

(ร่าง)
ระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน
ว่าด้วยหลักเกณฑ์การเป็นผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด
พ.ศ.

โดยที่เป็นการสมควรกำหนดหลักเกณฑ์การเป็นผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดเพื่อให้การพิจารณาว่าการกระทำอันมีลักษณะเป็นการผูกขาด ลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขันการให้บริการพลังงานมีความชัดเจน

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๖๐ แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. ๒๕๕๐ ประกอบกับมติคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ในการประชุมครั้งที่ ../... (ครั้งที่ ...) เมื่อวันที่ คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานออกระเบียบไว้ ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ ระเบียบนี้เรียกว่า “ระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง หลักเกณฑ์การเป็นผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด พ.ศ.”

ข้อ ๒ ระเบียบนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

ข้อ ๓ บรรดาระเบียบ ประกาศ ข้อบังคับ และคำสั่งอื่นใดในส่วนที่มีกำหนดไว้แล้วในระเบียบนี้ หรือซึ่งขัดหรือแย้งกับระเบียบนี้ ให้ใช้ระเบียบนี้แทน

ข้อ ๔ ในระเบียบนี้

“คณะกรรมการ” หมายความว่า คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน

“ตลาดที่เกี่ยวข้อง” หมายความว่า ตลาดการให้บริการพลังงานที่เกี่ยวข้องที่เกี่ยวข้องตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

“ความสัมพันธ์กันทางนโยบาย” หมายความว่า ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ประกอบธุรกิจตั้งแต่สองรายขึ้นไปที่มีแนวทาง นโยบาย หรือวิธีการในการบริหาร การอำนวยการ หรือการจัดการธุรกิจที่อยู่ภายใต้บุคคลที่มีอำนาจสั่งการรายเดียวกัน

“อำนาจสั่งการ” หมายความว่า อำนาจควบคุมอันเนื่องมาจากเหตุหนึ่งเหตุใด ดังต่อไปนี้

(๑) การถือหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงในผู้ได้รับใบอนุญาตรายหนึ่งเกินกว่าร้อยละห้าสิบของจำนวนสิทธิออกเสียงทั้งหมดของผู้ได้รับใบอนุญาตนี้

(๒) การมีอำนาจควบคุมคะแนนเสียงส่วนใหญ่ในที่ประชุมผู้ถือหุ้นของผู้ได้รับใบอนุญาตรายหนึ่งไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม

(๓) การมีอำนาจควบคุมการแต่งตั้งหรือถอดถอนกรรมการในผู้ได้รับใบอนุญาตรายหนึ่งตั้งแต่กึ่งหนึ่งของกรรมการทั้งหมดไม่ว่าโดยทางตรงหรือโดยทางอ้อม

(๔) การมีอำนาจสั่งการตาม (๑) หรือ (๒) ต่อไปเป็นทอดๆ ทุกทอด โดยเริ่มจากการมีอำนาจสั่งการตาม (๑) หรือ (๒) ในผู้ประกอบการธุรกิจในตลาดแรก

“บริษัทย่อย” หมายความว่า บริษัทย่อยของผู้รับใบอนุญาตการประกอบกิจการพลังงานจากคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานตามระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการรวมกิจการและการถือหุ้นไว้ในกิจการพลังงาน

“ผู้รับใบอนุญาต” หมายความว่า ผู้ได้รับใบอนุญาตการประกอบกิจการพลังงานตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. ๒๕๕๐

“สำนักงาน” หมายความว่า สำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน

ข้อ ๕ เพื่อประโยชน์แห่งการบังคับให้เป็นไปตามระเบียบฉบับนี้ ให้ถือว่าผู้ได้รับใบอนุญาตตั้งแต่สองรายขึ้นไปที่มีความสัมพันธ์กันทางนโยบายหรืออำนาจสั่งการเป็นผู้ได้รับใบอนุญาตเดียวกัน

ข้อ ๖ ให้ผู้รับใบอนุญาตที่สามารถป้องกันไม่ให้เกิดการแข่งขันขึ้นในตลาด หรือสามารถกำหนดราคา ปริมาณ คุณลักษณะ หรือคุณภาพของสินค้าได้โดยเป็นอิสระจากผู้ประกอบธุรกิจอื่น หรือจากผู้บริโภคได้ในระดับหนึ่ง เป็นผู้ประกอบธุรกิจที่มีอำนาจเหนือตลาดที่เกี่ยวข้อง โดยพิจารณาจากปัจจัยดังต่อไปนี้

(ก) ส่วนแบ่งตลาด โดยให้ผู้รับใบอนุญาตในกรณีดังต่อไปนี้ เป็นผู้ที่มีอำนาจเหนือตลาด

(๑) ผู้รับใบอนุญาตรายใดรายหนึ่งที่มีส่วนแบ่งตลาดในปีที่ผ่านมาตั้งแต่ร้อยละห้าสิบขึ้นไป และมียอดเงินขายในปีที่ผ่านมาตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป หรือ

(๒) ผู้รับใบอนุญาตสามรายแรกที่มีส่วนแบ่งตลาดในปีที่ผ่านมารวมกันตั้งแต่ร้อยละเจ็ดสิบห้าขึ้นไปให้ถือว่าเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาด ทั้งนี้ ในกรณีดังกล่าวให้นับเฉพาะผู้รับใบอนุญาต

(ข) การกระจุกตัวของตลาด โดยพิจารณาจากค่าดัชนี Herfindahl-Hirschman Index (HHI) โดยหากดัชนี HHI ของตลาดสูงกว่า 1800 จะถือว่าเป็นตลาดที่มีการกระจุกตัวมาก

(ค) อุปสรรคในการเข้าสู่ตลาด ความคงทนของอุปสรรคดังกล่าว โดยอาจเป็นอุปสรรคด้านโครงสร้างด้านกฎหมาย หรือด้านการกำกับดูแล

(ง) แนวโน้มของการเปลี่ยนแปลงการแข่งขันในอนาคต และศักยภาพในการแข่งขันของคู่แข่งในตลาด

(จ) ขนาดของกิจการโดยรวม

(ฉ) การควบคุมโครงสร้างพื้นฐานที่จำเป็น

(ช) ความได้เปรียบหรือเหนือกว่าทางเทคโนโลยีเมื่อเทียบกับผู้รับใบอนุญาตรายอื่นในตลาดที่เกี่ยวข้อง

(ซ) อำนาจในการต่อรองของผู้ซื้อ

(ฌ) ความง่ายในการเข้าถึงแหล่งเงินทุน

(ญ) ความหลากหลายของสินค้าหรือบริการ

(ฎ) การประหยัดจากขนาด

- (ฎ) การประหยัดจากขอบเขตการผลิต
 - (ฐ) การรวมตัวในแนวตั้งของธุรกิจที่ให้บริการ
 - (ฑ) ระดับหรือแนวโน้มการกระจายและขายสินค้า
 - (ฒ) อุปสรรคในการขยายกิจการ
 - (ณ) ปัจจัยอื่นตามที่คณะกรรมการเห็นสมควร
- ทั้งนี้ ตามแนวปฏิบัติที่คณะกรรมการเห็นชอบตามระเบียบนี้

ข้อ ๗ เพื่อให้มีมาตรการกำกับดูแลล่วงหน้าในการส่งเสริมการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม ในกิจการพลังงาน ให้คณะกรรมการมีอำนาจกำหนดผู้มีอำนาจเหนือตลาดเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดอย่างมีนัยสำคัญ ในแต่ละประเภทของใบอนุญาต หรือตามตลาดที่เกี่ยวข้องตามที่คณะกรรมการกำหนดเพิ่มเติม

ข้อ ๘ ในการพิจารณากำหนดผู้มีอำนาจเหนือตลาดอย่างมีนัยสำคัญตามข้อ ๗ ให้กำหนดผู้มีอำนาจเหนือตลาดอย่างมีนัยสำคัญในตลาดที่เกี่ยวข้องตามระเบียบคณะกรรมการว่าด้วยการกำหนดขอบเขตตลาด โดยพิจารณาจากปัจจัยในข้อ ๖

ทั้งนี้ การพิจารณากำหนดผู้มีอำนาจเหนือตลาดอย่างมีนัยสำคัญตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตาม แนวปฏิบัติที่คณะกรรมการเห็นชอบตามระเบียบนี้

ข้อ ๙ ในแต่ละตลาดที่เกี่ยวข้องตามข้อ ๘ ให้คณะกรรมการพิจารณากำหนดผู้รับใบอนุญาตเพียง รายเดียวเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดอย่างมีนัยสำคัญในแต่ละประเภทใบอนุญาต หรือตลาดที่เกี่ยวข้องอื่น

ข้อ ๑๐ ในกรณีที่ไม่อาจกำหนดผู้มีอำนาจเหนือตลาดอย่างมีนัยสำคัญเพียงรายเดียวตามข้อ ๙ ได้ ให้คณะกรรมการพิจารณากำหนดผู้มีอำนาจเหนือตลาดอย่างมีนัยสำคัญแบบหลายรายร่วมกัน โดยคำนึงถึงปัจจัย อย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง ดังต่อไปนี้

- (๑) การกระจุกตัวของตลาด
- (๒) สินค้าและบริการที่จัดอยู่ประเภทเดียวกัน
- (๓) โครงสร้างต้นทุนที่คล้ายคลึงกัน
- (๔) ส่วนแบ่งตลาดที่ใกล้เคียงกัน

ในการพิจารณากำหนดผู้มีอำนาจเหนือตลาดอย่างมีนัยสำคัญแบบหลายรายร่วมกันตามวรรคหนึ่ง คณะกรรมการอาจใช้เกณฑ์และปัจจัยอื่นที่ใช้กันในทางวิชาการพิจารณาประกอบด้วยก็ได้ เช่น ความโปร่งใส ตลาดในสถานะเติบโตเต็มที่หรืออิ่มตัว การเติบโตอย่างชะงักงันด้านอุปสงค์ อุปสงค์ของสินค้าหรือบริการมีความ ยืดหยุ่นต่ำ นวัตกรรมทางเทคนิคหรือเทคโนโลยีที่เติบโตเต็มที่หรืออิ่มตัว กำลังการผลิตส่วนเกิน อุปสรรคในการ เข้าสู่ตลาดสูง อำนาจในการต่อรองของผู้ซื้อ การแข่งขันที่มีศักยภาพ กลไกของการโต้กลับ และขอบข่ายของการ แข่งขันด้านราคา เป็นต้น

ข้อ ๑๑ ให้คณะกรรมการพิจารณากำหนดมาตรการเฉพาะอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง สำหรับผู้รับใบอนุญาตที่เป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดอย่างมีนัยสำคัญตามระเบียบนี้ โดยจะต้องสอดคล้องกับสภาพ อุปสรรคในการแข่งขันในตลาด และเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในหลักเกณฑ์และวิธีการพิจารณากำหนดมาตรการ

สำหรับพฤติกรรมกีดกันการแข่งขันในกิจการพลังงานที่คณะกรรมการประกาศกำหนด อย่างไรก็ตาม หากเป็นกรณีที่มีผู้ได้รับใบอนุญาตเพียงรายเดียวในตลาดที่เกี่ยวข้องโดยชอบด้วยกฎหมาย คณะกรรมการอาจพิจารณาไม่กำหนดมาตรการกำกับดูแลที่เหมาะสม

ทั้งนี้ ให้คณะกรรมการทบทวนความจำเป็นของมาตรการเฉพาะเป็นประจำทุกสองปี หรือตามระยะเวลาที่คณะกรรมการเห็นสมควร โดยคำนึงถึงความเปลี่ยนแปลงของเทคโนโลยีและความต้องการของตลาด ตลอดจนสภาพการแข่งขัน

ข้อ ๑๒ ให้สำนักงานจัดทำรายงานการวิเคราะห์เพื่อประกอบการพิจารณาของคณะกรรมการในการกำหนดผู้มีอำนาจเหนือตลาดอย่างมีนัยสำคัญและมาตรการเฉพาะในการกำกับดูแลตามข้อ ๘ ข้อ ๙ ข้อ ๑๐ และข้อ ๑๑

การจัดทำรายงานการวิเคราะห์ตามวรรคหนึ่งเพื่อกำหนดผู้มีอำนาจเหนือตลาดอย่างมีนัยสำคัญ สำนักงานอาจมอบหมายให้ผู้ประกอบธุรกิจรายใดรายหนึ่ง หรือกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งจัดทำรายงานการวิเคราะห์ภายในระยะเวลาที่สำนักงานเห็นสมควร

ข้อ ๑๓ ผู้รับใบอนุญาตมีหน้าที่ต้องจัดส่งข้อมูลตามที่สำนักงานร้องขอเพื่อใช้ในการวิเคราะห์และพิจารณาตามระเบียบนี้ ในกรณีที่สำนักงานมีหรือได้รับข้อมูลไม่เพียงพอเพื่อประกอบการวิเคราะห์ หรือพิจารณา สำนักงานอาจใช้หลักเกณฑ์ตามหลักวิชาเศรษฐศาสตร์ในการกำหนดสมมติฐานหรือประมาณค่าที่เหมาะสมเพื่อใช้ประกอบการคำนวณหรือการพิจารณาก็ได้

ข้อ ๑๔ ผู้รับใบอนุญาตรายใดที่เป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดตามระเบียบนี้ ให้ถือว่าเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดตามประกาศคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง มาตรการเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำอันเป็นการผูกขาดหรือก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันในกิจการพลังงาน

ข้อ ๑๕ ในการออกคำสั่งตามข้อ ๘ ข้อ ๙ ข้อ ๑๐ และข้อ ๑๑ ให้คณะกรรมการออกเป็นคำสั่งของคณะกรรมการในคราวเดียว โดยก่อนทำการประกาศบังคับใช้ จะต้องทำการเปิดรับฟังความคิดเห็นจากผู้มีส่วนได้เสียหรือเกี่ยวข้องเป็นเวลาอย่างน้อยสิบห้าวัน พร้อมทั้งแจ้งให้ผู้รับใบอนุญาตที่เป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดตามประกาศรับทราบ หากผู้รับใบอนุญาตดังกล่าวมีข้อโต้แย้ง อาจทำคำโต้แย้งเป็นหนังสือต่อคณะกรรมการภายในระยะเวลาไม่เกินสิบห้าวันนับแต่วันที่แจ้ง

หากมีคำโต้แย้งตามวรรคหนึ่ง ให้ทำการรวบรวมข้อมูลเพื่อพิจารณาจัดทำคำสั่งอีกครั้ง โดยมีกำหนดระยะเวลาแล้วเสร็จภายในระยะเวลาไม่เกินสี่สิบห้าวันนับแต่วันที่รับคำโต้แย้ง

หากมิได้มีคำโต้แย้งตามวรรคหนึ่ง หรือภายหลังจากคำสั่งที่ได้รับการแก้ไขตามวรรคสองแล้วเสร็จ ให้คณะกรรมการมีหนังสือแจ้งต่อผู้รับใบอนุญาตที่ตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งประกาศนั้นทราบ เพื่อเตรียมพร้อมปฏิบัติตามคำสั่ง เป็นเวลาล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสิบห้าวัน ทั้งนี้ผู้รับใบอนุญาตที่ตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งประกาศอาจอุทธรณ์คำสั่ง โดยทำเป็นหนังสือต่อคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานภายในสิบห้าวัน และคณะกรรมการจะต้องพิจารณาอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่รับอุทธรณ์ ทั้งนี้ คำวินิจฉัยของคณะกรรมการถือเป็นที่สุด

คำสั่งตามประกาศให้มีผลใช้บังคับในทันที หรือภายในกำหนดระยะเวลาที่กำหนดตามแต่ความจำเป็นเฉพาะกรณี

ข้อ ๑๖ ผู้รับใบอนุญาตที่ยื่นคำขออนุญาตที่ไม่พอใจคำสั่งของคณะกรรมการตามระเบียบนี้ มีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่ง

หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการยื่นอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์ให้เป็นไปตามระเบียบของคณะกรรมการว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการอุทธรณ์ และการพิจารณาอุทธรณ์

ประกาศ ณ วันที่.....พ.ศ.

(นายเสมอใจ ศุขสุเมฆ)
ประธานกรรมการกำกับกิจการพลังงาน