลิตภัณฑ์ทั้งในด้านคุณภาพและมาตรฐาน
- ส่งเสริมหรือสนับสนุนด้านการตลาด
- ส่งเสริมวิจัยและพัฒนาเทคโนโลยีที่ทันสมัย
- สนับสนุนด้านข้อมูลข่าวสาร
- ให้สิทธิและประโยชน์
- ส่งเสริมด้านอนุรักษ์พลังงานและสิ่งแวดล้อม
- ส่งเสริมสนับสนุนด้านลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และ
- เครื่องหมายการค้า และทรัพย์สินทางปัญญาอื่น
- ปรับปรุงแก้ไขกฎ ระเบียบ ขั้นตอน วิธีการ และวิธี
- ปฏิบัติที่เป็นอุปสรรค
- จัดตั้งอำนาจความสะดวกในการลงทุนและการประกอบการ

4.1.2 พ.ร.บ. ส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520

ประกาศสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน ที่ ป.12/2543 ฉบับลงวันที่ 22 พฤศจิกายน 2543 ให้มีการส่งเสริมการลงทุนในกิจการการค้าส่งสินค้าที่ผลิตในประเทศ

4.2 การขจัดความเสียเปรียบระหว่างธุรกิจ

4.2.1 ห้ามกำหนดให้ธุรกิจค้าปลีกรายอื่นจ่ายผลประโยชน์ทางการค้าหรือการกำหนดเงื่อนไขในการทำธุรกิจร่วมกันโดยใช้อำนาจต่อรองเหนือกว่า

พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540

ข้อตกลงจำกัดสิทธิในการประกอบอาชีพการงานและข้อตกลงจำกัดเสรีภาพในการทำงานนิติกรรมที่เกี่ยวกับการประกอบธุรกิจการค้าหรือวิชาชีพ (ม.5)

4.2.2 ห้ามการแสดงข้อความบิดเบือนข้อเท็จจริงที่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิด เกี่ยวกับราคา ปริมาณ คุณภาพ มาตรฐาน

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522

ห้ามผู้ค้าปลีกรายใหญ่โฆษณาโดยใช้ข้อความที่มีลักษณะไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคและเกิดผลเสียต่อสังคม (ม. 22)

4.2.3 ห้ามขายราคาต่ำโดยไม่เป็นธรรม

พระราชบัญญัติว่าด้วยราคาสินค้าและบริการ พ.ศ. 2542

กำหนดหลักเกณฑ์ที่ทำให้ราคาสูง/ต่ำเกินสมควรหรือเกิดความปั่นป่วน (ม.29 ว. 2)

4.2.4 ให้ออกอนุญาตตั้งหรือขยายสาขา

4.2.4.1 พระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ (ม.5)

การใช้บังคับผังเมืองรวมให้กระทำโดยกฎกระทรวง (ม.26)

ในเขตที่ได้มีกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมแล้ว ห้ามบุคคลใดใช้ประโยชน์ที่ดินผิดไปจากที่ได้กำหนดไว้ในผังเมืองรวม หรือปฏิบัติการใดๆ ซึ่งขัดกับข้อกำหนดของผังเมืองรวมนั้น (ม. 27)

กฎกระทรวงฉบับที่ 414 (พ.ศ. 2542) ข้อ 2 ให้ใช้บังคับผังเมืองรวมในเขตพื้นที่กรุงเทพมหานคร นอกจากนี้มีการแบ่งประเภทกิจการที่ห้ามประกอบในที่ดินที่กำหนดไว้ เช่น โรงแรม โรงมหรสพ สถานบริการ การประกอบพาณิชยกรรมที่มีพื้นที่ไม่เกิน 100 ตารางเมตร

เมื่อมีกฎกระทรวงให้ใช้ผังเมืองรวม ณ ท้องที่ใดแล้ว ถ้าเจ้าพนักงานท้องถิ่นของท้องที่นั้นเห็นสมควรจะจัดให้มีการวางและจัดทำผังเมืองเฉพาะขึ้น หรือจะขอให้สำนักผังเมือง (กรมการผังเมือง) เป็นผู้วางและจัดทำผังเมืองเฉพาะก็ได้ (ม. 29)

ผังเมืองเฉพาะ จะใช้ในท้องที่ใดให้ตราเป็นพระราชบัญญัติ (ม. 41)

ในท้องที่ที่ใช้อยู่ในพระราชบัญญัติให้ใช้บังคับผังเมืองเฉพาะ ห้ามบุคคลใดใช้ประโยชน์ที่ดินหรือแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงอสังหาริมทรัพย์ให้ผิดไปจากที่ได้กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติให้ใช้บังคับผังเมืองเฉพาะ (ม. 48)

4.2.4.2 พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522

รัฐมนตรีโดยคำแนะนำของคณะกรรมการควบคุมอาคาร มีอำนาจออกข้อกำหนดต่างๆ รวมถึงข้อกำหนดเกี่ยวกับบริเวณที่ห้ามก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน เคลื่อนย้าย และใช้หรือเปลี่ยนการใช้อาคารชนิดใด หรือประเภทใด (ม. 8)

ในกรณีที่ยังมิได้มีการออกกฎกระทรวงกำหนดเรื่องใดตามมาตรา 8 ให้ราชการส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นกำหนดเรื่องนั้นได้ (ม. 9)

ในกรณีที่ไม่มีกฎกระทรวง หรือข้อบัญญัติท้องถิ่นกำหนดการตามมาตรา 8(10) ให้รัฐมนตรีโดยคำแนะนำของอธิบดีกรมโยธาธิการหรือเจ้าพนักงานท้องถิ่นแล้ว แต่กรณี มีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษาห้ามการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน เคลื่อนย้าย และใช้หรือเปลี่ยนการใช้อาคารในบริเวณนั้นเป็นการชั่วคราวได้ (ม. 13)

บทที่ 5

สรุปผลการวิจัย และข้อเสนอแนะ

1. สรุปผลการวิจัย

การค้าปลีกนั้นมาตั้งแต่โบราณกาล วิวัฒนาการจากการแลกเปลี่ยนสินค้าและบริการจนกลายมาการค้าขายโดยใช้เงินเป็นตัวกลางแลกเปลี่ยน จนเมื่อประชากรเพิ่มมากขึ้นเกิดความจำเป็นที่จะต้องมีส่วนที่ค้าขายแบบถาวร จึงเกิดตลาดสด และร้านค้าต่าง ๆ ขึ้น ในประเทศไทยนั้นร้านค้าแบบโชวห่วย ที่ขายสินค้าอุปโภคและบริโภคเป็นร้านค้าที่มีจำนวนมากที่สุด เนื่องจากเป็นร้านค้าที่ตอบสนองความต้องการสินค้าอุปโภคและบริโภคในชีวิตประจำวัน

เมื่อสังคมได้พัฒนาขึ้นอีกระดับกลายเป็นชุมชนสมัยใหม่ ร้านค้าปลีกสมัยใหม่จึงเกิดขึ้นตามมาเพื่อตอบสนองความต้องการที่เพิ่มมากขึ้นของคนในสังคม ร้านค้าปลีกสมัยใหม่ที่เกิดขึ้นในสังคมไทยในยุคแรก ๆ ได้แก่ ห้างสรรพสินค้า ซูเปอร์มาร์เก็ต ซึ่งเป็นร้านค้าที่มุ่งตอบสนองวิถีชีวิตของคนชั้นสูงในสังคมที่ต้องการสินค้าที่มีคุณภาพสูง และความสะดวกรสบายในการเลือกซื้อสินค้า ทำให้ร้านค้าทั้งสองประเภทนั้นมีการขยายตัวอยู่ในวงจำกัดภายในกรุงเทพฯ และตามหัวเมืองใหญ่

จากการที่สภาพเศรษฐกิจของประเทศมีการเติบโตอย่างมากในยุคเศรษฐกิจแบบฟองสบู่ผู้ประกอบการค้าปลีกได้หันมาขยายการลงทุนในธุรกิจค้าปลีกรูปแบบใหม่ ๆ ขึ้นอีกหลายประเภท ทั้งร้านสะดวกซื้อ ดิสเคาน์สโตร์ ร้านค้าแบบเงินสดและบริการตนเอง (Cash & Carry) ร้านค้าเฉพาะอย่าง (Category Killer) สเปเชียลตี้ สโตร์ (Specialty Store)

หลังจากที่ประเทศไทยประสบวิกฤติเศรษฐกิจ ทำให้ดิสเคาน์สโตร์กลายเป็นร้านค้าที่ได้รับความนิยมจากผู้บริโภคมากที่สุดเนื่องจาก เป็นร้านค้าที่เน้นขายสินค้าในราคาต่ำ มีสินค้าอุปโภคและบริโภคที่จำเป็นต่อชีวิตประจำวันให้เลือกหลากหลาย ทำให้ยอดขายของดิสเคาน์สโตร์เพิ่มขึ้นสูงมาก จนเกิดผลกระทบต่อยอดขายและการประกอบการของร้านค้าปลีกประเภทอื่น ๆ

แม้ว่าร้านค้าปลีกทุกประเภทจะมีบทบาทในทางเศรษฐกิจคล้าย ๆ กัน กล่าวคือ เพื่อตอบสนองความต้องการสินค้าของผู้บริโภค โดยทำหน้าที่เป็นตัวกลางในการต่อรองกับผู้ผลิตเพื่อจัดหาสินค้ามาให้กับผู้บริโภค พร้อมทั้งให้บริการต่าง ๆ ในการขายสินค้าให้แก่ผู้บริโภค แต่ร้านค้าปลีกแต่ละประเภทก็จะมีลักษณะและจุดเด่นของตนเองแตกต่างกันไป ตัวอย่างเช่น

ร้านขายปลีกทั่วไป เป็นร้านค้าที่มีขนาดไม่ใหญ่ สินค้าที่จำหน่ายมีจำนวนไม่มากแต่หลากหลายประเภท

ร้านขายของชำ เป็นร้านค้าปลีกที่มีอยู่ทั่วไปทุกหนแห่งสินค้าที่ขายส่วนใหญ่เป็นสินค้าที่จำเป็นแก่การครองชีพ

ร้านค้าแบบเงินสดและบริการตนเอง (Cash & Carry) ลักษณะของสินค้าที่จำหน่ายนั้นจะมีความหลากหลายของประเภทของสินค้าประมาณ 20,000 ถึง 30,000 รายการ โดยเน้นสินค้าอุปโภคและบริโภคที่จำเป็นต่อการบริโภคประจำวัน และจะบรรจุอยู่ในหีบห่อพลาสติก (Shrink Wrap) หรือกล่อง ราคาสินค้าที่จำหน่ายจะถูกกว่าราคาสินค้าที่จำหน่ายในห้างสรรพสินค้า ร้านค้าปลีกและร้านค้าส่งทั่วไป กลุ่มลูกค้าเป้าหมายจะต้องเป็นผู้ประกอบการทั้งร้านค้าปลีกทั่วไปและหน่วยงานหรือห้างร้าน บริษัทต่าง ๆ และกลุ่มธุรกิจให้บริการต่าง ๆ ที่เป็นสมาชิกเท่านั้น

ห้างสรรพสินค้า (Department Store) เป็นร้านค้าขนาดใหญ่ที่มีสินค้าไว้บริการลูกค้าจำนวนมาก จัดแยกสินค้าเป็นหมวดหมู่ชัดเจน สินค้าที่อยู่ในสายผลิตภัณฑ์เดียวกันก็จะถูกจัดไว้รวมกันหรือใกล้กัน สินค้าที่จำหน่ายมักมีคุณภาพสูงและราคาค่อนข้างแพง

ซูเปอร์มาร์เก็ต (Supermarket) เป็นร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ที่เน้นจำหน่ายสินค้าอุปโภคบริโภคที่จำเป็นต่อชีวิตประจำวัน โดยให้ความสำคัญกับความสดใหม่และความหลากหลายของสินค้า โดยเฉพาะสินค้าในกลุ่มอาหารทั้งสดและสำเร็จรูป

ร้านค้าปลีกแบบเน้นสินค้าราคาถูก (Discount Store) เน้นขายสินค้าราคาถูก คุณภาพปานกลาง ไม่มียี่ห้อดังคุณภาพสูงเหมือนห้างสรรพสินค้า กลุ่มลูกค้าเป้าหมาย คือ ผู้มีรายได้ปานกลางถึงต่ำ ในปัจจุบันร้านค้าปลีกแบบเน้นสินค้าราคาถูกในประเทศไทยมี 2 รูปแบบ คือ

(ก) ซูเปอร์เซ็นเตอร์ (Super Center) เป็นร้านค้าปลีกตามแนวคิดทางการค้าของสหรัฐอเมริกา เน้นจำหน่ายสินค้าประเภทเสื้อผ้า เครื่องนุ่งห่มเป็นหลัก รวมทั้งเครื่องใช้ไม้สอยต่าง ๆ และนำอาหารมาจำหน่ายเพิ่มเติมเป็นสินค้าเสริม

(ข) ไฮเปอร์มาร์เก็ต (Hyper Market) เป็นร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ และมีสินค้าที่หลากหลายถึง 30,000 ชนิด จำหน่ายสินค้าอุปโภคบริโภค รวมทั้งสินค้าที่จำเป็นเช่นเดียวกับซูเปอร์สโตร์ แต่ที่แตกต่าง คือ เน้นจำหน่ายสินค้าประเภทอาหารเป็นสินค้าหลัก มีอาหารให้เลือกมากมายเป็นพิเศษ และจำหน่ายสินค้าประเภทเสื้อผ้าเสริมเล็กน้อย

ร้านค้าสะดวกซื้อ (Convenience Store) เป็นร้านค้าที่จำหน่ายสินค้าอุปโภคบริโภคที่จำเป็นต่อชีวิตประจำวัน รวมทั้งอาหารและเครื่องดื่มประเภทฟาสต์ฟู้ด มีสินค้าหลากหลายชนิด แต่ไม่หลากหลายเหมือนซูเปอร์มาร์เก็ตและมีจำนวนแต่ละยี่ห้อไม่มากนัก ขนาดที่จำหน่ายเป็นขนาดเล็ก ราคาสินค้าโดยทั่วไปจะสูงกว่าในซูเปอร์มาร์เก็ต เน้นการอำนวยความสะดวกแก่ลูกค้า นับตั้งแต่ทำเลที่ตั้งซึ่งมักจะอยู่ในแหล่งชุมชน มักจะเปิดบริการ 24 ชั่วโมง หรือเปิดให้บริการเป็นเวลานาน เช่น 07.00 – 22.00 น.

ร้านค้าเฉพาะอย่าง (Category Killer) เป็นร้านค้าปลีกที่จำหน่ายสินค้าเฉพาะสายผลิตภัณฑ์เดียว แต่มีหลากหลายยี่ห้อ คุณภาพ ขนาด และสีให้เลือกได้มาก จำหน่ายในราคาที่ถูกลง กลุ่มลูกค้าเป้าหมาย คือ ผู้บริโภคที่สนใจสินค้าเฉพาะด้าน

สเปเชียลตี้ สโตร์ (Specialty Store) เป็นร้านค้าปลีกที่จำหน่ายสินค้าจำนวนจำกัดไม่ก็ประเภท อาจจะจำหน่ายสินค้าที่มีลักษณะพิเศษจริง ๆ หรือสินค้าที่จำหน่ายมีไม่กี่อย่าง จึงสามารถจัดหาสินค้าแบบแปลก ๆ มาจำหน่าย หรืออาจเป็นร้านค้าที่จำหน่ายสินค้าที่ทันสมัย สินค้าตามแบบนิยม

จากลักษณะของร้านค้าปลีกแต่ละประเภทนั้น จะเห็นได้ว่า ร้านค้าปลีกแต่ละประเภทจะมีลักษณะเฉพาะตัว มีสินค้าที่จำหน่ายแตกต่างกันออกไป ทั้งในเรื่องประเภท คุณภาพ ราคา และขนาดบรรจุ แต่ก็ยังมีขอบเขตของตลาดในแง่ผลิตภัณฑ์ที่ทับซ้อนกันบางส่วน โดยดิสเคาน์สโตร์นั้นเป็นร้านค้าปลีกที่เป็นคู่แข่งของร้านค้าเกือบทุกประเภท เนื่องจากมีความหลากหลายของสินค้าที่จำหน่ายมาก ทำให้สินค้าที่มีจำหน่ายในร้านค้าปลีกประเภทอื่น ๆ สามารถหาซื้อได้ในดิสเคาน์สโตร์ แม้ว่าคุณภาพของสินค้าจะด้อยกว่า แต่ก็มีราคาที่ถูกลงกว่าร้านค้าปลีกประเภทอื่น ๆ

นอกจากนั้น เมื่อพิจารณาจากขอบเขตตลาดในเชิงภูมิศาสตร์แล้ว ห้างสรรพสินค้าและดิสเคาน์สโตร์จะมีขอบเขตของตลาดที่กว้างขวางกินพื้นที่มากกว่าร้านค้าปลีกประเภทอื่น ๆ แต่ดิสเคาน์สโตร์นั้นจะส่งผลกระทบต่อการแข่งขันของผู้ค้าปลีกภายในขอบเขตของตลาดมากกว่าห้างสรรพสินค้า เนื่องจากตัวสินค้าของดิสเคาน์สโตร์นั้นทับซ้อนกับสินค้าของร้านค้าปลีกอื่น ส่วนห้างสรรพสินค้านั้นจะเน้นสินค้าที่หรูหราจึงทำให้เกิดผลกระทบต่อการแข่งขันน้อยกว่าดิสเคาน์สโตร์

ในด้านการแข่งขันนั้น นอกจากร้านค้าปลีกแต่ละประเภทนั้นจะแข่งขันในระหว่างร้านค้าปลีกประเภทเดียวกันแล้ว ยังต้องแข่งขันกับร้านค้าปลีกประเภทอื่น ๆ ที่มีขอบเขตของตลาดทับซ้อนกันด้วย ทำให้การแข่งขันในวงการค้าปลีกนั้นมีการแข่งขันกันอย่างรุนแรง มีการพัฒนาพฤติ

กรรมการแข่งขันในรูปแบบใหม่เกิดขึ้นอย่างมาก ทั้งการแข่งขันในด้านราคา เช่น การเลือกปฏิบัติ ด้านราคา การขายต่ำกว่าทุน เป็นต้น ในด้านทำเลที่ตั้ง มีการผุดร้านตามทำเลของย่านการค้าต่าง ๆ ทั้งในกรุงเทพฯ และต่างจังหวัด ในด้านตัวสินค้า ผู้ค้าปลีกได้เข้าไปมีบทบาทมากขึ้นในการผลิตสินค้า ทั้งการควบคุมคุณภาพสินค้า และการสั่งผลิตสินค้าประเภทแฮนด์แบรนด์ (House Brand) และไพรเวตเลเบล (Private Label) มาจำหน่ายภายในร้าน ในด้านบริการ ได้มีการให้บริการที่หลากหลายมากขึ้นเพื่อความสะดวกสบายของลูกค้า เช่น การให้บริการปรุงอาหารสำหรับสินค้า อาหารสด เป็นต้น

โดยพฤติกรรมการแข่งขันต่าง ๆ ที่บรรดาธุรกิจค้าปลีกนำมาใช้นั้น แม้ว่าจะแม้ว่าจะเพื่อ การเพิ่มส่วนแบ่งตลาด แต่ก็ส่งผลกระทบต่อผู้ค้าปลีกอื่นด้วยเช่นกัน หากพฤติกรรมการแข่งขัน เหล่านี้เกิดจากการเพิ่มประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจแม้จะส่งผลให้ผู้ค้าปลีกอื่น ๆ มียอดขายที่ลดลงหรือแม้จะต้องเลิกกิจการไป แต่ก็เป็นเรื่องปกติของกลไกตลาดที่ผู้แข่งขันที่ไม่มีประสิทธิภาพ ต้องออกจากตลาดไป แต่พฤติกรรมการแข่งขันของผู้ค้าปลีกบางราย โดยเฉพาะดิสเคาน์สโตร์ ก็ เป็นพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่ได้เกิดจากการเพิ่มประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจอย่างแท้จริง แต่เป็นการดึงค่าเช่าทางเศรษฐกิจจากผู้ผลิตมาเพิ่มความได้เปรียบในการแข่งขันของตน ตัวอย่างที่ เห็นได้ชัดเจนคือการที่ดิสเคาน์สโตร์ใช้อำนาจซื้อที่เกิดจากการเพิ่มสาขาจนมีความประหยัดต่อ ขนาดในการสั่งซื้อสินค้าจากซัพพลายเออร์ในราคาที่ต่ำแล้วนำสินค้ามาขายต่อในลักษณะที่เป็น การตัดราคาผู้ค้าปลีกอื่น ๆ

ดังนั้น ในวงการธุรกิจค้าปลีกของไทยในปัจจุบันจึงมีพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม เกิดขึ้น ซึ่งจากการศึกษาพบว่า พฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมดังกล่าว จำแนกได้ดังนี้

(1) พฤติกรรมการใช้อำนาจซื้อโดยไม่เป็นธรรม

การที่ธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่โดยเฉพาะดิสเคาน์สโตร์กลายเป็นผู้ที่มีอำนาจซื้อสูงนั้นมี สาเหตุมาจาก

(ก) การขยายสาขาจนเกิดความประหยัดต่อขนาด ธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่ ได้มีการขยายสาขาเป็นจำนวนมาก โดยเหตุหนึ่งของการขยายสาขา ก็เพื่อให้เกิดปริมาณการสั่งซื้อสินค้าที่มากพอจนเกิดความประหยัดต่อขนาดและเกิดอำนาจต่อรองในการสั่งซื้อสินค้าจากซัพพลายเออร์

(ข) การสร้างระบบกระจายสินค้าของตนเอง เป็นการรวมการสั่งซื้อสินค้าจากแต่ละสาขา โดยให้ซัพพลายเออร์นำสินค้ามาส่งที่ศูนย์กระจายสินค้าของผู้ค้าปลีกแล้ว ผู้ค้าปลีกจะเป็นผู้ส่งสินค้าให้แต่ละสาขาเอง เพื่อเป็นการประหยัดค่าใช้จ่ายเพราะสามารถขนสินค้าต่อเที่ยวได้เต็มระวางสินค้า และทำให้ซัพพลายเออร์ประหยัดต้นทุนค่าขนส่งทำให้ราคาสินค้าที่ขายให้แก่ผู้ค้าปลีกที่ใช้ระบบนี้จะได้ส่วนลดเพิ่มจากการประหยัดค่าขนส่งของซัพพลายเออร์

(ค) การพัฒนาระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ เป็นการใช้ระบบเทคโนโลยีสารสนเทศเพิ่มประสิทธิภาพในการขนส่งสินค้า โดยธุรกิจค้าปลีกจะใช้ระบบ Cross Docking สั่งซื้อสินค้ารวมศูนย์มายังศูนย์กระจายสินค้า โดยใช้ระบบ EDI (Electronic Data Interchange) เป็นระบบการบันทึกข้อมูลสินค้าลงในบาร์โค้ดเมื่อมีการขายสินค้า เครื่องอ่านบาร์โค้ดก็จะบันทึกข้อมูลการขายสินค้า เมื่อสินค้าลดจำนวนลงถึงระดับหนึ่ง ระบบก็จะทำการสั่งซื้อสินค้าไปยังศูนย์กระจายสินค้าโดยอัตโนมัติ ทำให้ร้านมีปริมาณสินค้าเพียงพอกับความต้องการของลูกค้า และยังเป็นการเก็บข้อมูลการจำหน่ายสินค้า ซึ่งเป็นข้อมูลที่ทำให้ธุรกิจค้าปลีกทราบความต้องการของผู้บริโภคได้เป็นอย่างดี

จากการที่ธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่มีการขยายสาขาจนเกิดความประหยัดต่อขนาด มีระบบกระจายสินค้าของตนเอง มีการนำระบบเทคโนโลยีสารสนเทศมาใช้ ทำให้ธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่กลายเป็นช่องทางการจัดจำหน่ายสินค้าที่สำคัญ มียอดขายสินค้าที่สูงขึ้นเรื่อย ทำให้มีปริมาณการสั่งซื้อสินค้าที่สูง จนเกิดอำนาจต่อรองในการซื้อสินค้าจากซัพพลายเออร์ โดยธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ดิสเคาน์สโตร ได้ใช้อำนาจซื้อดังกล่าวเป็นเครื่องมือในการต่อรองกับซัพพลายเออร์ โดยมีการเรียกร้องส่วนลด ค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานจากซัพพลายเออร์ รวมทั้งการบีบบังคับให้ซัพพลายเออร์ยอมทำข้อสัญญาจำกัดการแข่งขันในแนวดิ่งเพื่อกีดกันผู้ค้าปลีกรายอื่น ซึ่งแม้ว่าบรรดาส่วนลด ค่าใช้จ่าย ค่าธรรมเนียม และข้อตกลงต่าง ๆ บางอย่างจะมีเหตุผลทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์ของทั้งดิสเคาน์สโตรและซัพพลายเออร์ แต่บางอย่างก็ไม่มีเหตุผลทางเศรษฐกิจใดมารองรับหรือเป็นพฤติกรรมที่จำกัดการแข่งขันของผู้ค้าปลีกอื่น พฤติกรรมของดิสเคาน์สโตร จึงเข้าข่ายพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม โดยมีรายละเอียดของพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม ดังนี้

(1) พฤติกรรมการใช้อำนาจซื้อโดยไม่เป็นธรรม

(ก) การขอส่วนลดและค่าใช้จ่าย แม้ว่าค่าส่วนลดและค่าใช้จ่ายบางรายการเป็นค่าใช้จ่ายที่ทำให้ประสิทธิภาพการทำธุรกิจระหว่างซัพพลายเออร์และดิสเคาน์สโตรสูงขึ้นและ

ต้นทุนต่ำลง ทำให้ทั้งคู่ได้รับประโยชน์ร่วมกัน แต่ส่วนลดอาจเกิดจากอำนาจซื้อที่สูงของดิสเคาน์ส ไตร์ โดยไม่ได้สอดคล้องกับปริมาณการสั่งซื้อและวิธีการส่งสินค้าเลยก็ได้ และค่าใช้จ่ายบางรายการก็เช่นกัน เป็นค่าใช้จ่ายที่ซัพพลายเออร์ต้องจ่ายยอมจ่ายเพราะอำนาจซื้อที่สูงของดิสเคาน์ส ไตร์ โดยไม่สอดคล้องกับผลประโยชน์ที่ซัพพลายเออร์จะได้รับ ตัวอย่างที่เห็นได้ชัด ได้แก่ ค่าใช้จ่ายบางรายการที่แม้ว่าจะเป็นประโยชน์ทางธุรกิจของทั้งดิสเคาน์ส ไตร์และซัพพลายเออร์ แต่จำนวนเงินค่าใช้จ่ายที่ซัพพลายเออร์ต้องจ่ายอาจมีจำนวนที่สูงเกินสมควรเมื่อเทียบกับประโยชน์ที่ซัพพลายเออร์จะได้รับ แต่ซัพพลายเออร์ต้องจ่ายยอมจ่ายค่าใช้จ่ายเหล่านั้น เพราะเกรงว่าดิสเคาน์ส ไตร์จะถอนสินค้าของตนออกจากร้าน โดยตัวอย่างค่าใช้จ่ายดังกล่าวได้แก่

- ค่าตั้งสาขาใหม่
- ค่าครอบรอบการก่อตั้ง
- ค่าลงโฆษณาในแผ่นพับ ใบปลิว
- ค่าธรรมเนียมในการจัดวางสินค้าหัวชั้น
- ค่าจัดทำข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

(ข) ค่าธรรมเนียมแรกเข้า แม้ว่าการเก็บค่าธรรมเนียมแรกเข้าจะเกิดจากพื้นที่ชั้นวางสินค้าภายในร้านมีจำนวนจำกัด จึงต้องมีการเก็บค่าธรรมเนียมแรกเข้าเพื่อเป็นการตอบแทนการใช้พื้นที่ชั้นวางสินค้าภายในร้าน แต่จากการที่ดิสเคาน์ส ไตร์กลายเป็นผู้ค้าปลีกที่มีอำนาจซื้อสูงทำให้มีการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมแรกเข้าในอัตราที่สูงมาก จนเป็นการเอาเปรียบซัพพลายเออร์โดยไม่เป็นธรรมได้

(ค) การทำข้อตกลงจำกัดการเข้าถึงปัจจัยการผลิต (Exclusive Supply) ซัพพลายเออร์และดิสเคาน์ส ไตร์อาจร่วมกันทำสัญญาตกลงไม่ว่าจะเป็นขั้นตอนใดของกระบวนการผลิตหรือจำหน่าย เพื่อควบคุมผู้ประกอบการในสังกัดให้ปฏิบัติตามข้อตกลงที่ได้ตกลงร่วมกัน การร่วมมือทำข้อตกลงในแนวตั้ง (Vertical Restraint) นั้นก่อให้เกิดผลกระทบทั้งในด้านผลดีและผลเสียต่อการแข่งขันในตลาดหลายประการ ในแง่ผลดี การควบคุมแนวตั้งระหว่างซัพพลายเออร์และผู้ค้าปลีก ส่งผลให้ราคาสินค้าลดต่ำลง เพราะการสร้างพันธมิตรความร่วมมือในบรรดาผู้ประกอบการในสังกัดทำให้ตลาดผู้ผลิตและผู้ซื้อสินค้ามีความแน่นอน นำไปสู่การขยายการผลิตและต้นทุนการผลิตลดลง แต่ดิสเคาน์ส ไตร์ที่มีอำนาจซื้อสูงอาจใช้อำนาจซื้อบีบบังคับซัพพลายเออร์ให้ยอมทำ

ข้อตกลงที่เป็นการจำกัดการแข่งขันของผู้ค้าปลีกอื่น โดยการจำกัดการเข้าถึงปัจจัยการผลิต ซึ่งก็คือตัวสินค้าที่ผู้ค้าปลีกรนำมาจำหน่าย การใช้อำนาจซื้อดังกล่าวจึงเป็นการใช้อำนาจซื้อโดยไม่เป็นธรรมเพราะเป็นการจำกัดการแข่งขันของผู้ค้าปลีกรายอื่น ๆ

(ง) การถอนสินค้าออกจากชั้นวางสินค้า (Delisting) การถอนสินค้าออกจากชั้นวางสินค้านั้นเป็นมาตรการที่ดิสเคาน์สไตร้นำมาใช้เพื่อบีบบังคับให้ซัพพลายเออร์ปฏิบัติตามที่ดิสเคาน์สไตรต้องการ ด้วยอำนาจซื้อที่สูงของดิสเคาน์สไตรทำให้ซัพพลายเออร์จำต้องปฏิบัติตามข้อเรียกร้องแม้ว่าข้อเรียกร้องนั้นอาจจะไม่เป็นธรรมหรือเอาเปรียบซัพพลายเออร์จนเกินไป เพราะเกรงว่าดิสเคาน์สไตรจะนำมาตรการนี้เพื่อตอบโต้หรือเพื่อบีบบังคับซึ่งจะส่งผลกระทบต่อซัพพลายเออร์ แต่หากดิสเคาน์สไตรได้แจ้งให้ซัพพลายเออร์ทราบล่วงหน้า ซัพพลายเออร์ก็จะมีเวลาหาทางบรรเทาผลร้ายที่จะเกิดขึ้นได้ ดังนั้นหากดิสเคาน์สไตรนำมาตรการนี้โดยไม่มีเหตุผลสมควรและไม่แจ้งล่วงหน้าจึงเป็นการจำกัดการประกอบธุรกิจของซัพพลายเออร์โดยไม่เป็นธรรม

(2) พฤติกรรมการแข่งขันด้านราคาที่ไม่เป็นธรรม

(ก) การขายต่ำกว่าทุน (Loss Leading) จากการใช้อำนาจซื้อเรียกร้องส่วนลดจากซัพพลายเออร์ ทำให้ดิสเคาน์สไตรมีต้นทุนสินค้าที่ต่ำ และการใช้ระบบกระจายสินค้าและเทคโนโลยีสารสนเทศ ทำให้ลดค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานลงได้มาก ประกอบกับการตั้งกำไรเบื้องต้นที่ต่ำ ทำให้ราคาสินค้าในดิสเคาน์สไตรมีราคาต่ำมากเมื่อเทียบกับผู้ค้าปลีกรายอื่น ๆ นอกจากการขายสินค้าในราคาต่ำแล้ว ดิสเคาน์สไตรยังใช้อำนาจซื้อเรียกร้องให้ซัพพลายเออร์ช่วยจ่ายค่าส่งเสริมการขายในสินค้าบางรายการ ทำให้ดิสเคาน์สไตรสามารถขายสินค้าต่ำกว่าทุนได้ โดยจะมีการสลับสับเปลี่ยนสินค้าที่นำมาขายต่ำกว่าทุนทุกสัปดาห์ พฤติกรรมเช่นนี้ก่อให้เกิดผลกระทบต่อผู้ค้าปลีกอื่น ๆ อย่างมาก เพราะไม่สามารถแข่งขันด้านราคากับดิสเคาน์สไตรได้ เนื่องจากมีต้นทุนค่าสินค้าไม่เท่ากัน ดังนั้นแม้ว่าราคาสินค้าที่ต่ำจะส่งผลดีต่อผู้บริโภค แต่ราคาสินค้านั้นเกิดจากการที่ดิสเคาน์สไตรใช้อำนาจซื้อบีบบังคับขอส่วนลดและขอให้ซัพพลายเออร์ช่วยออกค่าใช้จ่ายส่งเสริมการขายเพื่อชดเชยการขาดทุน ซึ่งการขายต่ำกว่าทุนมิได้เกิดจากการมีประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจของดิสเคาน์สไตรแต่เพียงอย่างเดียว แต่เกิดจากพฤติกรรมการใช้อำนาจซื้อที่ไม่เป็นธรรมด้วย ทำให้การขายต่ำกว่าทุนในกรณีนี้จึงเป็นพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมด้วย เพราะเป็นการจำกัดการแข่งขันของผู้ค้าปลีกอื่น ๆ โดยไม่เป็นธรรม เพราะความได้เปรียบด้านต้นทุนสินค้าไม่ได้เกิดจากประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจของดิสเคาน์สไตรโดยแท้จริงแต่เกิดจากการใช้อำนาจซื้อบีบบังคับจากซัพพลายเออร์

แต่ในบางกรณีการขายต่ำกว่าทุนก็มีได้เป็นพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมเสมอไป ขึ้นอยู่กับว่าการขายต่ำกว่าทุนนั้นมีเหตุผลความจำเป็นใดทางเศรษฐกิจมารองรับหรือไม่ ตัวอย่างเหตุผลความจำเป็นที่เป็นเหตุผลที่เป็นธรรมที่ต้องขายสินค้าต่ำกว่าทุน ก็เช่น เป็นสินค้าเน่าเสียง่าย เป็นสินค้าที่ล้าสมัย เป็นสินค้ามีตำหนิ เป็นต้น

(ข) การตั้งราคาโดยเลือกปฏิบัติ (Price Discrimination) การที่ดิสเคาน์สไตร์มีพฤติกรรมขายสินค้าลดราคาหรือแถมของแถมหลังร้านให้แก่ผู้ค้าส่งและผู้ค้าปลีกนั้น เป็นพฤติกรรมที่เป็นพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมเพราะเป็นการเลือกปฏิบัติทางด้านราคา โดยการลดราคาสินค้าหรือแถมสินค้าให้แก่ผู้ค้าส่งหรือผู้ค้าปลีกหลังร้านแตกต่างจากราคาขายสินค้าหน้าร้านอันเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคที่ซื้อสินค้าหน้าร้านและยังเป็นการทำลายฐานลูกค้าของซัพพลายเออร์อีกด้วย อันจะทำให้ซัพพลายเออร์ต้องมาพึ่งพิงดิสเคาน์สไตร์มากยิ่งขึ้น

(ค) การผลิตสินค้าแฮนด์แบรด์และไพรเวตลาเบล การผลิตสินค้านี้ดังกล่าวนั้นแม้ว่าจะมีวัตถุประสงค์เพื่อลดต้นทุนสินค้าเพราะไม่ต้องการโฆษณาสินค้า แต่สินค้าที่ผลิตมักจะเป็นสินค้าที่ลอกเลียนแบบสินค้าของซัพพลายเออร์ที่ได้รับความนิยมจากผู้บริโภค ทำให้ซัพพลายเออร์ขาดแรงจูงใจในการพัฒนาสินค้าได้ และการผลิตสินค้านี้ดังกล่าวนั้นจะทำให้ดิสเคาน์สไตร์เข้าไปมีส่วนรวมในกระบวนการผลิตสินค้ามากขึ้นซึ่งจะก่อให้เกิดอำนาจซื้อเพิ่มมากขึ้นตามไปด้วย ทำให้อาจมีการทำข้อตกลงจำกัดการเข้าถึงปัจจัยการผลิตได้ทำให้ผู้ค้าปลีกอื่น ๆ ถูกกีดกันจากผู้ผลิตที่อยู่ในสังกัดของดิสเคาน์สไตร์ได้ อันเป็นการจำกัดการแข่งขันของผู้ค้าปลีกรายอื่น ๆ ด้วย

จากพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมของดิสเคาน์สไตร์ดังที่กล่าวมาแล้ว จะเห็นได้ว่าพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมดังกล่าวเป็นการจำกัดการแข่งขันใน 2 แง่มุมด้วยกันคือ

(1) จำกัดการแข่งขันในแนวดิ่ง โดยเป็นการใช้อำนาจซื้อโดยไม่เป็นธรรมจำกัดการประกอบธุรกิจของซัพพลายเออร์

(2) จำกัดการแข่งขันในระหว่งผู้ค้าปลีกด้วยกัน เพราะจากการที่ดิสเคาน์สไตร์มีอำนาจซื้อสูงทำให้มีความได้เปรียบผู้ค้าปลีกอื่น ๆ ในด้านต้นทุนสินค้า ทำให้ใช้ประโยชน์จากอำนาจซื้อดังกล่าวมาขายสินค้าในลักษณะที่ตัดราคาเพื่อไม่ให้ผู้ค้าปลีกอื่น ๆ มาแข่งขันกับตนได้

ในประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศที่เป็นต้นแบบของวอลมาร์ทที่เป็นต้นแบบของร้านค้าแบบซูเปอร์สไตร์ ซึ่งจัดเป็นร้านค้าประเภทร้านค้าที่เน้นขายสินค้าราคาถูกหรือดิสเคาน์สไตร์ โดย

ในประเทศสหรัฐอเมริกาจะนิยมเรียกร้านแบบนี้ว่า ร้านค้าปลีกแบบลูกโซ่ (Chain Store) ก็เคยประสบปัญหาการล่มสลายของร้านค้าปลีกอิสระอันเป็นผลมาจากพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมของดิสเคาน์สโตร์มาตั้งแต่สมัย ปี 1920 แม้ว่าในยุคนั้นอำนาจตลาดในการกำหนดราคาสินค้าจะอยู่กับซัพพลายเออร์รายใหญ่ ๆ แต่ ธุรกิจค้าปลีกแบบลูกโซ่ได้มีการเติบโตขึ้นเรื่อย ๆ โดยอาศัยอำนาจซื้อที่มีทำให้สามารถเจรจาขอส่วนลดจากผู้ผลิตได้มากกว่าที่ร้านค้าปลีกขนาดเล็กได้รับ ทำให้ร้านค้าปลีกขนาดเล็กไม่สามารถแข่งขันด้วยได้ทำให้มีการกดดันรัฐสภาให้ช่วยเหลือจากแรงกดดันนี้ทำให้มีการออกกฎหมาย The Robinson-Patman Act ในปี ค.ศ. 1936 เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว โดยกฎหมายฉบับนี้ใช้มาตรวจการห้ามการเลือกปฏิบัติด้านราคาโดยซัพพลายเออร์ที่มีพฤติกรรมให้ส่วนลดเป็นพิเศษแก่ร้านค้าปลีกแบบลูกโซ่

โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 2 (a) ให้ “การเลือกปฏิบัติทางด้านราคาระหว่างผู้ซื้อในสินค้าที่มีระดับและคุณภาพเหมือนกันเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย”

โดยในช่วง 20 ปีแรกของการบังคับใช้กฎหมาย The Robinson-Patman Act การพิจารณาว่าการกำหนดราคาดังกล่าวจะเป็นการเลือกปฏิบัติหรือไม่ จะอยู่บนพื้นฐานของการพิจารณาจากสิ่งตอบแทนที่ผู้ขายได้รับจากผู้ซื้อแต่ละรายว่ามีความเหมือนหรือแตกต่างกันอย่างไร ในปัจจุบัน แนวคิดเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติ จะมุ่งพิจารณาถึงผลในทางที่เสียหายของการลดราคาในหลาย ๆ รูปแบบ โดยที่การตรวจสอบว่าเป็นการเลือกปฏิบัติด้านราคาหรือไม่นั้น จะพิจารณาโดยการเปรียบเทียบราคา (Compare price) โดยคำนวณส่วนลด (Discount) ส่วนยอมให้ (Allowance) การให้สินค้าโดยไม่คิดราคา (Free goods) และเงื่อนไขการชำระราคาแบบ FOB ที่ผู้ขายกระทำกับผู้ซื้อว่ามีความเสมอภาคหรือไม่

ส่วนระดับและคุณภาพเหมือนกันนั้น พิจารณาถึงความแตกต่างของผลิตภัณฑ์ทางกายภาพ (Physical) และหน้าที่ของผลิตภัณฑ์นั้น (Functional)

นอกจากนั้นการเลือกปฏิบัตินั้นจะต้องมีผลให้ “การแข่งขันลดลงหรือเป็นการเสริมสร้างอำนาจการผูกขาดในระดับใด ๆ ของการค้าและพาณิชย์” โดยแบ่งระดับของการแข่งขันออกเป็น 3 ระดับ คือ

(1) การเลือกปฏิบัติทางด้านราคาในระดับแรก (Primary Level Price Discrimination) เป็นผลกระทบต่อการแข่งขันที่อาจเกิดขึ้นได้จากการเลือกปฏิบัติทางด้านราคาต่อคู่แข่งของผู้ขายซึ่งกระทำการเลือกปฏิบัติทางด้านราคาเอง (Injury to the seller's

competition) กล่าวคือเป็นการเลือกปฏิบัติทางด้านราคา โดยการกำหนดราคาต่ำสำหรับพื้นที่ที่มีการแข่งขันสูงและจะชดเชยโดยการกำหนดราคาสูงในพื้นที่ที่มีการแข่งขันน้อยกว่า

(2) การเลือกปฏิบัติทางด้านราคาในระดับที่สอง (Secondary Level Price Discrimination) คือ ผลกระทบต่อการแข่งขันในระดับผู้ซื้อ คือ เป็นกรณีที่ผู้ซื้อรายใหญ่ ซึ่งมีอำนาจซื้อสูง (High Purchasing Power) ซึ่งมักได้รับการกำหนดราคาต่ำเป็นพิเศษจากผู้ขาย ทำให้ได้เปรียบคู่แข่งอย่างมาก เพราะสามารถนำสินค้าไปขายต่อได้ในราคาต่ำกว่า จึงส่งผลกระทบต่อการแข่งขันในระดับผู้ซื้อ

(3) การเลือกปฏิบัติทางด้านราคาในแนวที่สาม (Tertiary Level Price Discrimination) เป็นกรณีที่ผู้ซื้อ ซึ่งได้รับการเลือกปฏิบัติขายในราคาที่ต่ำจากผู้ผลิต และผู้ซื้อรายนั้นได้ปันส่วนลดนั้นแก่ลูกค้าของตนอีกต่อหนึ่ง ทำให้ลูกค้าเหล่านั้นสามารถขายในราคาต่ำกว่าคู่แข่ง ส่งผลกระทบต่อการแข่งขันในระดับลูกค้าของผู้ซื้อ

โดยมีข้อยกเว้นสำหรับการเลือกปฏิบัติด้านราคา ดังนี้

(1) ต้นทุนที่แตกต่างกัน ผู้ขายสามารถยกข้อต่อสู้สำหรับการกำหนดราคาแก่ผู้ซื้อแตกต่างกันได้ หากการกระทำนั้นเป็นผลจากความแตกต่างด้านต้นทุน เช่น ต้นทุนการผลิต ต้นทุนการขาย หรือการขนส่ง ที่แตกต่างกันสำหรับการขายให้ผู้ซื้อแต่ละรายนั้น

(2) การให้ส่วนลดเท่ากับคู่แข่ง ผู้ขายสามารถเลือกปฏิบัติด้านราคาได้ ถ้าหากเป็นการกระทำโดยสุจริตเพื่อสามารถแข่งขันด้านราคากับคู่แข่งได้ เพื่อการรักษาลูกค้าของตน (Retain a customer) ผู้ซึ่งได้รับการเสนอราคาที่ดีกว่าจากคู่แข่งของผู้ขาย

(3) การขายสินค้าที่เสียหายหรือล้าสมัย ผู้ขายสามารถเลือกปฏิบัติด้านราคาโดยชอบด้วยกฎหมายได้ ถ้าหากราคาที่แตกต่างกันนั้นเป็นผลจากสภาพด้านการตลาดของสินค้าเปลี่ยนแปลงไป เช่น สินค้ากำลังเสื่อมสภาพ (Deterioration) หรือสินค้ากำลังหมดความนิยม (Obsolescence) เป็นต้น

นอกจากนั้นกฎหมายฉบับนี้ยังห้ามผู้ซื้อตั้งใจโน้มน้าวหรือรับการเลือกปฏิบัติทางราคาด้วย

โดยมาตรา 2 (f) กำหนดความผิดสำหรับผู้ซื้อซึ่งชักจูงใจ (Knowingly induce) หรือรับการเลือกปฏิบัติด้านราคาจากผู้ขายซึ่งละเมิดมาตรา 2 (a) อย่างไรก็ตาม ผู้ซื้อซึ่งชักจูงใจให้ผู้ขายให้

ดำเนินการเลือกปฏิบัติด้านราคา อาจไม่มีความผิดตามมาตรานี้ได้ หากผู้ขายมีข้อต่อสู้ด้านต้นทุน (Cost justification) ข้อต่อสู้ด้านการตลาด (Changing Condition Defense) หรือมีข้อต่อสู้ด้านการแข่งขัน (Meeting competition defense)

จะเห็นได้ว่ากฎหมาย The Robinson-Patman Act ของประเทศสหรัฐอเมริกาแก้ปัญห การขยายตัวของร้านค้าปลีกแบบลูกโซ่ด้วยการห้ามมิให้ซัพพลายเออร์เลือกปฏิบัติด้านราคา ระหว่างร้านค้าปลีกแบบลูกโซ่และร้านค้าปลีกอิสระ อันเป็นการทำให้ทั้งสองฝ่ายมีความเท่าเทียมกันทางด้านต้นทุนสินค้าทำให้สามารถแข่งขันกันได้อย่างเท่าเทียมกัน แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายฉบับนี้ไม่สามารถใช้แก้ปัญหการขยายตัวของร้านค้าปลีกได้ เนื่องจากกฎหมายฉบับนี้มุ่งควบคุมซัพพลายเออร์ซึ่งในสมัยที่มีการออกกฎหมายนี้มีอำนาจตลาดสูงเป็นผู้ควบคุมตลาดการจำหน่ายสินค้า แต่เมื่อร้านค้าปลีกแบบลูกโซ่ได้มีการพัฒนาระบบกระจายสินค้าและเทคโนโลยีจนกลายเป็นผู้มีอำนาจซื้อ แต่กฎหมายฉบับนี้ก็กลับไม่สามารถนำมาใช้ควบคุมพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมของร้านค้าปลีกแบบลูกโซ่ จึงทำให้ไม่สามารถแก้ปัญหาพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมของร้านค้าปลีกแบบลูกโซ่ได้

ส่วนในกลุ่มประเทศยุโรปซึ่งเป็นกลุ่มประเทศที่มีนโยบายทางเศรษฐกิจร่วมกัน โดยมีนโยบายเกี่ยวกับการแข่งขัน ซึ่งจะเป็ตัวจักรสำคัญในการที่จะทำให้กลไกของตลาดสามารถดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ เพื่อให้เศรษฐกิจของรัฐสมาชิกทั้งหลายประสานสอดคล้องกัน อีกทั้งยังเป็นหลักประกันต่อเสรีภาพทางการค้าระหว่างสมาชิกภายในโครงสร้างทางเศรษฐกิจร่วมกัน

ในส่วนของพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีกนั้น กฎหมายแข่งขันทางการค้าของสหภาพยุโรปนั้นมีบทบัญญัติที่ใช้ควบคุมพฤติกรรมการใช้อำนาจซื้อโดยมิชอบของผู้ค้าปลีกต่อซัพพลายเออร์ โดยการทำให้ข้อตกลงจำกัดสิทธิในการจำหน่ายสินค้า (Exclusive Supply) ของซัพพลายเออร์นั้นเป็นการจำกัดการแข่งขันในแนวดิ่ง ซึ่งเป็นการกระทำที่ละเมิดมาตรา 81 (1) ของ The Treaty of Rome ที่ห้ามการทำความตกลงที่อาจมีผลกระทบต่อการค้าระหว่างรัฐสมาชิก และมีวัตถุประสงค์หรือผลให้เกิดการกีดกันกัน จำกัด หรือบิดเบือนการแข่งขัน ภายในตลาดร่วม เพราะเป็นการจำกัดการแข่งขันของผู้ค้าปลีกรายอื่นมิให้สามารถซื้อสินค้าจากซัพพลายเออร์ที่ทำข้อตกลงจำกัดสิทธิในการจำหน่ายสินค้านั้น

โดยคณะกรรมการได้ออกกฎของสหภาพยุโรปที่ 2790/1999 (Regulation (EC) No. 2790/1999 “The Block Exemption Regulation (The BER)”¹ ซึ่งมีผลใช้บังคับในวันที่ 1 มิถุนายน ค.ศ. 2000 โดยยกเว้นการใช้บังคับมาตรา 81 (1) กับข้อตกลงในแนวตั้ง (Vertical Agreement) ที่กระทำระหว่างบริษัทที่มีส่วนแบ่งตลาดไม่เกินร้อยละ 30 นอกจากนั้นคณะกรรมการยังได้ออก “Guidelines on Vertical Restraints (The Guidelines)”² เพื่อวางแนวทางการควบคุมการทำข้อตกลงในแนวตั้งที่มีได้อยู่ภายใต้ข้อยกเว้นตาม The BER ซึ่ง The Guidelines ได้วางหลักในการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นการทำข้อตกลงในแนวตั้งที่เป็นการจำกัดสิทธิในการจำหน่ายสินค้า (Exclusive Supply) ไว้ดังนี้

การทำข้อตกลงจำกัดสิทธิในการจำหน่ายสินค้าคือข้อตกลงที่ผู้ซื้อการบังคับหรือชักชวนให้ซัพพลายเออร์จำหน่ายสินค้าให้แก่ผู้ซื้อเพียงรายเดียวภายในตลาดรวมเพื่อวัตถุประสงค์ในการใช้งานโดยเฉพาะเจาะจงหรือเพื่อขายต่อ ซึ่งข้อตกลงดังกล่าวอาจเป็นการก่อให้เกิดจำกัดการแข่งขันของผู้ซื้อรายอื่นภายในตลาดรวมได้ โดยได้มีแนวทางในการสันนิษฐานความผิดดังนี้

หากผู้ซื้อไม่มีอำนาจตลาดในตลาดที่ขายสินค้าต่อ ให้ถือว่าไม่มีผลกระทบในทางลบต่อการแข่งขันทางการค้า

ผลกระทบในทางลบจะเกิดขึ้นเมื่อผู้ซื้อมีส่วนแบ่งตลาดเกินกว่าร้อยละ 30 ในตลาดที่ขายต่อและตลาดที่ซื้อสินค้า

ให้พิจารณาจากส่วนแบ่งตลาดที่จะสูงขึ้นจากการทำข้อตกลงจำกัดสิทธิและระยะเวลาของการทำข้อตกลงจำกัดสิทธิ

การทำข้อตกลงจำกัดสิทธิที่มีระยะเวลาน้อยกว่า 5 ปี โดยบริษัทที่มีได้มีอำนาจเหนือตลาดนั้นให้พิจารณาจากสัดส่วนของการส่งเสริมการแข่งขันและการทำลายการแข่งขัน ส่วนข้อตกลงที่มีระยะเวลาเกินกว่า 5 ปี นั้นไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงการก่อให้เกิดประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจ และถือว่าการก่อให้เกิดประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจนั้นไม่เป็นธรรมเมื่อเทียบกับการจำกัดการแข่งขัน

¹ Official Journal of the European Committees, L 336, 29.12.1999 cited in http://europa.eu.net/comm/competition/antitrust/registration/entente3_en.html#iii_1

² Official Journal of the European Committees, C 291, 13.10.2000 cited in *ibid.*

บริษัทที่มีอำนาจเหนือตลาดไม่จำเป็นต้องมีการทำข้อตกลงจำกัดสิทธิในการจำหน่ายของ
ซัพพลายเออร์เสมอไป

หากคู่แข่งของผู้ซื้อที่มีอำนาจซื้อที่เท่าเทียมกันก็จะไม่ถือว่าการจำกัดการแข่งขันของคู่แข่ง
ของผู้ซื้อนั้น ในกรณีนี้การจำกัดการแข่งขันนั้นจะมีผลกระทบต่อผู้เข้าสู่ตลาดรายใหม่เท่านั้น โดย
เฉพาะอย่างยิ่งเมื่อซัพพลายเออร์ที่ถูกจำกัดสิทธินั้นเป็นซัพพลายเออร์รายใหญ่ในตลาด

ในกรณีที่ทั้งผู้ซื้อและซัพพลายเออร์ไม่มีอำนาจเหนือตลาด และเป็นการทำข้อตกลงเพื่อลง
ทุนร่วมกันให้ถือว่าไม่เป็นการจำกัดการแข่งขัน

ในกรณีที่เป็นการทำข้อตกลงจำกัดสิทธิสำหรับสินค้าที่เป็นส่วนประกอบของการผลิตสิน
ค้าอื่นไม่ถือว่าเป็นการจำกัดการแข่งขัน

การทำข้อตกลงจำกัดสิทธิเพื่อประโยชน์ในการลงทุนร่วมกันระหว่างซัพพลายเออร์และผู้
ซื้อโดยทั่วไปแล้วถือว่าเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจ

จะเห็นได้ว่ากฎหมายแข่งขันทางการค้าของสหภาพยุโรปนั้นจะไม่เข้ามาเกี่ยวข้องกับพฤติ
กรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมโดยตรงแต่จะเข้าไปควบคุมการทำข้อตกลงจำกัดการแข่งขัน การใช้
อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบ และการควบรวมกิจการเท่านั้น โดยในส่วนของพฤติกรรมการแข่งขัน
ที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีกนั้น กฎหมายการแข่งขันทางการค้าของสหภาพยุโรปจะเข้าไปควบคุม
เฉพาะการทำข้อตกลงจำกัดการแข่งขันที่เกิดขึ้นจากการที่ผู้ค้าปลีกใช้อำนาจซื้อบีบบังคับให้ซัพ
พลายเออร์ทำข้อตกลงจำกัดการเข้าถึงปัจจัยการผลิต (Exclusive Supply) และข้อตกลงนั้นจะ
ต้องเป็นกระทำระหว่างบริษัทที่มีส่วนแบ่งตลาดเกินร้อยละ 30 ของตลาดร่วมยุโรปด้วย

ในส่วนของประเทศฝรั่งเศสนั้น ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1960 เป็นต้นมาประเทศฝรั่งเศสได้ผ่านช่วง
เวลาสำคัญในการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างของธุรกิจค้าปลีก โดยเห็นได้จากการเติบโตของธุรกิจไฮ
เปอร์มาร์เก็ตและธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่อื่น ๆ ท่ามกลางความเสื่อมถอยของร้านค้าปลีกขนาด
เล็ก

โดยมาตรการในทางกฎหมายแข่งขันทางการค้าที่ประเทศฝรั่งเศสได้นำมาใช้แก้ปัญหา
นี้ได้แก่ กฎหมาย The Freedom of Price and Competition Law ซึ่งได้มีการนำมาประมวลไว้ใน
ประมวลกฎหมายพาณิชย์ของฝรั่งเศส โดยบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวข้องกับพฤติกรรมการแข่งขันที่
ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีกนั้นมีดังนี้

(1) พฤติกรรมการใช้อำนาจซื้อโดยไม่เป็นธรรม

มาตรา L 442-6 ของประมวลกฎหมายพาณิชย์ ห้ามผู้ผลิต ผู้ค้า ผู้ประกอบอุตสาหกรรม หรือผู้ประติษฐ์ กระทบการดังต่อไปนี้

- กระทบการเพื่อให้ได้รับราคา เงื่อนไขการชำระเงิน เงื่อนไขการขาย หรือวิธีการขาย หรือการซื้อ ที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยที่ไม่สามารถพิสูจน์ถึงสาเหตุได้ว่าทำไมจึงมีการได้เปรียบหรือเสียเปรียบในการเลือกปฏิบัติระหว่างกัน

- ได้รับหรือพยายามร้องขอความได้เปรียบที่แตกต่างหรือไม่ได้สัดส่วน โดยที่ความได้เปรียบนี้ไม่ได้เกิดจากผลประโยชน์ที่ชอบธรรมและเท่าเทียมกันหรือใช้การครอบงำโดยมิชอบซึ่งอำนาจซื้อหรือขายเพื่อให้ได้มาซึ่งเงื่อนไขทางการค้าที่ไม่ยุติธรรม

- ได้รับหรือพยายามให้ได้รับข้อได้เปรียบในการได้รับเลือกก่อนซึ่งการสั่งซื้อ โดยไม่เกี่ยวข้องกับปริมาณการสั่งซื้อหรือขอรับบริการ

- ได้รับหรือพยายามโดยปฏิบัติอย่างเอาตัวเขาเปรียบเพื่อให้ได้รับราคา เงื่อนไขการชำระเงิน วิธีการขายหรือลดเงื่อนไขต่าง ๆ ของเงื่อนไขทั่วไปในการขายสินค้านั้น

- เลิกสัญญาโดยไม่เป็นธรรมโดยมิได้มีการบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นลายลักษณ์อักษร และหากเป็นสัญญาผลิตสินค้าภายใต้เครื่องหมายการค้าของผู้ค้าปลีกระยะเวลาการบอกกล่าวล่วงหน้านั้นอย่างน้อยจะต้องเป็นระยะเวลาสองเท่าของสัญญาผลิตสินค้าที่ไม่ได้ใช้เครื่องหมายการค้าของผู้ค้าปลีก

- เข้าไปมีส่วนร่วมไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมในการทำข้อตกลง Selective or exclusive distribution agreement

จากบทบัญญัติมาตรา L 442-6 ของประมวลกฎหมายพาณิชย์ของประเทศฝรั่งเศสนั้น จะเห็นได้ว่า เป็นบทบัญญัติที่ควบคุมพฤติกรรมการใช้อำนาจซื้อโดยไม่เป็นธรรมของธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่ โดยห้ามมิให้ใช้อำนาจซื้อเพื่อให้ได้รับการเลือกปฏิบัติทางด้านราคาและการเลือกปฏิบัติทางด้านอื่น ๆ เช่น เงื่อนไขชำระเงิน วิธีการขาย เป็นต้น ไม่ว่าจะโดยวิธีการเรียกร้องหรือโดยการปฏิบัติอย่างเอาตัวเขาเปรียบ ซึ่งจะแตกต่างกับ The Robinson Patman Act ของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ควบคุมพฤติกรรมของซัพพลายเออร์ไม่ให้เลือกปฏิบัติ

นอกจากนี้มาตรา L 442-6 ยังห้ามดิสเคาน์สโตร์เล็กสัญญาโดยไม่เป็นธรรมโดยไม่บอกกล่าวล่วงหน้า ซึ่งก็คือ การห้ามดิสเคาน์สโตร์ใช้มาตรการ Delisting โดยไม่มีการบอกกล่าวล่วงหน้านั่นเอง

และมาตรานี้ยังห้ามดิสเคาน์สโตร์เข้าทำสัญญา Selective or exclusive distribution agreement ซึ่งเป็นข้อตกลงจำกัดการแข่งขันในแนวคิดที่ส่งผลเป็นการจำกัดการแข่งขันของผู้ค้าปลีกอื่น ๆ

(2) พฤติกรรมการแข่งขันด้านราคาที่ไม่เป็นธรรม

The Freedom of Price and Competition Law ที่บัญญัติในประมวลกฎหมายพาณิชย์ ยังห้ามการขายสินค้าราคาต่ำเกินสมควร (Excessive Low Price) โดยมาตรา L 442-2 ได้บัญญัติห้ามผู้ค้าปลีกขายสินค้าหรือประกาศว่าจะขายสินค้าในราคาที่ต่ำกว่าราคาต่ำเกินสมควร

โดยราคาต่ำเกินสมควรนี้คือราคาที่ต่ำกว่าราคาสินค้าที่ซื้อตามใบเรียกเก็บเงินจากซัพพลายเออร์รวมกับค่าขนส่งสินค้านั้น

การขายสินค้าในราคาต่ำเกินสมควรตามมาตรานี้มีลักษณะเป็นความผิดเด็ดขาด (Per se) โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงมูลเหตุจูงใจในการขายสินค้าราคาต่ำเกินสมควรว่ามีเจตนาในการทำลายคู่แข่ง (Predatory) แต่หากผู้ค้าปลีกมีการขายสินค้าในราคาต่ำเกินสมควรแล้วก็จะถือเป็นการกระทำผิดตามมาตรานี้ทันที

โดยมีข้อยกเว้นสำหรับการขายสินค้าในราคาต่ำเกินสมควรตามมาตรา L 442-4 6 ประการ คือ

- (ก) เป็นการขายสินค้าเนื่องจากการเลิกกิจการ
- (ข) เป็นการขายสินค้าที่ใช้ตามฤดูกาลในช่วงเวลาสุดท้ายก่อนหมดฤดูหรือในช่วงก่อนการเปลี่ยนฤดูกาล
- (ค) เป็นการขายสินค้าที่ล้าสมัย
- (ง) เป็นการขายสินค้าเพื่อล้างสต็อก

(จ) เป็นการขายสินค้าในร้านค้าที่จำหน่ายสินค้าประเภทอาหารที่มีพื้นที่ไม่เกิน 300 ตารางเมตรหรือร้านค้าที่จำหน่ายสินค้าที่ไม่ใช่ประเภทอาหารที่มีพื้นที่ไม่เกิน 1,000 ตารางเมตร เฉพาะกรณีการขายในราคาเท่ากับราคาสินค้าชนิดเดียวกันที่จำหน่ายโดยพ่อค้าอื่นหรือในกิจการอื่นที่เป็นประเภทเดียวกัน โดยราคาของพ่อค้าอื่นหรือกิจการอื่นจะต้องเป็นราคาที่ถูกต้องตามกฎหมายด้วย

(ข) เป็นการจำหน่ายสินค้าที่เสี้ง่าย

นอกจากนั้น ประเทศฝรั่งเศสยังมีกฎหมายควบคุมการประกอบธุรกิจค้าปลีกได้แก่ The Royer Law มาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1973 ซึ่งกำหนดให้การเปิดร้านค้าปลีกที่มีพื้นที่มากกว่า 1,500 ตารางเมตร ในกรณีปกติ หรือ มากกว่า 1,000 ตารางเมตร ในเมืองที่มีประชากรน้อยกว่า 40,000 คน โดยจะต้องขออนุญาตจาก The Departmental Commissions of Commercial Town Planning (CDUC)

แม้ว่ากฎหมาย “Royer Law” จะได้มีการบังคับใช้ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1973 แต่ดูเหมือนว่า “Royer Law” ยังไม่สามารถควบคุมการขยายตัวอย่างรวดเร็วของธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่ได้ดังจะเห็นได้จากจำนวนร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ที่ได้เพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว ความไม่มีประสิทธิภาพในการควบคุมร้านค้าปลีกขนาดใหญ่นั้นเกิดจากเหตุผลหลายประการ กล่าวคือ

1. “Royer Law” ถูกนำมาใช้ในขณะที่ประเทศฝรั่งเศสมีการเปลี่ยนแปลงทางด้านเศรษฐกิจอย่างใหญ่หลวง การควบคุมการขยายร้านค้าปลีกขนาดใหญ่จึงเป็นนโยบายที่สวนทางกับความเจริญทางด้านเศรษฐกิจในเวลานั้น

2. “Royer Law” ถูกวิพากษ์วิจารณ์อย่างมากในแง่ความไม่มีประสิทธิภาพในการบังคับใช้เพราะนอกจากข้อบังคับจะไม่รัดกุมเท่าที่ควรแล้ว กฎหมายดังกล่าวก็มีช่องโหว่มากมาย ทำให้ผู้ประกอบการสามารถหลบเลี่ยงเพื่อขอใบอนุญาตได้โดยง่าย เช่น โดยการแบ่งโครงการออกเป็นโครงการย่อยซึ่งแต่ละโครงการย่อยมีขนาด 999 ตารางเมตร หรือ 1,499 ตารางเมตร เป็นต้น ดังจะพบว่า ในระหว่างปี 2516 -2536 จากจำนวนผู้ยื่นเรื่องขอรับอนุญาตจำนวน 7,000 ราย มากกว่าครึ่งได้รับการอนุญาตให้ดำเนินกิจการ

3. ผู้ประกอบการเริ่มชินกับกฎข้อบังคับที่ไม่เข้มงวดและหากคำขอไม่ได้รับอนุญาตผู้ประกอบการก็จะให้สินบนหรือลอบบีผู้มีอำนาจตัดสินใจ ดังจะพบว่ามีกรณีคณะกรรมการกรมการผังเมืองเพื่อการพาณิชย์ (CDUC) ออกใบอนุญาตให้โดยปราศจากการพิจารณาอย่างรอบคอบ

4. ในปี 2524 รัฐบาลฝรั่งเศสได้ออกกฎหมายจัดเก็บภาษีแบบใหม่ โดยผู้ประกอบการที่จ้างแรงงานที่มีความรู้น้อยเข้าทำงานจะได้รับยกเว้นภาษีบางอย่าง นโยบายดังกล่าวจึงมุ่งเน้นการกระจายรายได้แก่ประชาชนยากจนและลดอัตราการทำงาน ดังนั้นองค์กรบริหารส่วนท้องถิ่น จึงพยายามดึงดูดให้ผู้ประกอบการค้าปลีกขนาดใหญ่มาเปิดห้างร้านในเขตของตน และส่งผลให้จำนวนห้างร้านทั้งแบบไฮเปอร์มาร์เก็ต และซูเปอร์มาร์เก็ต มีจำนวนเพิ่มขึ้นอย่างมากในเวลานั้น

5. การที่คณะกรรมการพิจารณาจากตัวแทนผู้บริโภคเป็นเพียงส่วนเล็กน้อยในคณะกรรมการ (เพียง 2 คน) ตัวแทนจากฝ่ายการเมืองท้องถิ่นจึงมีอิทธิพลอย่างมากต่อผลการตัดสินใจการให้ใบอนุญาตที่มักโน้มเอียงเข้าข้างธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่

ดังนั้นที่ผ่านมา “Royer Law” ยังไม่สามารถบรรลุจุดประสงค์ที่ได้ตั้งไว้เดิม เนื่องจากนโยบายขององค์กรที่ทำหน้าที่ดูแลเรื่องนี้เน้นการบริหารไปทางด้านการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศโดยไม่คำนึงถึงการวางแผนผังเมืองให้มีประสิทธิภาพโดยการอนุญาตให้มีธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่เกิดขึ้นอย่างรวดเร็ว

ในปี ค.ศ. 1989 รัฐบาลฝรั่งเศสได้ออกกฎหมายที่มีความเคร่งครัดกว่าเดิมอันได้แก่ “The Doubin Law” เพื่อป้องกันมิให้ผู้ค้าปลีกหลีกเลี่ยงกฎหมายโดยการสร้างร้านค้าให้มีพื้นที่น้อยกว่าพื้นที่ที่กฎหมายกำหนด

โดยในปี ค.ศ. 1993 มีกฎหมายใหม่อีกฉบับเรียกว่า The Sapin Law ซึ่งมีบทบัญญัติให้มีกระบวนการพิจารณาออกใบอนุญาตให้โปร่งใสขึ้น และกำหนดให้องค์ประชุมของ The Commission on Commercial Town Planning (CDEC) มีจำนวนสมาชิกเพียง 7 คน อันประกอบด้วยตัวแทนเทศบาล ตัวแทนท้องถิ่น และตัวแทนจากหอการค้า หากมีการร้องทุกข์หรือปัญหาอื่น ๆ National Commission of Commercial Facilities (CNEC) ซึ่งประกอบไปด้วยเจ้าหน้าที่อาวุโสและเจ้าหน้าที่ที่ได้รับการคัดเลือกแล้วของ CNEC เป็นผู้ชี้ขาด กฎหมายดังกล่าวมีสาระสำคัญในการห้ามผู้ประกอบการก่อสร้างห้างค้าปลีกแห่งใหม่ (New Outlets) อย่างไรก็ตามจำนวนห้างค้าปลีกขนาดใหญ่ก็ได้ลดลง แต่กลับเพิ่มจากเดิมที่มีอยู่ 930 แห่ง ในปี 2534 เพิ่มเป็น 1,078 แห่งในปี 2539

จากปัญหาข้างต้นรัฐบาลจึงได้ออกกฎหมายฉบับใหม่เรียกว่า The Raffarin Law ในปี ค.ศ. 1996 มีรายละเอียดดังนี้

ลดขนาดพื้นที่ร้านค้าปลีกเปิดใหม่ที่จะต้องได้รับการพิจารณาอนุญาตเหลือเพียง 300 ตารางเมตรขึ้นไป

ร้านค้าเปิดใหม่ที่มีพื้นที่มากกว่า 6,000 ตารางเมตรจะต้องได้รับการพิจารณาอนุญาตโดยวิธีพิเศษ

ส่วนของคณะกรรมการใน CDUC Raffarin Law ได้กำหนดองค์ประกอบคณะกรรมการใหม่ให้เหลือเพียง 6 คนเท่านั้น (จาก 7 คน) โดยรวมนายกรัฐมนตรี และกฎหมายยังกำหนดให้คณะกรรมการมีหน้าที่ต้องศึกษาสภาพปัญหาในท้องถิ่นเนื่องจากผลกระทบจากร้านค้าขนาดใหญ่ และการตัดสินใจจะยึดตามเสียงข้างมาก หากตัดสินใจไม่ได้ CNEC ซึ่งประกอบด้วยบุคคลที่เป็นกลาง จะเป็นผู้ชี้ขาดขั้นสุดท้าย

ผลของกฎหมายฉบับนี้ทำให้ผู้ค้าปลีกฝรั่งเศสต้องใช้วิธี ควบกิจการ เปิดกิจการในต่างประเทศ หรือแบ่งแยกกิจการ เช่น Casino, Promodes และ Intermache ได้พัฒนารูปแบบของร้านโดยให้มีพื้นที่ไม่เกิน 300 ตารางเมตร

ในกรณีของประเทศญี่ปุ่นนั้นพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมของธุรกิจค้าปลีกนั้นจะต้องห้ามตาม The Anti-Monopoly Act หากพฤติกรรมนั้นเป็นการประกอบธุรกิจอย่างไม่เป็นธรรมตามมาตรา 2 (9) ที่ได้ให้นิยามเอาไว้โดยกำหนดถึงลักษณะของการกระทำไว้อย่างกว้าง ๆ 6 ประการด้วยกัน ซึ่งแต่ละอย่างนั้นมีแนวโน้มที่จะทำลายการแข่งขันอย่างยุติธรรมในระหว่างบรรดาผู้ประกอบการ การกระทำเหล่านั้นได้แก่

- (1) การเลือกปฏิบัติต่อผู้ประกอบการอื่นอย่างไม่ยุติธรรม (Unjustly discrimination against other entrepreneurs)
- (2) การกำหนดราคาอย่างไม่เหมาะสม (Dealing at unjust price)
- (3) การชักจูงหรือบีบบังคับลูกค้าของคู่แข่งโดยปราศจากเหตุผลอันสมควรเพื่อให้หันมาติดต่อกับตน (Unjustly inducing customers)

(4) ดำเนินธุรกิจกับผู้สัญญาของตน โดยกำหนดเงื่อนไขอันเป็นการจำกัดการประกอบธุรกิจของผู้สัญญานั้นอย่างไม่เป็นธรรม (Unjustly restriction)

(5) ดำเนินธุรกิจร่วมกับผู้อื่นโดยการใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าบีบบังคับอย่างไม่เป็นธรรม (Abuse of dominant position)

(6) การเข้าไปแทรกแซงกิจการของคู่แข่งโดยปราศจากเหตุผล

และมีการประกาศเพิ่มเติมโดย Fair Trade Commission Notification No. 15 เรื่อง Unfair Trade Practice ซึ่งประกาศเมื่อวันที่ 18 มิถุนายน ค.ศ. 1982 วางแนวทางในการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมอันเป็นการกระทำที่ต้องห้ามตามมาตรา 19 ของ The Anti-Monopoly Act โดยในส่วนของที่เกี่ยวข้องกับพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีกนั้น มีดังนี้

(1) พฤติกรรมการใช้อำนาจซื้ออย่างไม่เป็นธรรม

(ก) การใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าบีบบังคับอย่างไม่เป็นธรรม (Abuse of dominant bargaining position) โดย Guideline ปี 1991 ของ JFTC ได้ยกตัวอย่างการใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าไว้ เช่น การบังคับซื้อ การขอคืนสินค้าที่ขายไม่ได้ การขอให้ส่งพนักงานขายมาที่ร้าน การบังคับให้ช่วยเหลือทางการเงินช่วยเหลือ การขอให้ส่งสินค้าในปริมาณน้อยแต่มีความถี่ในการส่งที่สูง เป็นต้น เป็นการใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าบีบบังคับอย่างไม่เป็นธรรม เพราะเป็นการขัดขวางการแข่งขันที่เป็นธรรมระหว่างผู้ค้าปลีกหรือระหว่างซัพพลายเออร์

(ข) การทำข้อตกลงจำกัดการเข้าถึงปัจจัยการผลิต (Exclusive Supply) การทำข้อตกลงจำกัดสิทธิ ซึ่งเป็นการกระทำที่ต้องห้ามตาม Notification No. 15 ข้อ 13 ตัวอย่าง เช่น ผู้ค้าปลีกที่มีอำนาจซื้อสูงการจำกัดสิทธิมิให้ซัพพลายเออร์ส่งสินค้าให้แก่คู่แข่งของตน โดยการขู่ว่าจะเลิกซื้อหรือลดปริมาณการซื้อสินค้าจากซัพพลายเออร์หากซัพพลายเออร์ส่งสินค้าให้แก่คู่แข่ง

(ค) การปฏิเสธที่จะไม่ทำธุรกรรมด้วย (Refusal to deal) พฤติกรรมที่เป็นการใช้อำนาจซื้อโดยมิชอบปฏิเสธที่จะทำธุรกรรมด้วยโดยผู้ค้าปลีกนั้น ตัวอย่างเช่น การใช้มาตรการปลดสินค้าออกจากร้าน (Delisting) หากซัพพลายเออร์ไม่ปฏิบัติตามความต้องการของผู้ค้า

ปลีกที่ผิดกฎหมาย หรือหากซัพพลายเออร์ละเมิดข้อห้ามที่ห้ามซัพพลายเออร์ส่งสินค้าให้แก่คู่แข่ง
 ชั้นของผู้ค้าปลีก ซึ่งเป็นการกระทำที่มีวัตถุประสงค์เพื่อกีดกันคู่แข่งชั้นของผู้ค้าปลีกนั้น

(2) พฤติกรรมการแข่งขันด้านราคาที่ไม่เป็นธรรม

(ก) การจำหน่ายในราคาต่ำโดยไม่เป็นธรรม (Unjust low price sales) การ
 จำหน่ายต่ำกว่าทุนนั้น ถือเป็นพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมตาม Notification No. 15
 ข้อ 6 ที่ห้ามผู้ค้าปลีกจำหน่ายสินค้าในราคาต่ำกว่าต้นทุนเกินสมควร หรือจำหน่ายสินค้าในราคา
 ต่ำโดยไม่เป็นธรรม โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร เพื่อสร้างความยากลำบากให้แก่ผู้อื่น

โดย JFTC ได้ออก Guideline ในปี 1984 วางแนวทางในการกำหนดพฤติกรรมที่
 เป็นการจำหน่ายต่ำกว่าทุนอันเป็นความผิดตามกฎหมายไว้ดังนี้

(ก) ความสัมพันธ์ระหว่างราคากับต้นทุน

พิจารณาโดยการเปรียบเทียบราคาระหว่างราคาซื้อกับราคาขาย โดย
 ราคาซื้อนั้นจะต้องเป็นราคาที่หักส่วนลดต่าง ๆ แล้ว เพื่หาราคาซื้อที่แท้จริง

(ข) ผลกระทบต่อคู่แข่งชั้น

สร้างความยากลำบากให้แก่ผู้อื่น นั้นโดยทั่วไปผู้อื่นนั้นหมายถึงผู้ค้าปลีก
 อื่นที่ขายสินค้าชนิดเดียวกันกับสินค้าที่มีการขายราคาต่ำโดยไม่เป็นธรรม และผู้ค้าปลีกอื่น ๆ ที่
 เป็นคู่แข่งของผู้ค้าปลีกที่ได้ทำการลดราคาสินค้า และผู้อื่น นั้นยังอาจหมายถึงความถึงผู้ผลิตสินค้าที่
 แข่งขันกับสินค้าที่ได้มีการลดราคานั้น

ส่วนการสร้างความยากลำบากที่จะเป็นการกระทำที่ไม่เป็นธรรมนั้นไม่
 ต้องถึงขนาดที่เป็นการรบกวนการประกอบธุรกิจของผู้อื่น แค่เกิดความเป็นไปได้ที่จะรบกวนก็เพียงพอแล้ว
 ซึ่งจะต้องพิจารณาเป็นรายกรณีไป โดยพิจารณาขนาดและพฤติการณ์ของผู้ค้าปลีกนั้น
 และปริมาณสินค้าที่ทำการลดราคา ระยะเวลาที่ทำการลดราคา การโฆษณาประชาสัมพันธ์การลด
 ราคานั้น และธรรมชาติของสินค้าประกอบด้วย

(ค) เหตุผลอันสมควร

เหตุผลอันสมควรที่จะถือว่าเป็นการขายสินค้าในราคาต่ำที่เป็นธรรม นั้น
 เช่น สินค้าที่เสียหาย สินค้าตามฤดูกาล การขายล้างสต็อก หรือสินค้านำเข้า เป็นต้น

(ข) การเลือกปฏิบัติด้านราคา (Price Discrimination) การเลือกปฏิบัติด้านราคาโดยการตั้งราคาให้แตกต่างกันตามท้องที่หรือแตกต่างกันระหว่างผู้ซื้อต่างรายกัน ถือเป็นการกระทำทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมตาม Notification No. 15 ข้อ 3 โดย JFTC ได้ออก Guideline ในปี 1984 วางแนวทางในการกำหนดพฤติกรรมที่เป็นการเลือกปฏิบัติทางด้านราคาอันเป็นความผิดตามกฎหมายไว้ดังนี้

เป็นการเลือกปฏิบัติโดยการลดราคาสำหรับบางพื้นที่หรือลูกค้าบางรายในรูปแบบใดรูปแบบหนึ่งดังนี้

- (1) ผู้ค้าปลีกลดราคาสินค้าสำหรับพื้นที่ที่มีคู่แข่งเพื่อกำจัดคู่แข่งนั้น
- (2) ผู้ค้าปลีกลดราคาให้แก่ลูกค้าของคู่แข่งเพื่อดึงดูดให้ลูกค้านั้นมาเป็นลูกค้าของตน

นอกจากนั้นประเทศญี่ปุ่นยังมี กฎหมาย “Law Concerning the Adjustment of Retail Business Operations at Large-Scale Retail Stores” (The Large Scale Retail Store Law or “Daiten Ho”) ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีบทบาทสำคัญในธุรกิจค้าปลีกของประเทศญี่ปุ่นในการปกป้องร้านค้าปลีกขนาดเล็กจากร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ มาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1974 โดยเอาตัวอย่างมาจากกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสและเป็นกฎหมายต่อเนื่องจาก The Department Store Law of 1956 โดยการจำกัดการเติบโตของร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ เช่น ซูเปอร์มาร์เก็ต เพื่อปกป้องร้านค้าปลีกขนาดเล็กดั้งเดิม ทำให้ย่านการค้าดั้งเดิมของญี่ปุ่นยังคงอยู่ โดยมุ่งควบคุมธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่ที่มีพื้นที่เกินกว่า 1,500 ตารางเมตรให้ปฏิบัติตามกฎหมายหลายประการด้วยกันเช่น วันเปิดทำการ เวลาเปิด-ปิดทำการ จำนวนวันหยุดต่อเดือนและมาตรการอื่นอีกจำนวนมาก

ต่อมาได้มีการยกเลิกกฎหมายเดิมและเปลี่ยนจากการใช้กฎหมายในเชิงเศรษฐศาสตร์มาใช้กฎหมายในเชิงสังคมแทน กฎหมายฉบับใหม่ที่ชื่อ “Law Concerning the Measures by Large-Scale Retail Stores for Preservation of Living Environment” ใช้บังคับตั้งแต่ 1 มิถุนายน ค.ศ. 2000 โดยกฎหมายฉบับนี้ได้แก้ไขจากการมุ่งควบคุมธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่ส่งผลกระทบต่อผู้ประกอบการธุรกิจค้าปลีกขนาดเล็กมาเป็นการพิจารณาในเรื่องของสิ่งแวดล้อม

จากการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีกของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศฝรั่งเศส ประเทศญี่ปุ่น และสหภาพยุโรป พบว่า จะมีกฎหมายที่

ควบคุมพฤติกรรมกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมแตกต่างกันออกไปตามลักษณะทางเศรษฐกิจและสังคมของแต่ละประเทศ

โดยประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีกฎหมาย The Robinson-Patman Act ออกมาในยุคที่ซัพพลายเออร์เป็นผู้มีอำนาจตลาด กฎหมายดังกล่าวจึงใช้มาตรการควบคุมพฤติกรรมกรรมการเลือกปฏิบัติทางด้านราคาของซัพพลายเออร์ มิให้เลือกปฏิบัติทางด้านราคาระหว่างร้านค้าปลีกแบบลูกโซ่กับร้านค้าปลีกอิสระ

ส่วนในประเทศฝรั่งเศสนั้น ได้ใช้มาตรการควบคุมธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่มิให้ใช้อำนาจซื้อเรียกร้องการเลือกปฏิบัติทั้งทางด้านราคาและการเลือกปฏิบัติด้านอื่นจากซัพพลายเออร์ และยังมีมาตรการห้ามการถอนสินค้าออกจากชั้นโดยไม่มีการบอกกล่าวล่วงหน้า และห้ามการทำข้อตกลงจำกัดการแข่งขันในแนวเดียวกับซัพพลายเออร์ และห้ามการขายต่ำกว่าทุน โดยบัญญัติข้อห้ามต่าง ๆ ไว้ในกฎหมาย The Freedom of Price and Competition Law ไว้ค่อนข้างละเอียด และยังสามารถนำมาประมวลไว้ในประมวลกฎหมายพาณิชย์เพื่อความเป็นระบบของกฎหมาย

ส่วนกรณีของประเทศญี่ปุ่นนั้น มีมาตรการควบคุมการใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าโดยมิชอบ ซึ่งในกรณีก็คือการใช้อำนาจซื้อโดยมิชอบนั่นเอง นอกจากนี้ยังมีบทบัญญัติควบคุมพฤติกรรมกรรมการทำข้อตกลงจำกัดการเข้าถึงปัจจัยการผลิต (Exclusive Supply) การปฏิเสธที่จะไม่ทำธุรกรรมด้วย (Refusal to deal) การจำหน่ายในราคาต่ำโดยไม่เป็นธรรม (Unjust low price sales) การเลือกปฏิบัติด้านราคา (Price Discrimination) โดยในกฎหมาย The Anti-monopoly Act นั้น จะบัญญัติเกี่ยวกับพฤติกรรมกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมไว้อย่างกว้าง ๆ โดยให้อำนาจ Fair Trade Commission ในการออกประกาศกำหนดพฤติกรรมที่เข้าข่ายพฤติกรรมกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมไว้ และมีการออก Guideline เพื่อวางแนวทางในการพิจารณาว่าพฤติกรรมใดจะเป็นพฤติกรรมกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมบ้าง

ในส่วนของประเทศไทยนั้น พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พระราชบัญญัติว่าด้วยการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ซึ่งมีการควบคุมพฤติกรรมกรรมการผูกขาด ลด หรือจำกัดการแข่งขันที่ถือว่าการกระทำผิดกฎหมายไว้ 5 ประการด้วยกัน คือ

- การควบคุมพฤติกรรมกรรมการใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบ (มาตรา 25)
- การรวมธุรกิจซึ่งอาจก่อให้เกิดการผูกขาดหรือความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน (มาตรา 26)

- การร่วมกันเพื่อผูกขาด หรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขัน (มาตรา 27)
- การควบคุมพฤติกรรมผู้ประกอบการธุรกิจซึ่งมีความสัมพันธ์ทางธุรกิจกับผู้ประกอบธุรกิจที่อยู่นอกราชอาณาจักร (มาตรา 28)
- การควบคุมไม่ให้ผู้ประกอบการธุรกิจที่อยู่ในตลาดทำลายการแข่งขันในระหว่างกัน (มาตรา 29)

เมื่อนำมาปรับใช้กับพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีกดังที่ได้อธิบายไว้ จะพบว่า พฤติกรรมดังกล่าวเข้าข่ายการกระทำความผิด 3 มาตราด้วยกัน คือ มาตรา 25 ที่ควบคุมการใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบ มาตรา 27 ที่ควบคุมการรวมกันเพื่อผูกขาด หรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขัน มาตรา 29 ที่ควบคุมไม่ให้ผู้ประกอบการธุรกิจที่อยู่ในตลาดทำลายการแข่งขันในระหว่างกัน

การนำมาตรา 25 มาใช้บังคับกับพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมของดิสเคาน์สโตร์นั้น จะต้องพิสูจน์ว่าดิสเคาน์สโตร์นั้นมีอำนาจตลาดหรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าได้มีมติเห็นชอบหลักเกณฑ์ผู้ประกอบการธุรกิจค้าส่งค้าปลีกที่มีอำนาจเหนือตลาดไว้ดังนี้

(1) ผู้ประกอบการรายเดียว มีส่วนแบ่งตลาดตั้งแต่ร้อยละ 20 ขึ้นไป และยอดเงินขายตั้งแต่ 27,000 ล้านบาทขึ้นไปในปีที่ผ่านมา หรือ

(2) ผู้ประกอบธุรกิจ 3 รายแรก มีส่วนแบ่งตลาดรวมกันตั้งแต่ ร้อยละ 33.33 ขึ้นไป และยอดเงินขายตั้งแต่ 45,000 ล้านบาทขึ้นไป ในปีที่ผ่านมา กรณีผู้ประกอบการรายใดใน 3 ราย มีส่วนแบ่งตลาดต่ำกว่าร้อยละ 10 ผู้ประกอบการรายนั้นจะได้รับการยกเว้นไม่ถือว่าเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาด ในการคำนวณส่วนแบ่งตลาดละยอดเงินขาย ให้ใช้ตัวเลขทั้ง 3 ราย

และได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาขอบเขตตลาดของธุรกิจค้าส่ง – ค้าปลีก ไว้ดังนี้

กำหนดเป็นขอบเขตตลาดเดียวทั้งประเทศ และเป็นตลาดเฉพาะร้านค้าปลีกสมัยใหม่ 5 ประเภท คือ ดิสเคาน์สโตร์ ห้างสรรพสินค้า ซูเปอร์มาร์เก็ต ร้านสะดวกซื้อ ร้านค้าเฉพาะอย่าง

การนำมาตรา 25 จึงมีข้อจำกัดเนื่องจากต้องมีการพิสูจน์ให้ได้ว่าดิสเคาน์สโตร์ที่กระทำพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมนั้นมีอำนาจตลาดเสียก่อน

ส่วนมาตรา 27 ใช้บังคับกับพฤติกรรมในลักษณะที่เป็นการร่วมมือกันซึ่งหากดิสเคาน์สไตร์มีพฤติกรรมร่วมมือกับซัพพลายเออร์กระทำการตกลงร่วมกันเพื่อผูกขาดหรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขันแล้ว พฤติกรรมดังกล่าวก็จะเป็นความผิดตามมาตรา

ในมาตรา 29 นั้น เป็นมาตราที่ควบคุมมิให้ผู้ประกอบธุรกิจที่อยู่ในตลาดทำการแข่งขันระหว่างกัน โดยจะไม่มีข้อกำหนดว่าจะต้องเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาด แตกต่างจากมาตรา 25 ที่ต้องมีการพิสูจน์อำนาจเหนือตลาด จึงสามารถนำมาใช้ควบคุมพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมได้อย่างกว้างขวาง

จากการศึกษาพบว่าพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมของดิสเคาน์สไตร์นั้นไม่ว่าจะเป็นพฤติกรรมการใช้อำนาจซื้อโดยไม่เป็นธรรมหรือพฤติกรรมการแข่งขันด้านราคาที่ไม่เป็นธรรมนั้นจะเป็นความผิดตามมาตรา 29 หากซัพพลายเออร์ตกลงทำข้อตกลงจำกัดการแข่งขันในแนวดิ่งกับดิสเคาน์สไตร์ด้วยแล้ว ทั้งสองฝ่ายก็จะกระทำความผิดตามมาตรา 27

2. ข้อเสนอแนะ

แม้ว่าพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีกของดิสเคาน์สไตร์นั้นจะเป็นการกระทำที่มีความผิดตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 แต่พฤติกรรมดังกล่าวก็มีผลดีต่อระบบเศรษฐกิจด้วยเช่นกัน ตัวอย่างที่เห็นได้ชัดก็คือ พฤติกรรมการขายต่ำกว่าทุนที่ทำให้ผู้บริโภคได้รับประโยชน์จากการแข่งขันดังกล่าว หรือการทำข้อตกลงจำกัดการผลิตก็เกิดผลดีกับดิสเคาน์สไตร์ในการควบคุมสินค้าทำให้มีปริมาณสินค้าที่พอเพียงต่อการจำหน่ายเป็นต้น

ในระบบกฎหมายแข่งขันทางการค้าของประเทศไทยนั้นเป็นระบบควบคุมพฤติกรรมของผู้ประกอบการมิให้ใช้อำนาจเหนือตลาดไปในทางมิชอบ มิได้มุ่งเน้นที่การควบคุมมิให้เกิดผู้ประกอบการที่มีอำนาจเหนือตลาด ดังจะเห็นได้จากมาตรา 26 ที่แม้จะห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจกระทำการรวมธุรกิจอันอาจก่อให้เกิดการผูกขาดหรือความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันก็มีสิทธิรวมธุรกิจได้หากได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ

หรือในมาตรา 27 ที่แม้จะควบคุมมิให้ผู้ประกอบธุรกิจได้ร่วมกับผู้ประกอบธุรกิจอื่นกระทำการใด ๆ อันเป็นการผูกขาด หรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขันในตลาดสินค้าใดสินค้าหนึ่งหรือบริการใดบริการหนึ่ง โดยได้กำหนดลักษณะของการร่วมกันไว้ 10 ประการ แต่หากว่าผู้ประกอบการมีความจำเป็นทางธุรกิจที่จะต้องกระทำการบางอย่างที่ห้ามไว้ ผู้ประกอบการที่มีความจำเป็นก็สามารถยื่นคำขอต่อคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าได้

จากตัวอย่างใน 2 มาตราดังกล่าวสะท้อนให้เห็นว่าแม้เป็นพฤติกรรมที่ทำให้เกิดการผูกขาด แต่กฎหมายก็อนุโลมให้ทำได้โดยการขออนุญาตจากคณะกรรมการแข่งขันทางการค้า โดยมีหลักในการพิจารณาตามมาตรา 37 ดังนี้

- (ก) มีความจำเป็นตามควรทางธุรกิจ
- (ข) เป็นประโยชน์ต่อการส่งเสริมการประกอบธุรกิจ
- (ค) ไม่เกิดความเสียหายต่อเศรษฐกิจอย่างร้ายแรง
- (ง) ไม่กระทบประโยชน์สำคัญอันควรมีควรได้ของผู้บริโภคส่วนรวม

ดังนั้น จากการทำพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจค้าปลีกนั้น อาจเกิดจากความจำเป็นทางธุรกิจ หรือเป็นประโยชน์ต่อการส่งเสริมการประกอบธุรกิจ และไม่เกิดความเสียหายต่อเศรษฐกิจอย่างร้ายแรงและไม่กระทบต่อประโยชน์สำคัญอันควรมีควรได้ของผู้บริโภคแล้ว ก็ควรจะเปิดโอกาสให้ผู้ประกอบการที่มีความจำเป็นต้องกระทำพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมได้ขออนุญาตกระทำการดังกล่าวจากคณะกรรมการแข่งขันทางการค้า โดยชี้แจงเหตุผลความจำเป็นต่อคณะกรรมการเพื่อประกอบการพิจารณาอนุญาตเป็นรายกรณีไป การขออนุญาตเช่นนี้จะทำให้เกิดความยืดหยุ่นในการบังคับใช้กฎหมายการแข่งขันทางการค้าให้เหมาะสมและเกิดผลดีกับภาวะเศรษฐกิจของประเทศไทย

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

- กวี เปรมรัตน์ชัย. การเลือกปฏิบัติด้านราคาอันก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมทางการค้า. วิทยานิพนธ์ปริญญาามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541
- ขจร เลิศสกุลพาณิชย์. มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมพฤติกรรมการตั้งราคาเพื่อขจัดคู่แข่ง
ขึ้นในประเทศไทย. วิทยานิพนธ์ปริญญาามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์
มหาวิทยาลัย, 2538.
- เข็มชัย ชูติวงศ์. สภาพบังคับทางกฎหมายเพื่อป้องกันการผูกขาดและจำกัดการแข่งขันทางการค้า.
วารสารอัยการ ปีที่ 4 ฉบับที่ 31, 2524
- คณะอนุกรรมการเพื่อการพิจารณาศึกษากฎหมายธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง. รายงานของคณะอนุกรร
มาธิการเพื่อการพิจารณาศึกษากฎหมายธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง. กรุงเทพมหานคร: สำนักงาน
เลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2545
- จรินทร์ เทศวานิช. หลักเศรษฐศาสตร์เบื้องต้น. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์โอเดียนสโตร์, 2537
- จันทร์ทอง เจริญหิรัญยงยศ. สภาพตลาดในประเทศไทยกับกฎหมายการแข่งขันทางการค้า.งาน
วิจัยเฉพาะเรื่องตามหลักสูตรเศรษฐศาสตร์มหาบัณฑิต คณะเศรษฐศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2543
- จันทร์ลักษณ์ ไชติรัตนดิถ. กฎหมายป้องกันการผูกขาดกิจการโทรคมนาคม. วารสารนิติศาสตร์
ฉบับที่ 23, 2536
- จิตานันท์ รัชชิต. การจำกัดการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม : องค์ประกอบและเงื่อนไขในการกระทำ
ความผิดตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาด
พ.ศ. 2522. วิทยานิพนธ์ปริญญาามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย,
2539
- ซี เอ อินเตอร์เนชั่นแนล อินฟอร์เมชั่น จำกัด, บริษัท. โครงการศึกษามลกระทบของการแข่งขันและ
การรวมตัวของผู้ประกอบการค้าปลีกขนาดใหญ่ในประเทศที่มีต่อผู้บริโภคและร้านค้าปลีก
ขนาดเล็ก. กรุงเทพมหานคร: บริษัท ซี เอ อินเตอร์เนชั่นแนล อินฟอร์เมชั่น จำกัด, 2542
- ดำรงศักดิ์ ชัยสนธิ และ สุณี เลิศแสวงกิจ. การดำเนินงานร้านค้าปลีก. กรุงเทพมหานคร: สำนัก
พิมพ์วังอักษร, 2542
- ฝ่ายวิจัยเศรษฐกิจรายสาขา สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย. การค้าส่งค้าปลีกไทย.
กรุงเทพมหานคร: สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, 2542

- วราภา วรพิชโยทัย. นโยบายการแข่งขันภายในกรอบขององค์การค้าโลก : ศักยภาพกรณี คดี ฟูลิ – โกลด์. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543
- วิทิต มั่นตราภรณ์. นโยบายการแข่งขันและกิจกรรมในประชาคมเศรษฐกิจยุโรป. วารสารนิติศาสตร์ ฉบับที่ 13, 2526
- วิทย์ สัตยารักษ์วิทย์. ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับกลไกร้านค้าปลีกในประเทศไทย. วารสารพัฒนบริหารศาสตร์. ปีที่ 42 ฉบับที่ 2, 2545
- สรวิศ ลิ้มปริงซี่. กฎหมายการแข่งขันทางการค้า : แนวคิดพื้นฐาน เจตนารมณ์ และปัญหา. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2543
- สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย. การค้าปลีกของไทย: ผลกระทบของการแข่งขันจากผู้ประกอบการค้าปลีกขนาดใหญ่จากต่างประเทศ. กรุงเทพมหานคร: สถาบันเพื่อการวิจัยและพัฒนาประเทศไทย, 2545
- สุกัญญา นิธังกร. ผู้บริโภคกับตลาดสินค้าที่มีการผูกขาด. วารสารนิติศาสตร์ 10, 2521
- สุมนา อยู่โพธิ์. การค้าปลีก. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2533. สุธีร์ ศุภนิตย์. กฎหมายว่าด้วยการแข่งขันทางการค้าและกฎหมายว่าด้วยราคาสินค้าและบริการ : มุมมองด้านผู้บริโภค. วารสารกฎหมาย ปีที่ 19 ฉบับที่ 2, 2542
- สุธีร์ ศุภนิตย์. กฎหมายว่าด้วยการป้องกันการผูกขาดทางการค้าและธุรกิจของประเทศญี่ปุ่น. วารสารนิติศาสตร์ 3, 2527
- ศิริพร ยอดกมลศาสตร์ และคุณาธิป แสงฉาย. ยักษ์ค้าปลีกข้ามชาติกับการ “ฆ่า” ผู้ค้าปลีกรายย่อย. เศรษฐศาสตร์การเมือง (เพื่อชุมชน) ฉบับที่ 19 : 129 -173.
- ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. รายงานการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง ผลกระทบต่อการค้าบริการจากการเปิดเสรีภายหลังการเจรจาการค้าหลายฝ่ายรอบอุรุกวัย สาขาการค้าปลีก. กรุงเทพมหานคร: ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย (อัดสำเนา)
- อนันต์ จันทโรภากร. ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายการแข่งขันทางการค้า. วารสารนิติศาสตร์ ฉบับที่ 29, 2542

ภาษาอังกฤษ

- Areeda, Philip, and Donald Turner. Predatory Pricing and Related Practices Under Section 2 of the Sherman Act. Harvard Law Review, 88, 1975
- Areeda, Philip and Louis Kaplow. Antitrust Analysis, 1988
- Bael, Ivo Van and Jean-Francois Bellis. Competition Law of the European Community. 3rd ed., Oxfordshire : CCH Europe, 1994
- Barnes, James A., Terry Morehead D. Workin and Eric L. Richard. Law for Business. 4th ed. Boston : Irwin Homewood, 1991
- Calkins, Richard M. Antitrust Guidelines for the Business Executive
- Carstensen, Peter C., American Anti-Trust Law – An Introductory Survey with some Lessons
- Carlton, Dennis and Jeffrey Perloff. Modern Industrial Organization, 1989
- Calvani, Terry and Gilde Breidenbach. An Introduction to the Robinson Patman Act and its enforcement by the Government. Antitrust Law Journal, 59,1991-1992
- Commission, The European Community Competition Policy. European Documentation, 1976
- Davies, G. J.. Trade Marketing Strategy. London: Pual Chapman Publishing, 1993
- The Distribution Industry – Foreign Presence Spur Change-. Investment News. Japan External Trade Organization Issue No. 20 2000
- Hovenkamp, Herbert, Federal Antitrust Policy the Law of Competition and Its Practice ,1994
- Houghteling, James I. and George G. Pierce, The Legal Environment of Business
- Ito, T. The Japanese Economy. MIT Press. Cambridge, MA., 1991
- The Justice Department and The Federal Trade Commission, Merger Guidelines
- Klein, Robert M. The Robinson-Patman Act : Jurisdictional aspect and elements. Antitrust Law Journal 59 (1991-1992)
- Korah, Valentine. An Introductory Guide to EC Competition Law and Practice. 6th ed., Oxford : Itart Publishing, 1997
- London Economics. Competition in Retailing. Office of Fair Trading Research Paper No. 13. London : Office of Fair Trading. ,September 1997

- MITI. Census of Commerce. Tokyo : Ministry of International Trade and Industry, 1993
- Notice on agreements, decisions and concerted practice in the field of Co-operation, JO 1968 C 7513, corrigendum JO1968C84/4
- Official Journal of the European Committees, L 336, 29.12.1999 cited in http://europa.eu.net/comm/competition/antitrust/registration/entente3_en.html#iii_1
- Official Journal of the European Committees, C 291, 13.10.2000 cited in http://europa.eu.net/comm/competition/antitrust/registration/entente3_en.html#iii_1
- Shepherd, William G. The Economics of Industrial Organization. 4th ed. New Jersey : Prentice – Hall, 1997
- Shils, Edward B. and George W. Taylor. Measuring the Economic and Sociological Impact of Mega-Retail Discount Chains on Urban, Suburban and Rural Economics. Pennsylvania : The Wharton School, University of Pennsylvania, 1997
- Thurson, Richard L. Japan – The antimonopoly Act and Japanese Fair Trade Commission Enforcement. The International Lawyer 27, Summer 1993
- Uric, Michael and Jame G. Helgeson. Using Price as Weapon: An Economic and Legal Analysis of Predatory Pricing. Industrial Marketing Management 23, 1994 : 125 – 131
- Van Baeland Belliss. World Law of Competition W. European, 1981
- The World Bank and OECD. A Framework for the Design and Implementation of Competition Law and Policy, 1998
- Yamada, Akonori. Competition Law and Policy in Japan.



ภาคผนวก

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ร่าง

บันทึกหลักการและเหตุผล
ประกอบร่างพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง
พ.ศ.

หลักการ

ให้มีกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง

เหตุผล

โดยที่ธุรกิจค้าปลีกค้าส่งเป็นภาคเศรษฐกิจที่สำคัญต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ ได้ประสบปัญหาและรับผลกระทบจากการแข่งขันที่รุนแรงทั้งภายในประเทศ และต่างประเทศ ประกอบกับมีการใช้กลยุทธ์ทางการตลาดเอาเปรียบซึ่งกันและกัน ทำให้ธุรกิจค้าปลีกค้าส่งบางรายไม่อาจแข่งขันได้ต้องออกจากตลาดโดยไม่เป็นธรรม และในระยะยาวเมื่อคงเหลือผู้ประกอบการน้อยราย ผู้บริโภคจะขาดทางเลือกในการบริโภคสินค้า ดังนั้นเพื่อจัดระเบียบการค้าปลีกค้าส่งให้เกิดประโยชน์ต่อภาคเศรษฐกิจการค้าและบริการ และเกิดประโยชน์ต่อสาธารณชนและผู้บริโภค รวมทั้งเป็นการสร้างโอกาสแก่ผู้ประกอบการรายใหม่ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ข้าราชการซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

“รัฐมนตรี” หมายความว่า รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ มาตรา 4 ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่กับออกกฎกระทรวงและประกาศ เพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

กฎกระทรวงและประกาศนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

หมวด ๑

คณะกรรมการกำกับดูแลธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง

มาตรา ๕ ให้มีคณะกรรมการกลางกำกับดูแลธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง เรียกโดยย่อว่า “กกค.” ประกอบด้วย รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ เป็นประธานกรรมการ ปลัดกระทรวงพาณิชย์ ปลัดกระทรวงมหาดไทย ปลัดกระทรวงอุตสาหกรรม ปลัดกระทรวงสาธารณสุข เลขาธิการสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ผู้แทนสภาหอการค้าแห่งประเทศไทย ผู้แทนสภาอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย ผู้แทนสมาคมที่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองผู้บริโภค และผู้ทรงคุณวุฒิไม่น้อยกว่าสี่แต่ไม่เกินหกคน ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้ง โดยต้องแต่งตั้งจากผู้ทรงคุณวุฒิภาคเอกชนไม่น้อยกว่าสองคน เป็นกรรมการ และอธิบดีกรมการค้าภายใน เป็นกรรมการและเลขานุการ

มาตรา ๖ กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา ๕ มีวาระอยู่ในตำแหน่งคราวละสองปี

ในกรณีที่กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิพ้นจากตำแหน่งก่อนวาระหรือในกรณีที่ได้มีการแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิเพิ่มขึ้นในระหว่างที่กรรมการซึ่งแต่งตั้งไว้แล้วยังมีวาระอยู่ ให้ผู้ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งแทนหรือเป็นกรรมการเพิ่มขึ้นอยู่ในตำแหน่งเท่ากับวาระที่เหลืออยู่ของกรรมการซึ่งได้รับแต่งตั้งไว้แล้ว

เมื่อครบกำหนดตามวาระในวาระหนึ่ง หากยังมีได้มีการแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิขึ้นใหม่ ให้กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งพ้นจากตำแหน่งตามวาระนั้นอยู่ในตำแหน่งเพื่อดำเนินงานต่อไปจนกว่ากรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งได้รับแต่งตั้งใหม่เข้ารับหน้าที่

กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งพ้นจากตำแหน่งตามวาระอาจได้รับแต่งตั้งอีกได้ แต่จะดำรงตำแหน่งติดต่อกันเกินสองวาระไม่ได้

มาตรา ๗ นอกจากพ้นจากตำแหน่งตามวาระตามมาตรา ๖ กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ
พ้นจากตำแหน่งเมื่อ

(๑) ดาย

(๒) ลาออก

(๓) รัฐมนตรีให้ออกเพราะมีความประพฤติเสื่อมเสีย บกพร่องต่อหน้าที่ หรือหย่อน
ความสามารถ

(๔) เป็นบุคคลล้มละลาย

(๕) เป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ

(๖) ได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิด
ที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

มาตรา ๘ การประชุมให้เป็นไปตามระเบียบการที่ กกค. กำหนด

การนัดประชุมต้องทำเป็นหนังสือและแจ้งให้กรรมการทุกคนทราบล่วงหน้าไม่
น้อยกว่าสามวัน เว้นแต่กรรมการนั้นจะได้ทราบการบอกนัดในที่ประชุมแล้ว กรณีดังกล่าวนี้
จะทำหนังสือแจ้งนัดเฉพาะกรรมการที่ไม่ได้มาประชุมก็ได้

บทบัญญัติในวรรคสองมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีมีเหตุจำเป็นเร่งด่วน
ซึ่งประธานกรรมการจะนัดประชุมเป็นอย่างอื่นก็ได้

มาตรา ๙ การประชุม กกค. ต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของ
จำนวนกรรมการทั้งหมดจึงจะเป็นองค์ประชุม

กรณีที่การประชุมครั้งใดต้องเลื่อนมาเพราะไม่ครบองค์ประชุม หากได้มีการนัด
ประชุมเรื่องนั้นอีกภายในสิบสี่วันนับแต่วันนัดประชุมที่เลื่อนมา และการประชุมครั้งหลังนี้มีกรรมการ
ประชุมไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนกรรมการทั้งหมดให้ถือว่าเป็นองค์ประชุม

ให้ประธานกรรมการเป็นประธานในที่ประชุม ในกรณีที่ประธานกรรมการไม่มา
ประชุมหรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้กรรมการซึ่งมาประชุมเลือกกรรมการคนหนึ่งเป็นประธานในที่
ประชุม

การวินิจฉัยชี้ขาดของที่ประชุมให้ถือเสียงข้างมาก กรรมการคนหนึ่งให้มีเสียงหนึ่ง
ในการลงคะแนน ถ้าคะแนนเสียงเท่ากันให้ประธานในที่ประชุมออกเสียงเพิ่มขึ้นอีกเสียงหนึ่งเป็น
เสียงชี้ขาด

มาตรา ๑๐ ในการประชุมต้องมีรายงานการประชุมเป็นหนังสือ

ถ้ามีความเห็นแย้งให้บันทึกความเห็นแย้ง พร้อมเหตุผลไว้ในรายงานการประชุม
และถ้ากรรมการฝ่ายข้างน้อยเสนอความเห็นแย้งเป็นหนังสือก็ให้บันทึกไว้ด้วย

มาตรา ๑๑ ถ้าปรากฏภายหลังว่ากรรมการใน กกค. ขาดคุณสมบัติอันเป็นเหตุให้ผู้นั้นต้องพ้นจากตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่งเช่นว่านี้ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่

มาตรา ๑๒ ในการพิจารณาของ กกค. ตามมาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ หากกรรมการผู้ใดมีส่วนได้เสียใดๆ ในเรื่องที่พิจารณา ห้ามมิให้เข้าร่วมพิจารณาในเรื่องนั้น

ในการพิจารณาดตามวรรคหนึ่ง กรรมการอาจถูกคัดค้านได้ เพราะเหตุที่ตนมีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในเรื่องที่พิจารณานั้น

เมื่อมีกรณีตามวรรคสองให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุที่คัดค้านนั้น ในการประชุมดังกล่าวกรรมการที่ถูกคัดค้านเมื่อได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามแล้วต้องออกจากที่ประชุม ในระหว่างที่กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุมให้ถือว่าคณะกรรมการนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน

ถ้าที่ประชุมมีมติให้กรรมการผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ มติดังกล่าวให้กระทำโดยวิธีลงคะแนนลับและให้เป็นที่สุด

การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๑๓ การพิจารณาหรือมติใดๆ ของกรรมการที่ได้กระทำไปก่อนหยุดการพิจารณาหรือมีคำสั่งมิให้เข้าร่วมในการพิจารณาของ กกค. ย่อมไม่เสียไป

มาตรา ๑๔ บทบัญญัติมาตรา ๑๒ และมาตรา ๑๓ ไม่ให้นำมาใช้บังคับกับกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน หากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือสิทธิของบุคคลจะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้

มาตรา ๑๕ กกค. มีอำนาจและหน้าที่กำหนดนโยบายและแผนงานกำกับดูแลการประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่ง ตลอดจนการส่งเสริมและพัฒนาธุรกิจ เพื่อประโยชน์ต่อเศรษฐกิจการค้าของประเทศและการพัฒนาศักยภาพในการแข่งขัน และให้มีอำนาจหน้าที่ในทุกท้องที่ทั่วราชอาณาจักร ดังต่อไปนี้ด้วย

(๑) กำหนดให้ธุรกิจประเภทหนึ่งประเภทใดที่มีลักษณะหรือขนาดของธุรกิจตามที่กำหนดเป็นธุรกิจที่ถูกรควบคุมตามมาตรา ๒๗

(๒) กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการขออนุญาตตั้งหรือขยายสาขา และการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบตามมาตรา ๓๑

(๓) กำหนดหลักเกณฑ์การลงโทษทางปกครองตามมาตรา ๔๔

(๔) เชิญบุคคลหนึ่งบุคคลใดมาให้ข้อเท็จจริง คำอธิบาย คำแนะนำ หรือความเห็น

(๕) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของ กกค.

มาตรา ๑๖ ให้มีคณะกรรมการส่วนจังหวัดกำกับดูแลธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง เรียกโดยย่อว่า "กจค." ประกอบด้วยบุคคลดังต่อไปนี้

(๑) ในเขตกรุงเทพมหานครให้ กจค. ทำหน้าที่คณะกรรมการส่วนจังหวัดกำกับดูแลธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง กรุงเทพมหานคร

(๒) ในเขตจังหวัดอื่น ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นประธานกรรมการ โยธาธิการจังหวัด ผังเมืองจังหวัด ผู้แทนหอการค้าจังหวัด ผู้แทนสภาอุตสาหกรรมจังหวัด นายกองค้การบริหารส่วนจังหวัด ผู้แทนสมาคมการค้าที่มีวัตถุประสงค์ส่งเสริมการประกอบธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง ผู้แทนสมาคมที่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองผู้บริโภค และผู้ทรงคุณวุฒิไม่น้อยกว่าห้าคนแต่ไม่เกินเจ็ดคนซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดแต่งตั้ง โดยมีผู้ทรงคุณวุฒิจากภาคเอกชนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งเป็นกรรมการ และพาณิชย์จังหวัดเป็นกรรมการและเลขานุการ และหัวหน้าสำนักงานการค้าภายในจังหวัด กรรมการค้าภายในเป็นกรรมการและผู้ช่วยเลขานุการ

กรณีจังหวัดใดไม่มีสภาอุตสาหกรรมจังหวัดให้ผู้ว่าราชการจังหวัดแต่งตั้งผู้แทนสมาคมการค้าที่มีวัตถุประสงค์ส่งเสริมการประกอบธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง เป็นกรรมการ

มาตรา ๑๗ การแต่งตั้งผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา ๑๖ (๒) ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสรรหาและจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิเสนอให้ กจค. เห็นชอบ ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ กจค. กำหนด

มาตรา ๑๘ ให้ กจค. มีอำนาจหน้าที่ในเขตจังหวัดของตน ดังต่อไปนี้

- (๑) กำหนดมาตรการให้ผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งที่ถูกควบคุมปฏิบัติตามมาตรา ๒๙
- (๒) กำหนดมาตรการส่งเสริมสนับสนุนการประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งตามมาตรา ๓๐
- (๓) พิจารณาคำขออนุญาตตั้งหรือขยายสาขาตามมาตรา ๓๒
- (๔) สั่งการให้ผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่ง ระวัง หยุดหรือแก้ไขปรับปรุงการกระทำตามมาตรา ๓๗
- (๕) กำหนดวิธีการและขั้นตอนการลงโทษทางปกครองตามมาตรา ๔๔
- (๖) พิจารณาเรื่องที่มีการร้องเรียนตามมาตรา ๒๑ (๔)
- (๗) เชิญบุคคลหนึ่งบุคคลใดมาให้ข้อเท็จจริง คำอธิบาย คำแนะนำหรือความเห็น
- (๘) ปฏิบัติตามประกาศหรือคำสั่งของ กจค. และปฏิบัติอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่ กจค. มอบหมาย

(๙) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของ กจค. การใช้อำนาจตามวรรคหนึ่งของ กจค. จะขัดหรือแย้งกับกรณีที่ กจค. กำหนดตามมาตรา ๑๕ ไม่ได้

มาตรา ๑๙ ให้นำความในมาตรา ๖ มาตรา ๗ มาตรา ๘ มาตรา ๙ มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๒ มาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๔ มาใช้บังคับกับการดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่งและการประชุมของ กกค. โดยอนุโลม

มาตรา ๒๐ กกค. หรือ กกค. อาจแต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อพิจารณาและเสนอความเห็นหรือปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่มอบหมาย แล้วรายงานต่อ กกค. หรือ กกค. ก็ได้ และให้นำความในมาตรา ๘ มาตรา ๙ มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๒ มาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๔ มาใช้บังคับกับการประชุมของคณะอนุกรรมการโดยอนุโลม

หมวด ๒

สำนักงานคณะกรรมการกำกับดูแลธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง

มาตรา ๒๑ ให้กรมการค้าภายใน กระทรวงพาณิชย์ ทำหน้าที่เป็นสำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการกลางกำกับดูแลธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง และสำนักงานเลขานุการคณะกรรมการส่วนจังหวัดกำกับดูแลธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง กรุงเทพมหานคร เรียกโดยย่อว่า "สำนักงาน กกค." โดยมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) ปฏิบัติงานธุรการของ กกค. คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ กกค. กรุงเทพมหานครและคณะอนุกรรมการที่ กกค. แต่งตั้ง และทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางประสานงานกับ กกค. ในจังหวัดอื่น

(๒) ติดตามความเคลื่อนไหวและสอดส่องพฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง แล้วรายงานต่อ กกค. และ กกค. กรุงเทพมหานคร

(๓) ศึกษา วิเคราะห์ วิจัยเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง และพฤติกรรมประกอบการประกอบธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง รวมทั้งเสนอความเห็นหรือมาตรการในการดูแลธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง

(๔) รับเรื่องร้องเรียนที่บุคคลใดอ้างว่าได้มีการฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้

(๕) ประสานกับส่วนราชการหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้

(๖) ปฏิบัติตามมติ กกค. กกค. กรุงเทพมหานคร หรือตามที่ กกค. กกค. กรุงเทพมหานคร คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์หรือคณะอนุกรรมการที่ กกค. แต่งตั้งมอบหมาย

มาตรา ๒๒ ให้สำนักงานพาณิชย์จังหวัด กระทรวงพาณิชย์ในทุกจังหวัด ทำหน้าที่เป็นสำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการส่วนจังหวัดกำกับดูแลธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง ในจังหวัดอื่น เรียกโดยย่อว่า "สำนักงาน กกค." โดยมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) ปฏิบัติงานธุรการของ กกค. และคณะอนุกรรมการซึ่ง กกค. แต่งตั้ง และทำหน้าที่ประสานงานกับ กกค.

(๒) ปฏิบัติการเช่นเดียวกันกับมาตรา ๒๑ (๒) (๓) (๔) (๕) ในเขตจังหวัดนั้น แล้วเสนอต่อ กกค.

(๓) ปฏิบัติการตามมติของ กกค. และ กกค. และปฏิบัติการอื่นตามที่ กกค. มอบหมาย

มาตรา ๒๓ ในการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจดังต่อไปนี้

(๑) มีหนังสือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำ แจ้งข้อเท็จจริงหรือทำคำชี้แจงเป็นหนังสือ รวมทั้งให้ส่งบัญชี ทะเบียน เอกสารหรือหลักฐานเพื่อตรวจสอบหรือประกอบการพิจารณา

(๒) เข้าไปในสถานที่ทำการ สถานที่ประกอบธุรกิจ สถานที่ให้บริการของผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกค้าส่งหรือบุคคลใดในระหว่างเวลาทำการ เพื่อตรวจสอบให้การเป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ ในการนี้ให้มีอำนาจสอบถามข้อเท็จจริง หรือเรียกบัญชี ทะเบียน เอกสารหรือหลักฐานอื่นจากผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกค้าส่งหรือบุคคลซึ่งเกี่ยวข้อง ตลอดจนสั่งให้บุคคลดังกล่าวซึ่งอยู่ในสถานที่นั้นปฏิบัติการเท่าที่จำเป็น

(๓) आयัดบัญชี ทะเบียน เอกสารหรือหลักฐานเพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบ และดำเนินคดีตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๒๔ ในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ให้บุคคลซึ่งเกี่ยวข้องอำนวยความสะดวกตามสมควร

มาตรา ๒๕ ในการปฏิบัติหน้าที่ พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องแสดงบัตรประจำตัวต่อบุคคลซึ่งเกี่ยวข้อง

บัตรประจำตัวให้เป็นไปตามแบบที่รัฐมนตรีกำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา ๒๖ ในการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ให้ กกค. กกค. กรรมการพิจารณาอุทธรณ์ อนุกรรมการ และพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

หมวด ๓

การจัดระบบธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง

มาตรา ๒๗ เพื่อประโยชน์ในการดำรงรักษาระบบค้าปลีกค้าส่ง ความมั่นคงและการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศ การขจัดความเสียเปรียบระหว่างธุรกิจ การป้องกันผลกระทบ ต่อความเป็นอยู่ของประชาชนและสิ่งแวดล้อม ให้ กกค. มีอำนาจประกาศกำหนดให้ธุรกิจค้าปลีก หรือค้าส่งประเภทหนึ่งประเภทใดที่มีลักษณะหรือขนาดของธุรกิจตามที่กำหนดเป็นธุรกิจที่ถูกควบคุม

ให้ กกค. พิจารณาทบทวนการใช้อำนาจตามวรรคหนึ่ง และหากเห็นว่าภาวะตลาดหรือข้อเท็จจริงที่อาศัยเป็นหลักในการพิจารณาใช้อำนาจของ กกค. เปลี่ยนแปลงไปหรือ สิ้นสุดลง ให้ กกค. ประกาศเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกการใช้อำนาจนั้น

ประกาศ กกค. ตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

มาตรา ๒๘ ให้ กกค. กำหนดนโยบายและแผนงานการจัดระบบการค้าปลีกค้าส่ง การดูแลการประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่ง การพัฒนาชุมชนและสิ่งแวดล้อม และการสนับสนุน ส่งเสริมและพัฒนาธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งที่มีการประกาศควบคุมตามมาตรา ๒๗ ให้ กกค. ปฏิบัติ

มาตรา ๒๙ เมื่อได้มีการประกาศควบคุมธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งตามมาตรา ๒๗ แล้ว ให้ กกค. มีอำนาจกำหนดมาตรการกำกับดูแลหรือสนับสนุนส่งเสริมและพัฒนาธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและความต้องการของแต่ละท้องถิ่นภายใต้กรอบนโยบายของ กกค. ตามมาตรา ๒๘ ดังต่อไปนี้

(๑) กำหนดให้การตั้งหรือขยายสาขาของธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งต้องขออนุญาตก่อนดำเนินการ

(๒) กำหนดให้ธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งตั้งในบริเวณหรือพื้นที่ที่กำหนด รวมทั้งห้ามขายในบริเวณหรือพื้นที่ที่กำหนดไม่ว่าจะเป็นการขายโดยลักษณะวิธีการวางสินค้าในที่หนึ่งใดเป็นปกติหรือเร่ขาย ทั้งนี้โดยให้คำนึงถึงจำนวนประชากร จำนวนร้านค้า หรือระยะห่างระหว่างร้านค้าในแต่ละพื้นที่และการใช้ประโยชน์ในที่ดิน รวมทั้งปัจจัยอื่นที่จำเป็น

(๓) กำหนดจำนวนธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่ง หรือขนาดของพื้นที่ในการประกอบธุรกิจ รวมทั้งการแบ่งแยกประเภทของธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง

(๔) กำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งเสนอแผนการจัดระบบการประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งให้ กกค. เห็นชอบก่อนดำเนินการ

(๕) กำหนดวัน เวลา และชั่วโมงในการเปิดปิด

(๖) กำหนดมาตรการดูแลไม่ให้เกิดความได้เปรียบเสียเปรียบระหว่างธุรกิจ

(๗) สั่งให้ผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งเก็บสินค้าหรือห้ามขาย กรณีที่มีเหตุอันเชื่อได้ว่าสินค้านั้นอาจเกิดอันตรายแก่สุขภาพ หรือไม่ปลอดภัยในการอุปโภคบริโภค

(๘) กำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่ง ดำเนินการป้องกันหรือแก้ไขผลกระทบที่เกิดจากการประกอบธุรกิจ กรณีที่การประกอบธุรกิจนั้นก่อให้เกิดความเดือดร้อนและเสียหายต่อธุรกิจใกล้เคียง ระบบการจราจร ประโยชน์สาธารณะหรือสิ่งแวดล้อมเกินสมควร

(๙) สั่งให้ผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งจัดทำสิ่งอำนวยความสะดวกต่อสาธารณะ การใช้อำนาจตามวรรคหนึ่งให้กระทำเป็นประกาศ โดยต้องระบุเหตุผลในการออกประกาศไว้ด้วย

มาตรา ๓๐ ให้ กจค. มีอำนาจกำหนดมาตรการส่งเสริมสนับสนุนธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งขนาดเล็กขนาดกลางให้สามารถประกอบธุรกิจ โดยที่มีการเชื่อมโยงเครือข่ายธุรกิจเข้าด้วยกัน หรือมีการรวมกลุ่มดำเนินกิจกรรมทางการตลาด เพื่อลดต้นทุนสินค้า ภาระการขนส่ง ตลอดจนการพัฒนาผลิตภัณฑ์สินค้า เพื่อประโยชน์ในการประกอบธุรกิจ โดยไม่ขัดต่อการแข่งขันที่เป็นธรรม

มาตรา ๓๑ กรณีที่ กจค. ใช้อำนาจตามมาตรา ๒๙ (๑) ผู้ขออนุญาตต้องยื่นคำขอ และจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบธุรกิจใกล้เคียง ชุมชน สิ่งแวดล้อม รวมทั้งแผนการแก้ไขผลกระทบและการพัฒนาชุมชน สิ่งแวดล้อมตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่ กจค. กำหนด

มาตรา ๓๒ เมื่อได้รับคำขออนุญาตตามมาตรา ๓๑ แล้ว ให้ กจค. พิจารณารายละเอียดของคำขอ สภาพเศรษฐกิจและความต้องการของท้องถิ่น กรณีที่เห็นว่าการตั้งหรือขยายสาขาของผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งไม่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจ การประกอบธุรกิจของธุรกิจอื่น ความเป็นอยู่ของประชาชน การคมนาคม สิ่งแวดล้อมหรือนโยบายการผังเมืองก็ให้ส่งอนุญาต ในการอนุญาต กจค. อาจกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งที่ได้รับอนุญาตปฏิบัติตามก็ได้

กรณีมีคำสั่งไม่อนุญาต ให้แจ้งคำสั่งเป็นหนังสือไปยังผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งที่ขออนุญาต หากผู้ขออนุญาตไม่เห็นด้วยให้มีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่ง

ในการมีคำสั่งตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง ต้องระบุเหตุผลในคำสั่งทั้งในปัญหาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมายและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจดังกล่าว

ผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งจะเรียกร้องค่าเสียหายจาก กจค. เพราะเหตุที่มีคำสั่งตามวรรคสองมิได้

การแจ้งคำสั่งตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองให้กระทำภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ มีคำสั่ง กรณีให้บุคคลนำไปส่ง ถ้าผู้รับไม่ยอมรับหรือถ้าขณะนำไปส่งไม่พบผู้รับ และหากได้ส่งให้กับบุคคลใด ซึ่งบรรลุนิติภาวะที่อยู่หรือทำงานในสถานที่นั้น หรือในกรณีที่ผู้รับไม่ยอมรับ หากได้วางหนังสือนั้นหรือปิดหนังสือนั้นไว้ในที่ซึ่งเห็นได้ง่าย ณ สถานที่นั้นต่อหน้าพนักงาน ฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่ไปเป็นพยานก็ให้ถือว่าได้รับแจ้งแล้ว

การแจ้งโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ตอบรับให้ถือว่าได้รับแจ้งเมื่อครบกำหนดเจ็ด วันนับแต่วันส่ง

มาตรา ๓๓ ผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือคำสั่งที่ได้รับคำสั่งตามมาตรา ๓๒ ต้องปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว เว้นแต่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จะมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งหรือให้ยกเลิกคำสั่งของ กจค.

มาตรา ๓๔ ในการพิจารณากรณีตามมาตรา ๓๒ ให้พิจารณาให้แล้วเสร็จ ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่รับคำขอ ทั้งนี้ต้องเปิดโอกาสให้ผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือคำสั่ง อนุกรรมการ พนักงานเจ้าหน้าที่ หรือผู้ซึ่งเกี่ยวข้องชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานประกอบ คำชี้แจงของตนตามสมควร เว้นแต่เมื่อมีความจำเป็นเร่งด่วน หากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้หนึ่งผู้ใด หรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะหรือเมื่อจะมีผลทำให้การพิจารณา อนุญาตไม่ทันระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด

ในกรณีมีความจำเป็นที่ไม่อาจจะพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาตาม วรรคหนึ่งได้ กจค. จะขยายเวลาออกไปได้อีกไม่เกินสิบห้าวัน แต่ต้องบันทึกแสดงเหตุผล และความจำเป็นที่ต้องขยายเวลาไว้ในการพิจารณาวินิจฉัยด้วย

มาตรา ๓๕ ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือคำสั่งกำหนดให้ธุรกิจค้าปลีกคำสั่ง รายอื่นจ่ายผลประโยชน์ทางการค้า ค่าธรรมเนียม หรือค่าใช้จ่ายอื่นในการทำงานเดียวกันที่ไม่เป็นธรรม

มาตรา ๓๖ ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือคำสั่งแสดงข้อความบิดเบือน ข้อเท็จจริงที่ก่อให้เกิดความเข้าใจผิดต่อผู้บริโภคเกี่ยวกับราคา ค่าบริการ ปริมาณ คุณภาพ มาตรฐาน หรือสาระสำคัญอื่นของสินค้าหรือการให้บริการ

มาตรา ๓๗ ในกรณีที่ กจค. พบว่าผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือคำสั่งรายใดฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้หรือตามมาตรการ หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนด ให้ กจค. มีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้ผู้ประกอบธุรกิจรายนั้น ระงับ หยุดหรือแก้ไขปรับปรุงการ กระทำที่ฝ่าฝืน ในกรณีนี้ กจค. จะกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข และระยะเวลาในการ ปฏิบัติไว้ในคำสั่งด้วยก็ได้

ผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือคำสั่ง ซึ่งได้รับคำสั่งตามวรรคหนึ่งไม่เห็นด้วยกับคำสั่ง ดังกล่าวให้มีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ ได้รับแจ้งคำสั่ง

ให้นำความในมาตรา ๓๒ วรรคสอง วรรคสาม วรรคสี่ วรรคห้า และวรรคหก มาตรา ๓๓ และมาตรา ๓๔ มาใช้บังคับกับการพิจารณา การออกคำสั่งและการแจ้งคำสั่งโดยอนุโลม

หมวด ๔ การอุทธรณ์

มาตรา ๓๘ ให้มีคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์คณะหนึ่งประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิไม่เกินหกคน ซึ่งแต่งตั้งโดยคณะรัฐมนตรี เป็นกรรมการ

ให้กรรมการพิจารณาอุทธรณ์เลือกกรรมการพิจารณาอุทธรณ์คนหนึ่งเป็นประธานกรรมการพิจารณาอุทธรณ์

ให้อธิบดีกรมการค้าภายในแต่งตั้งข้าราชการของกรมการค้าภายในเป็นกรรมการเลขานุการและผู้ช่วยเลขานุการ

มาตรา ๓๙ ผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งเป็นกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จะเป็นกรรมการในคณะกรรมการมิได้

มาตรา ๔๐ ให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

- (๑) พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของ กจค. ตามมาตรา ๓๒ หรือมาตรา ๓๗
- (๒) มีคำสั่งทุเลาการปฏิบัติตามคำสั่งของ กจค. ตามมาตรา ๓๒ หรือมาตรา ๓๗
- (๓) กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการยื่นอุทธรณ์ และการพิจารณาอุทธรณ์
- (๔) มีหนังสือเรียกบุคคลซึ่งเกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำ หรือส่งเอกสารหรือพยานหลักฐานเพื่อประกอบการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์

มาตรา ๔๑ ให้ผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา ๓๘ มีวาระอยู่ในตำแหน่งคราวละสี่ปี ในวาระเริ่มแรกเมื่อครบสองปีให้กรรมการพิจารณาอุทธรณ์ออกจากตำแหน่งจำนวนสามคน โดยวิธีจับสลากและให้ถือว่าการออกจากตำแหน่งโดยการจับสลากดังกล่าวเป็นการพ้นจากตำแหน่งตามวาระ

ให้นำความในมาตรา ๖ วรรคสอง วรรคสามและวรรคสี่ มาตรา ๗ มาตรา ๘ มาตรา ๙ มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๒ มาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๔ มาใช้บังคับเกี่ยวกับการพ้นจากตำแหน่ง การประชุมและการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์โดยอนุโลม

มาตรา ๔๒ หลักเกณฑ์ วิธีการยื่นอุทธรณ์ และการพิจารณาอุทธรณ์ให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษา ทั้งนี้การพิจารณาอุทธรณ์ต้องคำนึงถึงวัตถุประสงค์ในการออกคำสั่งของ กจค. ด้วย

ให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในสามสิบวันนับแต่วันที่รับคำอุทธรณ์ แล้วแจ้งคำวินิจฉัยเป็นหนังสือไปยังผู้อุทธรณ์ และให้นำความในมาตรา ๓๒ วรรคสาม วรรคห้า วรรคหก และมาตรา ๓๔ มาใช้บังคับการพิจารณาการออกคำสั่งและการแจ้งคำสั่งโดยอนุโลม

คำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด

ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้มีคำวินิจฉัยเป็นประการใดให้ กกค. และผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกคำสั่งปฏิบัติตามนั้น

หมวด ๕

บทกำหนดโทษ

มาตรา ๔๓ โทษทางปกครอง มีดังต่อไปนี้

(๑) ตำหนิโดยเปิดเผยต่อสาธารณชน

(๒) ปรับทางปกครอง

มาตรา ๔๔ การลงโทษทางปกครองตามมาตรา ๔๓ (๑) ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ กกค. กำหนด

ในการลงโทษปรับทางปกครองตามมาตรา ๔๓ (๒) จำนวนค่าปรับทางปกครองต้องไม่เกินสองแสนบาทในแต่ละกรรม โดยให้คำนึงถึงพฤติกรรมการกระทำและความเสียหายที่เกิดจากการกระทำนั้นด้วย

ถ้าผู้ถูกลงโทษปรับทางปกครองตามวรรคหนึ่งไม่ยอมชำระค่าปรับทางปกครองให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๔๕ ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหนังสือเรียกของ กกค. กกค. คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือไม่ยอมให้ข้อเท็จจริงหรือไม่ส่งเอกสารหรือหลักฐานตามมาตรา ๑๕ (๔) มาตรา ๑๘ (๗) มาตรา ๒๓ (๑) หรือมาตรา ๔๐ (๔) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือนหรือปรับไม่เกินห้าพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา ๔๖ ผู้ใดขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๒๓ (๒) (๓) หรือมาตรา ๓๒ วรรคห้า ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา ๔๗ ผู้ใดไม่อำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๒๔ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินสองพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา ๔๘ ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๒๔ (๕) (๙) ต้องรับโทษทางปกครองตามมาตรา ๔๓ (๑) หากยังไม่ปฏิบัติให้ถูกต้องอีกต้องรับโทษทางปกครองตามมาตรา ๔๓ (๒)

มาตรา ๔๙ ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๒๔ (๑) (๒) (๓) (๔) (๖) (๗) (๘) ต้องรับโทษทางปกครองตามมาตรา ๔๒ (๒)

มาตรา ๕๐ ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๒๔ และรับโทษทางปกครองตามมาตรา ๔๘ หรือมาตรา ๔๙ ไปแล้ว แต่ยังฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๒๔ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา ๕๑ ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของ กจค. ตามมาตรา ๓๗ หรือคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๒ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสามปีหรือปรับตั้งแต่หนึ่งล้านบาทถึงสามล้านบาทและปรับอีกไม่เกินวันละห้าหมื่นบาทตลอดเวลายังฝ่าฝืนอยู่

มาตรา ๕๒ ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๓๕ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสองล้านบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา ๕๓ ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๓๖ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา ๕๔ ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล ให้กรรมการผู้จัดการ หุ่นส่วนผู้จัดการหรือผู้ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลในเรื่องนั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าการกระทำนั้นได้กระทำโดยคนมิได้รู้เห็นหรือยินยอมหรือตนได้จัดการตามสมควรเพื่อป้องกันมิให้เกิดความผิดนั้นแล้ว

มาตรา ๕๕ บรรดาความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ที่มีโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี ให้ กจค. มีอำนาจเปรียบเทียบได้ ในการใช้อำนาจดังกล่าว กจค. อาจมอบหมายให้อธิบดีกรมการค้าภายใน ผู้ว่าราชการจังหวัด พาณิชย์จังหวัด หัวหน้าสำนักงานการค้าภายในจังหวัด หรือพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นผู้กระทำได้

เมื่อผู้ต้องหาได้ชำระเงินค่าปรับตามจำนวนที่เปรียบเทียบภายในระยะเวลาที่กำหนดแล้วให้ถือว่าคดีเลิกกันตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นายจิรัตน์ เขียวช่อม เกิดวันที่ 30 สิงหาคม พ.ศ. 2545 ที่จังหวัดตรัง

ประวัติการศึกษา

สำเร็จการศึกษานิติศาสตรบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ในปีการศึกษา 2540

สำเร็จการศึกษานิติบัณฑิตไทย เนติบัณฑิตยสภา เมื่อปี พ.ศ. 2542

เข้าศึกษาต่อในหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ในปี พ.ศ. 2542

ประวัติการทำงาน

ปี พ.ศ. 2544 – 2545 ทำงานในตำแหน่งทนายความอาวุโส บริษัท เรอเน่ ฟิลิป แอนด์ พาร์ทเนอร์ส จำกัด

ปี พ.ศ. 2541 – 2544 ทำงานในตำแหน่งทนายความ ประจำบริษัท ไววง แอนด์ แอสโซซิเอตส์ จำกัด

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย