

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

เนื่องมาจากปัจจุบันธุรกิจค้าปลีกมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อประเทศที่ใช้ระบบเศรษฐกิจการค้าเสรีรวมถึงประเทศไทย เมื่อมีการนำวิทยาการจัดการและสร้างนวัตกรรมทางธุรกิจ ประกอบกับการเน้นการสร้างโอกาสทางการแข่งขันประกอบธุรกิจทางการค้าการลงทุนแก่เอกชน โดยภาครัฐมีหน้าที่กำกับดูแลการดำเนินงาน ทำให้เกิดธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่ที่เรียกว่า ดิสเคาท์ สโตร์

ในช่วงที่ประเทศไทยต้องเผชิญกับสภาวะเศรษฐกิจตกต่ำได้ทำให้โครงสร้างการค้าปลีกเปลี่ยนแปลงไป คือผู้ถือหุ้นรายใหญ่ในธุรกิจดิสเคาท์สโตร์กลายเป็นของผู้ประกอบธุรกิจจากต่างประเทศแทนกลุ่มบริษัทไทย นอกจากนี้ ในขณะนี้ถึงแม้ว่าดิสเคาท์สโตร์<sup>1</sup> จะจำหน่ายสินค้าในราคาถูกลงซึ่งเป็นผลดีต่อผู้บริโภคโดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้บริโภคระดับล่างถึงระดับกลางที่ได้รับประโยชน์ในการเลือกซื้อสินค้าในราคาที่ถูกลงกว่าเดิม โดยเป็นสินค้าอุปโภคบริโภคที่ใช้ในชีวิตประจำวันที่มีความหลากหลายทั้งด้านคุณภาพและประเภทของสินค้า ส่วนสินค้าซึ่งไม่ใช่สินค้าอุปโภคบริโภคที่ใช้ในชีวิตประจำวันบางชนิดที่มีราคาสูง เช่น กัญแจไฮโด จะไม่มีจำหน่ายในดิสเคาท์สโตร์ แต่ในทางตรงกันข้าม ด้านความสัมพันธ์ภายในธุรกิจค้าปลีกระหว่างดิสเคาท์สโตร์กับซัพพลายเออร์ได้มีลักษณะที่เป็นการเอาใจเอาเปรียบ รวมถึงลักษณะความสัมพันธ์ระหว่างดิสเคาท์สโตร์กับธุรกิจซัพพลายเออร์ก็นกลายเป็นคู่แข่งกันทางตลาดซึ่งยากที่ซัพพลายเออร์จะแข่งขันได้ ทั้งนี้ เนื่องจากการมีทุนจํานวนมหาศาลของธุรกิจดิสเคาท์สโตร์ที่ลงทุนของบริษัทภายในประเทศและบริษัทใหญ่ในต่างประเทศ จนสามารถกำหนดพฤติกรรมทางการค้าได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งพฤติกรรมการแข่งขันทางการค้าอย่างไม่เป็นธรรม ได้แก่ พฤติกรรมการเอาเปรียบซัพพลายเออร์ พฤติกรรมการตั้งราคาสินค้าต่ำกว่าปกติ เป็นต้น ประกอบกับพฤติกรรมที่ดิสเคาท์สโตร์ขยายสถานประกอบการอย่างรวดเร็วและต่อเนื่อง จนในท้ายที่สุด ในระยะยาวอาจทำให้ดิสเคาท์สโตร์ผูกขาดทางการค้าอันจะนำมาซึ่งความเดือดร้อนแก่ผู้บริโภคที่จำต้องเลือกซื้อสินค้าในราคาสูงโดยดิสเคาท์สโตร์กำหนดขึ้นเอง ได้รับให้บริการที่แย่ง และอาจเป็นการเลือกซื้อสินค้า ณ ดิสเคาท์สโตร์เพียงสถานที่เดียว แล้วเมื่อพิจารณาพฤติกรรมของดิสเคาท์สโตร์

---

<sup>1</sup>ปัจจุบันผู้ประกอบการดิสเคาท์สโตร์ในประเทศไทยมีจำนวน 3 แห่ง ได้แก่ เทสโก้ โลตัส คาร์ฟูร์ และบิ๊กซีซูเปอร์มาร์เก็ต

ดังกล่าวประกอบกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องจะพบปัญหาแห่งข้อจำกัดทางกฎหมายที่สำคัญสามประการ ดังนี้

1. ปัญหาพฤติกรรมการขยายตัวอย่างไม่มีข้อจำกัด กล่าวคือ ดิสเคาท์สตรีมีพฤติกรรมการขยายตัวอย่างไม่จำกัดทั้งในเมืองและนอกเมือง แต่กฎหมายที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ พระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518 (โดยมีพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินที่จะทำการสำรวจเพื่อการวางและจัดทำผังเมืองรวมในท้องที่ 72 จังหวัด พ.ศ. 2549 และประกาศกรมโยธาธิการและผังเมือง เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์การใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ในการวางและจัดทำผังเมืองรวมในท้องที่ 72 จังหวัด พ.ศ. 2550) พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 (โดยมีกฎกระทรวงกำหนดบริเวณห้ามก่อสร้าง ดัดแปลง หรือเปลี่ยนแปลงใช้อาคารบางชนิดหรือบางประเภทในท้องที่ต่างๆ และประกาศกระทรวงมหาดไทยกำหนดบริเวณห้ามก่อสร้าง ดัดแปลง ใช้หรือเปลี่ยนแปลง การใช้พาณิชยกรรมการค้าปลีกค้าส่ง เขต...จังหวัด...) ทั้งนี้ อ้างอิงตามหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการประกอบพาณิชยกรรมค้าปลีกค้าส่ง (guideline) สำคัญของกฎหมายดังกล่าวคือ กำหนดให้อาคารพาณิชยกรรมค้าปลีกค้าส่งที่มีขนาดพื้นที่ค้าขายตั้งแต่ 300 ถึง 1,000 ตารางเมตร ต้องตั้งอยู่ในเขตเมือง ส่วนอาคารพาณิชยกรรมที่มีพื้นที่มากกว่า 1,000 ตารางเมตรขึ้นไป ต้องตั้งอยู่นอกเมืองนั้น ไม่อาจแก้ไขปัญหาในกรณีวิธีการลดขนาดของพื้นที่สถานประกอบการให้เล็กลงโดยขยายกิจการในรูปแบบธุรกิจค้าปลีกแบบเครือข่ายหรือธุรกิจค้าปลีกประเภทคอนวีเนียนสตรีหรือร้านค้าสะดวกซื้อที่มีขนาดพื้นที่น้อยกว่า 300 ตารางเมตร เช่น ร้านโลตัสเอ็กซ์เพรสของเทสโก้โลตัส และเลือกทำเลที่ตั้งในบริเวณที่เป็นแหล่งชุมชนในเขตเมือง ตั้งอยู่ในสถานบริการน้ำมัน บริเวณบ้านจัดสรร หรือตั้งติดกับร้านค้าสะดวกซื้อ นอกจากนี้ จากการศึกษาพบว่าดิสเคาท์สตรียังเปิดให้บริการเป็นระยะเวลาไม่เท่ากันทั่วประเทศ เวลาเปิดปิดจะขึ้นอยู่กับบริเวณที่ตั้งและประเภทของของร้านว่าอยู่ในรูปแบบใด เช่น ประเภทไฮเปอร์มาร์เก็ตและซูเปอร์มาร์เก็ตจะเปิดให้บริการตั้งแต่ 12 ชั่วโมงถึง 14 ชั่วโมง แต่ประเภทคอนวีเนียนสตรีจะเปิดให้บริการ 24 ชั่วโมง ในปัจจุบันดิสเคาท์สตรีจึงขยายตัวได้อย่างรวดเร็ว โดยไม่คำนึงถึงผลเสียที่เกิดขึ้นแก่สังคม อันเป็นปัญหาที่สำคัญทำให้กระทรวงพาณิชย์เสนอร่างพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจค้าปลีกค้าส่ง พ.ศ. .... ซึ่งผ่านการตรวจพิจารณาจากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและมีหลักเกณฑ์ตามที่ได้กล่าวข้างต้นแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นว่าสมควรให้ร่างพระราชบัญญัติที่ผ่านการปรับปรุงแล้วประกาศใช้บังคับ เนื่องจากร่างพระราชบัญญัตินี้มีสาระสำคัญในการควบคุมพฤติกรรมการขยายตัวอย่างไม่มีข้อจำกัดของดิสเคาท์สตรีอันเป็นบทบัญญัติอยู่ในหมวด 3 ว่าด้วยการประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่ง ซึ่ง

กำหนดหลักเกณฑ์ขั้นต่ำของธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งที่ต้องขออนุญาตในการประกอบธุรกิจเพื่อเป็นการกำหนดกรอบการออกกฎกระทรวงกำหนดธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งที่ต้องขออนุญาตในการประกอบธุรกิจ คือ (1) ธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งที่มีขนาดพื้นที่ของสถานประกอบธุรกิจขายสินค้า ตั้งแต่ 1,000 ตารางเมตรขึ้นไป โดยคิดตามพื้นที่รวมของสถานประกอบธุรกิจดังกล่าว ทั้งนี้พื้นที่รวมของสถานประกอบธุรกิจ หมายถึง พื้นที่รวมของทุกชั้นภายในอาคาร พื้นที่ภายนอกอาคารที่ใช้ประกอบกิจการขายสินค้า พื้นที่ที่ให้บุคคลอื่นเช่าและคลังสินค้าที่อยู่ในบริเวณเดียวกันหรือต่อเนื่องกันกับพื้นที่ที่ใช้ประกอบกิจการขายสินค้าด้วย (2) ธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งที่มียอดขายได้หรือประมาณการรายได้ของทุกสาขาในปีภาษีที่ผ่านมา หรือประมาณการรายได้ของแผนธุรกิจในปีแรกรวมกันตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไปหรือตามจำนวนที่กำหนดเพิ่มขึ้นตามพระราชกฤษฎีกา (3) ธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งซึ่งได้รับอนุญาตจากผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกค้าส่งตาม (1) หรือ (2) ให้ใช้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาหรือสิทธิอย่างอื่นเพื่อประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งภายในระยะเวลาหรือเขตพื้นที่ที่กำหนด และต้องอยู่ภายใต้การส่งเสริมและควบคุมตามแผนดำเนินธุรกิจของบุคคลที่อนุญาตนั้น โดยผู้ได้รับอนุญาตมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าตอบแทนการใช้สิทธิดังกล่าว นอกจากนี้ ยังมีบทบัญญัติกำหนดให้มีการออกกฎกระทรวงกำหนดแยกประเภทธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่ง และกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการประกอบธุรกิจแต่ละประเภทซึ่งต้องเป็นหลักเกณฑ์เกี่ยวกับบริเวณที่ตั้ง วันและเวลาเปิดปิดของสถานประกอบธุรกิจ การจัดสิ่งอำนวยความสะดวกที่จำเป็นแก่ผู้บริโภค และหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขอื่นเท่าที่จำเป็นแก่วัตถุประสงค์ในการปฏิบัติการตามร่างพระราชบัญญัตินี้และเพื่อให้เหมาะสมกับแต่ละท้องถิ่น โดยต้องไม่ขัดกับหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ได้มีการกำหนดไว้เป็นการเฉพาะตามกฎหมายฉบับอื่น

เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาเกี่ยวกับการควบคุมพฤติกรรมการขายตัวอย่างไม่มีข้อจำกัดของดิสเคาท์สโตร์จะอยู่ในกฎหมายมลรัฐ รัฐบาลท้องถิ่น และเมืองหลายแห่งในประเทศสหรัฐอเมริกาได้ประกาศกฎหมายในรูปเทศบัญญัติที่มีสาระสำคัญในการจำกัดขนาดของธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่ (Size Caps) โดยกำหนดขนาดขั้นสูงของสถานประกอบธุรกิจและให้ตั้งธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่อยู่ในเขตที่กฎหมายกำหนด (Zoning Ordinance) นอกจากนี้ การก่อสร้างธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่จะต้องปฏิบัติตามแผนการใช้ที่ดิน (Land Use Plans) และจะต้องมีใบอนุญาตที่แสดงถึงการปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดแล้ว (Conditional Use Permit / CUP) ตลอดจนการประกอบธุรกิจค้าปลีกขนาดใหญ่ต้องดำเนินการตามแผนมาตรฐาน (Design standards) ซึ่งแต่ละเมืองในมลรัฐต่างๆ จะกำหนดไว้แตกต่างกัน ขึ้นอยู่กับความต้องการและวัตถุประสงค์ของผู้อยู่อาศัยภายในสังคม และอยู่ภายใน

ขอบเขตของกฎหมายผังเมือง (Zoning ordinance) ส่วนกฎหมายแห่งประเทศไทยเกี่ยวกับพฤติกรรมของดิสเคาท์สโตร์ดังกล่าว ได้กำหนดในกฎหมายว่าด้วยที่ตั้งของห้างค้าปลีกขนาดใหญ่ (Law Concerning the Measures by Large-Scale Retail Stores for Preservation of Living Environment) ที่มีหลักเกณฑ์ห้ามผู้ประกอบการดิสเคาท์สโตร์ทำการก่อสร้างห้างใหม่ ขยายกิจการ หรือต่อเติมดัดแปลง อาคารขนาดพื้นที่ตั้งแต่ 1,000 ตารางเมตรขึ้นไป จนกว่าจะได้รับอนุญาตเสียก่อน นอกจากนี้ กฎหมายว่าด้วยการผังเมืองฉบับปรับปรุง (Amended City Planning Law) ได้กำหนดให้หน่วยงานในท้องถิ่นสามารถกำหนดโซนพิเศษได้โดยอิสระ และกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและฟื้นฟูย่านการค้าใจกลางเมือง (Law on Improvement and Vitalization of City Centers) ที่เป็นการส่งเสริมและฟื้นฟูย่านการค้าใจกลางเมือง จึงกำหนดมาตรการส่งเสริมร้านค้าขนาดเล็กในย่านการค้าใจกลางเมือง

ดังนั้น ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะเกี่ยวกับพฤติกรรมกการขยายตัวอย่างไม่มีข้อจำกัดของดิสเคาท์สโตร์ ดังต่อไปนี้

ประการแรก ผู้เขียนขอเสนอให้มีร่างกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเกี่ยวกับบริเวณที่ตั้ง วันและเวลาเปิดปิดของสถานประกอบการธุรกิจ รวมถึงการจัดสิ่งอำนวยความสะดวกในการประกอบกิจการร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ พ.ศ. ....<sup>1</sup> เพื่อควบคุมการขยายกิจการของดิสเคาท์สโตร์ได้อย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น โดยนำแนวทางของกฎหมายสหรัฐอเมริกาและกฎหมายญี่ปุ่นข้างต้นมาปรับใช้ให้สอดคล้องกับสภาพสังคมไทยและกฎหมายที่เกี่ยวข้องคือกฎหมายว่าด้วยการผังเมืองและกฎหมายว่าด้วยควบคุมอาคาร รวมถึงหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการประกอบพาณิชย์กรรมค้าปลีกค้าส่ง (Guideline) มีสาระสำคัญ ดังนี้

1.1 บทนิยาม กำหนดให้ดิสเคาท์สโตร์คือร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ที่มีพื้นที่ตั้งแต่ 10,000 ตารางเมตรขึ้นไป จำหน่ายสินค้าอุปโภคบริโภคที่ใช้ในชีวิตประจำวันหลากหลายประเภทและจำนวนมาก โดยประมาณร้อยละ 60 เป็นสินค้าประเภทอาหาร คุณภาพสินค้าอยู่ระหว่างคุณภาพดีจนถึงคุณภาพปานกลาง และราคาจำหน่ายอยู่ระดับต่ำกว่าราคาตลาด ลูกค้าเป้าหมายคือ ผู้บริโภคระดับกลางลงมา โดยลูกค้าเป็นผู้บริการตนเอง มีการบริหารจัดการสินค้าคงคลังที่มีประสิทธิภาพ โดยมีศูนย์กระจายสินค้าทำหน้าที่ในการควบคุมสินค้าคงคลังให้อยู่ในระดับที่เหมาะสม และมีการบริหารจัดการให้ต้นทุนต่ำเพื่อการจำหน่ายสินค้าราคาประหยัด นอกจากนี้ ยังให้หมายความรวมถึง ร้านค้าปลีกแบบเครือข่าย (Chain Store) ที่มีพื้นที่น้อยกว่า 10,000 ตารางเมตร และอยู่ภายใต้การส่งเสริมและควบคุมของบุคคลที่มีใบอนุญาตประกอบกิจการร้านค้า

<sup>1</sup>โปรดดูภาคผนวก ข.

ปลีกขนาดใหญ่ขึ้นด้วย และยังกำหนดนิยามอื่น ได้แก่ คำว่า ผู้ประกอบกิจการ คำว่า คณะกรรมการ (ร่างข้อ 2)

1.2 บริเวณที่ตั้ง โดยที่ธุรกิจดิสเคาท์สโตร์ได้ขยายตัวอย่างรวดเร็วซึ่งส่งผลดีต่อผู้บริโภค แต่ก็ไม่น่าถึงถึงผลเสียทางสังคม เช่น ปัญหาพลังงาน ปัญหาการจราจร ปัญหาสิ่งแวดล้อม และไม่มีข้อจำกัดทางกฎหมายทำให้อาจนำมาซึ่งการผูกขาดทางการค้าในระยะยาว ผู้เขียนจึงเห็นควรให้ธุรกิจดิสเคาท์สโตร์อยู่คนละตลาดกับธุรกิจค้าปลีกขนาดเล็ก โดยดิสเคาท์สโตร์ที่มีขนาดพื้นที่ของสถานประกอบกิจการ 10,000 ตารางเมตรขึ้นไป ต้องตั้งนอกเขตเมือง แต่หากขนาดพื้นที่ของสถานประกอบกิจการต่ำกว่า 10,000 ตารางเมตร ก็สามารถตั้งอยู่ในเขตเมืองได้ ซึ่งในทางกฎหมายพบว่าความในบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยการผังเมืองมีสาระสำคัญกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับบริเวณที่ตั้งของร้านค้าปลีกขนาดใหญ่อยู่แล้ว การกำหนดบริเวณที่ตั้งของธุรกิจดิสเคาท์สโตร์จึงต้องสอดคล้องกับกฎหมายว่าด้วยการผังเมืองดังกล่าว อย่างไรก็ตาม อาจเกิดปัญหากรณีดิสเคาท์สโตร์หลีกเลี่ยงกฎหมายเพื่อให้ตั้งอยู่ในเขตเมืองโดยสร้างสถานประกอบกิจการที่มีขนาดพื้นที่ต่ำกว่าที่กำหนดเช่น พื้นที่ขนาด 6,000 ตารางเมตร ถึง 8,000 ตารางเมตร หรือพื้นที่มีขนาดต่ำกว่าเพียงเล็กน้อย เช่น 9,990 ตารางเมตร ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่า ควรกำหนดบทบัญญัติเป็นข้อยกเว้นให้คณะกรรมการฯ มีอำนาจประกาศกำหนดขนาดพื้นที่ของสถานประกอบกิจการดิสเคาท์สโตร์แต่ละท้องที่ซึ่งตั้งอยู่นอกเขตเมือง เพื่อให้ครอบคลุมถึงการสร้างสถานประกอบกิจการดิสเคาท์สโตร์ที่มีพื้นที่ต่ำกว่าหรือใกล้เคียงกับดิสเคาท์สโตร์ที่มีพื้นที่สถานประกอบกิจการ 10,000 ตารางเมตรดังกล่าว สำหรับปัญหากรณีธุรกิจดิสเคาท์สโตร์ลดขนาดพื้นที่ของสถานประกอบกิจการลงในรูปธุรกิจค้าปลีกแบบเครือข่ายเป็นประเภทร้านสะดวกซื้อที่พบมากในย่านชุมชนนั้น แม้ว่าจะสอดคล้องกับการเปิดเสรีทางการค้าและมีข้อดีคือสร้างการแข่งขันในธุรกิจร้านค้าสะดวกซื้อซึ่งในปัจจุบันมีผู้นำตลาดคือธุรกิจเซเว่นอีเวทเว้นรวมถึงเพื่ออำนวยความสะดวกแก่ผู้บริโภค แต่การใช้ช่องว่างแห่งกฎหมายโดยการลดขนาดพื้นที่เพื่อประกอบธุรกิจร้านค้าสะดวกซื้อและขยายสาขาโดยเน้นทำเลที่ตั้งเพิ่มมากขึ้น ได้ส่งผลเสียทำให้เกิดการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมจนอาจก่อให้เกิดการผูกขาดทางการค้าในอนาคต ดังนั้น ควรกำหนดบทบัญญัติให้อำนาจคณะกรรมการฯ ประกาศกำหนดบริเวณที่ตั้งในแต่ละท้องที่ของร้านค้าปลีกแบบเครือข่ายด้วย โดยต้องคำนึงถึงสภาพของชุมชน จำนวนประชากรและร้านค้าในบริเวณนั้น รวมถึงปัญหาที่จะเกิดขึ้นและผลกระทบทั้งข้อดีข้อเสีย เช่น ด้านการจราจร ด้านสิ่งแวดล้อม ด้านการพัฒนาสังคม ด้านการแข่งขันทางการค้าอย่างเป็นธรรม สุดท้ายสิ่งที่จะขาดเสียไม่ได้ในการอนุญาตให้มีสถานประกอบธุรกิจดิสเคาท์สโตร์คือ การได้รับฟังความคิดเห็นของผู้

อยู่อาศัยและผู้ประกอบธุรกิจซึ่งเป็นผู้บริโภคและคู่แข่งของดีสเคาท์สโตร์ และอาคารของร้านค้าปลีกขนาดใหญ่จำเป็นต้องก่อสร้างตามหลักเกณฑ์แห่งกฎหมายควบคุมอาคารด้วย

1.3 วันและเวลาเปิดปิด เนื่องจากปัจจุบันดีสเคาท์สโตร์ไม่ว่าจะเป็นเทสโก้ โลตัส คาร์ฟูร์ และบิ๊กซี ที่ตั้งอยู่ในบริเวณทั่วไปได้เปิดให้บริการตั้งแต่ 12 ชั่วโมงถึง 14 ชั่วโมง ส่วนดีสเคาท์สโตร์ที่ตั้งอยู่ในบริเวณสถานที่ท่องเที่ยวจะเปิดให้บริการวันละ 15 ชั่วโมง (9.00 – 24.00 นาฬิกา) เช่น บิ๊กซีในตำบลแม่เหียะและตำบลท่าศาลา ซึ่งอยู่ในอำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่ หรือบิ๊กซีบริเวณถนนพญาสาย 2 และในตำบลหนองปรือ อำเภอบางละมุง จังหวัดชลบุรี ส่วนร้านค้าปลีกแบบเครือข่ายที่ลดขนาดของสถานประกอบการธุรกิจในรูปของร้านค้าสะดวกซื้อ เช่น เทสโก้โลตัสเอ็กซ์เพรส แอทโฮเอซิสและมินิบิ๊กซี จะเปิดให้บริการตลอดวันละ 24 ชั่วโมง ในรูปแบบของซูเปอร์มาร์เก็ต ได้แก่ ตลาดโลตัสและคุ่มค่าโลตัสเปิดให้บริการวันละ 13 ชั่วโมง (9.00 – 22.00 นาฬิกา) และคาดว่าจะการเปิดให้บริการของร้านค้าปลีกขนาดใหญ่รวมถึงร้านค้าปลีกแบบเครือข่ายจะเปลี่ยนแปลงตามสถานการณ์และสภาพทางสังคมในอนาคต ผู้เขียนจึงเห็นว่า ควรกำหนดให้การประกอบธุรกิจร้านค้าปลีกขนาดใหญ่และร้านค้าปลีกแบบเครือข่ายแต่ละเขตท้องที่ควรเปิดให้บริการในวันและเวลาที่เหมาะสมกับสภาพชุมชนแต่ละแห่ง โดยต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการฯ เสียก่อน ทั้งนี้ คณะกรรมการฯ ควรพิจารณาว่า หากดีสเคาท์สโตร์เปิดให้บริการในชุมชนใดแล้ว จะก่อให้เกิดผลกระทบอย่างไร แล้วใช้ดุลพินิจซึ่งน้ำหนักว่าผลในแง่บวกหรือแง่ลบมากกว่ากัน การกำหนดเวลาเปิดให้บริการนี้เป็นไปเพื่อป้องกันมิให้ดีสเคาท์สโตร์มีอำนาจผูกขาดทางการค้า ตลอดจนเพื่อการประหยัดพลังงาน การป้องกันมิให้มีเสียงรบกวน และลดการเกิดคดีอาชญากรรม ซึ่งเป็นผลกระทบในทางลบต่อผู้บริโภคซึ่งเป็นประชาชนส่วนใหญ่ของประเทศ ตลอดจนทำให้ผู้ประกอบการร้านโชห่วยหรือร้านค้าปลีกขนาดเล็กที่ตั้งอยู่ในบริเวณโดยรอบสามารถค้าขายแข่งขันได้มากขึ้น (ร่างข้อ 5)

1.4 การจัดสิ่งอำนวยความสะดวก โดยที่การประกอบกิจการร้านค้าปลีกขนาดใหญ่โดยเฉพาะอย่างยิ่งร้านค้าปลีกที่มีขนาดเกินกว่า 10,000 ตารางเมตรขึ้นไป ได้ส่งผลกระทบต่อสังคมและสิ่งแวดล้อม อีกทั้งเพื่อให้การก่อสร้างหรือขยายสถานประกอบการเป็นไปได้อย่าง จึงได้กำหนดให้ผู้ประกอบการร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ที่มีขนาดตั้งแต่ 10,000 ตารางเมตรขึ้นไป ต้องจัดให้มีสิ่งอำนวยความสะดวกพื้นฐาน นอกเหนือจากหลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยการผังเมืองและกฎหมายว่าด้วยควบคุมอาคาร โดยต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการฯ ด้วย (ร่างข้อ 6) ได้แก่ ทางเข้า-ออกของดีสเคาท์สโตร์ มาตรการป้องกันความปลอดภัยของอาคารสถานประกอบการ ลักษณะลานจอดรถ แต่สิ่งอำนวยความสะดวกที่สำคัญ

คือ พื้นที่สำหรับชุมชน เนื่องจากดิสเคาท์สไตร์ใช้พื้นที่เพื่อประกอบกิจการขนาดใหญ่มาก ประกอบกับการเป็นร้านที่มีผู้บริโภคเข้ามาซื้อของจำนวนมาก ทำให้บางชุมชนโดยเฉพาะอย่างยิ่งในเขตเมืองไม่มีพื้นที่สาธารณะ แล้วเมื่อดิสเคาท์สไตร์ขยายสาขาเพิ่มขึ้น ก็ยิ่งทำให้พื้นที่ชุมชนสาธารณะขาดแคลน จึงได้กำหนดให้ร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ต้องจัดทำสิ่งก่อสร้างที่เป็นการยกระดับให้แก่ชุมชนและพื้นที่สาธารณะอย่างน้อยสองสิ่ง คือ ลานหรือที่นั่ง ตลาดหรือย่านชุมชน ป้ายรถเมล์ สนามกลางแจ้ง ร้านค้าขนาดเล็กหรือแผงลอย หอนาฬิกา หรือสิ่งอื่นที่มีลักษณะเป็นศูนย์รวมของคนเดินเท้า รวมทั้งการจัดให้มีพื้นที่ให้เช่าสำหรับร้านค้าขนาดเล็ก ด้วยเหตุที่ดิสเคาท์สไตร์ขยายตัวเพิ่มมากขึ้นจนบางแห่งไม่มีทำเลที่ดีให้แก่ร้านค้าขนาดเล็กรวมถึงโซวห่วยเพื่อประกอบกิจการ เพื่อให้เป็นการแข่งขันที่เป็นธรรมจึงกำหนดให้ร้านค้าขนาดเล็กและโซวห่วยเช่าพื้นที่ของร้านค้าขนาดใหญ่ได้ในสัดส่วนร้อยละ 5-10 ของพื้นที่ทั้งหมด โดยพื้นที่เช่าต้องเป็นพื้นที่ส่วนใดส่วนหนึ่งของอาคาร มองเห็นได้ชัดเจน ความยาวของพื้นที่ให้เช่าทั้งหมดไม่น้อยกว่า 60% ของความยาวอาคารในแนวระนาบ แต่ละร้านค้าขนาดเล็กต้องมีหน้าต่างซึ่งรวมถึงกรอบหน้าต่าง และบานประตูหน้าต่าง ทั้งนี้ พื้นที่ให้เช่าสำหรับร้านค้าขนาดเล็กต้องแยกออกจากทางเข้าด้านนอก นอกจากนั้น ต้องคิดค่าเช่าในอัตราพิเศษ เช่น ไม่เกินกว่าร้อยละ 50 ของค่าเช่าปกติ เพื่อส่งเสริมการประกอบธุรกิจของร้านค้าขนาดเล็กและโซวห่วย ส่วนผู้ประกอบการร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ที่มีพื้นที่น้อยกว่า 10,000 ตารางเมตร เห็นว่าควรจัดให้มีสิ่งอำนวยความสะดวกเท่าที่จำเป็นแก่ผู้บริโภค เนื่องจากทำเลที่ตั้งของสถานประกอบการแต่ละแห่งไม่เหมือนกัน คือ บางแห่งตั้งอยู่ในอาณาบริเวณที่สามารถจัดสิ่งอำนวยความสะดวกได้ เช่น สถานประกอบการที่ตั้งอยู่ในปั้มน้ำมันหรือภายในบริเวณบ้านจัดสรร แต่บางแห่งที่ตั้งอยู่ในตึกแถวจึงไม่มีอาณาบริเวณเพียงพอแก่การจัดทำสิ่งอำนวยความสะดวก อีกทั้งร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ที่มีพื้นที่น้อยกว่า 10,000 ตารางเมตร มีหลายรูปแบบซึ่งแต่ละรูปแบบมีขนาดแตกต่างกัน การกำหนดถึงสิ่งอำนวยความสะดวกต่างๆ ดังกรณีผู้ประกอบการร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ที่มีพื้นที่เกินกว่า 10,000 ตารางเมตร จึงไม่อาจกระทำได้ ดังนั้น เห็นว่าการจัดสิ่งอำนวยความสะดวกจึงเป็นสิ่งที่ผู้ประกอบการดิสเคาท์สไตร์ต้องเสนอให้คณะกรรมการการประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งเห็นชอบ โดยต้องคำนึงถึงการรักษาไว้ซึ่งวัฒนธรรม ประเพณี และสภาพสังคมแต่ละชุมชนท้องถิ่น (ร่างข้อ 7)

ประการที่สอง เสนอให้มีกองทุนส่งเสริมและสนับสนุนการค้าปลีกหรือค้าส่ง เช่นเดียวกับกองทุนสนับสนุนการสร้างเสริมสุขภาพ (สสส.)<sup>1</sup> และกองทุนเพื่อส่งเสริมการอนุรักษ์

<sup>1</sup>ตามพระราชบัญญัติกองทุนสนับสนุนการสร้างเสริมสุขภาพ พ.ศ. 2544

พลังงาน<sup>1</sup> กองทุนส่งเสริมและสนับสนุนการค้าปลีกหรือค้าส่งนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมและสนับสนุนร้านค้าปลีกแบบดั้งเดิมเนื่องจากร้านค้าปลีกแบบดั้งเดิมไม่มีระบบการบริหารจัดการอย่างมีประสิทธิภาพ ปราศจากเทคโนโลยีที่ทันสมัย ตลอดจนส่งเสริมซัพพลายเออร์ที่มีอำนาจต่อรองในทางการค้าต่ำในด้านการผลิตและการจัดจำหน่าย รวมทั้งการบรรเทาปัญหาต่างๆ อันเนื่องมาจากธุรกิจค้าปลีกสมัยใหม่ เช่น การจลาจล สิ่งแวดล้อม การปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมโดยเฉพาะข้อตกลงหรือการปฏิบัติทางการค้าระหว่างธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งสมัยใหม่และซัพพลายเออร์ กองทุนดังกล่าวยังเป็นไปเพื่อการจัดฝึกอบรมพนักงานให้มีความรู้ความชำนาญด้านการบริหารจัดการ ทั้งการจัดการด้านสินค้า เช่น อบรมให้พนักงานบริการขนส่งสินค้าที่บ้าน การรับซื้อสินค้าผ่านทางโทรศัพท์หรืออินเทอร์เน็ต ด้านการบริการ เช่น อบรมให้พนักงานเรียกชื่อลูกค้าที่เข้ามาใช้บริการเหมือนในประเทศเยอรมัน และด้านการใช้เทคโนโลยีสารสนเทศ ตลอดจนการให้กู้ยืมเงินเพื่อประกอบธุรกิจค้าปลีกในอัตราดอกเบี้ยต่ำ รวมทั้งจัดโครงการต่างๆ เพื่อพัฒนาตลาดและชุมชนค้าปลีกดั้งเดิม นอกจากนี้ กองทุนส่งเสริมและสนับสนุนการค้าปลีกหรือค้าส่งดังกล่าวยังส่งเสริมหรือช่วยเหลือร้านค้าปลีกขนาดใหญ่หรือดิสเคาท์สโตร์ที่มีหน้าที่ต้องจัดสิ่งอำนวยความสะดวก เช่น การสร้างพื้นที่สำหรับชุมชน การจัดให้มีพื้นที่ให้เช่าแก่ร้านค้าขนาดเล็ก รวมถึงกรณีธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งประเภทอื่นที่ไม่มีหน้าที่จัดทำสิ่งอำนวยความสะดวก แต่ประสงค์จะจัดให้มีพื้นที่สำหรับชุมชน พื้นที่ให้เช่าแก่ร้านค้าขนาดเล็ก เพื่อส่งเสริมหรือสนับสนุนร้านค้าปลีกหรือค้าส่งแบบดั้งเดิม ให้ได้รับเงินช่วยเหลือหรืออุดหนุน หรือได้รับการยกเว้นค่าธรรมเนียมพิเศษ อันเนื่องจากการจัดสิ่งอำนวยความสะดวกนั้น เช่น ยกเว้นค่าธรรมเนียมพิเศษการใช้ไฟฟ้า

สำหรับการเรียกเก็บเงินส่งเข้ากองทุน ผู้เขียนเสนอสามแนวทางคือ แนวทางที่หนึ่ง ในด้านผู้ได้รับประโยชน์ เมื่อผู้บริโภคได้รับประโยชน์จากธุรกิจดิสเคาท์สโตร์มากที่สุด จึงอาจเรียกเก็บจากภาษีมูลค่าเพิ่ม แนวทางที่สอง เมื่อดิสเคาท์สโตร์มีรายรับจากการจำหน่ายสินค้าฟุ่มเฟือยรวมอยู่ด้วย จึงอาจเรียกเก็บภาษีจากสินค้าฟุ่มเฟือยดังกล่าว แนวทางที่สาม ไม่ต้องเรียกเก็บภาษีจากผู้ที่เกี่ยวข้อง แต่ให้รัฐตั้งงบประมาณให้แก่กองทุนดังกล่าว และแนวทางที่สี่ เรียกเก็บจากกองทุนองค์การบริหารส่วนตำบล ทั้งนี้ ในกรณีที่มีการเรียกเก็บภาษีตามแนวทางที่หนึ่งและสอง ไม่ควรเรียกเก็บในอัตราไม่เกินร้อยละหนึ่งของรายรับ ของธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งสมัยใหม่แต่ละประเภททุกสาขา ซึ่งอัตราแน่นอนเป็นเท่าไรนั้นให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการกองทุนประกาศกำหนด โดยคำนึงถึงสภาพตลาดและความเป็นธรรม อย่างไรก็ตาม ควรกำหนดวิธีการรับ

<sup>1</sup>ตามพระราชบัญญัติการส่งเสริมการอนุรักษ์พลังงาน พ.ศ. 2535

คืนภาษีที่ซ้ำซ้อนด้วย ส่วนผู้บริหารกองทุน ควรจัดตั้งคณะกรรมการกองทุนที่ประกอบด้วยผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งและมาตรการทางภาษี เป็นผู้มีส่วนอาจเสนอแนวทาง หลักเกณฑ์ เงื่อนไข การใช้จ่ายเงินของกองทุนตามลำดับความสำคัญ เสนออัตราการส่งเงินเข้ากองทุนสำหรับธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งสมัยใหม่แต่ละประเภทต่อคณะกรรมการการค้าปลีกค้าส่ง เสนอชนิดของธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งสมัยใหม่ที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องส่งเงินเข้ากองทุน กำหนดอัตราค่าธรรมเนียมพิเศษโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการการประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่ง กำหนดยกเว้นค่าธรรมเนียมพิเศษ

ประการที่สาม ถึงแม้ว่าในขณะนี้ดิสเคาท์สตรีจะขยายตัวอย่างไม่มีข้อจำกัดอันส่งผลกระทบต่อ ทั้งในทางบวกที่ทำให้ผู้บริโภคได้รับความสะดวกสบาย และผลทางลบซึ่งเป็นการทำลายร้านค้าขนาดเล็ก มีเงินลงทุนต่ำ อันจะนำไปสู่การผูกขาดทางการค้า ทำให้ผู้ที่เกี่ยวข้องหลายฝ่ายได้พยายามป้องกันพฤติกรรมดังกล่าว เช่น การยกร่างกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่ง โดยผู้เขียนเสนอให้ดิสเคาท์สตรีที่มีขนาดใหญ่ออกไปตั้งอยู่นอกเขตเมือง รายละเอียดดังกล่าวแล้วข้างต้น ซึ่งอาจหยุดหรือระงับการเติบโตอย่างรวดเร็วของดิสเคาท์สตรีได้ แต่เมื่อมองลึกลงไปถึงในระดับธุรกิจเดียวกับร้านค้าปลีกขนาดเล็กแบบดั้งเดิมด้วยกันแล้ว จะพบว่า ธุรกิจร้านสะดวกซื้อโดยเฉพาะอย่างยิ่งธุรกิจเซเว่นอีเลฟเว่น แฟมิลีมาร์ท เอเอ็มพีเอ็ม ร้อยแปดซื้อป ถือว่าเป็นคู่แข่งทางการค้าที่สำคัญของร้านค้าปลีกดั้งเดิม เนื่องจากขนาดของสถานประกอบการเป็นขนาดเล็กเหมือนกัน ทำเลที่ตั้งบางแห่งก็อยู่ใกล้กัน ที่สำคัญธุรกิจเซเว่นอีเลฟเว่นยังมีการขยายสาขาอย่างรวดเร็วยิ่งกว่าดิสเคาท์สตรีและมีการอำนวยความสะดวกที่ดีกว่า ทำให้ร้านค้าแบบดั้งเดิมต้องเลิกกิจการ ดังนั้น การขยายสาขาของร้านสะดวกซื้อโดยเฉพาะเซเว่นอีเลฟเว่นก็เป็นอีกตลาดหนึ่งที่ทำลายร้านค้าแบบดั้งเดิมด้วย เพราะฉะนั้น ผู้เขียนจึงขอเสนอว่า เป็นการสมควรอย่างยิ่งที่ร้านค้าปลีกแบบดั้งเดิมจะพัฒนาตนเองให้มีความทันสมัยมากขึ้น ซึ่งในทางปฏิบัติเป็นการยากที่จะเพิ่มเงินลงทุน จึงควรเพิ่มระบบการให้บริการแก่ลูกค้า เช่น บริการส่งสินค้าที่บ้าน บริการซื้อขายสินค้าทางโทรศัพท์หรือทางเทคโนโลยีสารสนเทศอื่นๆ ตลอดจนการเพิ่มเทคโนโลยีสมัยใหม่และการบริหารจัดการให้ทัดเทียมกับร้านสะดวกซื้อ นอกจากนั้น อาจเพิ่มการจำหน่ายสินค้าที่มีความแปลกใหม่หรือเป็นสินค้าเฉพาะท้องถิ่น เช่น สินค้าโอท็อป สินค้าที่ทำด้วยมือ (Hand-Made) ด้วย อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาความในบทบัญญัติแห่งร่างกฎหมายการประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่ง ผู้เขียนเห็นว่า ธุรกิจเซเว่นอีเลฟเว่นอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ขั้นต่ำของธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่งที่ต้องขออนุญาตในการประกอบธุรกิจ ด้วยเหตุนี้ จึงอาจควบคุมการขยายสาขาของเซเว่นอีเลฟเว่นได้โดยกำหนดกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข

เกี่ยวกับบริเวณที่ตั้ง วันและเวลาเปิดปิดของสถานประกอบการธุรกิจ รวมถึงการจัดสิ่งอำนวยความสะดวกในการประกอบกิจการร้านค้าสะดวกซื้อได้

2. ปัญหาพฤติกรรมและการเอาเปรียบซัพพลายเออร์ กล่าวคือ ด้วยเหตุที่ ดิสเคาท์สโตร์ได้เข้าไปมีส่วนร่วมในการบริหารจัดการห่วงโซ่อุปทานประกอบกับความใกล้ชิดกับผู้บริโภคและการใช้เทคโนโลยีสารสนเทศต่างๆ รวมถึงการมีระบบการกระจายสินค้าเป็นของตนเอง ทำให้มีการเปลี่ยนแปลงอำนาจตลาดจากเดิมเป็นของซัพพลายเออร์กลายเป็นของ ดิสเคาท์สโตร์ แล้วใช้อำนาจดังกล่าวในการเอาเปรียบซัพพลายเออร์ เช่น การเรียกร้องส่วนลด ค่าใช้จ่าย ค่าธรรมเนียมแรกเข้า การถอนสินค้าออกจากชั้นวางสินค้า การผลิตสินค้าเข้าส์แบรนด์และไพรเวตเลเบล การใช้พนักงานของผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายอย่างไม่เป็นธรรม พฤติกรรมนี้ส่งผลกระทบต่อซัพพลายเออร์ทำให้ได้รับกำไรลดลง บางกรณีก็ทำให้ภาพพจน์สินค้าของซัพพลายเออร์ไม่ได้รับความนิยม แต่กฎหมายที่เกี่ยวข้องคือ พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ที่ดูแลเกี่ยวกับการป้องกันการกระทำอันเป็นการผูกขาด ลด หรือจำกัด การแข่งขันในการประกอบธุรกิจ อันเป็นการส่งเสริมให้การประกอบธุรกิจเป็นไปอย่างเสรีและป้องกันมิให้เกิดการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการประกอบธุรกิจ และระเบียบสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าว่าด้วยแนวทางการปฏิบัติทางการค้าระหว่างผู้ประกอบการค้าส่งค้าปลีกกับผู้ผลิตหรือผู้จำหน่าย พ.ศ. 2549 ที่กำหนดให้การปฏิบัติทางการค้าระหว่างดิสเคาท์สโตร์กับซัพพลายเออร์บางอย่างอาจเข้าข่ายเป็นการกระทำอันมิใช่เป็นการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรมตามมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้าฯ ล้วนเป็นกฎหมายที่มีได้มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนและครอบคลุมเพียงพอ เนื่องจากความในบทบัญญัติแห่งกฎหมายการแข่งขันทางการค้าเป็นการบัญญัติไว้อย่างกว้าง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง มาตรา 29 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมพฤติกรรมและการเอาเปรียบซัพพลายเออร์ เนื่องจากเนื้อความมิได้กำหนดลักษณะหรือความหมายของการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมไว้ อย่างชัดเจนและยากแก่การตีความ จนกลายเป็นช่องว่างแห่งกฎหมาย

ดังนั้น ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะเกี่ยวกับพฤติกรรมและการเอาเปรียบซัพพลายเออร์ ดังต่อไปนี้

ประการแรก ในกรณีที่ดิสเคาท์สโตร์กำหนดราคาขายที่ไม่เป็นธรรมต่อซัพพลายเออร์ หลายรายในสินค้าประเภทเดียวกันแต่มิได้กำหนดราคาแต่ละรายอย่างเท่าเทียมกัน ทำให้ซัพพลายเออร์ที่ถูกกดราคาต่ำกว่ารายอื่นได้รับความเดือดร้อนเช่นนี้ จึงเห็นควรให้เพิ่มการปฏิบัติทางการค้าซึ่งอาจเข้าข่ายเป็นการกระทำอันมิใช่การแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม ในระเบียบ

สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าฯ (แก้ไขเพิ่มเติมข้อ 4(1)(ข)) คือเพิ่มเติมกรณีการกำหนดราคาขาย หรือการกำหนดข้อตกลงในสัญญาการรับซื้อสินค้า อันเป็นการกระทำที่ไม่เป็นธรรม ไม่เท่าเทียมกันหรือไม่เหมาะสม ต่อซัพพลายเออร์หลายรายในสินค้าประเภทเดียวกัน แต่มี *ข้อยกเว้นสองประการ* ที่ดีสเคทส์ไตร์อาจกำหนดราคาขายหรือข้อตกลงในสัญญาการรับซื้อสินค้าได้ คือ *ข้อยกเว้นประการแรก* กรณีที่ซัพพลายเออร์ให้ความยินยอมล่วงหน้าไม่ต่ำกว่าหนึ่งเดือน โดยความยินยอมดังกล่าวต้องทำเป็นหนังสือระบุประเภทของสินค้าซัพพลายเออร์ ระยะเวลาเริ่มต้นและระยะเวลาสิ้นสุด ตลอดจนสถานที่หรือท้องที่มีผลใช้บังคับ และ *ข้อยกเว้นประการที่สอง* กรณีที่ดีสเคทส์ไตร์ยกเหตุผลขึ้นอ้างต่อซัพพลายเออร์ ซึ่งเหตุผลดังกล่าวต้องทำเป็นหนังสือประกอบด้วยประเภทของสินค้า ระยะเวลาเริ่มต้นและระยะเวลาสิ้นสุด และสาเหตุรวมถึงเหตุผลที่ดีสเคทส์ไตร์ต้องกำหนดราคาขายหรือข้อตกลงในสัญญาการรับซื้อสินค้าที่ไม่เป็นธรรม ไม่เท่าเทียมกันหรือไม่เหมาะสม ทั้งนี้ ซัพพลายเออร์ต้องทำหนังสือให้ความเห็นชอบกลับไปยังดีสเคทส์ไตร์โดยเร็วด้วย

ประการที่สอง โดยที่ซัพพลายเออร์ในตลาดการค้าส่งหรือค้าปลีกมีทั้งซัพพลายเออร์ขนาดเล็ก ซัพพลายเออร์ขนาดกลางและซัพพลายเออร์ขนาดใหญ่ สำหรับซัพพลายเออร์ขนาดใหญ่ ตัวอย่างเช่น ซัพพลายเออร์ที่ใช้ชื่อทางการค้าว่าดีทแฮล์ม และรายอื่น แต่ก็มีจำนวนน้อยรายเท่านั้น ซึ่งมีความสามารถทางเทคโนโลยีการผลิตรวมทั้งการบริหารจัดการ ทำให้มีอำนาจต่อรองทางการค้าสูงกว่าดีสเคทส์ไตร์ ทำให้ดีสเคทส์ไตร์ไม่อาจเอาเปรียบซัพพลายเออร์รายใหญ่ได้ แสดงว่าซัพพลายเออร์รายใหญ่สามารถคุ้มครองตนเองจากการถูกเอาเปรียบจากดีสเคทส์ไตร์ได้อยู่แล้ว ผู้เขียนจึงเห็นว่าการแก้ไขปัญหาพฤติกรรมกรเอาเปรียบซัพพลายเออร์ควรมุ่งคุ้มครองซัพพลายเออร์ที่มีอำนาจต่อรองทางการค้าต่ำกว่าดีสเคทส์ไตร์เท่านั้น เพื่อมิให้ซัพพลายเออร์รายใหญ่ซึ่งมีอำนาจต่อรองทางการค้าสูงกว่าดีสเคทส์ไตร์ได้เปรียบ และเพื่อให้เกิดความเป็นเป็นธรรมแก่ซัพพลายเออร์รายเล็กมากขึ้น ดังนั้น ขอเสนอให้แก้ไขเพิ่มเติมนิยามคำว่าผู้ผลิตหรือผู้จำหน่าย (แก้ไขเพิ่มเติมข้อ 3) โดยใช้แนวทางแห่งกฎหมายญี่ปุ่นดังที่ได้กล่าวในบทที่ 4 โดยให้มี 3 กลุ่ม คือ

กลุ่มแรก ผู้ประกอบการที่จัดหาสินค้าให้แก่ผู้ค้าปลีกขนาดใหญ่  
แต่มีอำนาจต่อรองทางการค้าน้อยกว่าผู้ค้าปลีกขนาดใหญ่นั้น

กลุ่มที่สอง ผู้ซื้อแฟรนไชส์ด้วยวิธีการขายหรือวิธีการส่งมอบด้วยตนเองและเป็นผู้มีอำนาจต่อรองทางการค้าต่ำกว่าผู้ขายแฟรนไชส์นั้น

กลุ่มที่สาม ให้หมายความรวมถึง (1) ผู้ขายส่งและผู้ผลิตที่ผลิตสินค้าแก่ผู้ค้าปลีกขนาดใหญ่โดยผ่านทางผู้ขายส่ง โดยผู้ผลิตต้องติดต่อกับเงื่อนไขทางธุรกิจกับผู้ค้าปลีกขนาดใหญ่และผู้ขายส่งต้องจัดหาสินค้าให้ผู้ค้าปลีกขนาดใหญ่ตามเงื่อนไขที่ตกลงกันซึ่งกำหนดไว้ในสัญญา (2) ผู้ประกอบการที่พัฒนาช่องทางการได้มาซึ่งสินค้าไม่ว่าจะเป็นการซื้อ การส่งมอบ หรือการซื้อ ณ จุดขายแก่ผู้บริโภค เพื่อจัดหาสินค้าให้แก่ผู้ค้าปลีกขนาดใหญ่ แต่หากเป็นกรณีผู้ประกอบการใดๆ ที่ไม่รู้ว่ามีส่วนต่อรองน้อยกว่าสถานะต่อรองของผู้ค้าปลีกขนาดใหญ่หรือไม่ ต้องพิจารณาจากการได้รับผลประโยชน์จากการขายสินค้าแก่ผู้ค้าปลีกขนาดใหญ่ ความเป็นอิสระทางการค้าของผู้ผลิตที่มีต่อผู้ค้าปลีกขนาดใหญ่ ความสำคัญของสถานะผู้ค้าปลีกขนาดใหญ่ในฐานะที่เป็นลูกค้าของผู้ผลิต และความสัมพันธ์ระหว่างอุปสงค์อุปทานจากการที่ซัพพลายเออร์จัดการกับสินค้า ทั้งนี้ ความสำคัญของสถานะผู้ค้าปลีกขนาดใหญ่ในฐานะที่เป็นลูกค้าพิจารณาได้จากสถานะผู้ค้าปลีกขนาดใหญ่ในตลาด เช่น ส่วนแบ่งตลาด ลำดับชั้น และอำนาจของยี่ห้อสินค้า การเติบโตในอนาคต ราคาการซื้อขายสินค้ากับผู้ค้าปลีกขนาดใหญ่และความเป็นไปได้ของการเปลี่ยนแปลงผู้ค้าปลีกรายอื่น ส่วนความสัมพันธ์ระหว่างอุปสงค์อุปทานจากการที่ซัพพลายเออร์จัดการกับสินค้าควรให้ขึ้นอยู่กับความนิยมของผู้บริโภคในสินค้าภายใต้ยี่ห้อของผู้ผลิต

ประการที่สาม เนื่องจากระเบียบสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าฯ เพียงกำหนดประเภทของการปฏิบัติทางการค้าระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจค้าส่งค้าปลีกสมัยใหม่กับผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายที่เข้าขายเป็นการกระทำที่มิใช่การกระทำอย่างเสรีและเป็นธรรมตามมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้าฯ ซึ่งมีระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินหกล้านบาท และในกรณีที่กระทำความผิดซ้ำต้องระวางโทษเป็นทวีคูณ แต่ไม่ได้กำหนดถึงการคุ้มครองเยียวยาซัพพลายเออร์ซึ่งได้รับความเสียหายหลังจากการถูกดิสเคาท์สโตร์เอารัดเอาเปรียบโดยไม่เป็นธรรมดังที่กล่าวไว้ในบทที่ 3 เช่น กรณีดิสเคาท์สโตร์ทำการถอนสินค้าของซัพพลายเออร์ออกจากชั้นวางสินค้าอันเป็นความผิดตามข้อ 4(5)(ค) แห่งระเบียบสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าฯ ทำให้ซัพพลายเออร์เสียหาย แต่ดิสเคาท์สโตร์กลับไม่ยอมชำระค่าเสียหายหรือยอมชำระค่าเสียหายแต่ชำระเกินกว่าระยะเวลาที่ตกลงกับซัพพลายเออร์ไว้ หรือกรณีดิสเคาท์สโตร์ปฏิเสธการรับสินค้าเข้าแบรนต์หรือไพรเวตลาเบลทั้งหมดหรือบางส่วนจากซัพพลายเออร์โดยไม่มีเหตุผลหรือไม่ใช่ความผิดของซัพพลายเออร์ หรือในกรณีที่ดิสเคาท์สโตร์ให้การเยียวยาซัพพลายเออร์ตั้งแต่ 2 รายขึ้นไปอย่างไม่เท่าเทียมกัน ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า ควรเพิ่มเติมบทบัญญัติเรื่องการเยียวยาความเสียหายของซัพพลายเออร์อย่างเป็นธรรมและเหมาะสม

ทั้งในกรณีดิสเคาท์สโตร์เกี่ยวข้องกับความเสี่ยงเนื่องจากปฏิเสธข้อเรียกร้องของซัพพลายเออร์อย่างไม่เป็นธรรมและเหมาะสม และกรณีดิสเคาท์สโตร์เกี่ยวข้องกับความเสี่ยงตามที่ได้แจ้งแก่สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า กรมการค้าภายใน อย่างไรก็ตามไม่เป็นธรรมและเหมาะสม ทั้งนี้ กำหนดให้สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า กรมการค้าภายใน เป็นผู้ฟ้องร้องภายใน ระยะเวลาที่กำหนด หากพ้นระยะเวลาดังกล่าว ให้ผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายเป็นผู้ฟ้องเองได้

ประการที่สี่ ระเบียบสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าฯ มิได้ กำหนดให้รวมถึงการใช้พนักงานจากองค์การหรือหน่วยงานอื่นที่ซัพพลายเออร์และธุรกิจค้าปลีก สมัยใหม่จ้างมาทำงาน จึงควรแก้ไขระเบียบดังกล่าวเพื่อให้ให้ครอบคลุมกับกรณีนี้ด้วย (แก้ไขเพิ่มเติมข้อ 4(6))

ประการที่ห้า ควรกำหนดข้อยกเว้นการปฏิเสธการรับสินค้าที่สั่งซื้อหรือผลิตพิเศษ เป็นตราเฉพาะของผู้ผลิต (Private Brand) หรือเป็นตราเฉพาะของผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่ง (House Brand) อย่างไรก็ตามไม่เป็นธรรม เมื่อผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายให้ความยินยอมเป็นหนังสือโดย มิได้เกิดจากการข่มขู่หรือบีบบังคับ เช่น เจ้าหน้าที่ขอให้ผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายซื้อสินค้าที่จะขายต่อผู้ ประกอบธุรกิจค้าปลีกหรือค้าส่ง เนื่องจากเป็นสินค้าตามฤดูกาล อันมีผลให้ดิสเคาท์สโตร์ปฏิเสธ การรับสินค้าเข้าแบเรนด์หรือไพรเวตลาเบลได้ (แก้ไขเพิ่มเติมข้อ 4(7))

3. ปัญหาพฤติกรรมการค้าราคาสินค้าต่ำกว่าปกติ กล่าวคือ ดิสเคาท์สโตร์มี พฤติกรรมการขายสินค้าราคาต่ำกว่าต้นทุนที่ขายแบบลดราคาสินค้าประเภทขายดีมากและ เป็นที่ต้องการของผู้บริโภคหมุนเวียนเปลี่ยนสินค้าทุกสัปดาห์ภายในระยะเวลาสั้นรวมทั้ง พฤติกรรมการขายสินค้าราคาถูกทุกวันในประเภทสินค้าอุปโภคบริโภคสำหรับใช้ใน ชีวิตประจำวันที่ถูกค่านิยมเลือกซื้อ วัตถุประสงค์เพื่อดึงดูดลูกค้าให้เข้ามาใช้จ่ายในร้านให้ มากที่สุดและเพิ่มยอดขายด้วย พฤติกรรมของดิสเคาท์สโตร์นี้พบว่าเป็นประโยชน์แก่ ผู้บริโภคอย่างยิ่งตลอดจนทำให้ร้านค้าปลีกแบบดั้งเดิมได้ซื้อสินค้าลดราคาที่ถูกกว่าการไป ซื้อจากซัพพลายเออร์ แล้วนำมาจำหน่ายต่อได้กำไรมากขึ้น แต่ในขณะเดียวกันพฤติกรรม ดังกล่าวก็เป็นการทำลายคู่แข่งทางการค้าอย่างไม่เป็นธรรมโดยเฉพาะธุรกิจขนาดเล็ก ประเภทธุรกิจค้าปลีกแบบดั้งเดิม โดยที่ตามกฎหมายการแข่งขันทางการค้า พฤติกรรม การตั้งราคาสินค้าต่ำกว่าปกติไม่ถือว่าเป็นกรณีพฤติกรรมของผู้มีอำนาจเหนือตลาดอันฝ่าฝืน บทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการควบคุมพฤติกรรมที่กำหนดหรือรักษาระดับราคาซื้อหรือขายสินค้า หรือค่าบริการอย่างไม่เป็นธรรม และการควบคุมพฤติกรรมที่มุ่งขจัดคู่แข่งของตนหรือกีดกัน ไม่ให้ผู้อื่นเข้ามาในตลาดของผู้มีอำนาจเหนือตลาดตามมาตรา 25(1) และมาตรา 25(4) แห่ง

พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 เนื่องจากส่วนแบ่งตลาดของดิสเคาท์สตรีเตอร์แต่ละแห่งมีจำนวนไม่ถึงตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง หลักเกณฑ์การเป็นผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดดังที่กล่าวในบทที่ 3 แต่ระเบียบคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าว่าด้วยแนวทางการพิจารณาการปฏิบัติทางการค้าระหว่างผู้ประกอบการค้าส่งค้าปลีกกับผู้ผลิตหรือผู้จำหน่าย พ.ศ. 2549 ได้กำหนดให้พฤติกรรมการขายสินค้าราคาต่ำกว่าต้นทุนที่ยกเว้นสินค้าบางกรณี เช่น การขายสินค้าใกล้หมดอายุ ถือว่าเป็นการปฏิบัติทางการค้าอันอาจเข้าข่ายเป็นการกระทำอันมิใช่เป็นการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรมตามมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้าฯ แต่ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับพฤติกรรมการขายสินค้าราคาถูกลงทุกวันไว้

ดังนั้น ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะเกี่ยวกับพฤติกรรมการตั้งราคาสินค้าต่ำกว่าปกติดังต่อไปนี้

ประการแรก ด้วยเหตุที่กฎหมายว่าด้วยราคาสินค้าและบริการมีสาระสำคัญที่เกี่ยวข้องกับพฤติกรรมการตั้งราคาสินค้าต่ำกว่าปกติคือ ให้อำนาจคณะกรรมการว่าด้วยราคาสินค้าและบริการกำหนดสินค้าหรือบริการใดเป็นสินค้าหรือบริการควบคุมโดยควบคุมราคาสินค้าและบริการนั้นให้ผู้ซื้อซื้อในราคาไม่ต่ำกว่าราคาที่กำหนด หรือให้ผู้จำหน่ายจำหน่ายในราคาไม่สูงกว่าราคาที่กำหนด หรือตรึงราคาไว้ในราคาใดราคาหนึ่ง (มาตรา 25(1)) ในปัจจุบันมีสินค้าและบริการควบคุมจำนวน 35 รายการ ตามประกาศคณะกรรมการกลางว่าด้วยราคาสินค้าและบริการ เรื่อง การกำหนดสินค้าและบริการควบคุม พ.ศ. 2551<sup>1</sup> มีผลทำให้ผู้ประกอบการซึ่งรวมถึงผู้ประกอบการดิสเคาท์สตรีเตอร์ต้องกำหนดราคาสินค้าหรือบริการภายใต้หลักเกณฑ์ที่กำหนดโดยคณะกรรมการฯ อย่างไรก็ตาม นับตั้งแต่ประกาศพระราชบัญญัติว่าด้วยราคาสินค้าและบริการ พ.ศ. 2542 คณะกรรมการฯ ยังไม่มีการประกาศเรื่องการกำหนดราคาและหลักเกณฑ์การจำหน่ายสินค้าควบคุมในราคาต่ำเกินสมควร มีเพียงประกาศเกี่ยวกับการกำหนดราคาและหลักเกณฑ์การจำหน่ายสินค้าควบคุมในราคาสูงเกินสมควร ได้แก่ ประกาศคณะกรรมการกลางว่าด้วยราคาสินค้าและบริการ เรื่อง การกำหนดราคาและหลักเกณฑ์เงื่อนไขในการจำหน่ายน้ำตาลทราย<sup>2</sup> และประกาศเกี่ยวกับการแจ้งต้นทุนราคา รายละเอียดของสินค้าควบคุมเท่านั้น เช่น ครีมเทียมชั้นหวาน นมข้น นมคั้นรูปและนมแปลงไขมัน นมผง นมสด แยมพู่ ผงซักฟอก สบู่ เป็นต้น นอกจากนี้ กฎหมายว่าด้วยราคาสินค้าและบริการยังมีเนื้อหาที่ควรสงสัยถึงความซ้ำซ้อนกับ

<sup>1</sup>โปรดดูภาคผนวก ฉ.

<sup>2</sup>โปรดดูภาคผนวก ฉ.

ระเบียบสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าฯ ออกตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 กล่าวคือ ความในบทบัญญัติมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยราคาสินค้าและบริการ พ.ศ. 2542 ได้กำหนดห้ามผู้ประกอบการใดๆ โดยจงใจที่จะทำให้ราคาต่ำเกินสมควร หรือสูงเกินสมควร หรือทำให้เกิดความปั่นป่วนซึ่งราคาของสินค้าหรือบริการ ซึ่งคณะกรรมการฯ จะกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการที่ถือว่าเป็นการทำให้ราคาต่ำหรือสูงเกินสมควร หรือทำให้ราคาของสินค้าหรือบริการนั้นเกิดความปั่นป่วน แต่ความในระเบียบสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าฯ ได้บัญญัติให้การขายสินค้าต่ำกว่าทุนเป็นการกำหนดราคาที่ไม่เป็นธรรมซึ่งถือเป็นการปฏิบัติทางการค้าที่เข้าข่ายเป็นการกระทำอันมิใช่การแข่งขันโดยเสรี อย่างเป็นทางการตามมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 จึงเห็นได้ว่า หากมองในแง่รายละเอียดของกฎหมายแต่ละฉบับจะพบว่า การห้ามขายสินค้าหรือบริการต่ำเกินสมควร หมายถึง การขายสินค้าหรือบริการต่ำเกินสมควรแต่ไม่กีดกันทางการค้าและการขายสินค้าหรือบริการต่ำเกินสมควรแต่กีดกันทางการค้า ทำให้การขายสินค้าหรือบริการต่ำเกินสมควร หมายความว่ารวมถึงการขายสินค้าต่ำกว่าทุนด้วย อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ของกฎหมายทั้งสองฉบับ วัตถุประสงค์ของกฎหมายว่าด้วยราคาสินค้าและบริการเป็นไปเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคไม่ต้องซื้อสินค้าหรือบริการสูงเกินสมควร รวมทั้งคุ้มครองผู้ผลิตมิให้ได้รับผลกระทบจากการจำหน่ายสินค้าหรือบริการที่ต่ำเกินสมควร โดยคำนึงถึงต้นทุน ค่าใช้จ่ายในการผลิต การซื้อหรือจำหน่ายและอัตรากำไรที่เหมาะสม แต่บทบัญญัติการห้ามขายสินค้าต่ำกว่าทุนตามระเบียบสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าฯ มีเจตนารมณ์เพื่อป้องกันการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมจากผู้ประกอบธุรกิจค้าส่งค้าปลีกสมัยใหม่ที่มีอำนาจต่อรองสูง อันทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจค้าส่งค้าปลีกแบบดั้งเดิมรวมทั้งผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายสินค้าอุปโภคบริโภคได้รับผลกระทบ และทำให้เกิดความเสียหายต่อการแข่งขันในระบบตลาด ซึ่งสอดคล้องกับกฎหมายการแข่งขันทางการค้าที่มีเจตนารมณ์คือป้องกันการผูกขาดทางการค้า ดังนั้น การที่ระเบียบสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าฯ กำหนดห้ามผู้ประกอบการค้าส่งค้าปลีกสมัยใหม่ที่มีอำนาจต่อรองสูงทำการขายต่ำกว่าทุน จึงไม่ขัดแย้งกับบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยราคาสินค้าและบริการที่ห้ามผู้ประกอบการใดๆ โดยจงใจที่จะทำให้ราคาต่ำเกินสมควรข้างต้น

เมื่อระเบียบสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าฯ กำหนดให้เฉพาะการขายสินค้าต่ำกว่าทุนเป็นการปฏิบัติทางการค้าที่เข้าข่ายเป็นการกระทำอันมิใช่การแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นทางการ ไม่รวมถึงการขายสินค้าราคาถูกรทุกวันที่เป็นการขายสินค้าประเภทอุปโภคบริโภคที่ใช้ในชีวิตประจำวันในระยะเวลาอันสั้น เช่น ทุกสัปดาห์แล้วสับเปลี่ยนหมุนเวียนประเภท

สินค้า อันถือว่าเป็นการกำหนดราคาที่ไม่เป็นธรรมและนำมาสู่การผูกขาดทางการค้าด้วย ผู้เขียนจึงขอเสนอให้แก้ไขเพิ่มเติมระเบียบสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าฯ โดยกำหนดการปฏิบัติทางการค้าซึ่งอาจเข้าข่ายเป็นการกระทำอันมิใช่การแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นทางการ นอกจากการกำหนดราคาขายต่ำกว่าทุนแล้วควรรวมถึงการห้ามขายสินค้าราคาถูกทุกวัน โดยมีลักษณะเป็นการขายสินค้าราคาถูกที่แบ่งเป็นช่วง แต่ละช่วงมีระยะเวลาการขายสั้นไม่ถึงหนึ่งเดือน และจำหน่ายสินค้าลดราคาหมุนเวียนสลับเปลี่ยนกันไป แต่มีข้อยกเว้นในกรณีการขายสินค้าที่มีความจำเป็นและสามารถอธิบายเหตุผลได้ เช่น สินค้าใกล้หมดอายุ สินค้าที่มีการใช้เฉพาะบางฤดูกาลดังเช่นเสื้อกันหนาว หรือสินค้าที่ได้แจ้งเป็นหนังสือให้สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า กรรมการค้าภายใน ทราบถึงเหตุผลและความจำเป็นภายในระยะเวลาที่กำหนดแล้ว หรือหากดีเซลเคทส์ไตร์มีเหตุผลเพียงพอ ดีเซลเคทส์ไตร์ก็อาจทำการขายสินค้าต่ำกว่าทุนหรือขายสินค้าราคาถูกทุกวันได้ แต่ต้องภายในระยะเวลาที่กำหนด (แก้ไขเพิ่มเติมข้อ 4(1)(ก)) ทั้งนี้ การกระทำการขายต่ำกว่าทุนและการขายสินค้าราคาถูกทุกวันอันจะเป็นความผิดตามมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ประกอบกับข้อ 4(1)(ก) แห่งระเบียบสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าฯ นั้นต้องพิจารณาถึงผลของการกระทำที่มิใช่กระทำอย่างเสรีและเป็นธรรมนั้นว่าเป็นการทำลาย ทำให้เสียหาย ชัดขวาง กีดกัน หรือจำกัดการประกอบธุรกิจของผู้ประกอบธุรกิจอื่น หรือเพื่อมิให้ผู้อื่นประกอบธุรกิจ หรือต้องล้มเลิกการประกอบธุรกิจหรือไม่ด้วย

ประการที่สอง เมื่อเปรียบเทียบกับคำตัดสินคดีในประเทศสหรัฐอเมริกาดังที่ได้กล่าวไว้ในบทที่ 4 เกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติด้านราคาซึ่งส่งผลอย่างหนึ่งคือทำให้การแข่งขันเสียหายซึ่งแยกระดับความเสียหายไว้ 2 กรณี คือ *กรณีแรก* การได้รับความเสียหายหรือคาดว่าจะได้รับความเสียหายระหว่างผู้ขายที่เลือกปฏิบัติทางการค้าโดยการให้ส่วนลดมากกว่าผู้ขายรายอื่น (Primary Line Injury) และ*กรณีที่สอง* คือ การได้รับความเสียหายหรือคาดว่าจะได้รับความเสียหายระหว่างลูกค้าของผู้ขายโดยลูกค้าฝ่ายหนึ่งได้ราคาขายถูกกว่าลูกค้าอีกฝ่ายหนึ่ง (Secondary line Injury) โดยในแต่ละกรณีมีผลใช้บังคับและบรรทัดฐานแตกต่างกัน ดังนั้น เมื่อพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้ามิได้มีนิยามคำว่าเสียหายประกอบกับความในบทบัญญัติอื่นแห่งกฎหมายนี้ก็มิได้กล่าวถึง การพิจารณาว่าการขายต่ำกว่าทุนและการขายสินค้าราคาถูกทุกวันของดีเซลเคทส์ไตร์เป็นการทำให้การประกอบธุรกิจของผู้ประกอบธุรกิจอื่นเสียหายจึงเป็นดุลพินิจของผู้ตัดสินคดี ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า ควรนำหลักการพิจารณาคดีของประเทศสหรัฐอเมริกาข้างต้นมาอนุโลมใช้แก่การพิพากษาคดีในประเทศไทย ซึ่งหากนำบรรทัดฐานของคดีใน

สหรัฐอเมริกา มาปรับใช้แก่บทบัญญัติในกฎหมายการแข่งขันทางการค้าของไทยแล้ว สรุปคือ ดิสเคาท์สโตร์ต้องแสดงให้เห็นว่าการลดราคาดังกล่าวมาจากต้นทุนการขายที่ต่ำลงเนื่องจากปริมาณการซื้อที่เพิ่มขึ้นอย่างไร ถ้าดิสเคาท์สโตร์ไม่สามารถอธิบายได้ว่าการลดราคาดังกล่าวเป็นส่วนใดส่วนหนึ่งโดยตรงกับปริมาณการซื้อที่เพิ่มขึ้นนั้น ให้ถือว่าฝ่าฝืนต่อกฎหมายทันที นอกจากนี้ มาตรฐานการพิสูจน์ความเสียหายต่อการแข่งขันในระดับประกอบธุรกิจค้าปลีกด้วยกันนั้น เพียงแค่แสดงเหตุผลที่เป็นไปได้ว่าการขายต่ำกว่าทุนและการขายสินค้าราคาถูกลงทุกวันอาจส่งผลกระทบต่อการแข่งขันในระดับผู้ประกอบการธุรกิจค้าปลีกด้วยกันก็เพียงพอ โดยไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ถึงขนาดว่า การขายต่ำกว่าทุนและการขายสินค้าราคาถูกลงทุกวันนั้นส่งผลเสียหายต่อการแข่งขันอย่างไรแท้จริง เพื่อคุ้มครองผู้ประกอบการขนาดกลางและขนาดเล็กจากการใช้อำนาจซื้อของผู้ซื้อรายใหญ่ดังเช่นดิสเคาท์สโตร์

นอกจากนั้น ในประเทศสหรัฐอเมริกา หากเป็นคดีการเลือกปฏิบัติด้านราคาของผู้ซื้อซึ่งมีอำนาจสูง เช่น ร้านค้าปลีกแบบเครือข่าย (Chain Store) หรือร้านค้าอิสระรายใหญ่ (Large Independent Store) ศาลสหรัฐอเมริกาให้ถือเป็นความผิดลำดับรอง ซึ่งต้องพิจารณาความรับผิดจากการเลือกปฏิบัติด้านราคาของซัพพลายเออร์ในฐานะผู้ขายเป็นลำดับแรกเสียก่อน จึงจะพิจารณาถึงความรับผิดของร้านค้าปลีกขนาดใหญ่ในฐานะผู้ซื้อ ซึ่งแม้ว่าศาลตัดสินให้ผู้ขายชนะคดีแต่ก็มิได้ทำให้ผู้ซื้อไม่มีความผิด ในทางตรงกันข้าม หากผู้ซื้อทำผิดหน้าที่บางประการ เช่น หน้าที่ของผู้ซื้อที่ต้องไม่หลอกลวงหรือบิดเบือนข้อเท็จจริงแก่ผู้ขาย แต่ในทางปฏิบัติผู้ซื้อได้กระทำการโดยมีจุดประสงค์ให้ผู้ขายเสนอผลประโยชน์ตอบแทนที่เพิ่มขึ้น ศาลจะถือว่าผู้ซื้อไม่เจตนาทุจริต ไม่อาจอาศัยผลประโยชน์จากการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายของผู้ขายในคดีแรกได้ ดังนี้ ผู้เขียนเห็นด้วยว่าการพิจารณาคดีพฤติกรรมการกำหนดราคาสินค้าต่ำกว่าปกติของดิสเคาท์สโตร์ ศาลควรพิจารณาความรับผิดของซัพพลายเออร์ในฐานะผู้ขายเป็นลำดับแรกเสียก่อน เนื่องจากพฤติกรรมการกำหนดราคาสินค้าต่ำกว่าปกติของดิสเคาท์สโตร์อาจเกิดจากการกระทำของซัพพลายเออร์ก็ได้ แต่ไม่จำเป็นถึงขนาดว่าคดีของซัพพลายเออร์มีผลถึงคดีของดิสเคาท์สโตร์ทุกกรณี

ประการที่สาม โดยที่ประมวลระเบียบของสหรัฐอเมริกาได้กำหนดความรับผิดของลูกค้านับบุคคลที่สามที่รู้หรือควรจะรู้ถึงการได้รับราคาเลือกปฏิบัติจากการบริการหรือค่าธรรมเนียมตามข้อตกลงที่จัดทำอย่างไม่เท่าเทียมกันและเหมาะสมไว้ ซึ่งเป็นประเด็นที่น่าสนใจและผู้เขียนเห็นว่าควรจะนำมาบัญญัติใช้บังคับในประเทศไทยด้วย เมื่อนำมาปรับใช้เกี่ยวกับพฤติกรรมการกำหนดราคาสินค้าต่ำกว่าปกติของดิสเคาท์สโตร์ จะมีสาระสำคัญ คือ หากซัพพลาย

เออร์รายอื่นและบุคคลที่สาม ได้แก่ สื่อโฆษณา เช่น หนังสือพิมพ์ วิทยุกระจายเสียง หรือสำนักพิมพ์ เป็นต้น รู้หรือควรจะรู้ถึงพฤติกรรมการกำหนดราคาสินค้าต่ำกว่าปกติของดิสเคาท์สตรีร์ ตามข้อตกลงที่จัดทำอย่างไม่เท่าเทียมกันและเหมาะสม ความรับผิดชอบของซัพพลายเออร์รายอื่นดังกล่าวจะเกิดขึ้นเมื่อการกำหนดราคาสินค้าต่ำกว่าปกติเกิดขึ้นโดยตรงจากการชำระเงินหรือการบริการ หรือผ่านทางสิ่งอื่น เช่น ใบตราส่ง (invoice) และให้บุคคลที่สามชำระเงินเป็นสองเท่าหรือตามราคาที่ไม่เป็นความจริงซึ่งผู้ขายไม่ได้คิดราคาอัตรานั้น หากลูกค้าจ่ายในราคาสองเท่าหรือราคาที่ไม่จริงนั้น

กล่าวโดยสรุป พฤติกรรมของดิสเคาท์สตรีร์ ได้แก่ การขายตัวอย่างไม่มีข้อจำกัด การเอาเปรียบซัพพลายเออร์ และการตั้งราคาสินค้าต่ำกว่าปกติ ถือว่าเป็นพฤติกรรมการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมที่อาจนำมาซึ่งการผูกขาดทางการค้าในระยะยาว เพราะฉะนั้น จึงควรจะควบคุมพฤติกรรมดังกล่าวโดยออกกฎหมายให้มีความชัดเจน ครอบคลุม และเป็นธรรม โดยไม่กระทบต่อระบบการค้าเสรี เพื่อสร้างความสมดุลและเกิดประโยชน์แก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องดังที่ได้กล่าวไว้ข้างต้น