



วารสารนิติศาสตร์

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
THAMMASAT LAW JOURNAL

ชื่อเรื่อง: การควบคุมราคาพลังงานของประเทศฝรั่งเศสภายใต้ตลาดเสรีของสหภาพยุโรป

ชื่อผู้แต่ง: อานันท์ กระบวนศรี

การอ้างอิงที่แนะนำ: อานันท์ กระบวนศรี, ‘การควบคุมราคาพลังงานของประเทศฝรั่งเศสภายใต้ตลาดเสรีของสหภาพยุโรป’ (2569) 55(2) วารสารนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 726.

ผู้สนับสนุนหลัก



อนุพร อรุณรัตน์

**SATYAPON
& PARTNERS**
THAILAND Intellectual Property Law Firm

Tax and Legal Counsellors

Seri Manop & Doyle

30 Years Serving the Business Community

**Baker
McKenzie.**



SAIJO DENKI

ผู้นำเทคโนโลยีความยั่งยืนเพื่อสุขภาพและพลังงาน

ผู้สนับสนุนร่วม



SIAM JUSTICE CORPORATION



บริษัท ไทยเจสติกคอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน)
THAI JUSTICE CORPORATION



GROUP



DS&B DOMNERN
SOMGIAT
& BOONMA



วิญญูชน



โครงการวารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เลขที่ 2 ถนนพระจันทร์ แขวงพระบรมมหาราชวัง

เขตพระนคร กรุงเทพมหานคร 10200 อีเมล tu.lawjournal@tu.ac.th

การควบคุมราคาพลังงานของประเทศฝรั่งเศส ภายใต้ตลาดเสรีของสหภาพยุโรป Energy Price Control in France within the European Union's Free Market

อานันท์ กระบวนศรี

พนักงานคดีปกครองชำนาญการ สำนักงานศาลปกครอง

Anan Krabuansri

Administrative Case Official, Office of the Administrative Courts

วันที่รับบทความ 25 กุมภาพันธ์ 2569; วันแก้ไขบทความ 21 เมษายน 2569; วันที่ตอบรับบทความ 28 เมษายน 2569

บทคัดย่อ

บทความวิชาการชิ้นนี้มุ่งวิเคราะห์สถานะความตึงเครียดทางนิติศาสตร์ระหว่างอุดมการณ์การจัดทำ “บริการสาธารณะ” ของประเทศฝรั่งเศส และกลไก “ตลาดเสรี” ภายใต้กฎหมายการแข่งขันทางการค้าของสหภาพยุโรป โดยมีจุดศูนย์กลางของการศึกษาอยู่ที่กลไกการแทรกแซงราคาพลังงานผ่านระบบอัตราราคาที่มีการควบคุม (Tarifs réglementés de vente (TRV)) การศึกษาพบว่าข้อความคิดเรื่องบริการทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะ (Services d'Intérêt Économique Général (SIEG)) และหลักความได้สัดส่วน (Principe de proportionnalité) ตามบรรทัดฐานของศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป ได้กลายมาเป็นมาตรฐานสำคัญที่สภาแห่งรัฐ (Conseil d'État) นำมาใช้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมราคา นำไปสู่ผลลัพธ์ทางกฎหมายที่แตกต่างกันอย่างมีนัยสำคัญ กล่าวคือ ศาลได้วินิจฉัยเพิกถอนกลไกราคาควบคุมของก๊าซธรรมชาติเนื่องจากสูญเสียสถานะสินค้าจำเป็นขั้นพื้นฐานที่ไม่อาจทดแทนได้ ในขณะที่ยังคงให้การรับรองและคุ้มครองกลไกราคาของพลังงานไฟฟ้า

พลวัตดังกล่าวสะท้อนให้เห็นถึงการปรับตัวของกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจตามหลักกว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง (Principe de mutabilité) ซึ่งบีบบังคับให้ฝ่ายนิติบัญญัติต้องตรากฎหมายเพื่อรื้อถอนโครงสร้างการผูกขาดก๊าซธรรมชาติอย่างถาวร ทว่าในขณะเดียวกัน วิกฤตการณ์พลังงาน

ได้ผลักดันให้ประเทศฝรั่งเศสต้องยกระดับบทบาทจากเพียง “รัฐผู้กำกับ” (État régulateur) ก้าวไปสู่การเป็น “รัฐผู้วางยุทธศาสตร์” (État stratège) อย่างเต็มตัว โดยรัฐเรียนรู้ที่จะถอยร่นเพื่อเปิดทางให้กลไกตลาดเสรีทำงาน ทว่ายังคงสงวนอำนาจในการใช้กฎหมายมหาชนเป็นโล่กำบังทางเศรษฐกิจเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพของพลเมืองอย่างได้สัดส่วนและสมดุลกับการแข่งขันอย่างเป็นธรรม

คำสำคัญ : บริการสาธารณะ ตลาดเสรี บริการทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะ อัตราราคาควบคุม กฎหมายการแข่งขันของสหภาพยุโรป รัฐผู้กำกับ รัฐผู้วางยุทธศาสตร์ กฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ กฎหมายรัฐธรรมนูญ กฎหมายปกครอง กฎหมายพลังงาน หลักความได้สัดส่วน หลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง สภาแห่งรัฐ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ประเทศฝรั่งเศส สหภาพยุโรป ศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป

Abstract

This academic article examines the legal tension between the French ideology of “Public Service” and the “Free Market” mechanisms under European Union competition law, focusing on state intervention in energy prices through Regulated Sales Tariffs (Tarifs réglementés de vente (TRV)). The study reveals that the concept of Services of General Economic Interest (SGEI) and the “Principle of Proportionality,” established by the Court of Justice of the European Union, have become crucial benchmarks. The French Council of State (Conseil d'État) applied these criteria to assess the legality of price controls, leading to significantly divergent legal outcomes. The Court annulled the regulated tariffs for natural gas, ruling that it had lost its status as a non - substitutable essential good, while upholding and protecting the legality of price interventions in the electricity sector.

This dynamic reflects the adaptation of public economic law in accordance with the “Principle of Mutability” (Principe de mutabilité), which compelled the legislature to enact laws permanently dismantling the natural gas monopoly. Concurrently, the energy crisis has driven France to evolve beyond a mere “Regulatory State” (État régulateur) into a “Strategic State” (État stratège). In this capacity, the State selectively retreats to allow free - market mechanisms to operate, while reserving the power of public law as an economic shield to protect citizens' welfare, striking a proportionate balance with the requirements of fair competition.

Keywords: Public Service, Free Market, Services of General Economic Interest (SGEI), Regulated Sales Tariffs, European Union Competition Law, Regulatory State,



Strategic State, Public Economic Law, Constitutional Law, Administrative Law, Energy Law, Principle of Proportionality, Principle of Mutability, Council of State, Constitutional Council, France, European Union, Court of Justice of the European Union

บทนำ

พลังงานมิใช่เป็นเพียงสินค้าโภคภัณฑ์ที่สามารถปล่อยให้เป็นไปตามยถากรรมของการซื้อขายในระบบเศรษฐกิจทั่วไป หากแต่เป็นเส้นเลือดใหญ่ที่หล่อเลี้ยงความมั่นคงของรัฐและสวัสดิภาพขั้นพื้นฐานของพลเมือง ในประวัติศาสตร์กฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจของประเทศฝรั่งเศส การบริหารจัดการทรัพยากรพลังงานจึงผูกพันอยู่กับอุดมการณ์ของรัฐและแนวคิดเรื่องบริการสาธารณะ อย่างแยกไม่ออก การแสวงหาจุดสมดุลระหว่างกลไกตลาดเสรีตามแนวทางของสหภาพยุโรป และการแทรกแซงของรัฐเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ถือเป็นความท้าทายทางกฎหมายที่ซับซ้อนและเต็มไปด้วยแรงเสียดทาน ท่ามกลางกระแสความเปลี่ยนแปลงทางนโยบายและวิกฤตการณ์ทางเศรษฐกิจและพลังงานที่เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่อง

ก. ปฐมบทและที่มาของปัญหา

ในภูมิทัศน์ของกฎหมายมหาชนฝรั่งเศส แนวคิดเรื่อง “บริการสาธารณะ” (Service Public) มิได้เป็นเพียงแค่เครื่องมือในการจัดทำภารกิจของรัฐทางปกครองเท่านั้น หากแต่เปรียบเสมือนสิ่งค้ำจุนระบบกฎหมายปกครองและระบอบการปกครองของประเทศฝรั่งเศสมาอย่างยาวนาน รากฐานของแนวคิดนี้ยังรากลึกอยู่ในหลักการทางปรัชญาว่าด้วยความสมานฉันท์ทางสังคมและความเสมอภาคของปัจเจกชนในการเข้าถึงบริการที่จำเป็นต่อการดำรงชีพ ในเชิงเศรษฐศาสตร์การเมือง ปรัชญาดังเดิมของฝรั่งเศสตั้งอยู่บนความคลั่งใจต่อกลไกตลาดเสรี โดยเชื่อมั่นในทฤษฎี “ความล้มเหลวของตลาด” (Défaillance du marché) และมองว่ากิจการพลังงานดำรงสถานะเป็นความมั่นคงแห่งชาติที่สำคัญเกินกว่าจะผลักภาระให้ภาคเอกชนเป็นผู้แบกรับและขับเคลื่อนเพียงลำพัง โดยรัฐมีหน้าที่ต้องรับประกันมิให้ปัจจัยพื้นฐานเหล่านี้ตกอยู่ภายใต้ความผันผวนของกลไกตลาดเพียงอย่างเดียว โดยเฉพาะอย่างยิ่งในภาคพลังงานที่รัฐเคยผูกขาดอย่างเบ็ดเสร็จผ่านวิสาหกิจอย่างการไฟฟ้าแห่งประเทศฝรั่งเศส (Électricité de France (EDF)) และการก๊าซแห่งประเทศฝรั่งเศส (Gaz de France (GDF))

อย่างไรก็ตาม พลวัตของโลกสมัยใหม่และการบูรณาการเข้าสู่สหภาพยุโรปได้นำมาซึ่งคลื่นแห่งการเปิด “ตลาดเสรี” (Libéralisation) ที่สั่นคลอนรากฐานการผูกขาดเดิมอย่างรุนแรง การปะทะกันนี้แท้จริงแล้วคือความขัดแย้งทางอุดมการณ์อย่างถึงราก แม้สหภาพยุโรปจะตระหนักถึงความสำคัญทางยุทธศาสตร์ของพลังงาน ทว่ากลับมีทัศนคติที่ปฏิเสธแนวคิดการผูกขาดโดยรัฐแบบดั้งเดิม สหภาพยุโรปมองว่าระบบราชการและรัฐวิสาหกิจผูกขาดนั้นมีโครงสร้างพื้นฐาน (Infrastructure) ที่เหอะทะไร้ประสิทธิภาพ ขาดความโปร่งใส และปราศจากวิสัยทัศน์เชิงรุก อันสุ่มเสี่ยงต่อการเกิดสภาวะ “ความล้มเหลวของรัฐ” (Défaillance de l'Etat) ในทางตรงกันข้าม สหภาพยุโรปมีความเชื่อมั่นอย่างแรงกล้าว่ากลไกตลาดและการแข่งขันคือเครื่องมืออันทรงพลังภาพที่จะตอบสนองต่อการจัดสรรทรัพยากรได้อย่างมีประสิทธิภาพและยั่งยืน ทัศนคติเช่นนี้จึงกลายเป็นแรงขับเคลื่อนสำคัญให้สหภาพยุโรปเดินหน้าตรากฎหมายและระเบียบข้อบังคับสารพัดฉบับ เพื่อสร้างแรงกดดันเชิงโครงสร้างให้รัฐสมาชิกต้องเปิดเสรีตลาดพลังงาน กฎหมายยุโรปได้พยายามรื้อถอนป้อมปราการทางพลังงานของ



ประเทศฝรั่งเศส เพื่อเปลี่ยนผ่านจากรัฐผู้แทรกแซงทางเศรษฐกิจ (État interventionniste) ที่เป็นผู้ผลิตผูกขาดไปสู่การเป็น “รัฐผู้กำกับ” (État régulateur) ท่ามกลางสมรภูมิแห่งตลาดเสรี

พลวัตของโลกสมัยใหม่และการรวมตัวกันภายใต้สหภาพยุโรปได้นำมาซึ่งคลื่นแห่งการเปลี่ยนแปลงที่สั่นคลอนรากฐานเดิมของกฎหมายมหาชนฝรั่งเศสอย่างรุนแรง การบังคับใช้สนธิสัญญาว่าด้วย การดำเนินงานของสหภาพยุโรป ค.ศ. 2007 (le Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne (TFUE)) ได้นำเสนอกระบวนการทัศน์ใหม่ที่มีภารกิจทางเศรษฐกิจของรัฐผ่านสายตาของ “เสรีภาพ” และ “การแข่งขัน” (Concurrence) มุมมองนี้ถือว่ากิจการที่มีลักษณะเป็นอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรม แม้จะดำเนินการโดยรัฐหรือรัฐวิสาหกิจ ก็ไม่อาจหลีกเลี่ยงจากกฎเกณฑ์ของตลาดเสรีได้ สิ่งนี้ได้สร้างรอยร้าวทางความคิดที่สำคัญระหว่างอุดมการณ์ “บริการสาธารณะ” แบบดั้งเดิมที่เน้นการคุ้มครองและผูกขาดโดยรัฐ กับอุดมการณ์ “กลไกตลาด” แบบเสรีนิยมใหม่ที่เน้นประสิทธิภาพและการแข่งขัน ความขัดแย้งเชิงอุดมการณ์นี้ปรากฏชัดเจนที่สุดในภาคส่วนพลังงาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเด็นเรื่องอัตราราคาควบคุม (Tarifs réglementés de vente (TRV)) ของก๊าซธรรมชาติและไฟฟ้า ซึ่งเป็นประเด็นที่รัฐบาลฝรั่งเศสพยายามรักษาไว้เพื่อคุ้มครองผู้บริโภคจากความผันผวนของราคาตลาด ในขณะที่กฎหมายของสหภาพยุโรปมองว่าเป็นอุปสรรคที่กีดขวางการแข่งขันอย่างเป็นธรรมและการสร้างตลาดเดียวในยุโรป

บทความวิชาการฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อเจาะลึกถึงแก่นของความขัดแย้งและการแสวงหาจุดสมดุลระหว่างสองระบอบกฎหมายที่แตกต่างกัน โดยผ่านการวิเคราะห์เชิงลึกของคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ (Conseil d'État) ในฐานะศาลปกครองสูงสุดของประเทศฝรั่งเศส¹ ที่สำคัญที่สุดสองคดีได้แก่ คำพิพากษาคดี ANODE ลงวันที่ 19 กรกฎาคม ค.ศ. 2017 (คดีก๊าซธรรมชาติ) และคำพิพากษาคดี Engie ลงวันที่ 18 พฤษภาคม ค.ศ. 2018 (คดีไฟฟ้า) คดีทั้งสองนี้ไม่เพียงแต่ตัดสินชี้ขาดชะตากรรมของกลไกการกำหนดราคาพลังงานในฝรั่งเศสเท่านั้น แต่ยังวางบรรทัดฐานใหม่ในการตีความมาตรา 106 วรรค 2 ของ TFUE และการประยุกต์ใช้หลักความได้สัดส่วน (Principe de proportionnalité) (หรืออาจเรียกว่าหลักความพอสมควรแก่เหตุเช่นกัน) ในบริบทของ “บริการทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะ” (Services d'intérêt économique général (SIEG)) อีกด้วย

ข. หลักการพื้นฐานที่เกี่ยวข้อง

ความขัดแย้งทางอุดมการณ์ดังกล่าวนำมาสู่การปะทะกันทางกฎหมายระหว่าง “เสรีภาพในการแข่งขัน” (Liberté de la concurrence) และพันธกิจในการจัดทำบริการสาธารณะ สนธิสัญญา

¹ สภาแห่งรัฐของประเทศฝรั่งเศส (Conseil d'État) มีบทบาทสำคัญสองประการควบคู่กัน กล่าวคือ (1) ปฏิบัติหน้าที่เป็นองค์กรที่ปรึกษาทางกฎหมายของฝ่ายบริหาร โดยเฉพาะในการพิจารณาร่างกฎหมายและร่างกฎต่าง ๆ (ลักษณะเดียวกับคณะกรรมการกฤษฎีกาของประเทศไทย) และ (2) ปฏิบัติหน้าที่เป็นศาลปกครองสูงสุดในระบบศาลปกครองของประเทศฝรั่งเศส มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองในฐานะศาลสูงสุด ทั้งในลักษณะศาลชั้นต้น อุทธรณ์ หรือศาลฎีกาแล้วแต่ประเภทคดี

ในการศึกษานี้ การกล่าวถึง “สภาแห่งรัฐ” หากมิได้ระบุเป็นอย่างอื่น ให้หมายถึงสภาแห่งรัฐในฐานะองค์กรตุลาการซึ่งปฏิบัติหน้าที่เป็นศาลปกครองสูงสุดเท่านั้น เพื่อหลีกเลี่ยงความสับสนกับบทบาทในฐานะองค์กรที่ปรึกษาทางกฎหมายของฝ่ายบริหาร.

ว่าด้วยการทำงานของสหภาพยุโรปฯ ได้นำเสนอข้อความคิดเรื่องบริการทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะตามมาตรา 106 วรรค 2 ซึ่งกำหนดให้การแทรกแซงของรัฐโดยหลักแล้วจะกระทำได้อีกต่อเมื่อเกิดความล้มเหลวของตลาดเท่านั้น หลักการนี้ได้เปลี่ยนทัศนคติที่มีต่อการแทรกแซงราคาพลังงาน โดยวางเงื่อนไขว่ามาตรการใด ๆ ของรัฐที่จำกัดการแข่งขันจะต้องอยู่ภายใต้หลักความได้สัดส่วนอย่างเคร่งครัด ความตึงเครียดเชิงหลักการนี้จึงกลายเป็นจุดศูนย์กลางในการพิจารณาตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกลไกอัตราราคาควบคุม TRV ที่ประเทศฝรั่งเศสพยายามรักษาไว้

ค. ขอบเขตการศึกษา

เนื่องด้วยวิวัฒนาการของการเปิดเสรีทางพลังงานนั้นมีพลวัตที่กว้างขวางและซับซ้อนเกินกว่าจะครอบคลุมได้ในบทความวิชาการเพียงชิ้นเดียว บทความชิ้นนี้จึงกำหนดขอบเขตการศึกษาโดยมุ่งเน้นเฉพาะจุดตัดทางกฎหมายที่สำคัญที่สุด นั่นคือการปะทะกันระหว่างการควบคุมราคากับกลไกตลาดเสรี โดยอาศัยการวิเคราะห์ผ่านบรรทัดฐานคำพิพากษาและบทบัญญัติทางกฎหมายที่เป็นหมวดหมู่สำคัญแห่งยุคสมัย อันประกอบไปด้วย คำพิพากษาบรรทัดฐานในระดับสหภาพยุโรป โดยศึกษาคำพิพากษาบรรทัดฐานของศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป (Cour de justice de l'Union européenne (CJUE)) จำนวน 3 คดี ได้แก่ คดี Federutility (ค.ศ. 2010)² อันเป็นปฐมบทของการวางหลักความได้สัดส่วน คดี Enel (ค.ศ. 2011)³ และคดีสมาคม ANODE (ค.ศ. 2016)⁴ ซึ่งเป็นการพัฒนากอบการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของการแทรกแซงราคาโดยรัฐ และศึกษาคำพิพากษาบรรทัดฐานในระดับประเทศฝรั่งเศส บทความนี้มุ่งวิเคราะห์คำพิพากษาของสภาแห่งรัฐในคดีประวัติศาสตร์ที่สร้างมาตรฐานการประเมินความได้สัดส่วน จำนวน 2 คดี ได้แก่ คดีสมาคม ANODE (ค.ศ. 2017)⁵ ซึ่งนำไปสู่การเพิกถอนอัตราราคาควบคุมก๊าซธรรมชาติ และคดีบริษัท Engie (ค.ศ. 2018)⁶

² คำพิพากษาศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป คดีหมายเลข C-265/08 ลงวันที่ 20 เมษายน ค.ศ. 2010 (Arrêt de la Cour, 20 avril 2010, Affaire C-265/08, Federutility) <<https://infocuria.curia.europa.eu/tabs/document/C/2008/C-0265-08-00000000RP-01-P-01/ARRET/83185-FR-1.html>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569.

³ คำพิพากษาศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป คดีหมายเลข C-242/10 ลงวันที่ 21 ธันวาคม ค.ศ. 2011 (Arrêt de la Cour, 21 décembre 2011, Affaire C-242/10, Enel) <https://infocuria.curia.europa.eu/tabs/document/C/2010/C-0242-10-00000000RP-01-P-01/ARR_COMM/119050-FR-1.html> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569.

⁴ คำพิพากษาศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป คดีหมายเลข C-121/15 ลงวันที่ 7 กันยายน ค.ศ. 2016 (Arrêt de la Cour, 7 septembre 2016, Affaire C-121/15, Association nationale des opérateurs détaillants en énergie (ANODE)) <<https://infocuria.curia.europa.eu/tabs/document/C/2015/C-0121-15-00000000RP-01-P-01/ARRET/183104-FR-1.html>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569.

⁵ คำพิพากษาศาลแห่งรัฐ คดีหมายเลข 370321 (คดีอัตราค่าบริการก๊าซธรรมชาติ) ลงวันที่ 19 กรกฎาคม ค.ศ. 2017 (Conseil d'État, 19 juillet 2017, Association ANODE, n° 370321) <<https://www.conseil-etat.fr/fr/arianeweb/CE/decision/2017-07-19/370321>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569.

⁶ คำพิพากษาศาลแห่งรัฐ คดีหมายเลข 413688 (คดีอัตราค่าบริการไฟฟ้า) ลงวันที่ 18 พฤษภาคม ค.ศ. 2018 (Conseil d'État, 18 mai 2018, Société Engie et autres, n° 413688) <<https://www.conseil-etat.fr/fr/arianeweb/CE/decision/2018-05-18/413688>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569.

ที่ศาลรับรองความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมราคาไฟฟ้า ตลอดจนผลพวงทางนิติบัญญัติที่เกิดขึ้นเพื่ออนุวัติการตามคำพิพากษา ได้แก่ การตรากฎหมายว่าด้วยพลังงานและภูมิอากาศ ค.ศ. 2019 (Loi Énergie - Climat)⁷

ง. ระเบียบวิธีวิจัยทางนิติศาสตร์

บทความวิชาการชิ้นนี้ใช้วิธีการศึกษาจากเอกสารชั้นปฐมภูมิเป็นแกนหลัก โดยมุ่งเน้นการวิเคราะห์ตัวบทกฎหมายและคำพิพากษาและคำวินิจฉัยต้นฉบับของศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป สภาแห่งรัฐ และคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ เพื่อให้เข้าใจถึงเจตนารมณ์และเบื้องหลังการตัดสินใจอย่างลึกซึ้ง การศึกษาครั้งนี้ยังได้สำรวจเจาะลึกไปถึงเอกสารทางการของแต่ละองค์กรตุลาการอย่างครบถ้วน ประกอบด้วย คำแถลงของผู้แถลงคดีของศาลยุติธรรมสหภาพยุโรป (Conclusions de l'avocat général) คำแถลงของผู้แถลงคดีของสภาแห่งรัฐ (Conclusions du rapporteur public) รวมถึงคำรากกฎหมาย บทความวิชาการ และเอกสารวิชาการอื่น ข้อมูลเชิงลึกเหล่านี้ล้วนเป็นองค์ประกอบสำคัญที่ทำให้สามารถอธิบายเปรียบเทียบความแตกต่างของสถานะทางกฎหมายระหว่างพลังงานไฟฟ้าและก๊าซธรรมชาติได้อย่างแจ่มชัดและเป็นรูปธรรม

จ. โครงสร้างของบทความ

เพื่อตอบโจทย์ปัญหาทางข้อกฎหมายและคลี่คลายพลวัตดังกล่าว บทความวิชาการชิ้นนี้จึงแบ่งโครงสร้างการวิเคราะห์ออกเป็น 5 ส่วนหลัก โดยเริ่มต้นจาก *ส่วนที่ 1* รากฐานทางทฤษฎีจากบริการสาธารณะสู่บริการทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะ ซึ่งมุ่งศึกษาการเปลี่ยนผ่านกระบวนการทางอุดมการณ์จากบริการสาธารณะแบบดั้งเดิมที่รัฐผูกขาด ไปสู่ข้อความคิดบริการทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะตามมาตรา 106 วรรค 2 ของสนธิสัญญา TFUE และบรรทัดฐานของศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปในคดี Federutility ค.ศ. 2010 ทั้งนี้ เพื่อปูพื้นฐานความเข้าใจและกำหนดมาตรฐานทางกฎหมาย โดยเฉพาะหลักความได้สัดส่วนที่ศาลใช้เป็นเครื่องมือในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการแทรกแซงราคาพลังงานในเวลาต่อมา

จากนั้น *ในส่วนที่ 2* ชัยชนะของตลาดเสรีและการถอยร่นของอำนาจรัฐในกิจการก๊าซธรรมชาติ บทความจะก้าวเข้าสู่การวิเคราะห์คำพิพากษาของสภาแห่งรัฐในคดี ANODE ค.ศ. 2017 ที่วินิจฉัยเพิกถอนกลไกอัตราราคาควบคุม TRV สำหรับก๊าซธรรมชาติ เพื่อแสดงให้เห็นถึงความเข้มงวดของฝ่ายตุลาการในการใช้หลักความได้สัดส่วน อันเป็นการชี้ให้เห็นว่าเมื่อก๊าซธรรมชาติถูกตีความว่ามีใช้สินค้าจำเป็นขั้นพื้นฐานที่ไม่อาจทดแทนได้ รัฐจึงสูญเสียความชอบธรรมทางกฎหมายในการแทรกแซงกลไกตลาด อย่างไรก็ตาม คำพิพากษามรดกที่แยกตัวออกไปสู่อีกทิศทางหนึ่งได้ปรากฏขึ้นใน *ส่วนที่ 3* ชิดจำกัดของตลาดเสรีและอำนาจการแทรกแซงของรัฐในกิจการไฟฟ้า ซึ่งจะอภิปรายถึง

⁷ กฎหมายว่าด้วยพลังงานและภูมิอากาศ ค.ศ. 2019 (Loi n° 2019-1147 du 8 novembre 2019 relative à l'énergie et au climat) ลงวันที่ 8 พฤศจิกายน ค.ศ. 2019 <<https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT00003935359555>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569.

คำพิพากษาของสภาแห่งรัฐในคดี Engie ค.ศ. 2018 ที่ยังคงยอมรับและคุ้มครองการคงอยู่ของราคาควบคุมในภาคพลังงานไฟฟ้า การศึกษาในส่วนนี้มุ่งอธิบายเหตุผลทางกฎหมายที่ศาลสร้างความแตกต่างโดยรับรองสถานะทางกฎหมายของไฟฟ้าในฐานะสินค้าจำเป็นขั้นพื้นฐานที่ไม่อาจทดแทนได้ ซึ่งถือเป็นเงื่อนไขเดียวที่อนุญาตให้รัฐหลีกเลี่ยงจากการใช้บังคับกฎหมายการแข่งขันของยุโรปได้

เพื่อทำความเข้าใจความแตกต่างดังกล่าวให้ลึกซึ้งยิ่งขึ้น *ส่วนที่ 4* ทางแยกของสองทรัพยากรพลังงานและยุทธศาสตร์การปรับตัวของรัฐผู้กำกับ จะทำหน้าที่สังเคราะห์การเปรียบเทียบเชิงประจักษ์ระหว่างพลังงานทั้งสองประเภท ผ่านมิติของเทคโนโลยีและความแตกต่างของสัดส่วนการถือครองหุ้นโดยรัฐในกลุ่ม Engie และวิสาหกิจ EDF เพื่อพิสูจน์ให้เห็นถึงหลักความสอดคล้องกับสภาพการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปตามหลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง (Principe de mutabilité) ของบริการสาธารณะที่บีบบังคับให้ความล้มเหลวของตลาดในยามวิกฤต กลายเป็นปัจจัยเร่งให้รัฐต้องวิวัฒนาการตนเองไปสู่การเป็นรัฐผู้กำกับ ท้ายที่สุด สดท้ายใน *ส่วนที่ 5* การตรากฎหมายพลังงานเพื่อปิดฉาวยุคผูกขาดและสถาปนาระเบียบใหม่ บทความจะสำรวจผลพวงจากคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐที่นำไปสู่การตรารัฐบัญญัติว่าด้วยพลังงานและสภาพภูมิอากาศ ปี ค.ศ. 2019 เพื่อสะท้อนถึงองค์ประกอบประการสุดท้ายของการปฏิรูป ที่ฝ่ายนิติบัญญัติต้องอนุวัติการตามคำพิพากษาของศาลในการรื้อถอนระบบราคาควบคุม ก๊าซธรรมชาติอย่างถาวรและการปรับโครงสร้างของระบบการควบคุมราคาพลังงานไฟฟ้า อันเป็นบทสรุปทิศทางของกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจยุคใหม่

ส่วนที่ 1 รากฐานทางทฤษฎีจากบริการสาธารณะสู่บริการทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะ

การทำความเข้าใจพลวัตของการควบคุมราคาพลังงานในประเทศฝรั่งเศส จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องเริ่มต้นจากการสืบค้นรากฐานทางปรัชญาและอุดมการณ์ทางกฎหมาย อันเป็นปฐมบทของความขัดแย้งระหว่างระบบกฎหมายภายในของประเทศฝรั่งเศสและกฎหมายของสหภาพยุโรป ข้อความคิดเรื่องบริการสาธารณะมิได้เกิดขึ้นจากสุญญากาศ ทว่าก่อตัวขึ้นจากประวัติศาสตร์และแนวคิดทางการเมืองที่ให้คุณค่ากับประโยชน์ส่วนรวมเหนือประโยชน์ส่วนตน อย่างไรก็ตาม เมื่อกระแสลมแห่งเสรีนิยมทางเศรษฐกิจพัดผ่านทวีปยุโรป ข้อความคิดดั้งเดิมนี้อาจต้องถูกท้าทาย ปะทะสังสรรค์ และวิวัฒนาการไปสู่แนวคิดใหม่ที่พยายามแสวงหาดุลยภาพระหว่างรัฐและตลาด

เพื่อทำความเข้าใจรากฐานทางทฤษฎีและการปะทะกันของอุดมการณ์ดังกล่าวอย่างเป็นระบบ การศึกษาในส่วนนี้จะแบ่งออกเป็น 4 ประเด็นหลัก ได้แก่ *ส่วนที่ 1.1* ปรัชญาและรากฐานทางอุดมการณ์ของบริการสาธารณะ เพื่อสืบค้นจุดกำเนิดและพัฒนาการของการใช้อำนาจอธิปไตยในการแทรกแซงเศรษฐกิจ *ส่วนที่ 1.2* ความขัดแย้งระหว่างบริการสาธารณะของประเทศฝรั่งเศสและหลักกฎหมายการแข่งขันทางการค้าของสหภาพยุโรป เพื่อชี้ให้เห็นถึงการถือกำเนิดของข้อความคิดใหม่และการเปลี่ยนผ่านบทบาทของรัฐ *ส่วนที่ 1.3* บรรทัดฐานจากศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปคดี Federutility เพื่อวิเคราะห์กรอบการพิจารณาหลักความได้สัดส่วนในการแทรกแซงราคา และ *ส่วนที่ 1.4* บรรทัดฐานจากศาลยุติธรรม

แห่งสหภาพยุโรปคดี Enel เพื่อแสดงให้เห็นถึงการยกระดับการตรวจสอบข้อจำกัดอำนาจรัฐในตลาดค้าส่งไฟฟ้า โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1.1 ปรัชญาและรากฐานทางอุดมการณ์ของบริการสาธารณะ

ข้อความคิดเรื่องบริการสาธารณะในระบบกฎหมายมหาชนฝรั่งเศสนั้น มีความลุ่มลึกและผูกพันกับรากฐานทางอุดมการณ์ของรัฐอย่างแยกไม่ออก การจะทำความเข้าใจถึงความชอบธรรมที่ประเทศฝรั่งเศสใช้อ้างเพื่อผูกขาดและแทรกแซงกิจการพลังงานมาอย่างยาวนาน จำเป็นต้องพิจารณาถึงกระบวนการทางปรัชญาที่หล่อหลอมวิถีคิดของรัฐ ซึ่งตั้งอยู่บนความเชื่อมั่นในอำนาจมหาชนและตั้งข้อกังขาต่อกลไกตลาดในการจัดทำบริการพื้นฐาน ดังนั้น เพื่อให้เห็นภาพรวมของรากฐานทางอุดมการณ์ดังกล่าวอย่างเป็นระบบ การศึกษาในส่วนนี้จึงต้องพิจารณาผ่าน 2 ประเด็นหลัก ได้แก่ หัวข้อที่ 1.1.1 บทบาทของรัฐในการจัดการประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ของปัจเจกชน เพื่อชี้ให้เห็นถึงจุดกำเนิดของปรัชญาทางกฎหมายมหาชนที่อยู่ตรงข้ามกับทุนนิยมเสรี และ หัวข้อที่ 1.1.2 ความล้มเหลวของตลาดและความชอบธรรมในการแทรกแซงของรัฐ เพื่ออธิบายถึงวิวัฒนาการและการปรับตัวของอุดมการณ์ดังกล่าว โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1.1.1 บทบาทของรัฐในการจัดการประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ของปัจเจกชน

รากฐานของกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจของประเทศฝรั่งเศส ตั้งอยู่บนฐานคิดที่แยกแยะอย่างเด็ดขาดระหว่าง “ประโยชน์สาธารณะ” (Intérêt général) และ “ประโยชน์ของปัจเจกชน” (Intérêt particulier) โดยในทศวรรษนี้มีสายธารทางความคิดที่สืบย้อนไปได้ถึงยุคโรมัน ดังที่ปรากฏในคัมภีร์กฎหมาย Digeste ของจักรพรรดิจัสติเนียน ซึ่งวางรากฐานสำคัญในการแบ่งแยกกฎหมายมหาชนในฐานะเครื่องมือคุ้มครองสถานะของรัฐออกจากกฎหมายเอกชนที่มุ่งเน้นประโยชน์ของปัจเจกชนไว้อย่างชัดเจน ความมุ่งหมายในการคุ้มครองประโยชน์ส่วนรวมนี้นี้ มิได้เป็นเพียงหลักการในทางทฤษฎี ทว่าปรากฏร่องรอยการบังคับใช้ผ่านมโนทัศน์เรื่อง “หน้าที่มหาชน” (Officium publicum) ซึ่งสืบทอดมาสู่ยุคกลางผ่านถ้อยคำทางกฎหมายอย่าง “ความจำเป็นสาธารณะ” (Necessitas publica) และ “ประโยชน์สาธารณะ” (Utilitas publica) หลักการเหล่านี้เองที่กลายเป็นฐานอำนาจสำคัญให้รัฐสามารถเข้าแทรกแซงเพื่อจัดทำบริการต่าง ๆ แม้ในยุคที่ยังมิได้มีการแบ่งแยกกฎหมายปกครองออกจากกฎหมายแพ่งอย่างเป็นทางการก็ตาม กระบวนการดังกล่าวยังส่งผลให้ผู้ปกครองในประวัติศาสตร์ฝรั่งเศสสถาปนาสถานะของตนเป็น “ผู้กำกับและผู้บริหาร” (Rectores et administratores) เพื่อทำหน้าที่บริหารจัดการกิจการมหาชนให้สอดคล้องกับความผาสุกของส่วนรวม⁸

การหวนกลับไปสืบค้นรากเหง้าจากอดีตเช่นนี้ สอดคล้องกับทัศนะของ Maurice Hauriou ที่มองว่ากฎหมายมหาชนมิใช่การแสวงหาของใหม่เพียงอย่างเดียว หากแต่คือศิลปะในการนำแนวคิดคลาสสิกมาปรับปรุงรูปโฉมใหม่เพื่อแสวงหา “หลักแห่งดุลยภาพ” (Principe d'équilibre) ระหว่างอำนาจรัฐและเสรีภาพของปัจเจกชน ในขณะเดียวกัน การใช้อำนาจมหาชนเพื่อแทรกแซง

⁸ Pascale Gonod and others, *Traité de droit administratif* (Tome 1, Dalloz 2011) 4-6.

กิจกรรมทางเศรษฐกิจยังได้รับแรงสนับสนุนจากทฤษฎีของ Léon Duguit ที่เชื่อมั่นว่ารัฐมีพันธกรณีทางศีลธรรมในการรักษา “ความสมานฉันท์ทางสังคม” (Solidarité sociale) ผ่านการรับประกันภารกิจที่จำเป็นต่อการดำรงอยู่ของส่วนรวมซึ่งถือเป็นพันธกิจอันศักดิ์สิทธิ์ที่รัฐไม่อาจปฏิเสธความรับผิดชอบได้ ทว่าต้องดำรงไว้ซึ่งบทบาทในการจัดทำและควบคุมดูแล เพื่อรักษาสมดุลแห่งความสมานฉันท์ในฐานะผู้จัดทำบริการสาธารณะ⁹

ในมโนทัศน์เรื่องบทบาทภาครัฐในทางเศรษฐกิจ ปฏิเสธไม่ได้ที่จะต้องพิจารณาแนวคิดของ Adam Smith ปรมาจารย์ด้านเศรษฐศาสตร์เสรีนิยมผู้เสนอผลงานอมตะอย่าง *An Inquiry into the Nature and the Causes of the Wealth of Nations* (1776) โดยหลักพื้นฐาน Smith เสนอว่ารัฐควรดำรงบทบาทเชิงรับและปล่อยให้ “มือที่มองไม่เห็น” (Main invisible หรือ Invisible hand ในภาษาอังกฤษ) ทำหน้าที่จัดสรรทรัพยากรผ่านการแสวงหาประโยชน์ส่วนตนของปัจเจกชน ซึ่งจะนำไปสู่ความมั่งคั่งของสังคมโดยรวมในที่สุด รัฐควรจำกัดบทบาทอยู่แค่ภารกิจหลักของรัฐในฐานะองค์อธิปัตย์ (Functions régaliennes) ได้แก่ การป้องกันประเทศ การดูแลความสงบเรียบร้อย การอำนวยความสะดวก การสร้างระบบสาธารณูปโภคเพื่อสนับสนุนเศรษฐกิจ และการส่งเสริมการศึกษา เพราะสิ่งเหล่านี้เป็นรากฐานที่ช่วยสร้างประโยชน์ต่อส่วนรวมได้อย่างมหาศาล¹⁰ อย่างไรก็ตาม Smith ก็ได้ปฏิเสธบทบาทของรัฐในทางเศรษฐกิจโดยสิ้นเชิง ในทางตรงกันข้าม เขาได้ขีดกรอบหน้าที่สำคัญของรัฐไว้ประการหนึ่ง คือการจัดหาทรัพยากรซึ่งกลไกตลาดไม่สามารถตอบสนองได้เนื่องจากไม่คุ้มค่าในเชิงกำไรสำหรับเอกชนรายย่อย แต่มีความจำเป็นยวดยิ่งต่อสังคมโดยรวม ฐานคิดนี้เองที่กลายเป็นจุดเริ่มต้นของกฎหมายมหาชนในฐานะเครื่องมือที่รัฐใช้เพื่อตอบสนองต่อ “ความล้มเหลวของตลาด”¹¹

ในบริบทของยุโรป ประโยชน์สาธารณะมิได้จำกัดตัวอยู่เพียงภายใต้ร่มเงาของรัฐอธิปไตยเท่านั้น ดังจะเห็นได้จากกรณีของสหภาพยุโรปซึ่งได้สถาปนา “ประโยชน์สาธารณะแห่งยุโรป” (Chose publique européenne) ขึ้นมาใหม่ สหภาพยุโรปได้สร้างระเบียบกฎหมายชุมชน (Droit communautaire) ที่มุ่งคุ้มครองทั้งค่านิยมทางจิตวิญญาณและทรัพยากรทางวัฒนธรรมกันของสมาชิกพลวัตนี้สะท้อนให้เห็นว่ากฎหมายมหาชนในยุคปัจจุบันได้ก้าวข้ามพรมแดนรัฐชาติไปสู่การสร้าง ความสมานฉันท์ระหว่างผู้คนในระดับภูมิภาค โดยมีเป้าหมายเพื่อบริหารจัดการ “สิ่งที่มหาชนใช้ร่วมกัน” (Res publica) ให้มั่นคงและยั่งยืนท่ามกลางกระแสการแข่งขันของโลกยุคใหม่¹²

วิกฤตเศรษฐกิจทำให้แนวคิดเสรีนิยมในทางเศรษฐกิจถูกตั้งคำถาม มีเสียงเรียกร้องให้รัฐเข้ามามีบทบาทเข้ามาแทรกแซงในทางเศรษฐกิจเพื่อแก้ไขปัญหาเศรษฐกิจที่รุนแรงในช่วงทศวรรษที่ 20 และเมื่อสงครามโลกครั้งที่ 2 สิ้นสุดลง ภาคเอกชนสูญเสียทรัพยากรสำคัญในการผลิตไม่สามารถ

⁹ เฟ็งอ้าง 84-90.

¹⁰ Marie Malaurie - Vignal, *Droit de la concurrence interne et européen* (6th edn, Sirey 2014) 30-33; Jean - Paul Valette, *Droit public économique* (3rd edn, Hachette Supérieur 2015) 19-20; Aurélien Baudu, *Finances Publiques* (3rd edn, Dalloz 2021) 45-46.

¹¹ Elisabeth Zoller, *Introduction to Public Law (A Comparative Study)* (Martinus Nijhoff Publishers 2008) 15- 19.

¹² เฟ็งอ้าง 20-23.



ตอบสนองความต้องการของประชาชนได้ด้วยตนเองอีกต่อไป สถานการณ์ดังกล่าวทำให้ตลาดไม่สามารถตอบโจทย์ทางสังคมได้ แนวคิดทางเศรษฐกิจสำคัญที่สนับสนุนการแทรกแซงทางเศรษฐกิจได้แก่แนวคิดของ จอห์น เมย์นาร์ด เคนส์ (John Maynard Keynes) ที่เชื่อว่ารัฐมีหน้าที่ในการขับเคลื่อนและเป็นห้ามล้อในทางเศรษฐกิจของประเทศ ลัทธิที่สนับสนุนการแทรกแซงเศรษฐกิจของรัฐ (interventionnisme) ได้ถูกนำไปใช้อย่างเป็นรูปธรรมผ่านนโยบาย “New Deal” ของประธานาธิบดีแฟรงกลิน ดี. โรสเวลต์ (Franklin D. Roosevelt) ที่มีการตรากฎหมายหลายฉบับเพื่อเข้ามาแทรกแซงเศรษฐกิจ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อแก้ไขปัญหาการว่างงาน และเริ่มมีแนวคิดเกี่ยวกับรัฐสวัสดิการ (État - providence) เกิดขึ้น¹³

1.1.2 ความล้มเหลวของตลาดและความชอบธรรมในการแทรกแซงของรัฐ

วิกฤติเศรษฐกิจส่งผลทำให้รัฐเข้ามามีบทบาทในการวางกรอบเพื่อกำหนดทิศทางในทางเศรษฐกิจและออกกฎหมายในการควบคุมกิจกรรมทางเศรษฐกิจมากขึ้น¹⁴ ในช่วงเวลาดังกล่าว เป็นยุคแห่งความเจริญรุ่งเรืองของแนวคิดว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะ (Service public) โดยเฉพาะอย่างยิ่งบริการสาธารณะประเภทอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรม (Service public industriel et commercial) มีการตรากฎหมายเกี่ยวกับเรื่องในทางเศรษฐกิจออกมาเป็นจำนวนมากเพื่อใช้เป็นเครื่องมือสำคัญในการแทรกแซงทางเศรษฐกิจของรัฐ เมืองค์กรใหม่ ๆ จำนวนมากเกิดขึ้นโดยเฉพาะรัฐวิสาหกิจ และรวมถึงการใช้อำนาจมหาชนทำให้กิจการเอกชนหลายแห่งตกมาเป็นของรัฐ (Nationalisation)¹⁵ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการบริการสาธารณะที่มีโครงข่าย (les services publics en réseaux)¹⁶ เช่น พลังงาน คมนาคม และการสื่อสาร เพื่อรักษาความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 2¹⁷ อย่างไรก็ตาม บริการสาธารณะที่เพิ่มขึ้นเป็นเท่าตัวนำมาซึ่งวิกฤตการณ์ครั้งใหม่ที่เกิดขึ้นในระหว่างช่วงทศวรรษที่ 1950 ถึงทศวรรษที่ 1960 และถูกท้าทายโดยคลื่นความคิด

¹³ Sophie Nicinski, *Droit public des affaires* (4th edn, LGDJ 2014) 30-31; Aurélien Baudu (เชิงอรรถ 10) 78-79; Éric Oliva, *Finances Publiques* (3rd edn, Sirey 2015) 17; Jean - Paul Valette (เชิงอรรถ 10) 24.

¹⁴ Jean - Paul Valette (เชิงอรรถ 10) 22-23.

¹⁵ Didier Linotte and others, *Droit public économique* (Dalloz, 2001) 20-21; Jean - Paul Valette (เชิงอรรถ 10) 22-25.

¹⁶ กิจการประเภทบริการสาธารณะที่มีโครงข่าย อาทิ ไฟฟ้า ก๊าซ น้ำประปา และรถไฟ ล้วนเป็นภารกิจที่ต้องอาศัยสรรพกำลังและเม็ดเงินอุดหนุนมหาศาลจากภาครัฐ เพื่อสร้างโครงสร้างพื้นฐานที่สามารถยกระดับสวัสดิภาพของประชาชนได้อย่างทั่วถึง เนื่องจากมูลค่าการลงทุนเริ่มแรกนั้นสูงเกินกว่าที่เอกชนรายใดจะแบกรับ หรือหากทำได้ก็ปราศจากความคุ้มค่าในเชิงพาณิชย์ ด้วยเหตุนี้ รัฐจึงต้องสวมบทบาทเป็นทั้งผู้สร้างและผู้ถือครองกรรมสิทธิ์แต่เพียงผู้เดียว เพื่อให้การบริหารจัดการเกิดความคุ้มค่าและประชาชนทุกระดับสามารถเข้าถึงได้ อย่างไรก็ตาม โครงสร้างการผูกขาดเบ็ดเสร็จเช่นนี้ไม่สามารถต้านทานพลวัตของการเปลี่ยนแปลงได้ในเวลาต่อมา เมื่อมีแรงกดดันเชิงระบบที่บีบบังคับให้รัฐต้องเปิดเสรีโครงข่าย เพื่อให้ทุนภาคเอกชนเข้ามาแข่งขันแสวงหาประโยชน์ ตามครรลองของหลักการแข่งขันทางการค้าและเป้าหมายการสร้างตลาดเดียวของประชาคมเศรษฐกิจยุโรป ดู Pierre Esplugas - Labatut, *le Service public* (5th edn, Dalloz 2023) 3-6; Frédéric Colin, *Droit public économique* (6th edn, Gualino 2017) 227.

¹⁷ Frédéric Brigaud and others, *Finances Publiques* (3rd edn, Armand Colin 2017) 462-463; Jean - Paul Valette (เชิงอรรถ 10) 32; Marie Anne Frison Roche, *Droit de la concurrence* (2nd edn, Dalloz 2022) 439-440.

แบบเสรีนิยมใหม่ (néolibérale) ในช่วงทศวรรษ 1980 ที่ให้ความสำคัญกับการแข่งขันอย่างเสรีของภาคเอกชน¹⁸

นักคิดคนสำคัญในยุคนี้ได้แก่ ฟรีดริช ฮาเยก (Friedrich Hayek)¹⁹ ที่เสนอว่าการที่รัฐต้องเข้าไปแทรกแซงทางเศรษฐกิจทำให้รัฐต้องแบกรับภาระทางงบประมาณเป็นจำนวนมาก ก่อให้เกิดปัญหาหนี้สาธารณะ ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชัน การขาดความอิสระจากการเมืองและข้อผูกพันมากมายตามกฎหมายระเบียบต่าง ๆ ในระบบราชการ รัฐจึงไม่สามารถตอบโจทย์ความต้องการของสังคมได้อีกต่อไป หรือที่เรียกว่าสภาวะรัฐล้มเหลวจึงเกิดแนวคิดปฏิรูปบทบาทของรัฐในทางเศรษฐกิจที่มีชื่อเรียกว่า “ลัทธิเสรีนิยมใหม่” (Néolibéralisme) ซึ่งเชื่อว่ายกรัฐเข้ามามีบทบาทน้อย เศรษฐกิจก็จะยิ่งดี (moins d'État mieux d'État)²⁰ แนวคิดนี้เรียกร้องไม่ให้รัฐลงมาแทรกแซงเศรษฐกิจแต่ให้เพิ่มบทบาทของภาคเอกชนไปดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะในนามของรัฐ ปรับเปลี่ยนบทบาทเป็นผู้กำกับ คอยสอดส่องและบังคับใช้กฎหมายเพื่อให้เกิดการแข่งขันกันอย่างเสรีที่แท้จริง ดังนั้น ในยุคนี้ รัฐจึงเปลี่ยนบทบาทจาก “ผู้จัดทำ” (fournisseur) มาเป็น “ผู้ดูแลกติกา” (régulateur) มีบทบาทสำคัญส่งเสริมให้เกิดการแข่งขันกันระหว่างเอกชนอย่างเต็มที่²¹

ถึงแม้ว่าสหภาพยุโรปได้มีการรับรองหลักการแข่งขันทางการค้า (le principe de concurrence) เอาไว้ในสนธิสัญญาจัดตั้งประชาคมเศรษฐกิจยุโรป ค.ศ. 1957 (le Traité instituant la Communauté économique européenne de 1957 (TCEE) หรือสนธิสัญญากรุงโรม ค.ศ. 1957 (le Traité de Rome de 1957) และหลักการตลาดร่วม (หรืออาจเรียกว่า “ตลาดเดียว” ได้เช่นกัน) (Marché unique หรือ Grand marché intérieur) เอาไว้ในกฎหมายตลาดร่วมยุโรป ค.ศ. 1986 (Acte unique européen de 1986)²² ประเทศฝรั่งเศสไม่เต็มใจที่จะจำกัดบทบาทของรัฐไว้เพียงเท่านั้น และไม่ยินยอมที่จะฝากชะตากรรมของบริการพื้นฐานที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิตไว้กับความผันผวนของตลาดเพียงอย่างเดียว โดยเฉพาะอย่างยิ่งในภาคพลังงาน ประเทศฝรั่งเศสยืนยันอำนาจผูกขาดทางมหาชน (Monopole public) ผ่านวิสาหกิจของรัฐ เพื่อทำหน้าที่เป็นกลไกหลักในการขับเคลื่อนและรับประกันว่าทรัพยากรที่สำคัญอย่างพลังงาน จะถูกจัดสรรอย่างทั่วถึงและเสมอภาค โดยไม่อาจปล่อยให้แรงจูงใจในการแสวงหากำไรสูงสุดเพียงประการเดียวมาเป็นมาตรวัดความสำเร็จของภารกิจมหาชนนี้ได้ แต่สุดท้ายก็ไม่สามารถต้านทานแรงกดดันจากสหภาพยุโรปได้จึงต้องทยอยอนุวัติการตามกฎหมายพลังงานของยุโรป (Paquets Énergie) ผ่านการตรากฎหมายสำคัญได้แก่ รัฐบัญญัติ ที่ 2000 - 108 ลงวันที่ 10 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2000 ว่าด้วยการปรับปรุงให้ทันสมัยและการพัฒนาบริการสาธารณะด้าน

¹⁸ Pierre Esplugas - Labatut (เชิงอรรถ 16) 2.

¹⁹ Sophie Nicinski (เชิงอรรถ 13) 34-35.

²⁰ Aurélien Baudu (เชิงอรรถ 10) 100.

²¹ Pierre Delvolvé, *Droit public de l'économie* (3rd edn, Dalloz 2025) 268; Didier Linotte and others (เชิงอรรถ 15) 25-26; Bertrand du Marais, *Droit public de la régulation économique* (Dalloz 2004) 60-61; Sophie Nicinski (เชิงอรรถ 13) 34-40.

²² Didier Linotte and others (เชิงอรรถ 15) 57-58; Pierre Bauby, *Service public* (2nd edn, La Documentation française 2016) 143-144.



ไฟฟ้า²³ รัฐบัญญัติเลขที่ 2003 - 8 ลงวันที่ 3 มกราคม ค.ศ. 2003 ว่าด้วยตลาดก๊าซและไฟฟ้าและ
บริการสาธารณะด้านพลังงาน²⁴ รัฐบัญญัติ ที่ 2004 - 803 ลงวันที่ 9 สิงหาคม ค.ศ. 2004 ว่าด้วย
บริการสาธารณะด้านไฟฟ้าและก๊าซและวิสาหกิจไฟฟ้าและก๊าซ²⁵ รัฐบัญญัติ ที่ 2006 - 1537 ลงวันที่
7 ธันวาคม ค.ศ. 2006 ว่าด้วยภาคพลังงาน²⁶ รัฐบัญญัติ ที่ 2010 - 1488 ลงวันที่ 7 ธันวาคม ค.ศ. 2010
ว่าด้วยการจัดองค์กรตลาดไฟฟ้าแบบใหม่ หรือ กฎหมาย NOME²⁷ และมีการรวบรวมกฎเกณฑ์ที่
กระจัดกระจายจัดทำเป็นประมวลกฎหมายโดยตรารัฐกำหนด ที่ 2011 - 504 ลงวันที่ 9 พฤษภาคม
ค.ศ. 2011 ว่าด้วยการประมวลกฎหมายในส่วนบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายพลังงาน (Code de
l'énergie)²⁸ เพื่อให้กฎหมายพลังงานของประเทศฝรั่งเศสเป็นระบบระเบียบ²⁹

ถึงแม้ว่าประเทศฝรั่งเศสจะยอมผ่อนปรนและปรับตัวเชิงโครงสร้างอย่างมีนัยสำคัญ
จากการวางบทบาทของตนเองในฐานะรัฐผู้ประกอบการผูกขาดมาสู่รัฐผู้กำกับ ไม่ว่าจะเป็นการแปลงสภาพ
และการแปรรูปอดีตวิสาหกิจผูกขาดด้านพลังงานอย่าง EDF และ GDF หรือการเปิดโอกาสให้
ผู้ประกอบการเอกชนเข้าถึงโครงข่ายได้อย่างเสรีผ่านสิทธิการเข้าถึงโครงข่ายของบุคคลที่สาม (Third
Party Access (TPA)) และตกอยู่ภายใต้การกำกับของที่เป็นอิสระ³⁰ แต่ในท้ายที่สุด ประเทศฝรั่งเศส
ก็ยังคงธำรงไว้ซึ่งเครื่องมือเชิงยุทธศาสตร์ที่สำคัญที่สุดประการหนึ่ง นั่นคือ อำนาจมหาชนในการควบคุม
ราคาพลังงาน เนื่องจากเป็นปัจจัยที่ประเทศฝรั่งเศสมองว่ากระทบต่อสวัสดิภาพของพลเมืองโดยตรง

ด้วยเหตุนี้ ฝ่ายนิติบัญญัติจึงได้ตราประมวลกฎหมายพลังงานมาตรา L. 337 - 4 ถึง
L. 337 - 9 สำหรับกิจการไฟฟ้า และ มาตรา L. 445 - 3 ถึง L. 445 - 4 สำหรับกิจการก๊าซธรรมชาติ
(ซึ่งบังคับใช้ก่อนที่จะถูกยกเลิกในเวลาต่อมา) ให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารเป็นผู้ประกาศกำหนดอัตรา
ควบคุมพลังงานของประเทศ กฎหมายดังกล่าวบังคับให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเศรษฐกิจและ
กระทรวงพลังงานต้องอาศัยข้อเสนอและวิธีการคำนวณต้นทุนจากคณะกรรมการกำกับพลังงาน
(Commission de régulation de l'énergie (CRE)) ซึ่งเป็นองค์กรของรัฐฝ่ายปกครองที่เป็นอิสระ
(Autorité Administrative Indépendante (AAI)) เป็นฐานในการพิจารณา เช่น ในกรณีของไฟฟ้า
กฎหมายกำหนดให้ CRE ต้องใช้วิธีการคำนวณแบบการซ้อนทับต้นทุน (Empilement des coûts)

²³ Loi n° 2000 - 108 du 10 février 2000 relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité.

²⁴ Loi n° 2003 - 8 du 3 janvier 2003 relative aux marchés du gaz et de l'électricité et au service public de l'énergie.

²⁵ Loi n° 2004 - 803 du 9 août 2004 relative au service public de l'électricité et du gaz et aux entreprises électriques et gazières.

²⁶ Loi n° 2006 - 1537 du 7 décembre 2006 relative au secteur de l'énergie.

²⁷ Loi n° 2010 - 1488 du 7 décembre 2010 portant nouvelle organisation du marché de l'électricité.

²⁸ Ordonnance n° 2011 - 504 du 9 mai 2011 portant codification de la partie législative du code de l'énergie.

²⁹ Pierre Delvolvé (เชิงอรธ 21) 617.

³⁰ Pierre Sablière, *Droit de l'énergie 2014 - 2015* (Dalloz 2013) 317-320; Patrice Chrétien and others, *Droit administrative* (17th edn, Sirey 2020) 414-415.

และในกรณีก๊าซธรรมชาติ ราคาจะต้องครอบคลุมต้นทุนการจัดหาทั้งหมด ฝ่ายบริหารจึงมีเครื่องมือในการแทรกแซงเศรษฐกิจผ่านการกำหนดอัตราราคาควบคุมพลังงานอย่างเข้มงวดมาจนถึงปี ค.ศ. 2019

ผลจากกลไกทางกฎหมายนี้ ทำให้การกำหนดราคาพลังงานมิได้ดำเนินไปตามกลไกอุปสงค์และอุปทานในตลาดเสรี ทว่าดำรงสถานะเป็นราคาทางปกครอง (Prix administratif) หรืออัตราราคาควบคุม TRV ที่รัฐบัญญัติขึ้นเพื่อตอบสนองต่อนโยบายทางสังคม ตัวอย่างที่ชัดเจนคือกลไกการอุดหนุนข้ามกลุ่ม (Subventions croisées) ที่ทำให้พลเมืองในพื้นที่ห่างไกลสามารถเข้าถึงพลังงานได้ในอัตราเดียวกับพลเมืองในมหานคร อันเป็นภาพสะท้อนอันทรงพลังของหลักความเสมอภาค (Principe d'égalité) ซึ่งเป็นหนึ่งในกฎหมายพื้นฐานของบริการสาธารณะ (Lois de Rolland)³¹ บมปัญหาทางกฎหมายที่ตามมาก็คือ การใช้อำนาจแทรกแซงราคาเช่นนี้ ย่อมเกิดความขัดแย้งโดยตรงต่อหลักเสรีภาพในการประกอบกิจการและหลักการแข่งขันอย่างเสรีและเป็นธรรม อันเป็นเสาหลักทางปรัชญาของลัทธิเสรีนิยมใหม่ที่สหภาพยุโรปยึดถือและจริงจังในการบังคับให้รัฐสมาชิกต้องปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด

1.2 ความขัดแย้งระหว่างบริการสาธารณะของประเทศฝรั่งเศสและหลักกฎหมายการแข่งขันทางการค้าของสหภาพยุโรป

ความขัดแย้งทางอุดมการณ์ระหว่างประเทศฝรั่งเศสและสหภาพยุโรปในปริมนทลของกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ ปรากฏให้เห็นอย่างเด่นชัดที่สุดในการปะทะกันระหว่าง “พันธกิจบริการสาธารณะ” ที่มุ่งเน้นการแทรกแซงและผูกขาดโดยรัฐเพื่อคุ้มครองพลเมือง และ “หลักการแข่งขันทางการค้า” ที่มุ่งเน้นประสิทธิภาพของกลไกตลาดเสรี เมื่อการบูรณาการทางกฎหมายของสหภาพยุโรปทวีความเข้มข้นและโดยเฉพาะอย่างยิ่งการขยายขอบเขตเข้าสู่กิจการโครงสร้างพื้นฐานที่เป็นเครือข่าย (Services en réseau) ประเทศฝรั่งเศสจึงไม่อาจหลีกเลี่ยงการเผชิญหน้ากับข้อบังคับของสหภาพยุโรปที่บีบบังคับให้ต้องรื้อถอนการผูกขาดทางพลังงาน อย่างไรก็ตาม การปะทะของสองแนวคิดนี้มิได้นำไปสู่การล่มสลายของบริการสาธารณะของประเทศฝรั่งเศสโดยสิ้นเชิง หากแต่นำไปสู่การประนีประนอมและวิวัฒนาการเชิงโครงสร้าง

เพื่อทำความเข้าใจพลวัตแห่งความขัดแย้งและการแสวงหาดุลยภาพทางกฎหมายดังกล่าว การศึกษาในส่วนนี้จึงจำต้องพิจารณาผ่าน 2 ประเด็นหลัก ได้แก่ หัวข้อที่ 1.2.1 การถือกำเนิดของบริการทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะ เพื่อชี้ให้เห็นถึงข้อความคิดใหม่ที่สหภาพยุโรปประดิษฐ์ขึ้นเพื่อเป็นพื้นที่รอมชอมกับบริการสาธารณะแบบดั้งเดิม และหัวข้อที่ 1.2.2 การเปลี่ยนผ่านจากรัฐผู้ผลิตสู่รัฐผู้กำกับ เพื่ออธิบายถึงการปรับตัวของอภิปไตยทางเศรษฐกิจฝรั่งเศสที่จำต้องแปรสภาพจากการเป็นรัฐผู้ผูกขาด ไปสู่การสร้างกลไกการกำกับเพื่อรักษาสสมดุลในตลาดเสรี โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

³¹ Marie Lamoureux, *Droit de l'énergie* (3rd, LGDJ 2025) 269-270; Pierre Esplugas - Labatut, *le Service public* (5th edn, Dalloz 2023) 35-42.



1.2.1 การถือกำเนิดของบริการทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะ

พัฒนาการทางกฎหมายขององค์กรเหนือรัฐแห่งนี้ได้เริ่มต้นขึ้นจากการสร้างตลาดร่วมตามสนธิสัญญาก่อตั้งประชาคมเศรษฐกิจยุโรป หรือ สนธิสัญญากรุงโรม (Traité de Rome) ค.ศ. 1957 ก่อนจะถูกระงับและปฏิรูปโครงสร้างอย่างสมบูรณ์ผ่านสนธิสัญญามาสทริชต์ (Traité de Maastricht) ค.ศ. 1992 และ สนธิสัญญาลิสบอน (Traité de Lisbonne) ค.ศ. 2007 ซึ่งในท้ายที่สุดได้ก่อให้เกิดบรรทัดฐานสูงสุดที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันสองฉบับ ควบคู่กันไป ได้แก่ สนธิสัญญาว่าด้วยสหภาพยุโรป (Traité sur l'Union européenne (TUE)) และ สนธิสัญญาว่าด้วยการทำงานของสหภาพยุโรป (Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE)) สนธิสัญญาอันเป็นโครงสร้างพื้นฐานเหล่านี้ ได้ร่วมกันสถาปนา “การแข่งขันเสรี” (Libre concurrence) และ “เสรีภาพในการประกอบกิจการ” (Liberté d'entreprendre) ให้เป็นกลไกหลักในการขับเคลื่อนตลาดภายใน (Marché intérieur)³² ด้วยเหตุนี้ ประเทศฝรั่งเศสในฐานะรัฐสมาชิกจึงตกอยู่ภายใต้พันธกรณีทางกฎหมายระหว่างประเทศที่จำต้องเคารพอำนาจสูงสุดของกฎหมายสหภาพยุโรป และเมื่อสหภาพยุโรปได้แสดงเจตจำนงอันหนักแน่นในการทลายกำแพงของรัฐเพื่อหลอมรวมกิจการพลังงานให้เป็นตลาดเดียว ข้อความคิดเรื่องบริการสาธารณะของประเทศฝรั่งเศสที่เคยส่งเสริมและคุ้มครองการผูกขาดกิจการพลังงาน จึงถูกสั่นคลอนและเผชิญกับความท้าทายถึงรากฐานอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้³³

สหภาพยุโรปมองว่า การผูกขาดโดยรัฐเป็นอุปสรรคต่อประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจและการรวมตัวของตลาดยุโรป อย่างไรก็ตาม เพื่อประนีประนอมกับรัฐสมาชิกที่มีธรรมเนียมการจัดทำบริการสาธารณะที่เข้มแข็งอย่างประเทศฝรั่งเศส กฎหมายยุโรปจึงได้ประดิษฐ์ข้อความคิดใหม่ที่เรียกว่า บริการทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะขึ้นมารองรับ ข้อความคิดนี้ปรากฏชัดเจนในสมุดปกเขียว (Livre vert sur les SIEG, 2003)³⁴ และสมุดปกขาว (Livre blanc sur les SIEG, 2004)³⁵ ของคณะกรรมการธิการยุโรป³⁶ หัวใจสำคัญของข้อยกเว้นนี้คือการประนีประนอมยอมรับและสถาปนา

³² Bertrand du Marais, (เชิงอรรถ 21) 459-468, Batyah Sierpinski, *Institutions internationales* (21st edn, Dalloz 2021) 74-77; Émilie Chevalier and others, *Institutions européennes* (2nd edn, 2023) 70-86; Francesco Martucci, *Droit de l'union européenne* (3rd edn, Dalloz 2021) 8-12; Jean Paul Jacqué, *Droit institutionnel de l'Union européenne* (10th edn, Dalloz 2023) 6-20; Vie-publique, 'La notion de service public' (9 janvier 2023) <<https://www.vie-publique.fr/fiches/20223-la-notion-de-service-public>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569; Vie-publique, 'Qu'est-ce que le traité de Lisbonne ?' (10 octobre 2022) <<https://www.vie-publique.fr/fiches/20315-quest-ce-que-le-traite-de-lisbonne>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569.

³³ Marie Lamoureux (เชิงอรรถ 31) 74-77; Jean Bergougnoux, *Services publics en réseau : perspectives de concurrence et nouvelles régulations* (Commissariat général du Plan 2000) 73-76, 82-92; Pierre Sablière (เชิงอรรถ 30) 61-63; 1635-1637, 1822-1824; Pierre Delvolvé, (เชิงอรรถ 21) 85-93; Marie Malaurie – Vignal (เชิงอรรถ 10) 5-14.

³⁴ Commission européenne, Livre vert sur les services d'intérêt général (21 mai 2003) COM(2003) 270 final <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:52003DC0270>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569.

³⁵ Commission européenne, Livre blanc sur les services d'intérêt général (12 mai 2004) COM (2004) 374 final <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:52004DC0374>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569.

³⁶ Marie Lamoureux (เชิงอรรถ 31) 264; Pierre Bauby (เชิงอรรถ 22) 29-32.

หลักการใหม่เรื่อง “บริการทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะ” ที่ยังคงต้องอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์แห่งการแข่งขัน แต่ก็ได้กำหนดข้อยกเว้นการใช้บังคับกฎเกณฑ์ดังกล่าวในกรณีที่จะเป็นอุปสรรคทั้งในทางนิติบัญญัติและพฤตินัยต่อการบรรลุภารกิจเฉพาะที่ได้รับมอบหมาย ซึ่งตรงนี้เองที่เป็นการเปิดช่องว่างให้รัฐสมาชิกยังคงใช้อำนาจมหาชนเข้ามาแทรกแซงเศรษฐกิจในเรื่องสำคัญได้ หลักการดังกล่าวปรากฏในข้อ 106 วรรคสอง ที่วางหลักว่า วิชาหกิจมหาชนที่ได้รับมอบหมายให้ (1) บริการทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะ หรือ (2) บริการที่มีลักษณะเป็นการผูกขาดทางการคลัง จะต้องตกอยู่ภายใต้บทบัญญัติของสนธิสัญญาว่าด้วยการดำเนินงานของสหภาพยุโรป โดยเฉพาะอย่างยิ่งภายใต้กฎเกณฑ์เรื่องการแข่งขันทางการค้า ตราบเท่าที่การปฏิบัติตามกฎเกณฑ์เหล่านี้ไม่เป็นอุปสรรคในทางข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายต่อการปฏิบัติภารกิจเฉพาะที่ได้รับมอบหมายของวิชาหกิจนั้น และจะต้องไม่เป็นการขัดต่อผลประโยชน์ของสหภาพยุโรป³⁷ บทบัญญัตินี้ถือเป็นการเปลี่ยนกระบวนทัศน์อย่างสิ้นเชิง กล่าวคือ “การแข่งขันเสรี” กลายเป็นกฎทั่วไป (Principe) ในขณะที่ “การผูกขาดหรือการแทรกแซงของรัฐ” ถูกลดสถานะลงเป็นเพียงข้อยกเว้น (Exception) ที่ต้องถูกต้องอย่างเคร่งครัด ข้อ 106 วรรคสองจึงเปรียบเสมือนหัวใจของกฎหมายสหภาพยุโรปที่ต้องการลดบทบาทของรัฐในทางเศรษฐกิจเพื่อให้เกิดการแข่งขันอย่างเสรีภายใต้ตลาดร่วมได้อย่างแท้จริงแต่ก็ยังประคับประคองไม่ให้แตกหักกับจารีตประเพณีเก่าแก่กว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐสมาชิก³⁸

1.2.2 การเปลี่ยนผ่านจากรัฐผู้ผลิตสู่รัฐผู้กำกับ

ผลพวงจากการบังคับใช้ข้อความคิดเรื่องบริการทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะ ทำให้โครงสร้างของกิจการพลังงานต้องถูกรื้อถอน ประเทศฝรั่งเศสจำต้องแยกส่วนกิจกรรมที่สามารถแข่งขันได้ เช่น การผลิตและการค้าปลีก ออกจากกิจกรรมที่เป็นการผูกขาดโดยธรรมชาติ เช่น โครงข่ายสายส่งและจำหน่ายพลังงาน บทบาทของรัฐจึงต้องวิวัฒนาการจากการเป็นรัฐผู้ผลิตที่ลงมือทำทุกอย่างด้วยตนเองผ่านวิชาหกิจผูกขาด ไปสู่การเป็นรัฐผู้กำกับ ในบริบทใหม่นี้ วิธีการรักษาประโยชน์สาธารณะได้เปลี่ยนรูปแบบไป รัฐมิได้กำหนดราคาโดยอำเภอใจอีกต่อไป แต่ต้องกำกับให้ผู้ประกอบการรายเดิม (Opérateur historique) อยู่ในระนาบเดียวกับผู้ประกอบการที่เพิ่งเข้าสู่ตลาด (Nouveaux entrants)

³⁷ Article 106 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) : «1. Les États membres, en ce qui concerne les entreprises publiques et les entreprises auxquelles ils accordent des droits spéciaux ou exclusifs, n'éditent ni ne maintiennent aucune mesure contraire aux règles des traités, notamment à celles prévues aux articles 18 et 101 à 109 inclus.

2. Les entreprises chargées de la gestion de *services d'intérêt économique général* ou présentant le caractère d'*un monopole fiscal* sont soumises aux règles des traités, notamment aux règles de concurrence, dans les limites où l'application de ces règles ne fait pas échec à l'accomplissement en droit ou en fait de la mission particulière qui leur a été impartie. Le développement des échanges ne doit pas être affecté dans une mesure contraire à l'intérêt de l'Union.».

³⁸ Matthieu Thauray, *Leçons de droit public des activités économiques* (ellipses 2011) 143-161; Stéphane Braconnier, *Droit des services publics* (2nd edn, PUF 2007) 79; Étienne Petit, *Les indispensables du droit public économique*, Ellipses, 2019; Jean - Yves Chérot, *Droit public économique* (Parution, 2nd edn 2007) 248-252.

การกำกับตลาด (Régulation du marché) จึงกลายเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่พยายามประสานรอยร้าวระหว่างอุดมการณ์ตลาดเสรีแห่งยุโรปและพันธกิจบริการสาธารณะของประเทศฝรั่งเศส³⁹

1.3 บรรทัดฐานจากศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปคดี Federutility

การทำความเข้าใจขีดจำกัดของอำนาจรัฐของประเทศฝรั่งเศสในการแทรกแซงตลาดพลังงานย่อมไม่อาจสมบูรณ์ได้หากปราศจากการวิเคราะห์บรรทัดฐานของศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป ในฐานะองค์กรตุลาการสูงสุดผู้ชี้ขาดความหมายและขอบเขตของกฎหมายสหภาพยุโรป รอยต่อที่สำคัญที่สุดอันเป็นจุดตัดระหว่างกฎหมายยุโรปและการควบคุมราคาพลังงานของรัฐสมาชิก ปรากฏขึ้นในบรรทัดฐานคำพิพากษาคดีประวัติศาสตร์ Federutility (C - 265/08) ลงวันที่ 20 เมษายน ค.ศ. 2010⁴⁰

คำพิพากษานี้เปรียบเสมือนจุดศูนย์กลางที่วางรากฐานเรื่องข้อยกเว้นของบริการสาธารณะ และข้อจำกัดของอำนาจรัฐไว้อย่างสมบูรณ์แบบ ซึ่งในเวลาต่อมาสภาแห่งรัฐของประเทศฝรั่งเศสจำต้องน้อมรับและนำกรอบการวิเคราะห์นี้มาใช้เป็นบรรทัดฐานในการชี้ชะตาoglไกราคาควบคุมของตน ดังนั้น เพื่อทำความเข้าใจกลไกทางกฎหมายที่สหภาพยุโรปใช้ในการพยายามรื้อถอนโครงสร้างอำนาจผูกขาด การศึกษาในส่วนนี้จึงมุ่งเน้นไปที่ 2 ประเด็นสำคัญ ได้แก่ หัวข้อที่ 1.3.1 บริบทของคดีและอำนาจของรัฐสมาชิกในการแทรกแซงราคาพลังงาน เพื่อศึกษาจุดกำเนิดของข้อพิพาทและเงื่อนไขที่ศาลยอมรับให้รัฐแทรกแซงกลไกตลาด และ หัวข้อที่ 1.3.2 องค์ประกอบของหลักความได้สัดส่วนในการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมาย เพื่อวิเคราะห์มาตรฐานทางกฎหมายทั้ง 3 ประการ ที่กลายมาเป็นมาตรวัดตรวจสอบอัตราราคาควบคุมในท้ายที่สุด โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

³⁹ Jean Bergougroux (เชิงอรรถ 33) 69-72; FSR, “Unbundling in the European electricity and gas sectors,” 20 July 2020, Unbundling in the European electricity and gas sectors - Florence School of Regulation (เอกสารออนไลน์, สืบค้นเมื่อวันที่ 22 มิถุนายน 2569); Pierre Sablière (เชิงอรรถ 30) 652-653; Contrôle général économique et financier, ‘L’introduction de la concurrence dans le système électrique français : Etat des lieux et perspectives’ (Note, Ministère de l’Économie et des Finances, 30 janvier 2013) 3; Pierre Sablière, (เชิงอรรถ 30) 652 – 653; Michel Guénaire and others, ‘Electricity regulation in France: overview’ (Thomson Reuters Practical Law, 1 novembre 2020) 1-14; Commission de régulation de l’énergie, ‘3ème PAQUET ÉNERGIE’ <<https://www.cre.fr/Pages-annexes/Glossaire/3eme-PAQUET-ENERGIE>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569; RTE, ‘Independence of RTE and Code of Conduct’ <<https://www.services-rte.com/en/independence-of-rte-and-code-of-conduct.html>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569; Głowacki Law Firm, ‘Unbundling’ (Emissions-EUETS.com, 10 avril 2021) <<https://www.emissions-euets.com/internal-electricity-market-glossary/1465-unbundling>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569; Mediterranean Energy Regulators (MEDREG), Overview of Unbundling Regimes: The Portuguese Case (MEDREG 2020) 4-23; Observatoire de l’industrie électrique, ‘Comment s’est construit le marché européen de l’électricité?’ <<https://observatoire-electricite.fr/dossier-fonctionnement-systeme-electrique/article/comment-s-est-construit-le-marche-europeen-de-l-electricite>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569; Virginie Lefèvre, ‘L’ouverture des marchés de l’électricité en France’ (SirEnergies, 27 septembre 2024) <<https://www.sirenergies.com/article/ouverture-des-marches-electricite-en-france>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569.

⁴⁰ คำพิพากษาศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป คดีหมายเลข C-265/08 ลงวันที่ 20 เมษายน ค.ศ. 2010 (เชิงอรรถ 2).

1.3.1 บริบทของคดีและอำนาจของรัฐสมาชิกในการแทรกแซงราคาพลังงาน

คดีนี้มีจุดกำเนิดจากข้อพิพาทในประเทศอิตาลี เมื่อกลุ่มบริษัทพลังงาน นำโดย Federutility⁴¹ ฟ้องร้องเพิกถอนมาตรการของหน่วยงานกำกับพลังงานอิตาลี ที่กำหนดราคาอ้างอิง (Prix de référence) สำหรับการจัดหาก๊าซธรรมชาติให้แก่ผู้บริโภคในตลาดค้าปลีก ภายหลังจากวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 2007 ซึ่งเป็นเส้นตายที่ข้อบังคับของสภาและคณะมนตรีแห่งสหภาพยุโรป ที่ 2003/55/CE ลงวันที่ 26 มิถุนายน ค.ศ. 2003 ว่าด้วยกฎเกณฑ์ร่วมสำหรับตลาดภายในด้านก๊าซธรรมชาติ⁴² กำหนดให้ตลาดก๊าซธรรมชาติก้าวเข้าสู่ระบบเสรีอย่างสมบูรณ์ โจทก์โต้แย้งว่าการที่รัฐยังคงกำหนดราคาควบคุม ย่อมขัดต่อเจตนารมณ์ของการเปิดตลาดเสรี

ศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปได้วางบรรทัดฐานทางกฎหมายอย่างลุ่มลึก โดยหยิบยก มาตรา 3 วรรค 2 ของ Directive 2003/55/CE ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่อนุวัติการตามหลักการพื้นฐานของ มาตรา 106 วรรค 2 แห่งสนธิสัญญา TFUE เพื่อนำมาบังคับใช้เป็นการเฉพาะในภาคส่วนก๊าซธรรมชาติ ศาลวินิจฉัยว่า กฎหมายยุโรปไม่ได้ห้ามรัฐสมาชิกในการแทรกแซงราคาพลังงานโดยเด็ดขาด รัฐยังคงมี อำนาจในการกำหนดพันธกิจบริการสาธารณะแก่กิจการก๊าซธรรมชาติได้ หากเป็นไปเพื่อคุ้มครอง ผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจทั่วไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งการคุ้มครองผู้บริโภคจากความผันผวนของราคา อย่างไรก็ตาม สิทธิในการแทรกแซงนี้มีใช้สิทธิเด็ดขาด ทว่าต้องถูกควบคุมอย่างเข้มงวดภายใต้หลัก ความได้สัดส่วน

1.3.2 องค์ประกอบของหลักความได้สัดส่วนในการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมาย

เพื่อให้การกล่าวอ้างพันธกิจบริการสาธารณะกลายเป็นข้ออ้างในการบ่อนทำลาย กลไกตลาดเสรี ศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปในคดี Federutility ได้สถาปนากอบการวิเคราะห์หลัก ความได้สัดส่วนสำหรับมาตรการแทรกแซงราคาไว้อย่างเป็นระบบ ศาลได้วางบรรทัดฐานว่า มาตรการ ของรัฐจะล่วงละเมิดเสรีภาพในการกำหนดราคาได้ก็ต่อเมื่ออยู่ “ภายในขอบเขตเพียงเท่าที่จำเป็น เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์แห่งประโยชน์ทางเศรษฐกิจทั่วไป” (Dans la seule mesure nécessaire à la réalisation de l’objectif d’intérêt économique général) โดยศาลได้แบ่งการพิจารณาหลัก ความได้สัดส่วนออกเป็น 3 ประการอย่างเคร่งครัด ดังนี้⁴³

(1) การจำกัดกรอบระยะเวลา

ประการแรก การแทรกแซงจะต้องถูกจำกัดระยะเวลาไว้ “เพียงเท่าที่จำเป็นอย่าง เคร่งครัด” (strictement nécessaire) เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ที่ตั้งไว้ ทั้งนี้ เพื่อมิให้กลายเป็นการสร้าง ความถาวรให้แก่มาตรการที่โดยธรรมชาติแล้วถือเป็นอุปสรรคต่อการสร้างตลาดภายใน (Ne pas pérenniser une mesure qui, par sa nature même, constitue une entrave) นอกจากนี้ การบัญญัติกฎหมายเพียงว่ามาตรการนี้มีลักษณะชั่วคราวนั้นยังไม่เพียงพอ รัฐจะต้องกำหนดให้

⁴¹ ปัจจุบัน Federutility ได้ควบรวมกิจการกับ Federambiente และเปลี่ยนชื่อเป็น Utilitalia นับตั้งแต่ปี ค.ศ. 2015 ดู Utilitalia, ‘Utilitalia’ <<https://www.utilitalia.it/chi-siamo/utilitalia>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569.

⁴² Directive n° 2003/55/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2003 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel et abrogeant la directive 98/30/CE.

⁴³ คำพิพากษาศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป คดีหมายเลข C-265/08 ลงวันที่ 20 เมษายน ค.ศ. 2010 (เชิงอรรถ 2) 34-43.

ฝ่ายบริหารมีพันธกรณีในการทบทวนและประเมินความจำเป็นซ้ำตามวาระ (Obligation de réexamen périodique) ในกรอบเวลาที่ใกล้ชิดกัน เพื่อปรับเปลี่ยนเงื่อนไขการแทรกแซงให้สอดคล้องกับวิวัฒนาการของภาคพลังงาน

(2) วิธีการแทรกแซง

ประการที่สอง วิธีการแทรกแซงที่นำมาบังคับใช้นั้นจะต้องไม่ก้าวล่วงไปเกินกว่าสิ่งที่จำเป็น (Ne doit pas aller au - delà de ce qui est nécessaire) เพื่อบรรลุเป้าหมายแห่งประโยชน์ทางเศรษฐกิจทั่วไป (L'objectif d'intérêt économique général) ศาลได้วางบรรทัดฐานเชิงประจักษ์ว่า หากการแทรกแซงมีเป้าหมายเพื่อลดผลกระทบจากการพุ่งสูงขึ้นของราคาน้ำมันในตลาดโลก หลักความได้สัดส่วนเรียกร้องให้มาตรการดังกล่าวต้องถูกจำกัดอยู่เฉพาะในส่วนของการประกอบราคาที่ได้รับอิทธิพลให้ปรับตัวสูงขึ้นโดยตรง (Se limite en principe à la composante du prix directement influencée à la hausse) จากสถานการณ์พิเศษนั้นเท่านั้น

(3) ขอบเขตทางบุคคลและผู้ได้รับประโยชน์

ประการที่สาม หลักความได้สัดส่วนจะต้องถูกนำมาพิจารณาในมิติของผู้ได้รับประโยชน์จากมาตรการ ศาลชี้ให้เห็นว่าหลักการนี้มีได้เป็นอุปสรรคต่อการที่รัฐจะบังคับใช้ราคาอ้างอิงกับกลุ่มลูกค้าที่เป็นบุคคลธรรมดาทั้งหมด (clientèle des particuliers) ที่มีการบริโภคต่ำกว่าเกณฑ์ โดยไม่จำเป็นต้องจำกัดอยู่เพียงกลุ่มผู้บริโภคที่เปราะบางเท่านั้น ในกรณีที่รัฐประสงค์จะขยายขอบเขตการคุ้มครองนี้ไปสู่การอุดหนุนวิสาหกิจหรือองค์กรธุรกิจ รัฐต้องคำนึงถึงความแตกต่างระหว่างสถานะของครัวเรือนและวิสาหกิจ ตลอดจนต้องพิจารณาถึงความแตกต่างเชิงวัตถุวิสัยระหว่างวิสาหกิจแต่ละแห่งตามขนาดของวิสาหกิจนั้น ๆ (Différences objectives entre les entreprises elles-mêmes, selon leur taille) ด้วย

นอกเหนือจากการผ่านบททดสอบอันเข้มงวดของหลักความได้สัดส่วนแล้ว ศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปได้เน้นย้ำในคดี Federutility ว่า การแทรกแซงราคาของรัฐยังต้องบริบูรณ์ด้วยเงื่อนไขประการอื่น ๆ ที่บัญญัติไว้ในระเบียบของสหภาพยุโรปด้วย กล่าวคือ พันธกิจบริการสาธารณะจะต้องถูกกำหนดไว้อย่างชัดเจน บังคับใช้อย่างโปร่งใส สามารถตรวจสอบได้ (Clairement défini, transparent et contrôlable) และจะต้องรับประกันการเข้าถึงผู้บริโภคอย่างเท่าเทียมกันสำหรับวิสาหกิจก๊าซธรรมชาติจากทั่วทั้งสหภาพยุโรป (Un égal accès des entreprises de gaz de l'Union aux consommateurs) ที่สำคัญที่สุด มาตรการดังกล่าวจะต้องปราศจากลักษณะของการเลือกปฏิบัติ (Caractère non discriminatoire) ศาลได้วางบรรทัดฐานให้ศาลภายในประเทศต้องตรวจสอบว่าการกำหนดราคาอ้างอิงของรัฐนั้น แท้จริงแล้วก่อให้เกิดภาระทางการเงินที่ตกหนักอยู่กับผู้ประกอบการเพียงบางกลุ่มหรือไม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกลุ่มผู้ประกอบการค้าปลีกที่มีได้ดำเนินกิจการผลิตหรือนำเข้าก๊าซธรรมชาติควบคู่ไปด้วย (Celles n'exerçant pas également d'activité de production/importation de gaz naturel) หากมาตรการของรัฐผลักภาระให้วิสาหกิจกลุ่มนี้ต้องแบกรับต้นทุนอยู่ฝ่ายเดียว ย่อมถือเป็นการแทรกแซงที่เลือกปฏิบัติและขัดต่อกฎหมายของสหภาพยุโรปอย่างไม่อาจยอมรับได้⁴⁴

⁴⁴ Marie Lamoureux (เชิงอรรถ 31) 348-349.

กล่าวโดยสรุป แม้ศาลจะวางข้อจำกัดอย่างเคร่งครัดว่า การอ้างพันธกิจบริการสาธารณะเพื่อแทรกแซงกลไกราคาเสรี จะต้องกระทำเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์แห่งประโยชน์ทางเศรษฐกิจทั่วไป และต้องจำกัดกรอบเวลาไว้เป็นการชั่วคราวเท่านั้น แต่ในมิติของขอบเขตทางบุคคลนั้น ศาลได้ให้ความยืดหยุ่นโดยวินิจฉัยว่า รัฐสามารถกำหนดมาตรการคุ้มครองราคา “เป็นการทั่วไป” ให้ครอบคลุมถึงกลุ่มลูกค้าที่เป็นบุคคลธรรมดาทั้งหมดที่มีอัตราค่าบริการต่ำกว่าเกณฑ์ที่กำหนดได้โดยไม่ต้องตีกรอบจำกัดอยู่เพียงกลุ่มผู้บริโภคที่เปราะบางที่สุด ทว่าการบังคับใช้เป็นการทั่วไปนี้จะก้าวล่วงความชอบด้วยกฎหมายได้ ก็ต่อเมื่อโครงสร้างการควบคุมราคานั้นมีความโปร่งใส สามารถตรวจสอบได้ และไม่สร้างภาระที่เลือกปฏิบัติต่อผู้ประกอบการรายใดรายหนึ่งตามเงื่อนไขที่กล่าวมาข้างต้น⁴⁵ บรรทัดฐานจากคดี Federutility นี้ ได้สร้างกรอบโครงสร้างทางกฎหมายที่รัดกุมอย่างยิ่ง มั่นถือว่าการวางแผนแข่งขันที่ชัดเจนระหว่าง “การคุ้มครองสังคม” และ “การบิดเบือนตลาด” กรอบการวิเคราะห์นี้เองที่กำลังจะเดินทางข้ามพรมแดนจากอิตาลีสู่สภาแห่งรัฐของประเทศฝรั่งเศส เพื่อใช้เป็นมาตรวัดและตัดสินชะตากรรมของป้อมปราการทางราคาของอิตาเลียจากอิตาลีสู่สภาแห่งรัฐของประเทศฝรั่งเศสในเวลาต่อมา

ความลุ่มลึกของบรรทัดฐานในคดี Federutility ไม่อาจพิจารณาได้อย่างสมบูรณ์หากปราศจากการวิเคราะห์ทัศนะของผู้แถลงคดี (Avocat général) Dámaso Ruiz - Jarabo Colomer ซึ่งได้พยายามประสานกฎหมายการแข่งขันของสหภาพยุโรปเข้ากับพันธกิจบริการสาธารณะอย่างเป็นระบบ ผู้แถลงคดีได้อ้างอิงทัศนะทางกฎหมายอ้างอิงรายงานการศึกษาของสภาแห่งรัฐของฝรั่งเศสอย่างชัดเจน โดยชี้ให้เห็นว่า แท้จริงแล้วบริการสาธารณะมิใช่ขัดขวางการแข่งขันเสรี ทว่าเป็นส่วนต่อขยายของตลาด ผ่านวิถีทางอื่น ในยามที่ตลาดประสบกับสภาวะล้มเหลว⁴⁶ ด้วยเหตุนี้ในมุมมองของผู้แถลงคดี การแทรกแซงราคาโดยรัฐจึงมีความชอบธรรมทางกฎหมายในฐานะกลไกแก้ไขเยียวยาความล้มเหลวเชิงโครงสร้าง เช่น ความผันผวนอย่างรุนแรงของราคาพลังงานในตลาดโลก อย่างไรก็ตาม ความชอบธรรมนี้ย่อมมีขอบเขตจำกัด กล่าวคือ การแทรกแซงของรัฐจะต้องคงสถานะเป็นเพียงข้อยกเว้นที่ถูกควบคุมอย่างเข้มงวด เพื่อมิให้กลายเป็นเครื่องมือที่นำไปสู่การเลื่อนการเปิดเสรีที่แท้จริงออกไปอย่างไม่มีกำหนด (Ne pas reporter sine die la véritable libéralisation) มุมมองเชิงหลักการนี้ได้ช่วยส่องสว่างให้เห็นตรรกะของศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปว่า แม้ประโยชน์ทางเศรษฐกิจทั่วไป จะเปิดช่องให้รัฐคุ้มครองผู้บริโภคได้ แต่หลักความได้สัดส่วนก็เป็นเสมือนปราการด่านสำคัญที่ขาดไม่ได้ เพื่อยกยตรวจสอบและป้องกันมิให้การคุ้มครองดังกล่าวกลายสภาพเป็นการผูกขาดแฝงแบบถาวร⁴⁷

⁴⁵ Pierre Sablière (เชิงอรรถ 30) 1716-1717, 2525-2526; Pierre Delvolvé (เชิงอรรถ 21) 467-468.

⁴⁶ คำพิพากษาศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป คดีหมายเลข C-265/08 ลงวันที่ 20 เมษายน ค.ศ. 2010 (เชิงอรรถ 2) pt. 6 (citant le Rapport public du Conseil d'État de 1994, Considérations générales: Service public, services publics: déclin ou renouveau, Études et Documents n° 46, Paris, 1995, 63).

⁴⁷ คำพิพากษาศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป คดีหมายเลข C-265/08 ลงวันที่ 20 เมษายน ค.ศ. 2010 (เชิงอรรถ 2) pt. 6 et 66-68.

1.4 บรรทัดฐานจากศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปคดี Enel

ในเวลาต่อมา ศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปได้นำหลักการจากคดี Federutility มาขยายผลและประยุกต์ใช้อย่างเป็นระบบในคดี Enel (C - 242/10) ลงวันที่ 21 ธันวาคม ค.ศ. 2011⁴⁸ ความสำคัญและเหตุผลที่ต้องศึกษาคดีนี้ คือการเผยให้เห็นพัฒนาการและรอยต่อทางกฎหมายที่สำคัญ กล่าวคือ ในขณะที่คดี Federutility เป็นข้อพิพาทเรื่องการแทรกแซงราคาขายปลีกก๊าซธรรมชาติ คดี Enel ได้ยกระดับการพิจารณาเข้าสู่ภาคการผลิตในตลาดค้าส่งไฟฟ้า โดยเฉพาะในส่วนของบริการเรียกเดินเครื่องและปรับสมดุล (Services d'appel et d'ajustement) รัฐอิตาลีได้บังคับให้ผู้ผลิตไฟฟ้าที่ครอบครองโรงไฟฟ้าที่จำเป็น (Installations essentielles กล่าวคือ หน่วยผลิตไฟฟ้าที่มีความสำคัญยิ่งยวดและไม่อาจทดแทนได้ในทางเทคนิค ซึ่งทำหน้าที่ค้ำจุนระบบเพื่อความมั่นคงของโครงข่ายสายส่ง หากรัฐไม่เข้าไปกำกับ ผู้ผลิตไฟฟ้ากลุ่มนี้จะมีอำนาจเหนือตลาดและมีอำนาจต่อรองสูงเกินความพอดี จนสามารถเรียกเก็บราคาค่าไฟฟ้าในอัตราที่สูงเกินขอบเขตได้ตามอำเภอใจ⁴⁹) ต้องเสนอขายไฟฟ้าตามเงื่อนไขที่หน่วยงานกำกับกำหนด เพื่อเป้าหมายในการลดราคาไฟฟ้าให้แก่ผู้บริโภคท้ายสุดและเพื่อความมั่นคงของโครงข่าย⁵⁰ ศาลได้ต่อยอดบรรทัดฐานเดิมว่า รัฐสมาชิกสามารถกำหนดพันธกิจบริการสาธารณะ (Obligations de service public) เพื่อแทรกแซงกลไกตลาดได้ หากมาตรการนั้นเป็นไปเพื่อประโยชน์ทางเศรษฐกิจทั่วไป (Intérêt économique général)⁵¹

อย่างไรก็ตาม ความแตกต่างและพัฒนาการที่สำคัญในคดี Enel คือการที่ศาลและผู้แถลงคดีได้ตีกรอบการใช้อำนาจรัฐให้รัดกุมยิ่งขึ้น ศาลย้ำว่าภายใต้หลักความได้สัดส่วน มาตรการของรัฐจะต้อง

⁴⁸ Conclusions de l'avocat général M. Pedro Cruz Villalón, 21 juillet 2011, Affaire C - 242/10, *Enel*, pt. 2.

⁴⁹ ในระบบการกำกับกิจการพลังงานของประเทศไทย แนวคิดเรื่องโรงไฟฟ้าที่มีความจำเป็นต่อความมั่นคงของระบบโครงข่ายและไม่อาจหยุดเดินเครื่องได้ในบางช่วงเวลาดังกล่าว นิยมเรียกว่าโรงไฟฟ้าประเภทจำเป็นต้องเดินเครื่องเพื่อรักษาความมั่นคงหรือเรียกทับศัพท์ว่า “โรงไฟฟ้าประเภท Must - run” ดู ประกาศคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน เรื่อง ระเบียบคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ว่าด้วยมาตรฐานคุณภาพการให้บริการในการประกอบกิจการไฟฟ้า ประเภทใบอนุญาตควบคุมระบบไฟฟ้า พ.ศ. 2564, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 138 ตอนพิเศษ 251 ง, (15 ตุลาคม 2564) (เอกสารแนบท้าย); เดชศักดิ์ดา ศุภเวท, ‘กำลังผลิตติดตั้งสูงสุดที่เหมาะสมของโรงไฟฟ้าพลังงานแสงอาทิตย์ ในภาคตะวันออกเฉียงเหนือของประเทศไทย’ (วิทยานิพนธ์วิศวกรรมศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2561) 16-17; สำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน (สำนักงาน กกพ.), เอกสารวิชาการ (Working Paper) ฉบับที่ WP 23-1 <https://www.erc.or.th/web-upload/200xf869baf82be74c18cc110e974eea8d5c/filecenter/admin_weberc/WP%2023-1.pdf> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569; การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.), ‘กฟผ. รับซื้อไฟฟ้าเอกชนตามมติภาครัฐ และสั่งเดินเครื่องโรงไฟฟ้าอย่างเป็นธรรมตามที่กฎหมายกำหนด’ (23 กรกฎาคม 2565) <<https://www.egat.co.th/home/20220723-pre01/>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569; สถาบันวิทยาการพลังงาน (Thailand Energy Academy), Electricity Stability and New Challenges (เอกสารประกอบการอบรม) <https://www.thailand-energy-academy.org/assets/upload/coursedocument/file/Electricity%20Stability%20and%20New%20Challenges_2.pdf>; ThaiPublica, ‘เมื่อความมั่นคงระบบไฟฟ้าสั่นคลอน (2) ปฏิบัติการ ปีกพลังงาน สั่งแยก SO ออกจาก กฟผ.!!’ (6 มิถุนายน 2566) <<https://thaipublica.org/2023/06/when-the-country-of-electricity-security-deteriorating2-so/>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569.

⁵⁰ คำพิพากษาศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป คดีหมายเลข C-242/10 ลงวันที่ 21 ธันวาคม ค.ศ. 2011 (เชิงอรรถ 3) pt. 19 - 20 et 89.

⁵¹ เพิ่งอ้าง pt. 38 et 54.

ไม่ก้าวล่วงไปเกินกว่าสิ่งที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่มุ่งหมายไว้ (Ne pas aller au - delà de ce qui est nécessaire pour que l'objectif qu'elle poursuit soit atteint)⁵² สอดคล้องกับข้อสังเกตของผู้แถลงคดี Pedro Cruz Villalón ที่ย้ำเตือนอย่างหนักแน่นว่าการอ้างพันธกิจบริการสาธารณะเพื่อเข้ามาแทรกแซงตลาดเฉพาะจุดนั้น จะต้องไม่ถูกนำมาใช้สวมรอยเป็นกลไกควบคุมราคาทั่วไป (Mécanisme de régulation générale des prix) จนบิดเบือนเจตนารมณ์ของการเปิดเสรี⁵³ พลวัตทางกฎหมายในคดี Enel จึงถือเป็นการตอกย้ำและขยายผลแนวบรรทัดฐานในการรักษาสมดุลระหว่างอำนาจรัฐและกลไกตลาดให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้น ซึ่งบรรทัดฐานจากศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปทั้งสองคดีนี้ ได้เข้ามาทำหน้าที่เสมือนกรอบการพิจารณาที่ปูทางไปสู่การเปลี่ยนแปลงภูมิทัศน์ทางกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจของฝรั่งเศส อันนำไปสู่เนื้อหาใน ส่วนที่ 2 ชัยชนะของตลาดเสรีและการถอยร่นของอำนาจรัฐในกิจการก๊าซธรรมชาติ

ส่วนที่ 2 ชัยชนะของตลาดเสรีและการถอยร่นของอำนาจรัฐในกิจการก๊าซธรรมชาติ

เมื่อหลักเกณฑ์ทางกฎหมายจากบรรทัดฐานคดี Federutility ได้ถูกสถาปนาขึ้นเป็นมาตรฐานวัดความได้สัดส่วนในระดับสหภาพยุโรปแล้ว ต่อมาสมรภูมิทางกฎหมายก็ได้เคลื่อนตัวเข้าสู่เขตอำนาจศาลภายในของประเทศสมาชิก สำหรับประเทศฝรั่งเศสแรงกระตุ้นนี้ได้พุ่งเป้าไปที่กลไกอัตราค่าควบคุม TRV พลังงานซึ่งเป็นเครื่องมือสำคัญที่รัฐใช้ในการแทรกแซงราคาพลังงาน การล่มสลายของการผูกขาดราคาก๊าซธรรมชาติมิได้เกิดขึ้นเพียงเพราะการเปลี่ยนแปลงทางนโยบายของฝ่ายบริหาร หากแต่เป็นผลพวงจากการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายอย่างเข้มงวดโดยสภาแห่งรัฐ ซึ่งได้ทำหน้าที่ชี้ขาดและรื้อถอนข้ออ้างในการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐอย่างถึงแก่น การทำความเข้าใจปรากฏการณ์นี้จำต้องวิเคราะห์ผ่านความขัดแย้งเชิงโครงสร้างระหว่างระบบกฎหมายภายในและกฎหมายยุโรป ตลอดจนการปรับตัวของสถานะทางกฎหมายแห่งทรัพยากรพลังงาน

ด้วยเหตุนี้ เพื่อทำความเข้าใจพลวัตของจุดเปลี่ยนผ่านอันเป็นประวัติศาสตร์ดังกล่าว การศึกษาในส่วนที่ 2 นี้ จึงมุ่งเน้นไปที่การวิเคราะห์เชิงลึกผ่านคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ คดีสมาคม ANODE ลงวันที่ 19 กรกฎาคม ค.ศ. 2017⁵⁴ อันเป็นบรรทัดฐานสำคัญที่ชี้ชะตาการแทรกแซงของรัฐ โดยจะแบ่งการศึกษาออกเป็น 3 ส่วน ได้แก่ ส่วนที่ 2.1 การปะทะกันระหว่างระเบียบยุโรปและกลไกการแทรกแซงราคาภายในประเทศ ส่วนที่ 2.2 การประเมินความได้สัดส่วนและการรื้อถอนสถานะทางกฎหมายของก๊าซธรรมชาติ และส่วนที่ 2.3 ข้ออ้างด้านเสถียรภาพทางราคาและบทสรุปแห่งการเพิกถอน

⁵² เพิ่งอ้าง pt. 55 et 89.

⁵³ Conclusions de l'avocat général M. Pedro Cruz Villalón, 21 juillet 2011 (เชิงอรรถ 48) pt. 76.

⁵⁴ คำพิพากษาศาลแห่งรัฐ คดีหมายเลข 370321 (คดีอัตราค่าบริการก๊าซธรรมชาติ) ลงวันที่ 19 กรกฎาคม ค.ศ. 2017 (เชิงอรรถ 5).

2.1 การปะทะกันระหว่างระเบียบยุโรปและกลไกการแทรกแซงราคาภายในประเทศ

เส้นทางสู่การเปิดเสรีตลาดก๊าซธรรมชาติในประเทศฝรั่งเศสมิได้เกิดขึ้นอย่างราบรื่น หากแต่เป็นสงครามทางนิติศาสตร์ที่เต็มไปด้วยสมรภูมิการปะทะกันระหว่างบรรทัดฐานของสหภาพยุโรปที่มุ่งสถาปนากลไกตลาดเสรี และความพยายามของประเทศฝรั่งเศสที่ต้องการรักษากลไกการแทรกแซงทางเศรษฐกิจเอาไว้ ในขณะที่กฎหมายยุโรปเดินทางบังคับให้รัฐสมาชิกต้องรื้อถอนอุปสรรคทางการค้า ประเทศฝรั่งเศสกลับพยายามใช้พันธกิจในการจัดทำบริการสาธารณะมาเป็นเกราะกำบังเพื่ออ้างไว้ซึ่งอำนาจในการควบคุมราคาพลังงาน ความขัดแย้งเชิงโครงสร้างนี้ได้นำไปสู่ความตึงเครียดอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ระหว่างอดีตวิสาหกิจผูกขาดที่ได้รับการคุ้มครองจากรัฐ และผู้ประกอบการหน้าใหม่ที่ต้องการเรียกร้องสิทธิในการแข่งขันอย่างเท่าเทียม

เพื่อทำความเข้าใจปฐมบทแห่งการต่อสู้ทางกฎหมายที่นำไปสู่การรื้อถอนระบบราคาควบคุมก๊าซธรรมชาติ การศึกษาในส่วนนี้จึงแบ่งออกเป็น 2 ประเด็น ได้แก่ หัวข้อที่ 2.1.1 บริบทแห่งการเปิดตลาดเสรีก๊าซธรรมชาติและจุดกำเนิดของข้อพิพาท เพื่อชี้ให้เห็นถึงความย้อนแย้งระหว่างระเบียบยุโรปและเจตนารมณ์ในการคุ้มครองผู้บริโภคของรัฐ และหัวข้อที่ 2.1.2 ข้อโต้แย้งทางกฎหมายของสมาคม ANODE และการส่งคำถามพิจารณาเบื้องต้น โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

2.1.1 บริบทแห่งการเปิดตลาดเสรีก๊าซธรรมชาติและจุดกำเนิดของข้อพิพาท

จุดเริ่มต้นของความท้าทายทางตุลาการต่อกลไกอัตราราคาควบคุม TRV เกิดขึ้นท่ามกลางบริบทของการผลักดันระเบียบยุโรป คือ ข้อบังคับของสภาและคณะมนตรีแห่งสหภาพยุโรปที่ 2009/73/CE ลงวันที่ 13 กรกฎาคม ค.ศ. 2009 ว่าด้วยกฎเกณฑ์ร่วมสำหรับตลาดภายในด้านก๊าซธรรมชาติ⁵⁵ ซึ่งมีเจตนารมณ์สูงสุดในการสร้างตลาดที่เปิดกว้าง มีการแข่งขันอย่างเสรี และจำกัดการเลือกปฏิบัติ กฎหมายยุโรปคาดหวังให้วิสาหกิจทุกแห่งสามารถเข้าถึงตลาดและแข่งขันกันได้อย่างเป็นธรรม อย่างไรก็ตาม ในบริบทของประเทศฝรั่งเศส แม้จะมีการแยกกิจการ (Dissociation des activités หรือ unbundling ในภาษาอังกฤษ) และแปรรูปวิสาหกิจไฟฟ้าผดอย่าง GDF (ต่อมาคือกลุ่ม Engie) ไปแล้วบางส่วน⁵⁶ แต่รัฐก็ยังคงสงวนอำนาจในการตรารัฐกฤษฎีกากำหนดกลไกอัตราราคาควบคุม TRV สำหรับก๊าซธรรมชาติเอาไว้ โดยอ้างว่าเพื่อปฏิบัติตามพันธกิจบริการสาธารณะในการคุ้มครองผู้บริโภค

⁵⁵ Directive n° 2009/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel et abrogeant la directive 2003/55/CE.

⁵⁶ ดู คำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2006 - 543 DC ลงวันที่ 30 พฤศจิกายน ค.ศ. 2006 (Décision n° 2006 - 543 DC du 30 novembre 2006) คดีควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยกิจการพลังงาน (Loi relative au secteur de l'énergie) <<https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2006/2006543DC.htm>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569.

ในการพิจารณาครั้งนี้ จำเป็นต้องทำความเข้าใจสาระสำคัญของระบบอัตราราคาควบคุม TRV ในบริบทของกฎหมายพลังงานฝรั่งเศสเสียก่อนว่า TRV มิใช่ “เพดานราคา” (Prix plafond) ในลักษณะเดียวกับมาตรการควบคุมราคาสินค้าเกษตรที่ห้ามผู้ประกอบการขายเกินราคาที่กำหนด ทว่า TRV คือ “ราคาควบคุมตายตัว” (Prix réglementé) ที่รัฐกำหนดให้ผู้ประกอบการรายเดิม (ในคดีนี้คือ บริษัท Engie) ต้องเสนอขายให้แก่ผู้บริโภคในอัตราที่แน่นอนอย่างเคร่งครัดโดยไม่สามารถปรับเพิ่มหรือลดราคาเองตามกลไกตลาดได้

ความย้อนแย้งที่ปรากฏในคำแถลงของตุลาการผู้แถลงคดี (Rapporteur public) Mme Marie - Astrid Nicolazo de Barmon คือการชี้ให้เห็นว่า แม้ระบบนี้จะดูเหมือนเป็นภาระที่รัฐบีบบังคับ Engie แต่ในทางเศรษฐศาสตร์ Engie กลับเป็นผู้ได้รับประโยชน์เชิงโครงสร้างอย่างมหาศาล เนื่องจาก TRV ทำหน้าที่เป็นตรารับรองของรัฐ (L'estampille «tarifs d'Etat»)⁵⁷ หรือ “ราคาที่รัฐให้การรับรอง” ซึ่งสร้างความเชื่อมั่นอย่างสูงให้แก่ผู้บริโภคหลายล้านครัวเรือน ประชาชนส่วนใหญ่มีความรู้สึกคุ้นเคยและไว้วางใจในราคาที่รัฐบาลเป็นผู้กำหนดมากกว่าราคาตลาดเสรีที่ผันผวน ส่งผลให้เกิดภาวะความเฉื่อยชาของผู้บริโภค (Inertia) ที่ไม่ยอมย้ายค่ายไปใช้บริการคู่แข่งรายใหม่แม้จะมีราคาเสนอที่ถูกลงก็ตาม

ในขณะเดียวกัน สภาวะดังกล่าวยังสร้างความเดือดร้อนอย่างแสนสาหัสให้แก่ผู้ประกอบการหน้าใหม่ที่เป็นสมาชิกของสมาคม ANODE เนื่องจากในสมรภูมิตลาดเสรีนั้น ทางเลือกเดียวที่จะจูงใจให้ผู้บริโภคยอมละทิ้งความเชื่อมั่นใน “ราคาของรัฐ” ได้ คือการต้องเสนอราคาที่ “ถูกกว่า” เท่านั้น ทว่าในความเป็นจริง เอกชนรายใหม่เหล่านี้กลับมีต้นทุนการดำเนินงานที่สูงกว่าผู้ประกอบการรายเดิมอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการขาดแคลนโครงสร้างพื้นฐานในการผลิตเอง ทำให้ต้องพึ่งพาการซื้อพลังงานจากตลาดค้าส่งที่ผันผวนอย่างรุนแรง การถูกบีบให้ต้องลดราคาขายปลีกให้ต่ำลงมาเพื่อแข่งกับราคา TRV ของรัฐที่มีต้นทุนต่ำกว่า จึงเป็นการบีบให้เอกชนต้องยอมแบกรับความเสียหายจนเกือบไร้กำไร หรือในบางช่วงเวลาต้องยอมขายขาดทุนเพียงเพื่อรักษาความอยู่รอดในตลาดเอาไว้

ด้วยเหตุนี้ การดำรงอยู่ของ TRV จึงมิใช่มาตรการเพื่อจำกัดกำไรของอดีตวิสาหกิจผูกขาดอย่างที่เราเข้าใจกันในปัจจุบัน หากแต่เป็น “ข้อได้เปรียบทางการแข่งขัน” (Avantage concurrentiel)⁵⁸ ที่เป็นเสมือนกำแพงสูงกีดกันมิให้ผู้ประกอบการหน้าใหม่สามารถเข้าถึงส่วนแบ่งการตลาดได้อย่างเท่าเทียม และยังเป็นเครื่องมือที่บีบคั้นสถานะทางการเงินของคู่แข่งเอกชนอย่างรุนแรง การคงอยู่ของกลไกอัตราราคาควบคุม TRV ในภาคก๊าซธรรมชาติ ทำให้เกิดสภาวะความได้เปรียบเชิงโครงสร้างแก่อดีตวิสาหกิจผูกขาดอย่างกลุ่ม Engie เนื่องจากผู้บริโภคในครัวเรือนส่วนใหญ่มียังคงมีความคุ้นเคยและยึดติดกับราคาที่รัฐเป็นผู้รับรอง สภาวะการณ์เช่นนี้สร้างความยากลำบากอย่างยิ่งแก่บรรดาผู้ประกอบการเอกชนหน้าใหม่ที่เพิ่งเข้าสู่ตลาดนำไปสู่การรวมตัวกันจัดตั้งสมาคมผู้ค้าปลีกพลังงานแห่งชาติหรือ ANODE (Association nationale des opérateurs détaillants en énergie)

⁵⁷ Conclusions de Mme Marie-Astrid Nicolazo de Barmon, rapporteur public, 19 juillet 2017, n° 370321, 2-3.

⁵⁸ ศาลและตุลาการผู้แถลงคดีมองว่าเป็นอุปสรรคต่อการเปิดตลาดเสรีจริงตาม Directive 2009/73/CE “constitue, par sa nature même, une entrave à la réalisation d'un marché du gaz naturel concurrentiel” โปรดดู Association ANODE (เชิงอรรถ 5) pt 9, 15.

เพื่อเป็นตัวแทนในการต่อสู้ทางกฎหมาย⁵⁹ เพื่อล้มกลไกราคาควบคุมของรัฐ เพื่อปลดล็อกให้ผู้บริโภคก้าวออกจากเกราะคุ้มครองของรัฐเข้าสู่สมรภูมิตลาดเสรีอย่างแท้จริง

2.1.2 ข้อโต้แย้งทางกฎหมายของสมาคม ANODE และการส่งคำถามพิจารณาเบื้องต้น

สมาคม ANODE ได้ตัดสินใจยื่นฟ้องต่อสภาแห่งรัฐ เพื่อขอให้เพิกถอนรัฐกฤษฎีกาว่าด้วยอัตราราคาควบคุมสำหรับการจำหน่ายก๊าซธรรมชาติ ลงวันที่ 16 พฤษภาคม ค.ศ. 2013⁶⁰ ในคำพิพากษาสภาแห่งรัฐคดี ANODE หมายเลขคดี 370321 ลงวันที่ 19 กรกฎาคม ค.ศ. 2017 โดยมีข้อโต้แย้งหลักทางกฎหมายว่า การที่ประเทศฝรั่งเศสยังคงใช้อำนาจกำหนดราคาขายปลีกก๊าซธรรมชาตินั้น เป็นการสร้างอุปสรรคต่อการแข่งขันเสรี บิดเบือนกลไกตลาด และขัดต่อมาตรา 3 ของข้อบังคับของสภาและคณะมนตรีแห่งสหภาพยุโรปที่ 2009/73/CE ลงวันที่ 13 กรกฎาคม ค.ศ. 2009 ว่าด้วยกฎเกณฑ์ร่วมสำหรับตลาดภายในด้านก๊าซธรรมชาติอย่างชัดแจ้ง

อย่างไรก็ตาม ก่อนที่สภาแห่งรัฐจะมีคำพิพากษาชี้ขาดคดี ศาลได้มีคำสั่งจำหน่ายคดีชั่วคราว (Sursis à statuer) และอาศัยกลไกการส่งคำถามปัญหากฎหมายเบื้องต้น (Question préjudicielle) ไปให้ศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปวินิจฉัยชี้ขาดเบื้องต้น (Saisie à titre préjudiciel)⁶¹ ในคดี ANODE (C - 121/15) ลงวันที่ 7 กันยายน ค.ศ. 2016⁶² เพื่อขอให้ตีความข้อบังคับของสภาและคณะมนตรีแห่งสหภาพยุโรปที่ 2009/73/CE⁶³ ซึ่งศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปได้วางบรรทัดฐานโดยยืนยันว่าการกำหนดราคาควบคุมถือเป็นอุปสรรคต่อการบรรลุเป้าหมายตลาดก๊าซเสรีโดยสภาพ (Entrave à la réalisation d'un marché du gaz naturel concurrentiel par sa nature même) และรัฐสมาชิกจะทำได้ก็ต่อเมื่อผ่านบททดสอบความได้สัดส่วนอย่างเคร่งครัดเท่านั้น⁶⁴ ทั้งนี้ ความเห็นของผู้แถลงคดี Paolo Mengozzi ยังได้ตั้งข้อสังเกตสำคัญย้ำว่า มาตรการของรัฐสมาชิกต้องไม่เป็นการจำกัดการแข่งขันเกินกว่าที่จำเป็น และต้องคำนึงถึงสถานะตลาดที่มีวิวัฒนาการไปสู่การแข่งขันที่แท้จริงแล้ว กล่าวคือ เมื่อตลาดวิวัฒนาการไปสู่การแข่งขันแล้ว การแทรกแซงของรัฐต้องไม่จำกัดการแข่งขันเกินจำเป็น⁶⁴ คำวินิจฉัยนี้เองที่เป็นกุญแจสำคัญให้สภาแห่งรัฐนำกลับมาใช้ปลดล็อกพันธนาการของระบบอัตราราคาควบคุมในเวลาต่อมา

⁵⁹ สมาคมผู้ค้าปลีกพลังงานแห่งชาติ (Association nationale des opérateurs détaillants en énergie หรือ ANODE) ก่อตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 2006 เพื่อเป็นองค์กรตัวแทนของผู้ประกอบการทางเลือกหน้าใหม่ (Fournisseurs alternatifs) ในตลาดก๊าซธรรมชาติและพลังงานไฟฟ้าของประเทศฝรั่งเศส สมาคมนี้มีจุดมุ่งหมายหลักในการผลักดันให้เกิดการเปิดตลาดแข่งขันเสรีที่แท้จริง และปกป้องผลประโยชน์ของกลุ่มบริษัทเอกชนจากการมีอำนาจเหนือตลาดของอดีตวิสาหกิจผูกขาดแห่งรัฐโปรตุเกส ANODE, 'Nous connaître' <<https://anode-asso.org/nous-connaître/>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569.

⁶⁰ Décret n° 2013-400 du 16 mai 2013 relatif aux tarifs réglementés de vente de gaz naturel.

⁶¹ คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ คดีหมายเลข 370321 (คดีอัตราค่าบริการก๊าซธรรมชาติ) ลงวันที่ 19 กรกฎาคม ค.ศ. 2017 (เชิงอรรถ 5) pt. 1 et 8.

⁶² คำพิพากษาศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป คดีหมายเลข C-121/15 ลงวันที่ 7 กันยายน ค.ศ. 2016 (เชิงอรรถ 4) pt. 33-52.

⁶³ เพิ่งอ้าง pt. 1 (dispositif).

⁶⁴ Conclusions de l'avocat général M. Paolo Mengozzi, 12 avril 2016, Affaire C - 121/15, ANODE, pt. 58-74.

2.2 การประเมินความได้สัดส่วนและการรื้อถอนสถานะทางกฎหมายของ ก๊าซธรรมชาติ

เมื่อข้อพิพาทเข้าสู่การพิจารณาของสภาแห่งรัฐ สภาแห่งรัฐของฝรั่งเศสจำต้องทำหน้าที่เป็นผู้ตัดสินชี้ขาดระหว่างการอ้างไว้ซึ่งอำนาจมหาชนในการแทรกแซงราคา และการปฏิบัติตามพันธกรณีของกฎหมายยุโรป เพื่อประเมินความชอบด้วยกฎหมายของรัฐกฤษฎีกากำหนดราคาควบคุมก๊าซธรรมชาติ ศาลได้นำบททดสอบอันเข้มงวด 3 ประการจากบรรทัดฐานคดี Federutility ค.ศ. 2010 มาทาบทาบเป็นมาตรวัดในทันที ความลุ่มลึกของคำพิพากษาสภาแห่งรัฐคดี ANODE ลงวันที่ 19 กรกฎาคม ค.ศ. 2017 อยู่ที่การที่ศาลมิได้จำกัดการตีความอยู่เพียงตัวอักษรทางกฎหมาย หากแต่ก้าวล่วงเข้าไปวิเคราะห์ถึงคุณลักษณะเฉพาะตัวและสภาพความเป็นจริงทางกายภาพของทรัพยากรก๊าซธรรมชาติในบริบทของสังคมและเทคโนโลยีสมัยใหม่

เพื่อทำความเข้าใจกระบวนการทางตุลาการที่นำไปสู่การยุติกลไกแทรกแซงราคาในครั้งนี้ การศึกษาในส่วนนี้จะพิจารณาผ่าน 2 ประเด็นหลัก ได้แก่ หัวข้อที่ 2.2.1 บททดสอบความจำเป็นและเงื่อนไขด้านเวลา เพื่อวิเคราะห์การปรับใช้เกณฑ์ของศาลยุโรป และ หัวข้อที่ 2.2.2 การสูญเสียสถานะสินค้าจำเป็นขั้นพื้นฐานที่ไม่อาจทดแทนได้ เพื่อชี้ให้เห็นถึงเหตุผลเชิงประจักษ์ที่ศาลใช้รื้อถอนความชอบธรรมของก๊าซธรรมชาติออกจากโครงสร้างบริการสาธารณะแบบดั้งเดิม โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

2.2.1 บททดสอบความจำเป็นและเงื่อนไขด้านเวลา

ประการแรก ศาลต้องพิจารณาว่าการแทรกแซงราคาโดยรัฐนั้นมี “ความจำเป็นอย่างยิ่งยวด” เพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจทั่วไปหรือไม่ ในการประเมินด้านนี้ สภาแห่งรัฐได้เริ่มพิจารณาจากมิติของกรอบเวลา โดยศาลได้วินิจฉัยชี้ขาดในคำพิพากษาว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายของฝรั่งเศสที่ให้อำนาจกำหนดอัตราราคาควบคุมนั้น ไม่ผ่านบททดสอบความจำเป็น เนื่องจากมีการบังคับใช้ ในลักษณะถาวร (De manière permanente) มิใช่การบังคับใช้เฉพาะในช่วงเวลาที่ราคาในตลาดพุ่งสูงเกินความพอดีเท่านั้น⁶⁵ บรรทัดฐานของศาลในประเด็นนี้ สอดคล้องรับกับความเห็นของ Mme Marie - Astrid Nicolazo de Barmon ตุลาการผู้แถลงคดี ที่ได้เน้นย้ำและตีกรอบความชอบด้วยกฎหมายของมาตรการรัฐไว้ว่า การแทรกแซงตลาดเพื่อบริการสาธารณะจะต้องมีลักษณะชั่วคราว (Caractère temporaire) เสมอ นอกจากนี้ รัฐยังมีพันธกรณีอย่างเคร่งครัดที่จะต้องประเมินและทบทวนความจำเป็นของการแทรกแซงเป็นระยะ (Réexamen périodique) ซึ่งการที่รัฐอ้างว่าได้ทบทวนตัวเลขราคาเป็นประจำทุกปีนั้นย่อมไม่เพียงพอ เพราะสิ่งที่รัฐต้องทบทวน คือ ความจำเป็นพื้นฐานว่าสมควรดำรงกลไกนี้ไว้ อีกต่อไปหรือไม่ ซึ่งกลไกของฝรั่งเศสสอบตกในมิตินี้อย่างสิ้นเชิง⁶⁶

⁶⁵ คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ คดีหมายเลข 370321 (คดีอัตราค่าบริการก๊าซธรรมชาติ) ลงวันที่ 19 กรกฎาคม ค.ศ. 2017 (เชิงอรรถ 5) 14.

⁶⁶ Conclusions de Mme Marie - Astrid Nicolazo de Barmon, rapporteur public, 19 juillet 2017, n° 370321, 5-6.

2.2.2 การสูญเสียสถานะสินค้าจำเป็นขั้นพื้นฐานที่ไม่อาจทดแทนได้

นอกเหนือจากความบกพร่องเชิงโครงสร้างด้านเวลาแล้ว สภาแห่งรัฐยังได้ปฏิเสธวิธีคิดแบบเหมารวมของรัฐในอดีตที่เคยมองว่าพลังงานทุกประเภทคือบริการสาธารณะที่ต้องผูกขาด ศาลได้นำข้อมูลเชิงประจักษ์ทางเศรษฐศาสตร์และกายภาพมาวิเคราะห์ จนนำไปสู่ข้อสรุปอันสันตะพานวงการกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ เมื่อศาลวินิจฉัยชี้ขาดว่า ในขณะที่ไฟฟ้าถูกรับรองโดยกฎหมายให้เป็น “สินค้าจำเป็นขั้นพื้นฐาน” (Produit de première nécessité) แต่ก๊าซธรรมชาติกลับมีสถานะเป็นเพียง “พลังงานที่สามารถทดแทนได้” (Énergie substituable) และ “มิใช่สินค้าจำเป็นขั้นพื้นฐาน” (Ne constitue pas un bien de première nécessité)⁶⁷ เหตุผลที่ศาลใช้รองรับคำวินิจฉัยนี้มีความละเอียดลอออย่างยิ่ง โดยพิจารณาจาก 2 มิติ ได้แก่

(1) มิติการทดแทนทางเทคโนโลยี

วัตถุประสงค์หลักของการบริโภคก๊าซธรรมชาติในครัวเรือนของประเทศฝรั่งเศส คือการนำไปใช้เป็นเชื้อเพลิงสำหรับระบบทำความร้อน (Chauffage) และการประกอบอาหาร ผู้บริโภคย่อมมีทางเลือกอื่นในการตอบสนองความต้องการเหล่านี้ เช่น การเปลี่ยนไปใช้ระบบทำความร้อนที่ขับเคลื่อนด้วยพลังงานไฟฟ้า เครื่องสูบน้ำร้อน หรือพลังงานชีวมวล สอดคล้องกับความเห็นของผู้แถลงคดีที่ชี้ว่า ก๊าซธรรมชาติถือเป็นพลังงานที่สามารถหาแหล่งอื่นมาทดแทนได้ในทุกการใช้งาน (Énergie substituable dans tous ses usages) จึงไม่ควรถูกยกระดับให้เป็นสินค้าจำเป็นที่รัฐต้องเข้ามาโอบอุ้มผูกขาดเช่นเดียวกับไฟฟ้า⁶⁸ เมื่อมีพลังงานอื่นทดแทนได้ ก๊าซธรรมชาติจึงหมดสภาพการเป็นสิ่งที่มนุษย์ “ขาดไม่ได้” ในการดำรงชีพ

(2) มิติความครอบคลุมของโครงสร้างพื้นฐาน

ศาลพิจารณาข้อเท็จจริงทางภูมิศาสตร์พบว่า โครงข่ายท่อส่งก๊าซธรรมชาติ (Réseau de distribution de gaz) ในประเทศฝรั่งเศสมีได้ครอบคลุมทุกตารางนิ้วของประเทศ มีเทศบาลเพียงไม่ถึงหนึ่งในสามเท่านั้นที่มีโครงข่ายก๊าซเข้าถึง⁶⁹ ประชากรจำนวนมากอาศัยอยู่นอกเขตแนวท่อก๊าซก็ยังสามารถใช้ชีวิตและมีสวัสดิภาพที่ดีได้โดยไม่ต้องพึ่งพาท่อก๊าซเลยแม้แต่น้อย ซึ่งแตกต่างอย่างสิ้นเชิงกับโครงข่ายสายส่งไฟฟ้าที่เข้าถึงทุกครัวเรือน เมื่อก๊าซธรรมชาติสูญเสียคุณสมบัติของการเป็น “สิ่งจำเป็นขั้นพื้นฐานที่ผูกขาด” ความจำเป็นที่รัฐจะต้องแทรกแซงราคาก็สูญเสียความชอบธรรมทางกฎหมายไปในทันที รัฐมีอาจอ้างอุดมการณ์ความเสมอภาคในการเข้าถึงบริการสาธารณะ หรือความสมานฉันท์ทางดินแดน (Cohésion territoriale) สำหรับสินค้าที่ประชาชนส่วนหนึ่งไม่ได้ใช้และมีสิ่งอื่นทดแทนได้

⁶⁷ คำพิพากษาศาลแห่งรัฐ คดีหมายเลข 370321 (คดีอัตราค่าบริการก๊าซธรรมชาติ) ลงวันที่ 19 กรกฎาคม ค.ศ. 2017 (เชิงอรรถ 5) pt. 13.

⁶⁸ Conclusions de Mme Marie - Astrid Nicolazo de Barmon, rapporteur public, 19 juillet 2017, n° 370321, 9.

⁶⁹ คำพิพากษาศาลแห่งรัฐ คดีหมายเลข 370321 (คดีอัตราค่าบริการก๊าซธรรมชาติ) ลงวันที่ 19 กรกฎาคม ค.ศ. 2017 (เชิงอรรถ 5) pt. 13.

2.3 ข้ออ้างด้านเสถียรภาพทางราคาและบทสรุปแห่งการเพิกถอน

เมื่อป้อมปราการด่านแรกอันเกี่ยวเนื่องกับสถานะความจำเป็นอย่างยิ่งยวดของทรัพยากรได้พังทลายลงตามคำวินิจฉัยของศาลในข้อที่ผ่านมา รัฐบาลฝรั่งเศสจึงถูกต้อนให้ต้องจัดซื้อต่อผู้ประการสุดท้ายขึ้นมาเป็นเกราะกำบัง นั่นคือการอ้างอิงมิติทางเศรษฐกิจมหภาคเพื่อสร้างความชอบธรรมให้แก่การคงอยู่ของอัตราราคาควบคุม อย่างไรก็ตาม สภาแห่งรัฐมิได้ยอมจำนนต่อข้อกล่าวอ้างของฝ่ายบริหารที่ปราศจากหลักฐานเชิงประจักษ์ หากแต่ได้นำระเบียบวิธีทางเศรษฐศาสตร์มาประยุกต์ใช้ในการตรวจสอบข้อเท็จจริงอย่างถึงแก่น

เพื่อฉายภาพฉากสำคัญของมหากาพย์การต่อสู้ทางตุลาการในภาคก๊าซธรรมชาติ การศึกษาในส่วนนี้จะแบ่งออกเป็น 2 ประเด็น ได้แก่ หัวข้อที่ 2.3.1 ความล้มเหลวของข้ออ้างเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภค เพื่อวิเคราะห์กระบวนการที่ศาลใช้ข้อมูลเชิงประจักษ์ในการหักล้างข้อต่อสู้ของรัฐ และ หัวข้อที่ 2.3.2 นัยทางกฎหมายของคำพิพากษาคดี ANODE และการสิ้นสุดลงของการผูกขาดราคาก๊าซ เพื่อประเมินผลกระทบเชิงโครงสร้างที่บังคับให้รัฐต้องยอมรับอุดมการณ์ตลาดเสรีอย่างสมบูรณ์

2.3.1 ความล้มเหลวของข้ออ้างเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภค

เมื่อถูกรื้อถอนความชอบธรรมทางกฎหมาย รัฐบาลฝรั่งเศสได้พยายามต่อสู้ในประเด็นสุดท้าย โดยอ้างว่าการคงกลไกอัตราราคาควบคุม TRV ไว้เป็นเครื่องมือเดียวที่สามารถรับประกันเสถียรภาพทางราคา (Stabilité des prix) และเป็นมาตรการป้องกันผู้บริโภคจากความผันผวนของตลาดโลก อย่างไรก็ตาม สภาแห่งรัฐได้ประยุกต์ใช้กฎหมายเชิงประจักษ์ด้วยการดึงข้อมูลสถิติราคาในตลาดเสรีมาเปรียบเทียบกับราคา TRV ที่รัฐกำหนด ศาลพบความจริงที่น่าตกใจว่า ในช่วงเวลาที่พิพาทนั้น ราคาของก๊าซธรรมชาติในตลาดที่มีการแข่งขัน (Prix de marché) ไม่เพียงแต่จะมีความเสถียรมากกว่า ทว่าในหลายกรณียังมีอัตราที่ต่ำกว่าอัตราค่าบริการที่รัฐกำหนดเสียอีก⁷⁰

ข้อเท็จจริงนี้ทำลายข้ออ้างของรัฐลงอย่างไม่อาจโต้แย้งได้ การคงราคา TRV ของรัฐนอกจากจะไม่คุ้มครองผู้บริโภคแล้ว กลับกลายเป็นการบิดเบือนสัญญาณราคา (Distorsion du signal - prix) และเป็นอุปสรรคขัดขวางมิให้พลเมืองชาวฝรั่งเศสได้รับอานิสงส์จากราคาที่ถูกกลงในตลาดเสรี สอดคล้องกับความเห็นของ Mme Marie - Astrid Nicolazo de Barmon ผู้แถลงคดีแห่งสภาแห่งรัฐที่ได้ชี้ขาดอย่างหนักแน่นว่า ข้ออ้างเรื่องเสถียรภาพทางราคาของฝ่ายบริหารนั้นไร้น้ำหนักโดยสิ้นเชิง เนื่องจากอัตราราคาควบคุมของรัฐจำเป็นต้องถูกปรับเปลี่ยนทุกเดือนตามต้นทุนที่แท้จริง ในขณะที่ผู้ประกอบการทางเลือกในตลาดเสรีสามารถนำเสนอแพ็คเกจราคาแบบคงที่ (Prix fixe) ได้นานหลายปี ซึ่งโดยสภาพแล้วย่อมตอบโจทย์ความมีเสถียรภาพและคุ้มครองผู้บริโภคได้ดีกว่ากลไกของรัฐ⁷¹

⁷⁰ เพิ่งอ้าง pt. 14.

⁷¹ Conclusions de Mme Marie - Astrid Nicolazo de Barmon, rapporteur public, 19 juillet 2017, n° 370321, 10.



2.3.2 นโยบายกฎหมายของคำพิพากษาคดี ANODE และการสิ้นสุดลงของการผูกขาดราคาก๊าซ

ด้วยเหตุผลทางข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงอันไม่อาจหักล้างได้นี้ ในวันที่ 19 กรกฎาคม ค.ศ. 2017 สภาแห่งรัฐจึงสรุปว่ามาตรการของรัฐไม่ตอบสนองต่อผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจทั่วไป⁷² และได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนรัฐกฤษฎีกาว่าด้วยอัตราราคาควบคุมสำหรับการจำหน่ายก๊าซธรรมชาติ ลงวันที่ 16 พฤษภาคม ค.ศ. 2013 ที่อนุญาตให้ฝ่ายบริหารสามารถกำหนดอัตราราคาควบคุมสำหรับก๊าซธรรมชาติได้⁷³ คำพิพากษาคดี ANODE ไม่ใช่เพียงแค่การยกเลิกมาตรการทางปกครองฉบับหนึ่ง แต่เปรียบเสมือนหมุดหมายสำคัญที่ประกาศการยุติบทบาทของระบบผูกขาดราคาก๊าซธรรมชาติที่ยังรากลึกในกฎหมายฝรั่งเศสมาตั้งแต่หลังสงครามโลกครั้งที่สอง ศาลได้พิสูจน์ให้เห็นว่า เมื่อบริบททางเทคโนโลยี เศรษฐกิจ และโครงสร้างตลาดเปลี่ยนแปลงไป ข้อความคิดเรื่องบริการสาธารณะก็จำเป็นต้องวิวัฒนาการและถูกปรับลดทอนลงตามหลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง ประเทศฝรั่งเศสถูกบีบบังคับโดยสมบูรณ์ให้ต้องยอมรับสถานะใหม่ของตน จากรัฐผูกขาดไปสู่การเป็นเพียงรัฐผู้กำกับที่ต้องปล่อยให้กลไกตลาดเสรีทำหน้าที่อย่างเต็มรูปแบบในภาคส่วนของก๊าซธรรมชาติ และยังมีผลเป็นการกดดันฝ่ายนิติบัญญัติของประเทศฝรั่งเศสจนท้ายที่สุดได้มีการตรารัฐบัญญัติว่าด้วยพลังงานและสภาพภูมิอากาศ ลงวันที่ 8 พฤศจิกายน ค.ศ. 2019⁷⁴ (หรือที่เรียกย่อว่า Loi Énergie – Climat) ยกเลิกประมวลกฎหมายพลังงานมาตรา L. 445 - 1 และมาตราที่เกี่ยวข้อง ทำให้ประเทศฝรั่งเศสไม่มีกลไกแทรกแซงราคาก๊าซธรรมชาติอีกต่อไป⁷⁵

ส่วนที่ 3 ขีดจำกัดของตลาดเสรีและอำนาจการแทรกแซงของรัฐในกิจการไฟฟ้า

ในคดีสมาคม ANODE ค.ศ. 2017 สภาแห่งรัฐได้เพิกถอนการกำหนดราคาควบคุมก๊าซธรรมชาติ โดยวินิจฉัยว่าก๊าซไม่ใช่สินค้าจำเป็นขั้นพื้นฐานที่ขาดไม่ได้อีกต่อไป ทว่าสำหรับพลังงานไฟฟ้ากลับมีชะตากรรมทางกฎหมายที่ต่างออกไปอย่างสิ้นเชิง แม้จะต้องเผชิญกับบททดสอบของศาลยุโรปเช่นเดียวกับก๊าซธรรมชาติ แต่ด้วยข้อเท็จจริงทางกายภาพ เศรษฐศาสตร์ และความจำเป็นอย่างยิ่งยวดต่อชีวิตประชาชน ศาลจึงยอมรับให้พลังงานไฟฟ้าเป็นข้อยกเว้นที่รัฐยังคงมีความชอบธรรมในการแทรกแซงควบคุมราคาได้

เพื่ออธิบายเหตุผลเบื้องหลังข้อยกเว้นทางกฎหมายดังกล่าว จำเป็นต้องวิเคราะห์ผ่านคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐคดีหมายเลข 413688 ลงวันที่ 18 พฤษภาคม ค.ศ. 2018 คดี Engie⁷⁶ ซึ่งได้วางหลักกฎหมายสำคัญเกี่ยวกับการแทรกแซงของรัฐอย่างชอบธรรมในยุคตลาดเสรีของกิจการไฟฟ้า โดยจะ

⁷² Marie Lamoureux (เชิงอรรถ 31) 350.

⁷³ คำพิพากษาศาสนาแห่งรัฐ คดีหมายเลข 370321 (คดีอัตราค่าบริการก๊าซธรรมชาติ) ลงวันที่ 19 กรกฎาคม ค.ศ. 2017 (เชิงอรรถ 5) Article 1er (décide).

⁷⁴ Loi n° 2019 - 1147 du 8 novembre 2019 relative à l'énergie et au climat.

⁷⁵ Pierre Delvolvé (เชิงอรรถ 21) 470.

⁷⁶ คำพิพากษาศาสนาแห่งรัฐ คดีหมายเลข 413688 (คดีอัตราค่าบริการไฟฟ้า) ลงวันที่ 18 พฤษภาคม ค.ศ. 2018 (เชิงอรรถ 6).

แบ่งการศึกษาออกเป็น 4 ส่วน ได้แก่ ส่วนที่ 3.1 บริบทแห่งการเปิดตลาดเสรีไฟฟ้าและจุดกำเนิดของข้อพิพาท ส่วนที่ 3.2 สถานะทางกฎหมายเฉพาะตัวของพลังงานไฟฟ้าในฐานะสินค้าจำเป็นขั้นพื้นฐาน ส่วนที่ 3.3 ความผันผวนของตลาดและข้ออ้างเรื่องเสถียรภาพทางราคา และส่วนที่ 3.4 การวางกรอบราคาควบคุมเพื่อรักษาคุณภาพระหว่างบริการสาธารณะและตลาดเสรี

3.1 บริบทแห่งการเปิดตลาดเสรีไฟฟ้าและจุดกำเนิดของข้อพิพาท

จุดกำเนิดของคดีเริ่มต้นขึ้นเมื่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการเปลี่ยนผ่านทางนิเวศวิทยาและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเศรษฐกิจของฝรั่งเศส ได้ใช้อำนาจตามมาตรา L. 337 - 4 แห่งประมวลกฎหมายพลังงานออกกฎกระทรวงว่าด้วยอัตราราคาควบคุมสำหรับการจำหน่ายไฟฟ้า ลงวันที่ 27 กรกฎาคม ค.ศ. 2017⁷⁷ เพื่อกำหนดอัตราราคาควบคุมสำหรับการจำหน่ายไฟฟ้า⁷⁸ การกระทำทางปกครองนี้ได้สร้างความไม่พอใจให้แก่กลุ่มผู้ประกอบการเอกชนใหม่ที่พยายามเข้ามาแข่งขันในตลาดเป็นอย่างมาก นำไปสู่การจับมือร่วมกันของ “บริษัท Engie” และ “สมาคมผู้ค้าปลีกพลังงานแห่งชาติ” (ANODE) ที่มองว่าการกำหนดอัตราราคาควบคุมสำหรับการจำหน่ายไฟฟ้าขัดต่อข้อบังคับของสภาและคณะมนตรีแห่งสหภาพยุโรป ที่ 2009/72/CE ลงวันที่ 13 กรกฎาคม ค.ศ. 2009 ว่าด้วยกฎเกณฑ์ร่วมสำหรับตลาดภายในด้านไฟฟ้า⁷⁹ และได้นำคดีมายื่นฟ้องคดีต่อสภาแห่งรัฐเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว⁸⁰

ความน่าสนใจและเสน่ห์ของข้อพิพาททางกฎหมายพลังงานฝรั่งเศสในคดีนี้ซ่อนอยู่ในความย้อนแย้งหรือตลกร้ายของการแข่งขันในตลาด กล่าวคือ ในอดีต กิจการก๊าซและไฟฟ้าเคยถูกผูกขาดโดยรัฐวิสาหกิจคู่แฝดอย่าง GDF และ EDF ตามลำดับ ในคดีก๊าซธรรมชาติปี 2017 กลุ่ม Engie⁸¹ (หรืออดีตวิสาหกิจผูกขาด GDF) คือ “ฝ่ายผู้เสียผลประโยชน์” ที่ถูก ANODE โจมตีเพื่อรื้อถอนราคาควบคุมก๊าซ ทว่าเมื่อเข้ามาสู่สมรภูมิของกิจการไฟฟ้า Engie กลับสลับขั้วพลิกบทบาทมาสวมหมวกเป็น “ผู้ประกอบการทางเลือก” (Fournisseur alternatif) และร่วมมือกับ ANODE เพื่อฟ้องรื้อถอน

⁷⁷ Arrêté du 27 juillet 2017 relatif aux tarifs réglementés de vente de l'électricité.

⁷⁸ คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ คดีหมายเลข 413688 (คดีอัตราค่าบริการไฟฟ้า) ลงวันที่ 18 พฤษภาคม ค.ศ. 2018 (เชิงอรรถ 6) pt. 2.

⁷⁹ Directive n° 2009/72/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et abrogeant la directive 2003/54/CE.

⁸⁰ คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ คดีหมายเลข 413688 (คดีอัตราค่าบริการไฟฟ้า) ลงวันที่ 18 พฤษภาคม ค.ศ. 2018 (เชิงอรรถ 6) visas.

⁸¹ กลุ่มบริษัท Engie (เดิมชื่อ Gaz de France หรือ GDF ซึ่งต่อมาได้ควบรวมกิจการและเปลี่ยนชื่อเป็น GDF Suez ก่อนจะเปลี่ยนมาใช้ชื่อ Engie ในปี ค.ศ. 2015) เป็นบริษัทข้ามชาติด้านพลังงานของประเทศฝรั่งเศส ในอดีตองค์กรแห่งนี้มีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจที่ผูกขาดการจัดทำบริการสาธารณะด้านก๊าซธรรมชาติของประเทศ ทว่าภายหลังจากการเปิดตลาดเสรี Engie ได้ปรับตัวและก้าวขึ้นเป็นผู้มีระดับโลกด้านการเปลี่ยนผ่านทางพลังงาน (Energy transition) โดยนอกจากจะดำเนินธุรกิจด้านก๊าซธรรมชาติและพลังงานหมุนเวียนแล้ว ยังได้ขยายขอบเขตการดำเนินงานเข้ามาเป็นผู้ประกอบการทางเลือก (Fournisseur alternatif) ในตลาดพลังงานไฟฟ้าเพื่อแข่งขันกับ EDF อีกด้วย ดู Engie, “Who we are” <<https://www.engie.com/en/group/who-we-are>> สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2569.

ราคาควบคุมไฟฟ้าของอดีตวิสาหกิจไฟฟ้าแผ่นดิน EDF เสียเอง ปรากฏการณ์นี้สะท้อนให้เห็นถึงพลวัตของการเปิดตลาดเสรีที่ผลักดันให้อดีตผู้ผูกขาดต้องเผชิญหน้ากันเอง เพราะปัจจุบัน EDF สามารถขายก๊าซธรรมชาติได้ ส่วน Engie ก็ผันตัวมาจำหน่ายไฟฟ้าได้อย่างเสรี รัฐวิสาหกิจไฟฟ้าแผ่นดินไม่ได้แยกกันอยู่ในสถานะส่วนพลังงานเหมือนอย่างในอดีตอีกต่อไปแต่ได้กลายเป็นผู้เล่นในตลาดเดียวกันที่มีการแข่งขันกันอย่างเข้มข้น

ปมปัญหาที่น่าพิจารณาต่อมาคือ เหตุใด Engie และ ANODE จึงต้องพยายามล้มกลไกราคาควบคุมของรัฐ ทั้ง ๆ ที่การที่รัฐจำกัดเพดานกำไรของ EDF น่าจะทำให้ EDF เสียเปรียบในเชิงธุรกิจ คำตอบในทางเศรษฐศาสตร์พฤติกรรมและการแข่งขันปรากฏชัดในคำแถลงของตุลาการผู้แถลงคดี Mme Emilie Bokdam - Tognetti โดยมีตรรกะทางนิติศาสตร์และเศรษฐศาสตร์แบบเดียวกันกับในคดี ANODE ค.ศ. 2017 กล่าวคือ ตุลาการผู้แถลงคดีชี้ให้เห็นว่า ถึงแม้ว่าราคาควบคุม TRV จะมีได้สร้างผลกำไรสูงสุดให้แก่ EDF แต่ในความเป็นจริง การที่สินค้ามีสถานะเป็น “ราคาที่รัฐให้การรับรอง” ได้สร้างความน่าเชื่อถือและความได้เปรียบเชิงโครงสร้างอย่างมหาศาล ผู้บริโภคส่วนใหญ่มีความคุ้นเคยและรู้สึกอุ่นใจกับราคาของรัฐ จึงเกิดเป็นกำแพงทางจิตวิทยาที่ทำให้ผู้บริโภคไม่กล้าเปลี่ยนใจไปใช้บริการของบริษัทเอกชนรายอื่น ตุลาการผู้แถลงคดีระบุอย่างเฉียบขาดว่า กลไกราคาควบคุมถือเป็นข้อได้เปรียบทางการแข่งขันที่ดึงดูดผู้บริโภคหลายล้านคนให้ยังคงอยู่กับผู้ประกอบการรายเดิมอย่าง EDF เพียงเพราะความอุ่นใจที่ได้รับจากตรารับรองของรัฐ มากกว่าที่จะเป็นภาระผูกพันที่สร้างความเสียเปรียบให้แก่ EDF⁸² ด้วยเหตุนี้ เพื่อทลายความได้เปรียบเชิงโครงสร้างของ EDF และแย่งชิงส่วนแบ่งการตลาด บริษัท Engie และสมาคม ANODE จึงจำต้องอาศัยกลไกทางศาลเพื่อรื้อถอนกลไกการแทรกแซงนี้

3.2 สถานะทางกฎหมายเฉพาะตัวของพลังงานไฟฟ้าในฐานะสินค้าจำเป็นขั้นพื้นฐานที่ไม่อาจทดแทนได้

ในขณะที่ก๊าซธรรมชาติถูกสภาแห่งรัฐพิพากษา รื้อถอนสถานะการคุ้มครองไปแล้ว ทรัพยากรอย่างพลังงานไฟฟ้ากลับเผชิญกับชะตากรรมทางกฎหมายที่แตกต่างออกไปอย่างสิ้นเชิง แม้สภาแห่งรัฐจะนำบททดสอบความได้สัดส่วนอันเข้มงวดจากบรรทัดฐานคดี Federutility มาใช้เป็นมาตรวัดเช่นเดียวกัน แต่ผลลัพธ์ที่ได้กลับกลายเป็นการขีดเส้นจำกัดอำนาจของกลไกตลาดเสรี และเป็นการตอกย้ำถึงความชอบธรรมของรัฐในการแทรกแซงเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะ

เพื่อทำความเข้าใจเหตุผลเบื้องหลังความอยู่รอดของกลไกราคาควบคุมในภาคพลังงานไฟฟ้า การศึกษาในส่วนนี้จะพิจารณาผ่าน 2 ประเด็นหลัก ได้แก่ หัวข้อที่ 3.2.1 ลักษณะเฉพาะของกระแสไฟฟ้าและความผูกพันกับประโยชน์สาธารณะ เพื่อวิเคราะห์ความแตกต่างทางกายภาพที่ทำให้ไฟฟ้าเหนือกว่าทรัพยากรอื่น และ หัวข้อที่ 3.2.2 การผ่านบททดสอบความจำเป็นอย่างยิ่งยวด เพื่อ

⁸² Conclusions de Mme Emilie Bokdam - Tognetti, rapporteur public, 18 mai 2018, n° 413688, p. 17 (“...qui draine vers l’opérateur historique des millions de consommateurs rassurés par l’estampille «tarifs d’Etat» qu’il offre, laquelle nous paraît constituer moins une obligation pénalisante qu’un avantage concurrentiel.”).

ชี้ให้เห็นว่าสถานะที่ไร้สิ่งทดแทนได้ แปรรูปเป็นเกราะคุ้มกันทางกฎหมายที่ทำให้ประเทศฝรั่งเศสชนะคดีได้อย่างไร โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.2.1 ลักษณะเฉพาะของกระแสไฟฟ้าและความผูกพันกับประโยชน์สาธารณะ

เพื่อที่จะหาความชอบธรรมในการยกเว้นกฎเกณฑ์การแข่งขันเสรี สภาแห่งรัฐจำเป็นต้องพิจารณาลงลึกไปถึงธรรมชาติที่แท้จริงของการดำรงอยู่ของทรัพยากรประเภทนั้น ตามหลักการพื้นฐานของกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ การที่รัฐจะอ้างข้อความคิดเรื่องบริการทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะได้นั้น รัฐต้องพิสูจน์ให้เห็นถึงสถานะความล้มเหลวของตลาดที่อาจส่งผลกระทบอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ ในกรณีของพลังงานไฟฟ้า ศาลได้สร้างเส้นแบ่งทางกฎหมายอย่างเด็ดขาดระหว่างไฟฟ้าและก๊าซธรรมชาติ ศาลยอมรับข้อเท็จจริงทางวิทยาศาสตร์และสังคมวิทยาที่ว่าพลังงานไฟฟ้ามีสถานะเป็น “สินค้าจำเป็นขั้นพื้นฐานที่ไม่อาจทดแทนได้” (*Produit de première nécessité non substituable*)⁸³ การวินิจฉัยเช่นนี้ตั้งอยู่บนความเป็นจริงที่ว่าโครงสร้างของสังคมสมัยใหม่ถูกขับเคลื่อนด้วยกระแสไฟฟ้าอย่างเบ็ดเสร็จ ตุลาการผู้แถลงคดีได้ตอกย้ำความสำคัญของไฟฟ้าว่า “มีความจำเป็นอย่างยิ่งยวดต่อวิถีชีวิตและการทำงานของเศรษฐกิจสมัยใหม่”⁸⁴ ไม่ว่าจะเป็นระบบส่องสว่าง ระบบการแพทย์ โครงข่ายโทรคมนาคม หรือเทคโนโลยีสารสนเทศ ล้วนแล้วแต่ต้องพึ่งพาพลังงานไฟฟ้าเป็นปฏุมภูมิ ในขณะที่ผู้บริโภคอาจเลือกไม่ใช้ก๊าซธรรมชาติและหันไปใช้พลังงานอื่นเพื่อประกอบอาหารหรือทำความร้อนได้ แต่ผู้บริโภคไม่สามารถหาทรัพยากรใดในโลกมาทดแทนกระแสไฟฟ้าเพื่อให้คอมพิวเตอร์หรือเครื่องช่วยหายใจทำงานได้

นอกจากนี้ ในมิติของโครงสร้างพื้นฐาน โครงข่ายสายส่งและระบบจำหน่ายไฟฟ้าของประเทศฝรั่งเศสมีลักษณะครอบคลุมอาณาเขตประเทศอย่างสมบูรณ์แบบ เข้าถึงทุกครัวเรือนและประชากรทุกกลุ่ม ตุลาการผู้แถลงคดีชี้ให้เห็นว่ามีการบริโภคไฟฟ้ามากกว่า 32 ล้านครัวเรือนและ 5 ล้านกิจการ⁸⁵ ความเป็นสากลนี้เน้นย้ำว่าไฟฟ้าคือปัจจัยที่ผูกพันกับหลักความเสมอภาคซึ่งเป็นกฎหมายพื้นฐานของบริการสาธารณะ หากปล่อยให้การเข้าถึงไฟฟ้าถูกกำหนดโดยกลไกตลาดและอำนาจซื้อ เพียงอย่างเดียว ย่อมนำไปสู่ความแตกแยกทางสังคม ซึ่งขัดต่ออุดมการณ์ความสมานฉันท์ของประเทศฝรั่งเศสอย่างร้ายแรง

3.2.2 การผ่านบททดสอบความจำเป็นอย่างยิ่งยวด

เมื่อกระแสไฟฟ้ามีสถานะทางกฎหมายเป็นสิ่งที่มนุษย์ “ขาดไม่ได้” การดำรงอยู่ของอัตราราคาควบคุม TRV สำหรับไฟฟ้าจึงผ่านบททดสอบองค์ประกอบที่หนึ่งของหลักความได้สัดส่วนตามบรรทัดฐานคดี Federutility ศาลพิจารณาว่าความผันผวนอย่างรุนแรงของตลาดค้าส่งไฟฟ้าอาจ

⁸³ คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ คดีหมายเลข 413688 (คดีอัตราค่าบริการไฟฟ้า) ลงวันที่ 18 พฤษภาคม ค.ศ. 2018 (เชิงอรรถ 6) pt. 19.

⁸⁴ Conclusions de Mme Emilie Bokdam - Tognetti, rapporteur public, 18 mai 2018, n° 413688, 1 (“...indispensable encore à notre mode de vie et au fonctionnement de notre économie moderne.”).

⁸⁵ เพิ่งอ้าง.

ส่งผลกระทบต่อสิทธิในการเข้าถึงสินค้าจำเป็นของประชาชนทุกคน⁸⁶ รัฐผู้กำกับจึงไม่สามารถปล่อยปละละเลยให้สินค้าจำเป็นขั้นพื้นฐานที่ไม่อาจทดแทนได้นี้ตกอยู่ในสถานะที่ไร้การควบคุม เพราะนั่นเท่ากับเป็นการปลุกภาวะความเสี่ยงทั้งหมดไปสู่พลเมือง โดยเฉพาะอย่างยิ่งกลุ่มผู้บริโภคที่มีความเปราะบาง (Consommateurs vulnérables)

3.3 ความผันผวนของตลาดและข้ออ้างเรื่องเสถียรภาพทางราคา

นอกเหนือจากการพิสูจน์สถานะของไฟฟ้าในฐานะสินค้าจำเป็นขั้นพื้นฐานที่ไม่อาจทดแทนได้แล้ว อีกหนึ่งสมรภูมิสำคัญที่สภาแห่งรัฐใช้พิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของการแทรกแซงราคา คือการเผชิญหน้ากับความเป็นจริงทางเศรษฐศาสตร์และข้อจำกัดทางกายภาพของทรัพยากร แม้สหภาพยุโรปจะปรารถนาให้กลไกตลาดเสรีเป็นผู้กำหนดราคาพลังงาน แต่ธรรมชาติของกระแสไฟฟ้ากลับสร้างความท้าทายที่กลไกอุปสงค์และอุปทานแบบดั้งเดิมไม่อาจรับมือได้โดยลำพัง ความเปราะบางของตลาดไฟฟ้านี้เองที่กลายเป็นช่องโหว่ทางกฎหมายให้ประเทศฝรั่งเศสสามารถสอดแทรกอำนาจมหาชนเข้าไปเพื่อปกป้องพลเมืองได้⁸⁷

เพื่อทำความเข้าใจเหตุผลที่ศาลยอมรับข้ออ้างเรื่องเสถียรภาพทางราคาของฝ่ายบริหาร การศึกษาในส่วนนี้จะพิจารณาผ่าน 2 ประเด็น ได้แก่ หัวข้อที่ 3.3.1 ลักษณะเฉพาะของตลาดค้าส่งไฟฟ้า และข้อจำกัดในการกักเก็บ เพื่อชี้ให้เห็นถึงความผันผวนที่เกิดจากความเปราะบางทางเทคโนโลยี และ หัวข้อที่ 3.3.2 กลไกอัตราค่าควบคุมในฐานะกลไกป้องกันทางเศรษฐกิจ เพื่ออธิบายถึงความชอบธรรมของรัฐในการใช้กลไกทางปกครองเป็นเกราะกำบังผลกระทบจากตลาดโลก โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.3.1 ลักษณะเฉพาะของตลาดค้าส่งไฟฟ้าและข้อจำกัดในการกักเก็บ

ข้อต่อสู้ที่ทรงพลังที่สุดของฝ่ายรัฐที่ทำให้ศาลต้องยอมรับการแทรกแซงราคา คือข้อเท็จจริงทางเศรษฐศาสตร์และข้อจำกัดทางเทคโนโลยีของไฟฟ้า สภาแห่งรัฐรับฟังข้อเท็จจริงว่า “ราคาของตลาดค้าส่งไฟฟ้ามีความผันผวนอย่างรุนแรง” (une forte volatilité)⁸⁸ พลังงานไฟฟ้าเป็นทรัพยากรที่ไม่สามารถกักเก็บในปริมาณมหาศาลได้อย่างคุ้มค่า ตุลาการผู้แถลงคดีระบุว่าความผันผวนนี้เกิดจากความจำเป็นในการรักษาสสมดุลระหว่างอุปสงค์และอุปทานในเวลาจริง (L'équilibre offre - demande en temps réel) ประกอบกับปัจจัยภายนอกเช่นสภาพอากาศ⁸⁹ ราคาไฟฟ้าอาจพุ่งสูงขึ้นหลายสิบหรือหลายร้อยเท่าตัวในช่วงข้ามคืน หากเกิดสภาวะอากาศหนาวจัด หรือโรงไฟฟ้านิวเคลียร์หยุดซ่อมบำรุงกะทันหัน

⁸⁶ คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ คดีหมายเลข 413688 (คดีอัตราค่าบริการไฟฟ้า) ลงวันที่ 18 พฤษภาคม ค.ศ. 2018 (เชิงอรรถ 6) pt. 29.

⁸⁷ Marie Lamoureux (เชิงอรรถ 31) 352-353.

⁸⁸ คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ คดีหมายเลข 413688 (คดีอัตราค่าบริการไฟฟ้า) ลงวันที่ 18 พฤษภาคม ค.ศ. 2018 (เชิงอรรถ 6) pt. 22.

⁸⁹ Conclusions de Mme Emilie Bokdam - Tognetti, rapporteur public, 18 mai 2018, n° 413688 (เชิงอรรถ 84) 13-14.

3.3.2 กลไกอัตราราคาควบคุมในฐานะกลไกป้องกันทางเศรษฐกิจ

จากความผันผวนอันโหดร้ายของตลาดค้าส่ง สภาแห่งรัฐจึงวินิจฉัยยอมรับว่า การอ้างไว้ซึ่งกลไกอัตราราคาควบคุม TRV สามารถถือได้ว่าเป็นการตอบสนองต่อ “เป้าหมายแห่งประโยชน์ทางเศรษฐกิจทั่วไปในการรักษาเสถียรภาพทางราคา” (L'objectif d'intérêt économique général de stabilité des prix)⁹⁰ ศาลเห็นว่ากลไก TRV ทำหน้าที่เสมือนเครื่องมือดูดซับความผันผวนที่รองรับแรงกระแทกจากความเปลี่ยนแปลงของตลาดโลก มิให้ส่งผ่านไปถึงใบแจ้งหนี้ของผู้บริโภคในทันที การแทรกแซงของรัฐในกรณีนี้จึงมิใช่การทำลายกลไกตลาดด้วยความปรารถนาหรือความเคยชินในการผูกขาด ทว่าเป็นการทำหน้าที่อุดช่องว่างความล้มเหลวของตลาดตามบทบาทของรัฐผู้กำกับเพื่อรับประกันความต่อเนื่องและความมั่นคงทางเศรษฐกิจของพลเมือง อันเป็นวัตถุประสงค์ที่ชอบด้วยกฎหมายการแข่งขันของสหภาพยุโรปที่มุ่งคุ้มครองบริการทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะ

3.4 การวางกรอบราคาควบคุมเพื่อรักษาคุณภาพระหว่างบริการสาธารณะและตลาดเสรี

แม้สภาแห่งรัฐจะยอมรับหลักการและเหตุผลอันชอบธรรมของรัฐในการรักษาอัตราราคาควบคุม TRV สำหรับกิจการไฟฟ้าดังที่ได้วิเคราะห์ไปแล้ว ทว่าในมนทัศน์ของนิติรัฐ (État de droit) อำนาจมหาชนย่อมไม่อาจถูกนำมาใช้อย่างปราศจากขอบเขต เมื่อศาลต้องทำหน้าที่ในฐานะคนกลางผู้รักษาสันติระหว่าง “การคุ้มครองประโยชน์สาธารณะตามธรรมเนียมฝรั่งเศส” และ “การเคารพกฎเกณฑ์การแข่งขันเสรีของสหภาพยุโรป” การพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายจึงก้าวเข้าสู่ด่านสุดท้าย นั่นคือการพิจารณาเงื่อนไขตามหลักความได้สัดส่วนของมาตรการแทรกแซงในมิติของการบังคับใช้จริง ซึ่งนำไปสู่บทสรุปของฝ่ายตุลาการที่พลิกโฉมโครงสร้างกฎหมายพลังงานของประเทศ

เพื่อค้นหาจุดสมดุลทางกฎหมายระหว่างอำนาจรัฐและกลไกตลาด การศึกษาในส่วนนี้จะพิจารณาผ่าน 2 ประเด็น ได้แก่ หัวข้อที่ 3.4.1 การตรวจสอบตามหลักความได้สัดส่วน เพื่อชี้ให้เห็นถึงขอบกพร่องในเชิงโครงสร้างของกฎกระทรวงว่าด้วยอัตราราคาควบคุมสำหรับการจำหน่ายไฟฟ้า ลงวันที่ 27 กรกฎาคม ค.ศ. 2017 ที่ก้าวล่วงหลักความได้สัดส่วน และ หัวข้อที่ 3.4.2 บทสรุปของคดี Engie และการปรับปรุงโครงสร้างกฎหมาย เพื่อวิเคราะห์นัยของคำพิพากษาที่สั่งเพิกถอนมาตรการเพียงบางส่วน อันเป็นปฐมบทสู่การสังคายนากฎหมายพลังงานครั้งประวัติศาสตร์ของฝรั่งเศส โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.4.1 การตรวจสอบตามหลักความได้สัดส่วน

แม้สภาแห่งรัฐจะรับรองความชอบธรรมของ “วัตถุประสงค์” ในการคุมราคาไฟฟ้า แต่ในฐานะตุลาการผู้พิทักษ์ความชอบด้วยกฎหมาย ศาลจำต้องทำหน้าที่ตรวจสอบ “วิธีการ” และ “ขอบเขต” ของการแทรกแซงอย่างเข้มงวด ในคดีนี้ ศาลพบว่าแม้การแทรกแซงราคาจะมีความจำเป็น

⁹⁰ คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ คดีหมายเลข 413688 (คดีอัตราค่าบริการไฟฟ้า) ลงวันที่ 18 พฤษภาคม ค.ศ. 2018 (เชิงอรรถ 6) pt. 23.

แต่กฎกระทรวงว่าด้วยอัตราราคาควบคุมสำหรับการจำหน่ายไฟฟ้า ลงวันที่ 27 กรกฎาคม ค.ศ. 2017 ที่บังคับใช้นั้นมีความบกพร่องและขัดต่อหลักความได้สัดส่วน ใน 2 ประเด็นเชิงโครงสร้าง⁹¹

(1) ขอบเขตบุคคล

ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าขอบเขตบุคคลที่กฎกระทรวงกำหนดนั้นกว้างมากเกินไป กล่าวคือ กฎหมายอนุญาตให้ผู้บริโภคทุกกลุ่ม รวมถึงวิสาหกิจขนาดใหญ่ (Grandes entreprises) ที่มีกำลังการใช้ไฟฟ้าสูง สามารถรับสิทธิประโยชน์จากราคาควบคุมของรัฐได้ด้วย ศาลชี้ว่าการใช้เกณฑ์ระดับพลังงานไฟฟ้า 36 กิโลโวลต์แอมแปร์ (36 kilovoltampères) เพื่อให้ครอบคลุมถึงวิสาหกิจขนาดใหญ่นั้น เป็นการกระทำที่ “เกินกว่าสิ่งที่จำเป็นในการบรรลุเป้าหมายแห่งประโยชน์ทางเศรษฐกิจทั่วไป”⁹² การที่รัฐเข้าไปอุดหนุนและคุ้มครองราคาให้กับกลุ่มทุนขนาดใหญ่ จึงเป็นการกีดกันการแข่งขันที่เกินความจำเป็น

(2) กรอบระยะเวลา

ตามหลักเกณฑ์ของศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป มาตรการแทรกแซงเพื่อแก้ปัญหาความล้มเหลวของตลาดต้องมีลักษณะจำกัดเวลา ศาลวินิจฉัยว่ากฎหมายฝรั่งเศสมีข้อบกพร่องเนื่องจากกลไกควบคุมราคาไม่มีกรอบเวลาที่ชัดเจน จึงมี “ลักษณะถาวร” (Caractère permanent) และ “มิได้กำหนดให้มีการทบทวนความจำเป็นของการแทรกแซงโดยรัฐในส่วนของราคาขายปลีกเป็นระยะ ๆ” (un réexamen périodique)⁹³ การปล่อยให้มาตรการที่มีลักษณะเป็นข้อยกเว้นกลายเป็นกฎเกณฑ์ถาวร ย่อมขัดต่อหลักความได้สัดส่วน

3.4.2 บทสรุปของคดี Engie และการปรับปรุงโครงสร้างกฎหมาย

ด้วยข้อบกพร่องที่ขัดต่อหลักความได้สัดส่วนใน 2 ประการข้างต้น สภาแห่งรัฐจึงมีคำพิพากษาให้เพิกถอนกฎกระทรวงว่าด้วยอัตราราคาควบคุมสำหรับการจำหน่ายไฟฟ้า ลงวันที่ 27 กรกฎาคม ค.ศ. 2017 บางส่วน โดยเพิกถอนเฉพาะในส่วนที่อนุญาตให้นำอัตราราคาควบคุมไปใช้กับ “ผู้บริโภคขั้นสุดท้ายประเภทมิใช่ครัวเรือน” (Consommateurs finals non domestiques) สำหรับสถานที่ที่มีกำลังไฟฟ้าทำสัญญาต่ำกว่าหรือเท่ากับ 36 กิโลโวลต์แอมแปร์⁹⁴ โดยไม่มีการแยกแยะขนาดขององค์กรธุรกิจ ผลของคำพิพากษานี้คือการอุดช่องว่างทางกฎหมาย เพื่อป้องกันมิให้กลุ่มทุนขนาดใหญ่ที่ใช้มาตรวัดไฟฟ้าขนาดเล็กแฝงตัวเข้ามารับประโยชน์จากราคาอุดหนุนของรัฐได้อีกต่อไป อย่างไรก็ตาม จะเห็นได้ว่าสภาแห่งรัฐยังคงสงวนท่าทีและเปิดช่องให้รัฐสามารถคงระบบ TRV ไฟฟ้าไว้ได้ หากเป็นการนำไปใช้กับกลุ่มเปราะบางที่แท้จริงอย่างครัวเรือน หรือหากมีการปรับปรุงตัวบทกฎหมายให้สามารถคัดกรองเฉพาะวิสาหกิจรายย่อยได้อย่างสอดคล้องกับหลักความได้สัดส่วน

⁹¹ Marie Lamoureux (เชิงอรรถ 31) 352-353.

⁹² คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ คดีหมายเลข 413688 (คดีอัตราค่าบริการไฟฟ้า) ลงวันที่ 18 พฤษภาคม ค.ศ. 2018 (เชิงอรรถ 6) pt. 27.

⁹³ เพิ่งอ้าง pt. 26.

⁹⁴ เพิ่งอ้าง Article 2 (décide).

คำพิพากษาคดีไฟฟ้าปี ค.ศ. 2018 นี้ ถือเป็นความชาญฉลาดทางนิติวิธีของสภาแห่งรัฐที่สามารถแสวงหาจุดสมดุลระหว่างแรงกดดันให้เปิดเสรีตลาดตามกฎหมายของสหภาพยุโรป และการรักษาจิตวิญญาณของบริการสาธารณะของประเทศฝรั่งเศส ศาลได้เปลี่ยนแปลงร่างอำนาจของรัฐจากการควบคุมแบบเหมารวมไปสู่การแทรกแซงแบบกำหนดเป้าหมาย คำวินิจฉัยนี้นำไปสู่การวางกรอบทางกฎหมายใหม่ที่บีบบังคับให้ฝ่ายนิติบัญญัติต้องเร่งแก้ไขกฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิการใช้กลไกอัตราราคาควบคุม TRV ให้เหลือเพียงผู้บริโภคลุ่มเปราะบาง อันเป็นก้าวแรกที้นำไปสู่การปฏิรูปกฎหมายพลังงานครั้งใหญ่ผ่านการตราบัญญัติว่าด้วยพลังงานและสภาพภูมิอากาศ ในปี ค.ศ. 2019 ในท้ายที่สุด

ส่วนที่ 4 ทางแยกของสองทรัพยากรพลังงานและยุทธศาสตร์การปรับตัวของรัฐผู้กำกับ

จากบทวิเคราะห์ในส่วนที่ 2 และส่วนที่ 3 ซึ่งได้ศึกษาคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐในคดีก๊าซธรรมชาติและพลังงานไฟฟ้าอย่างละเอียด จะเห็นว่าแม้ศาลจะใช้มาตรฐานวัดชุดเดียวกัน นั่นคือหลักความได้สัดส่วนตามบรรทัดฐานของกฎหมายสหภาพยุโรปและคำพิพากษาบรรทัดฐานในคดี Federutility ค.ศ. 2010 ทว่าผลลัพธ์ทางกฎหมายกลับแยกทางกันอย่างสิ้นเชิง ก๊าซธรรมชาติถูกปลดเปลื้องจากการเป็นบริการสาธารณะที่รัฐต้องแทรกแซงราคา ในขณะที่ไฟฟ้ายังคงได้รับการโอบอุ้มและคุ้มครองไว้อย่างเหนียวแน่น ปรากฏการณ์คู่ขนานนี้มีใช้ความลักลั่นทางกฎหมายแต่อย่างใด หากแต่เป็นภาพสะท้อนอันสมบูรณ์แบบของความมีชีวิตชีวาในกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจฝรั่งเศส การเปรียบเทียบชะตากรรมของพลังงานทั้งสองประเภทนี้ นำไปสู่การค้นพบความจริงทางทฤษฎีที่ลึกซึ้งยิ่งขึ้นว่าด้วยพลวัตของความจำเป็น และการเปลี่ยนผ่านบทบาทของรัฐจากการเป็นผู้ผูกขาดแบบจารีตไปสู่การเป็นรัฐผู้กำกับที่ใช้อำนาจอย่างมียุทธศาสตร์หรือที่เรียกว่า “รัฐผู้วางยุทธศาสตร์” (État stratège) ไม่ใช่รัฐที่อ่อนแอหรือพ่ายแพ้ต่อทุนนิยมหรือเสรีนิยมของสหภาพยุโรป แต่เป็นรัฐที่ “รู้ว่เมื่อไหร่ควรปล่อย และเมื่อไหร่ควรดึงกลับ”⁹⁵

เพื่อทำความเข้าใจพลวัตแห่งการเปลี่ยนผ่านและยุทธศาสตร์การปรับตัวของรัฐดังกล่าวอย่างเป็นระบบ การศึกษาในส่วนนี้จะแบ่งการพิจารณาออกเป็น 3 ส่วนหลัก ได้แก่ ส่วนที่ 4.1 การปรับตัวของอุดมการณ์บริการสาธารณะตามหลักความสอดคล้องกับสภาวะการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป เพื่อวิเคราะห์รากฐานทางทฤษฎีที่ศาลใช้เป็นเครื่องมือในการตีความความชอบธรรมของอำนาจรัฐ ส่วนที่ 4.2 ความแตกต่างของทุนและเครื่องมือในการกำกับ เพื่อสะท้อนภาพการแทรกแซงทางเศรษฐกิจผ่านโครงสร้างผู้ถือหุ้นที่แตกต่างกันอย่างสิ้นเชิงระหว่างอดีตวิสาหกิจแผ่นดินพลังงาน และ ส่วนที่ 4.3

⁹⁵ Jean Waline and others, *Droit administratif* (30th edn, Dalloz 2025) 789-790; Nicolas Chiffot and others, *Droit Administratif* (19th edn, Dalloz 2024) 27-29; Sophie Nicinski, (เชิงอรรถ 13) 370-372; Christophe Guettier, *Institutions administratives* (8th edn, Dalloz 2025) 23-24; Patrice Chrétien and others (เชิงอรรถ 30) 27-30.

การรักษาสมดุลระหว่างบริการสาธารณะและกลไกการแข่งขันเสรี เพื่อค้นหาดุลยภาพใหม่ของอียิปต์ทางเศรษฐกิจในยุคตลาดเสรี โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

4.1 การปรับตัวของอุดมการณ์บริการสาธารณะตามหลักความสอดคล้องกับสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป

ความย้อนแย้งแห่งชะตากรรมทางกฎหมายระหว่างก้าชธรรมาชาติที่ถูกรื้อถอนกลไกราคาควบคุมและพลังงานไฟฟ้าที่ยังคงได้รับการคุ้มครองอย่างเหนียวแน่น มิใช่ความบังเอิญหรือความไร้มาตรฐานของสภาแห่งรัฐ ทว่าหากถอดประเด็นสาระสำคัญของคำพิพากษาทั้งสองคดีอย่างลึกซึ้ง จะพบว่าสภาแห่งรัฐได้วางรากฐานคำวินิจฉัยอยู่บนทฤษฎีเดียวกัน นั่นคือการนำ “หลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง” มาเป็นมาตรฐานวัดในการประเมินความชอบธรรมของอำนาจรัฐ หลักการนี้เรียกร้องให้อุดมการณ์บริการสาธารณะต้องละทิ้งความตายตัว และโอนอ่อนตามพลวัตของโลกความเป็นจริง

เพื่อทำความเข้าใจการทำงานของกลไกทางกฎหมายที่ชี้ขาดความอยู่รอดของการแทรกแซงทางเศรษฐกิจ การศึกษาในส่วนนี้จะพิจารณาผ่าน 2 ประเด็น ได้แก่ *หัวข้อที่ 4.1.1* กฎหมายพื้นฐานของบริการสาธารณะและสถานะที่ไม่หยุดนิ่ง เพื่อวิเคราะห์การเสื่อมสลายของความจำเป็นผูกขาดในกรณีก้าชธรรมาชาติที่ถูกลดทอนความสำคัญลงตามกาลเวลา และ *หัวข้อที่ 4.1.2* วิวัฒนาการย้อนกลับของพลังงานไฟฟ้า เพื่ออธิบายถึงพลวัตทางสังคมที่ยกระดับกระแสไฟฟ้าให้หวนคืนสู่สถานะสินค้าจำเป็นขั้นพื้นฐานที่รัฐไม่อาจละทิ้งกลไกการคุ้มครองได้ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

4.1.1 กฎหมายพื้นฐานของบริการสาธารณะและสถานะที่ไม่หยุดนิ่ง

หากพิเคราะห์ลึกกลงไปถึงแก่นแท้ของการดำรงอยู่และการสูญสลายไปของกลไกราคาควบคุม สิ่งที่ย่อนเยื้องเบื้องหลังคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ คือการยอมรับและนำหลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงมาปรับใช้ในโลกแห่งความเป็นจริงอย่างแนบคาย หลักการนี้เป็นหนึ่งในสามกฎหมายพื้นฐานของบริการสาธารณะ (Lois de Rolland) อันประกอบไปด้วยหลักความเสมอภาค หลักความต่อเนื่อง และหลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง ซึ่งยืนยันข้อความคิดที่ว่าบริการสาธารณะมิใช่สถาบันที่หยุดนิ่งตายตัว ทว่าจำต้องมีพลวัตและวิวัฒนาการตนเองให้สอดคล้องกับความเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจ สังคม และพลวัตของเทคโนโลยีในแต่ละยุคสมัย

ในอดีตยุคหลังสงครามโลกครั้งที่สอง ประเทศฝรั่งเศสเคยมองว่าทั้งก้าชธรรมาชาติและไฟฟ้าคือสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานที่มีสถานะเสมอกัน จึงได้ควบรวมกิจการพลังงานเอกชนต่าง ๆ ในช่วงวิกฤติเศรษฐกิจและบริหารจัดการผ่านวิสาหกิจผูกขาดฝาแฝดอย่าง “EDF – GDF” ไปในทิศทางเดียวกัน ทว่าเมื่อกาลเวลาผ่านไป โครงสร้างความต้องการของสังคมมนุษย์ได้เปลี่ยนแปลงไปอย่างสิ้นเชิง ก้าชธรรมาชาติได้พัฒนาสถานะไปสู่การเป็นเพียงพลังงานทางเลือก ประชาชนย่อมมีสิทธิและมีทางเลือกอื่นทางเทคโนโลยีในการตอบสนองความต้องการทำความร้อนได้อย่างหลากหลาย เมื่อความจำเป็นในการผูกขาดได้สูญสลายไปตามกาลเวลา รัฐจึงปราศจากความชอบธรรมที่จะใช้กลไกราคาควบคุม TRV เพื่อแทรกแซงตลาดอีกต่อไป สภาแห่งรัฐได้ใช้หลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงนี้ เพื่อบีบบังคับให้

รัฐต้องยอมรับความจริงว่า การกีดกันที่ตลาดเสรีสามารถจัดทำได้อย่างมีประสิทธิภาพและตอบสนองความต้องการของพลเมืองได้แล้ว รัฐก็สมควรถอยร่นออกมาและปล่อยให้การแข่งขันทำหน้าที่ของตนเอง

4.1.2 วิวัฒนาการย้อนกลับของพลังงานไฟฟ้า

ในทางตรงกันข้าม พลังงานไฟฟ้ากลับมีเส้นทางวิวัฒนาการที่สวนทางกับก๊าซธรรมชาติอย่างน่าสนใจยิ่ง ในยุคเริ่มต้นของการปฏิวัติอุตสาหกรรม ไฟฟ้าเคยถูกจัดจำแนกเป็นเพียง “สินค้าในเชิงพาณิชย์” สำหรับบุคคลเฉพาะกลุ่ม ก่อนจะถูกยกระดับขึ้นเป็น “บริการสาธารณะ” ที่รัฐผูกขาด และต่อมาเมื่อกระแสลมแห่งเสรีนิยมจากสหภาพยุโรปพัดผ่าน ไฟฟ้าก็ถูกแปลงสภาพเป็น “บริการทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะ” ที่รัฐต้องเปิดตลาดให้ผู้ประกอบการเอกชนได้เข้ามาประกอบกิจการได้อย่างเสรี ทว่าในปัจจุบัน ท่ามกลางวิกฤตการณ์ทางภูมิรัฐศาสตร์ ความผันผวนของห่วงโซ่อุปทานโลก และการเปลี่ยนผ่านทางพลังงาน (Transition énergétique) ไฟฟ้าได้วิวัฒนาการตนเองจนกลายเป็นปัจจัยที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ในทุกอณูของการดำรงชีวิต พลังงานไฟฟ้าได้ทวีคูณและได้รับยืนยันว่ามีสถานะเป็นสินค้าจำเป็นขั้นพื้นฐานที่ไม่อาจทดแทนได้ (Bien de première nécessité non substituable) อย่างเต็มตัวอีกครั้ง สภาวะเช่นนี้เองที่ทำให้ศาลยังคงให้การรับรองความชอบด้วยกฎหมายของการแทรกแซงราคาไฟฟ้า การที่สภาแห่งรัฐนำหลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนมาใช้เพื่อปรับสมดุลให้เกิดความสอดคล้องกับสภาวะการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปในกรณีของพลังงานไฟฟ้า จึงมิใช่การปรับตัวเพื่อ “ลดทอน” อำนาจอรรถดังเช่นกรณีก๊าซ ในทางตรงกันข้าม เป็นการปรับตัวเพื่อ “ยืนยันและเสริมความชอบธรรม” ให้แก่รัฐในการที่จะต้องคงไว้ซึ่งกลไกการคุ้มครองพลเมืองในยามที่ตลาดเสรีเกิดสภาวะล้มเหลวอย่างรุนแรง

4.2 ความแตกต่างของทุนและเครื่องมือในการกำกับ

การเปลี่ยนผ่านทางกฎหมายและชะตากรรมที่สวนทางกันระหว่างก๊าซธรรมชาติและพลังงานไฟฟ้า มิได้หยุดนิ่งอยู่เพียงมิติของคำพิพากษาหรือการตีความตัวอักษรในทางกฎหมายเท่านั้น หากแต่ได้แสดงผลอย่างเป็นรูปธรรมผ่านทุนเรือนหุ้นภายในบริษัท และบทบาทของประเทศฝรั่งเศสในฐานะรัฐผู้ถือหุ้น (État actionnaire)⁹⁶ รัฐผู้กำกับได้เลือกใช้เครื่องมือในการแทรกแซงทางเศรษฐกิจที่แตกต่างกันอย่างสุดขั้ว เพื่อบริหารจัดการวิสาหกิจผาแผดทั้งสองแห่งให้สอดคล้องกับสถานะความจำเป็นที่สภาแห่งรัฐได้วางบรรทัดฐานไว้

เพื่อสะท้อนให้เห็นถึงการใช้เครื่องมือทางเศรษฐกิจที่แตกต่างกันระหว่างการจัดการทรัพยากรทั้งสองประเภทอย่างเป็นรูปธรรม การศึกษาในส่วนนี้จะพิจารณาผ่าน 2 ประเด็นหลัก ได้แก่ หัวข้อที่ 4.2.1 การถอยร่นของรัฐในกลุ่ม Engie ผู้สมรภูมิการแข่งขันเสรี เพื่อชี้ให้เห็นถึงการสละอำนาจควบคุม

⁹⁶ Benoit Delaunay, *Droit public de la concurrence* (2nd edn, LGDJ 2018) 153-157; Frédéric Colin (เชิงอรรถ 16) 275-276; Jean - Yves Chérot (เชิงอรรถ 38) 533-536; Patrice Chrétien (เชิงอรรถ 30) 445-455; Nicolas Chiffot and others เพิ่งอ้าง 455-458.



เบ็ดเสร็จในกิจการก๊าซธรรมชาติ และหัวข้อที่ 4.2.2 การโอนกิจการ EDF กลับคืนสู่รัฐเพื่อพิทักษ์อธิปไตยทางพลังงาน เพื่อวิเคราะห์ปรากฏการณ์การโอนกิจการไฟฟ้ากลับเป็นของรัฐอย่างสมบูรณ์ (Renationalisation) อันเป็นการตอกย้ำสถานะของไฟฟ้าในฐานะโครงสร้างพื้นฐานแห่งอธิปไตยของชาติ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

4.2.1 การถอยร่นของรัฐในกลุ่ม Engie สู่สมรรถิการแข่งขันเสรี

ภาพสะท้อนที่ชัดเจนที่สุดแห่งพลวัตความแตกต่างระหว่างก๊าซและไฟฟ้า มิได้ปรากฏอยู่เพียงในหน้ากระดาษของคำพิพากษาเท่านั้น หากแต่ยังสำแดงออกผ่านยุทธศาสตร์การถือครองหุ้นของรัฐในอดีตวิสาหกิจแผ่ทั้งสองแห่ง ในมิติของก๊าซธรรมชาติ เมื่อทรัพยากรชนิดนี้หลุดพ้นจากการครอบงำของบริการสาธารณะผูกขาด ประเทศฝรั่งเศสก็ได้ปรับกระบวนทัศน์ทางเศรษฐกิจโดยการปล่อยให้กลุ่ม GDF (ซึ่งเปลี่ยนชื่อเป็น Engie) ก้าวเข้าสู่สมรรถิการของระบบทุนนิยมและกลไกตลาดเสรีอย่างเต็มตัว

ในความเป็นจริงแล้ว ปรากฏการณ์การถอยร่นทางทุนของรัฐมิได้เกิดขึ้นอย่างฉับพลัน หากมีรากฐานทางนิติศาสตร์ที่ถูกปูทางมาตั้งแต่ทศวรรษก่อนหน้า โดยเฉพาะอย่างยิ่งผ่านคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ในปี ค.ศ. 2004⁹⁷ และ ค.ศ. 2006⁹⁸ ซึ่งถือเป็นจุดเปลี่ยนผ่านที่สำคัญ ศาลได้วางบรรทัดฐานว่า เมื่อกฎหมายบังคับให้เปิดเสรีและยกเลิกสิทธิผูกขาดในการจัดหาก๊าซธรรมชาติ เพื่อให้สอดคล้องกับกฎเกณฑ์ของสหภาพยุโรป กิจการ GDF ย่อมสูญเสียสถานะความเป็น “บริการสาธารณะระดับชาติ” (Service public national) และ “การผูกขาดโดยสภาพ” (Monopole de fait) ไปโดยปริยาย ผลของคำวินิจฉัยดังกล่าวเปรียบเสมือนการปลดล็อกข้อจำกัดทางรัฐธรรมนูญที่แยก “ความเป็นบริการสาธารณะ” ออกจาก “ความเป็นเจ้าของของรัฐ” (Propriété publique) ทำให้รัฐหมดความชอบธรรมที่จะต้องถือหุ้นข้างมากอีกต่อไป รัฐจึงเปลี่ยนยุทธศาสตร์จากการกำกับผ่านการเป็นเจ้าของเบ็ดเสร็จ มาสู่การใช้มาตรการทางกฎหมายที่แยบคายขึ้น นั่นคือการถือครอง “หุ้นที่มีสิทธิพิเศษ” (Action spécifique) หรือที่รู้จักกันในนาม “หุ้นทองคำ” (Golden Share)⁹⁹ เพื่อใช้เป็นเครื่องมือสงวนอำนาจของรัฐในการใช้สิทธิยับยั้ง (Droit de veto) เฉพาะในกรณีที่มีการจำหน่ายทรัพย์สินเชิงยุทธศาสตร์ที่อาจกระทบต่อความมั่นคงทางพลังงานของชาติเท่านั้น¹⁰⁰

ด้วยเหตุนี้ ข้อมูลเชิงประจักษ์จากสำนักงานตัวแทนผู้ถือหุ้นของรัฐ (Agence des participations de l'État (APE)) จึงระบุอย่างชัดเจนว่า รัฐได้ทยอยลดสัดส่วนการถือครองหุ้นในกลุ่ม Engie ลงอย่างมีนัยสำคัญ จนปัจจุบันคงเหลือสัดส่วนหุ้นเพียงร้อยละ 23.64 (พร้อมสิทธิออกเสียง

⁹⁷ Conseil constitutionnel, 5 août 2004, Décision n° 2004-501 DC, *Loi relative au service public de l'électricité et du gaz et aux entreprises électriques et gazières*.

⁹⁸ คำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2006 - 543 DC ลงวันที่ 30 พฤศจิกายน ค.ศ. 2006 (เชิงอรรถ 56).

⁹⁹ Pierre Delvolvé (เชิงอรรถ 21) 559-605, 683-684; Marie Lamoureux (เชิงอรรถ 31) 210-211, 248-250.

¹⁰⁰ เครื่องมือ “Action spécifique” นี้ให้อำนาจรัฐในการคัดค้านการจำหน่ายทรัพย์สิน เช่น ท่อส่งก๊าซธรรมชาติ คลังจัดเก็บก๊าซใต้ดิน หรือสิ่งติดตั้งสำหรับก๊าซธรรมชาติเหลว หากการกระทำดังกล่าวส่งผลกระทบต่อผลประโยชน์แห่งชาติ, อานันท์ กระบวนศรี, ‘การแปรรูปกิจการก๊าซธรรมชาติและสถานะของบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศฝรั่งเศส (กรณีการก๊าซแห่งประเทศฝรั่งเศส (Gaz de France (GDF))’ หลักกฎหมายมหาชนประจำเดือนกุมภาพันธ์ 2569, สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง) 4-5.

ร้อยละ 34.25)¹⁰¹ การถอยร่นเชิงโครงสร้างทุนนี้ บ่งชี้ถึงเจตนาธรรมาภิบาลทางการเมืองที่รัฐไม่ได้มองว่า ก๊าซธรรมชาติเป็นโครงสร้างพื้นฐานยุทธศาสตร์ที่ต้องควบคุมเบ็ดเสร็จอีกต่อไป รัฐยอมรับสถานะของการเป็นเพียง “ผู้ถือหุ้นรายใหญ่” ที่คอยกำกับทิศทางนโยบายในภาพรวม แต่ปล่อยให้การกำหนดราคา และการแข่งขันเป็นไปตามกลไกอุปสงค์อุปทานของยุโรป ยิ่งไปกว่านั้น แม้แต่ตัวกลุ่มทุน Engie เอง ก็ยังต้องพึ่งพาหลักการปรับตัว โดยหันมามุ่งเน้นการลงทุนในอุตสาหกรรมไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียน และบริการด้านพลังงาน เพื่อกระจายความเสี่ยงจากธุรกิจก๊าซแบบดั้งเดิม

อย่างไรก็ตาม ประเด็นที่ชวนให้ขบคิดในเชิงนิติเศรษฐศาสตร์คือ แม้สภาแห่งรัฐจะพิพากษาให้ยกเลิกอัตราราคาควบคุม (TRV) ไปแล้ว ทว่าในความเป็นจริง Engie ก็ยังคงมีสถานะเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาด (Position dominante) และยังคงผูกขาดฐานลูกค้าเดิมจำนวนมากมาตลอดได้ด้วย ความเฉื่อยชาของผู้บริโภค ในทางทฤษฎี อาจดูเหมือนว่า Engie สามารถกำหนดราคาขายปลีกให้ต่ำ เทียบเท่ากับราคา TRV เดิมได้อย่างอิสระ เพื่ออาศัยข้อได้เปรียบด้านต้นทุนในการรักษาส่วนแบ่งการตลาดเอาไว้เสมือนว่าไม่มีอะไรเปลี่ยนแปลง ทว่าในโลกแห่งความเป็นจริงของการกำกับกิจการ คำพิพากษาในคดี ANODE ค.ศ. 2017 ไม่ใช่เพียงชัยชนะเชิงสัญลักษณ์ หากแต่เป็นร่องรอยสถานะพิเศษทางกฎหมายที่เปลี่ยนสถานะของ Engie จากอดีตวิสาหกิจที่รัฐคุ้มครอง ให้กลายเป็นเพียงผู้เล่นเอกชนในตลาดเสรีอย่างสมบูรณ์ ความเปลี่ยนแปลงนี้สร้างแรงกดดันต่อ Engie ในสองมิติที่สำคัญ ได้แก่

มิติแรก แรงกดดันจากกฎหมายการแข่งขันทางการค้า เมื่อการกำหนดราคาต่ำมิได้เกิดจากการบังคับของรัฐตามกฎหมาย TRV อีกต่อไป แต่เป็นทางเลือกทางธุรกิจของ Engie เอง หาก Engie เลือกที่จะตั้งราคาขายปลีกให้ต่ำกว่าต้นทุนที่แท้จริงหรือต่ำกว่าราคาตลาดอย่างมีนัยสำคัญเพื่อรักษาสถานะผู้นำ Engie จะตกเป็นเป้าหมายของการตรวจสอบและอาญาอุกฉกรรจ์อย่างรุนแรงภายใต้ข้อหา “การใช้อำนาจเหนือตลาดในทางมิชอบ” (Abus de position dominante) และ “การตั้งราคาเพื่อกำจัดคู่แข่ง” (Prix prédateurs) ตามกฎหมายการแข่งขันทางการค้าของสหภาพยุโรปในทันที

มิติที่สอง แรงกดดันจากโครงสร้างผู้ถือหุ้น แม้คำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ ในปี ค.ศ. 2006¹⁰² จะเคยวางบรรทัดฐานว่า การลดสัดส่วนหุ้นของรัฐในวิสาหกิจพลังงานมิได้ทำให้ “พันธกิจในการจัดทำบริการสาธารณะ” สิ้นสุดลง ทว่าคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐในคดี ANODE ได้ปรับกรอบแนวคิดนี้ใหม่ โดยชี้ว่าการจัดทำบริการสาธารณะไม่จำเป็นต้องใช้วิธีการแทรกแซงตลาดด้วย “ราคาควบคุม” เสมอไป ในเมื่อปัจจุบัน Engie มีสถานะเป็นบริษัทจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ที่มีผู้ถือหุ้นภาคเอกชนถือครองสัดส่วนมากกว่าร้อยละ 70 ผู้บริหารของ Engie ย่อมไม่อาจดำเนินนโยบายขายก๊าซในราคาขาดทุนเพื่อตอบสนองนโยบายประชานิยมของรัฐได้อีกต่อไป เพราะนั่นย่อมเป็นการละเมิดต่อหลักความรับผิดชอบต่อผู้ถือหุ้นและอาจถูกฟ้องร้องจากผู้ถือหุ้นรายอื่นได้

ด้วยเหตุนี้ การสิ้นสุดลงของ TRV ก๊าซธรรมชาติจึงเป็นการปลดล็อกโครงสร้างการแข่งขันอย่างแท้จริง Engie ไม่สามารถหลบซ่อนอยู่หลังข้ออ้างของการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อผูกขาด

¹⁰¹ Agence des participations de l'État, Rapport d'activité 2024-2025, 122 et Rapport financier 2024, 123.

¹⁰² คำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ เลขที่ 2006 - 543 DC ลงวันที่ 30 พฤศจิกายน ค.ศ. 2006 (เชิงอรรถ 56) pt. 33.

ฐานลูกค้าได้อีกต่อไป แต่จำต้องเผชิญหน้ากับกฎเกณฑ์การแข่งขันและกลไกตลาดเสรีอย่างเต็มรูปแบบ อันเป็นเครื่องพิสูจน์ถึงความสำเร็จของการปรับตัวของกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจฝรั่งเศส

4.2.2 การโอนกิจการ EDF กลับคืนสู่รัฐเพื่อพิทักษ์อธิปไตยทางพลังงาน

เมื่อพิจารณาวิสาหกิจด้านไฟฟ้าอย่าง EDF จะพบปรากฏการณ์ที่สวนทางกับชะตากรรมของกลุ่ม Engie อย่างสิ้นเชิง ในขณะที่สหภาพยุโรปพยายามผลักดันให้เกิดการเปิดเสรีและการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ วิกฤตการณ์ด้านราคาพลังงานที่พุ่งสูงขึ้นเป็นประวัติการณ์ได้บีบบังคับให้ประเทศฝรั่งเศสต้องทบทวนจุดยืนทางยุทธศาสตร์ แม้ในอดีต รัฐจะเคยยอมผ่อนปรนให้ EDF แปลงสภาพเป็นบริษัทมหาชนจำกัดและนำหุ้นเข้าจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ โดยกฎหมายกำหนดให้รัฐต้องรักษาสัดส่วนการถือหุ้นขั้นต่ำไว้ที่ร้อยละ 70¹⁰³ ทว่าความเปราะบางของตลาดพลังงานโลก ผนวกกับความตระหนักถึงภัยคุกคามหากกิจการไฟฟ้าต้องถูกแบ่งแยกส่วนตามกลไกตลาด (ดังเช่นความพยายามผลักดันโครงการปรับโครงสร้างที่เรียกว่า “โครงการ Hercule” ในช่วงก่อนหน้านี้) ได้ปลุกให้รัฐผู้กำกับต้องตื่นขึ้นมาปกป้องอธิปไตยทางพลังงานของตน

เพื่อสกัดกั้นมิให้เสถียรภาพทางเศรษฐกิจของชาติถูกกลืนกินโดยความผันผวน รัฐบาลฝรั่งเศสจึงตัดสินใจดำเนินนโยบายสวนกระแสทุนนิยม ด้วยการดิงกิจการไฟฟ้ายักษ์ใหญ่กลับมาอยู่ภายใต้การควบคุมแบบเบ็ดเสร็จ กระบวนการนี้เริ่มต้นตั้งรังกาลังผ่านเครื่องมือทางกฎหมายการเงิน นั่นคือการใช้อำนาจรัฐยื่นข้อเสนอซื้อหุ้นคืนจากสาธารณะแบบลดขั้นตอน (Offre publique d'achat simplifiée (OPA simplifiée)) ตามด้วยกระบวนการบังคับเพิกถอนหลักทรัพย์ (Retrait obligatoire) ซึ่งส่งผลให้ EDF ถูกนำออกจากตลาดหลักทรัพย์อย่างเป็นทางการในเดือนมิถุนายน ค.ศ. 2023¹⁰⁴ ปรากฏการณ์ดังกล่าวได้รับการสถาปนาให้มีความเด็ดขาดและมั่นคงยิ่งขึ้นผ่านการตรารัฐธรรมนูญที่ 2024 - 330 ลงวันที่ 11 เมษายน ค.ศ. 2024 ว่าด้วยการปกป้องกลุ่มบริษัท EDF จากการถูกแบ่งแยกกิจการ¹⁰⁵ กฎหมายฉบับนี้ได้เข้าไปแก้ไขมาตรา L. 111 - 67 ของประมวลกฎหมายพลังงาน โดยบัญญัติรับรองสถานะทางกฎหมายใหม่ให้ EDF เป็น “บริษัทมหาชนจำกัดเพื่อผลประโยชน์แห่งชาติ ซึ่งรัฐเป็นผู้ถือหุ้นร้อยละ 100”¹⁰⁶

วัตถุประสงค์สูงสุดของการดำเนินการที่แฉวงวิชาการขนานนามว่า “การโอนกิจการกลับคืนสู่รัฐ” (Renationalisation) นี้ ก็เพื่อใช้ EDF เป็นเครื่องมือเชิงยุทธศาสตร์ในการรับประกันความมั่นคงของโครงข่ายโรงไฟฟ้านิวเคลียร์ และที่สำคัญที่สุดคือการใช้เป็นกลไกหลักในการแบกรับต้นทุนเพื่อขับเคลื่อนมาตรการอัตราราคาควบคุม TRV เป็น “โล่กำบังราคา” (Bouclier tarifaire) ให้เป็นกันชนทางเศรษฐกิจที่คอยบรรเทาผลกระทบจากราคาพลังงานโลก มิให้ลุกลามไปทำลาย

¹⁰³ Marie Lamoureux (เชิงอรรถ 31) 207-208; Patrice Chrétien (เชิงอรรถ 30) 415; Christophe Guettier (เชิงอรรถ 95) 2-3.

¹⁰⁴ Marie Lamoureux (เชิงอรรถ 31) 207-208.

¹⁰⁵ Loi n° 2024 - 330 du 11 avril 2024 visant à protéger le groupe Électricité de France d'un démembrement.

¹⁰⁶ Agence des participations de l'État, Rapport d'activité 2024 - 2025, 122 et Rapport financier 2024, 121; Jean Waline and others (เชิงอรรถ 95) 214 - 216.

สวัสดิภาพของครัวเรือนฝรั่งเศส¹⁰⁷ การจัดตั้งสถานะการผูกขาดเชิงโครงสร้างทุนแบบร้อยเปอร์เซ็นต์เช่นนี้ จึงมีใช้ความถดถอยทางนโยบาย หากแต่เป็นการตอกย้ำให้เห็นถึงวัฏจักรการปรับตัวของกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ ที่พร้อมจะสับเปลี่ยนเครื่องมือระหว่างทุนของภาคเอกชนและอำนาจมหาชนของภาครัฐอยู่เสมอเมื่อสถานการณ์บังคับ¹⁰⁸ และสะท้อนให้เห็นอย่างประจักษ์ชัดว่า ในมิติของกฎหมายมหาชนฝรั่งเศส พลังงานไฟฟ้าคือเส้นเลือดใหญ่แห่งอธิปไตยที่รัฐมีอาจยอมจำนนต่อเจตนารมณ์ของตลาดเสรีได้อย่างเด็ดขาด

4.3 การรักษาสมดุลระหว่างบริการสาธารณะและกลไกการแข่งขันเสรี

การเปรียบเทียบระหว่างชะตากรรมของก๊าซธรรมชาติและพลังงานไฟฟ้านี้ ได้คลี่คลายปัญหาทางกฎหมายที่สำคัญที่สุดประการหนึ่ง นั่นคือ ประเทศฝรั่งเศสมิได้สูญเสียอำนาจอธิปไตยทางเศรษฐกิจไปแต่อย่างใด หากแต่รัฐได้แปรสภาพและวิวัฒนาการตนเองไปสู่การเป็นรัฐผู้กำกับที่มีความสลับซับซ้อนและชาญฉลาดมากยิ่งขึ้น รัฐผู้กำกับในยุคนี้ ไม่ได้ใช้อำนาจทุบโตะหรือผูกขาดทุกตารางนิ้วของระบบเศรษฐกิจแบบในอดีต รัฐรู้จักที่จะถอยร่นในสมรภูมิที่ตลาดสามารถทำหน้าที่ของมันได้ดีกว่า เช่น ในกรณีของการยกเลิก TRV ก๊าซธรรมชาติและการปล่อยหุ้น Engie เพื่อหลีกเลี่ยงความขัดแย้งที่ไม่จำเป็นกับกฎหมายการแข่งขันของสหภาพยุโรป แต่ในขณะเดียวกัน รัฐผู้กำกับก็พร้อมที่จะปรากฏกายขึ้นอย่างดุเดือด แข็งกร้าว และเข้าแทรกแซงอย่างเบ็ดเสร็จเด็ดขาดในสมรภูมิที่เกี่ยวข้องกับความอยู่รอดของพลเมือง¹⁰⁹ เช่น ในกรณีของการคุ้มครอง TRV ไฟฟ้าและการยึด EDF กลับเป็นของรัฐ

พลวัตแห่งความจำเป็นนี้จึงเป็นเครื่องพิสูจน์ว่าข้อความคิดเรื่องบริการทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์สาธารณะมิใช่เครื่องมือที่ล้าสมัย แต่เป็นมาตรวัดที่มีความยืดหยุ่นสูง กฎหมายยุโรปและกฎหมายฝรั่งเศสสามารถแสวงหาจุดบรรจบกันได้ หากการแทรกแซงของรัฐนั้นตั้งอยู่บนฐานของข้อเท็จจริงที่ว่าตลาดได้ล้มเหลวลงแล้ว และ “ความจำเป็นอย่างยิ่งยวด” ได้ถืออุบัติขึ้น การที่สภาแห่งรัฐใช้หลักความได้สัดส่วนมาสร้างความแตกต่างระหว่างก๊าซและไฟฟ้า จึงมิใช่การพ่ายแพ้ต่อทุนนิยม ทว่าเป็นการรักษาสมดุลอันละเอียดอ่อนระหว่างสิทธิในการแข่งขันเสรีและหน้าที่ในการคุ้มครองความสงบเรียบร้อยทางเศรษฐกิจ ซึ่งเป็นบทพิสูจน์ถึงความยิ่งใหญ่และศิลปะชั้นสูงของกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจฝรั่งเศสอย่างแท้จริง

ส่วนที่ 5 การตรากฎหมายพลังงานเพื่อปิดฉาญผูกขาดและสถาปนาระเบียบใหม่

เมื่อสภาแห่งรัฐได้ทำหน้าที่ในฐานะตุลาการผู้พิทักษ์ความชอบด้วยกฎหมายผ่านคำพิพากษาในคดีประวัติศาสตร์ ทั้งในคดีสมาคม ANODE ค.ศ. 2017 ที่พิพากษาเพิกถอนกลไกราคาควบคุม

¹⁰⁷ Marie Lamoureux (เชิงอรรถ 31) 139-140, 353-357; Pierre Delvolvé (เชิงอรรถ 21) 48-49.

¹⁰⁸ Pierre Delvolvé (เชิงอรรถ 21) 618-619.

¹⁰⁹ Sophie Nicinski (เชิงอรรถ 13) 34-40.

ก๊าซธรรมชาติ และคิพีบริษัท Engie ค.ศ. 2018 ที่รับรองราคาควบคุมไฟฟ้าแต่สั่งให้จำกัดขอบเขตแรงกดดันในการปฏิรูปตลาดพลังงานจึงถูกส่งต่อจากสถาบันตุลาการกลับคืนสู่สถาบันนิติบัญญัติ ฝ่ายนิติบัญญัติของฝรั่งเศสจำต้องเผชิญกับภาระผูกพันทางกฎหมายและในทางการเมืองที่จะต้องแก้ไขปรับปรุงระบบกฎหมายภายในประเทศให้สอดคล้องกับคำพิพากษาบรรทัดฐานและเจตนารมณ์กฎหมายของสหภาพยุโรป กระบวนการดังกล่าวนำไปสู่การตรารัฐบัญญัติว่าด้วยพลังงานและสภาพภูมิอากาศ ปี ค.ศ. 2019 กฎหมายฉบับนี้มีใช้เพียงแค่การแก้ไขตัวบทเพื่อแก้ปัญหาเฉพาะหน้าทางคดีความ หากแต่เป็นการปฏิรูปโครงสร้างกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจของประเทศฝรั่งเศสครั้งใหญ่ ทำให้ประเทศฝรั่งเศสไม่มีอัตราราคาควบคุมก๊าซธรรมชาติอีกต่อไป¹¹⁰

เพื่อวิเคราะห์กระบวนการทัศน์ใหม่ที่เกิดขึ้นจากการปฏิรูปกฎหมายครั้งนี้ การศึกษาในส่วนที่ 5 จะแบ่งออกเป็น 2 ประเด็นหลัก ได้แก่ ส่วนที่ 5.1 การรื้อถอนระบบราคาควบคุมก๊าซธรรมชาติอย่างถาวร เพื่อศึกษามาตรการยุติการแทรกแซงราคาและการจัดทำแผนเปลี่ยนผ่าน และส่วนที่ 5.2 การปรับโครงสร้างราคาควบคุมไฟฟ้าเพื่อจำกัดขอบเขตและสร้างจุดสมดุลใหม่ เพื่อพิจารณาการปรับปรุงเครื่องมือทางกฎหมายให้สอดคล้องกับหลักความได้สัดส่วน

5.1 การรื้อถอนระบบราคาควบคุมก๊าซธรรมชาติอย่างถาวร

แรงสั่นสะเทือนจากคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐในคดี ANODE มิได้หยุดนิ่งอยู่เพียงในปริมณฑลขององค์กรตุลาการ หากแต่ได้แผ่ขยายอาณาบริเวณเข้ามาบีบบังคับให้ฝ่ายนิติบัญญัติจำต้องลงมือกระทำการอย่างเป็นรูปธรรมเพื่อรับรองบรรทัดฐานใหม่ เมื่อทรัพยากรก๊าซธรรมชาติถูกศาลชี้ขาดและปลดปล่อยออกจากสถานะสินค้าจำเป็นขั้นพื้นฐาน รัฐสภาฝรั่งเศสจึงไม่มีทางเลือกอื่นใดนอกจากการประกาศใช้รัฐบัญญัติว่าด้วยพลังงานและสภาพภูมิอากาศ ปี ค.ศ. 2019 ยกเลิกระบบอัตราราคาควบคุม TRV สำหรับกิจการก๊าซธรรมชาติอย่างเป็นทางการ อย่างไรก็ตาม การรื้อถอนป้อมปราการทางเศรษฐกิจที่ฝังรากลึกในสังคมฝรั่งเศสมาตลอดหลายทศวรรษ ย่อมไม่อาจกระทำได้ในชั่วข้ามคืนโดยปราศจากมาตรการรองรับ

เพื่อทำความเข้าใจกระบวนการทางนิติบัญญัติที่นำไปสู่การสิ้นสุดลงของระบบผูกขาดราคาก๊าซอย่างสมบูรณ์ การศึกษาในส่วนนี้จะพิจารณาผ่าน 2 ประเด็นหลัก ได้แก่ หัวข้อที่ 5.1.1 การจัดทำแผนเปลี่ยนผ่านเพื่อคุ้มครองความมั่นคงทางนิฐานะ เพื่ออธิบายถึงกลไกทางกฎหมายที่รัฐใช้ในการผ่อนปรนผลกระทบต่อผู้บริโภค และหัวข้อที่ 5.1.2 การจัดระเบียบผู้ประกอบการในตลาดใหม่ เพื่อวิเคราะห์การสิ้นสุดอิทธิพลของอดีตวิสาหกิจผูกขาดและการผลักดันตลาดสู่การแข่งขันเสรีอย่างแท้จริง

5.1.1 การจัดทำแผนเปลี่ยนผ่านเพื่อคุ้มครองความมั่นคงทางนิฐานะ

ผลพวงจากคำพิพากษาคดี ANODE ที่วินิจฉัยว่าก๊าซธรรมชาติมิใช่สินค้าจำเป็นขั้นพื้นฐานที่ไม่อาจทดแทนได้ ทำให้ฝ่ายนิติบัญญัติต้องยกเลิกอัตราราคาควบคุมสำหรับก๊าซธรรมชาติอย่างถาวร

¹¹⁰ Marie Lamoureux (เชิงอรรถ 31) 350.

โดยมาตรา 63 (I) แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยพลังงานและสภาพภูมิอากาศ ปี ค.ศ. 2019 ได้บัญญัติให้ยกเลิก มาตรา L. 445 - 1 ถึง L. 445 - 4 แห่งประมวลกฎหมายพลังงาน ซึ่งเคยเป็นฐานอำนาจในการกำหนด ราคาควบคุมก๊าซธรรมชาติ¹¹¹ อย่างไรก็ตาม ในการบริหารราชการแผ่นดิน รัฐไม่สามารถรื้อถอน โครงสร้างระบบผูกขาดที่อยู่คู่กับสังคมมานานหลายทศวรรษได้อย่างฉับพลันทันที เพราะย่อมก่อให้เกิด ความปั่นป่วนในตลาดและกระทบต่อผู้บริโภคหลายล้านครัวเรือนตามหลักความมั่นคงแน่นอนแห่ง นิติฐานะ (Principe de sécurité juridique) และหลักการคุ้มครองความเชื่อถือไว้วางใจ (Principe de confiance légitime) ด้วยเหตุนี้ กฎหมายจึงได้ออกแบบกลไกการยกเลิกแบบเป็นขั้นเป็นตอน (Période transitoire) โดยมาตรา 63 (V) ได้กำหนดกรอบเวลาที่ชัดเจน ห้ามมิให้มีการทำสัญญา ซื้อขายก๊าซภายใต้ระบบ TRV ฉบับใหม่นับตั้งแต่วันที่กฎหมายมีผลบังคับใช้ และกำหนดให้สัญญาเดิม ที่มีอยู่ค่อย ๆ สิ้นสุดลง โดยขยายระยะเวลาคุ้มครองให้แก่ผู้บริโภคที่เป็นครัวเรือนรายย่อยไปจนถึงวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ. 2023¹¹² เพื่อให้เวลาประชาชนในการศึกษาข้อมูลและเปลี่ยนผ่านไปสู่ข้อเสนอ ในตลาดเสรี

5.1.2 การจัดระเบียบผู้ประกอบการในตลาดใหม่

การตรามาตรา 63 แห่งกฎหมายฉบับนี้ ถือเป็นการปิดฉากสถานะการผูกขาดของกลุ่ม Engie อย่างเป็นทางการ สิทธิพิเศษทางเศรษฐกิจที่เคยได้รับจากการเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะ แต่เพียงผู้เดียวได้จบสิ้นลง กฎหมายบังคับให้กลุ่ม Engie ต้องลงมาแข่งขันในระนาบเดียวกันกับผู้ค้าปลีกพลังงานทางเลือกรายอื่น ๆ (Fournisseurs alternatifs) โดยปราศจากเกราะกำบังทางราคา จากรัฐ การรื้อถอนนี้เป็นประจักษ์พยานที่ทรงพลังของการเปลี่ยนแปลงสภาพของบริการสาธารณะตาม หลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง ที่พิสูจน์ให้เห็นว่า เมื่อความล้มเหลวของตลาดได้รับการแก้ไข ผ่านโครงสร้างการแข่งขันที่สมบูรณ์แล้ว รัฐผู้กำกับก็พร้อมที่จะถอยร่นจากการแทรกแซง

5.2 การปรับโครงสร้างราคาควบคุมไฟฟ้าเพื่อจำกัดขอบเขตและสร้าง จุดสมดุลใหม่

ในขณะที่กลไกการควบคุมราคาก๊าซธรรมชาติถูกรื้อถอนทั้งอย่างถาวร ชะตากรรมของ การควบคุมราคาพลังงานไฟฟ้ากลับ ได้รับการผ่อนปรนและต่อลมหายใจให้รอดพ้นจากการถูกยกเลิก โดยกฎหมายอนุญาตให้กลไกดังกล่าวสามารถดำรงอยู่ต่อไปได้ ทว่าต้องแลกมาด้วยเงื่อนไขของการปรับ โครงสร้าง (Restructuration) อย่างมีนัยสำคัญ เมื่อสภาแห่งรัฐในคดีบริษัท Engie ปี ค.ศ. 2018 ได้ชี้ขาด ให้เพิกถอนมาตรการคุ้มครองเฉพาะในส่วนที่กว้างเกินความจำเป็น ฝ่ายนิติบัญญัติจึงต้องรับไม้ต่อ ผ่านการตรามาตรา 64 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยพลังงานและสภาพภูมิอากาศ ปี ค.ศ. 2019 เพื่อซ่อมแซม

¹¹¹ LOI n° 2019 - 1147 du 8 novembre 2019, Article 63 (I) (portant abrogation des articles L. 445 - 1 à L. 445 - 4 du code de l'énergie).

¹¹² LOI n° 2019 - 1147 du 8 novembre 2019, Article 63 (V) (2°).

และจำกัดขอบเขตของอัตราราคาควบคุม TRV สำหรับไฟฟ้าเสียใหม่¹¹³ การแก้ไขกฎหมายในครั้งนี้ถือเป็นการจำกัดขอบเขตการแทรกแซงของรัฐให้มีความรัดกุมยิ่งขึ้น เพื่อให้กลไกดังกล่าวมีความชอบด้วยกฎหมายและสอดคล้องกับหลักความได้สัดส่วนของสหภาพยุโรป ทว่าในขณะเดียวกันก็ยังคงอ้างไว้ซึ่งพันธกิจด้านบริการสาธารณะในการคุ้มครองพลเมืองกลุ่มเปราะบาง

เพื่อฉายภาพฉากสุดท้ายในการสร้างจุดสมดุลใหม่ทางกฎหมายระหว่างอำนาจรัฐทางมหาชนในการจัดทำบริการสาธารณะและข้อห้ามในการแทรกแซงกลไกตลาดเสรี การศึกษาในส่วนนี้จะพิจารณาผ่าน 2 ประเด็นหลัก ได้แก่ หัวข้อที่ 5.2.1 การจำกัดขอบเขตการคุ้มครองเฉพาะกลุ่มเปราะบาง เพื่อวิเคราะห์การตัดสินใจกลุ่มทุนขนาดใหญ่ออกจากร่มเงาการอุดหนุนของรัฐ และหัวข้อที่ 5.2.2 การกำหนดกลไกทบทวนความได้สัดส่วนตามวาระ เพื่ออธิบายถึงการลบล้างความถาวรของมาตรการแทรกแซงและแทนที่ด้วยกลไกการประเมินซ้ำตามเงื่อนไขของกฎหมายของสหภาพยุโรป

5.2.1 การจำกัดขอบเขตการคุ้มครองเฉพาะกลุ่มเปราะบาง

เพื่อตอบสนองต่อคำพิพากษาคดี Engie ค.ศ. 2018 ที่วินิจฉัยว่าการเหมารวมวิสาหกิจขนาดใหญ่เข้าไว้ในระบบ TRV ไฟฟ้านั้นเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักความได้สัดส่วน ฝ่ายนิติบัญญัติจึงได้บัญญัติมาตรา 64 (I) แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยพลังงานและสภาพภูมิอากาศ ปี ค.ศ. 2019 เพื่อแก้ไขมาตรา L. 337 - 7 ของประมวลกฎหมายพลังงาน โดยจำกัดขอบเขตบุคคลที่มีสิทธิได้รับประโยชน์จากอัตราราคาควบคุม TRV ไฟฟ้าอย่างเคร่งครัด¹¹⁴ กฎหมายฉบับใหม่ได้สร้างเส้นแบ่งทางเศรษฐศาสตร์ที่ชัดเจน โดยสงวนสิทธิการใช้ราคาไฟฟ้าควบคุมไว้เฉพาะสำหรับผู้บริโภคที่ไม่มีอำนาจต่อรองในตลาด¹¹⁵ อันได้แก่ (1) ครอบครัวและปัจเจกชน (Clients domestiques) ซึ่งถือเป็นกลุ่มเปราะบางที่สุดที่รัฐต้องให้การคุ้มครองตามหลักความเสมอภาค และ (2) วิสาหกิจรายย่อย (Micro - entreprises) โดยมาตรา 64 (II) ได้นำเกณฑ์ทางธุรกิจมาใช้เป็นมาตรวัด จำกัดสิทธิไว้เฉพาะวิสาหกิจที่มีพนักงานน้อยกว่า 10 คน และมีรายได้หรือยอดงบดุลประจำปีไม่เกิน 2 ล้านยูโร¹¹⁶ การปรับโครงสร้างนี้คือการตัดวิสาหกิจขนาดใหญ่และขนาดกลางออกจากร่มเงาของการอุดหนุนโดยรัฐอย่างเด็ดขาด รัฐผู้กำกับได้ส่งสัญญาณทางกฎหมายว่า ภาคธุรกิจขนาดใหญ่ที่มีศักยภาพทางการเงิน จะต้องแบกรับความเสี่ยงและออกไปแสวงหาประโยชน์จากกลไกการแข่งขันเสรีด้วยตนเอง การคุ้มครองของรัฐจากนี้ไปจะเป็นไปในลักษณะการแทรกแซงแบบกำหนดเป้าหมายมิใช่การผูกขาดแบบเหวี่ยงแหเหมารวมอีกต่อไป

5.2.2 การกำหนดกลไกทบทวนความได้สัดส่วนตามวาระ

เพื่อให้กลไก TRV ไฟฟ้ามีความสอดคล้องกับหลักเกณฑ์เรื่องกรอบเวลาตามข้อกำหนดของศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปและสภาแห่งรัฐอย่างสมบูรณ์ รัฐบัญญัติว่าด้วยพลังงานและสภาพ

¹¹³ Loi n° 2019 - 1147 du 8 novembre 2019, Article 64.

¹¹⁴ Loi n° 2019 - 1147 du 8 novembre 2019, Article 64 (I) (modifiant l'article L. 337 - 7 du code de l'énergie).

¹¹⁵ Marie Lamoureux (เชิงอรรถ 31) 353.

¹¹⁶ Loi n° 2019 - 1147 du 8 novembre 2019, Article 64 (II) (A) (1°) (faisant référence à l'article 51 de la loi n° 2008 - 776 pour la définition des micro - entreprises).

ภูมิภาค ปี ค.ศ. 2019 ได้เพิ่มกลไกทางกฎหมายที่สำคัญยิ่ง นั่นคือการกำหนดให้มีข้อจำกัดทางเวลา และการประเมินซ้ำ กฎหมายกำหนดให้กลไกการคุ้มครองราคาจะต้องถูกนำมาพิจารณาทบทวน ความจำเป็นเป็นระยะ โดยทั่วไปทุก ๆ 5 ปี ตามรอบของคณะกรรมการกำกับพลังงาน กลไกนี้ทำให้ การแทรกแซงราคาไฟฟ้าของรัฐสูญเสียสถานะความถาวร และกลายเป็นเพียงมาตรการที่มีเงื่อนไข หากในอนาคต โครงสร้างตลาดไฟฟ้าเปลี่ยนแปลงไปจนไม่มีความเสี่ยงต่อความผันผวน หรือเทคโนโลยี การกักเก็บไฟฟ้าพัฒนาจนแก้ปัญหาความล้มเหลวของตลาดได้ รัฐก็มีหน้าที่ผูกพันที่จะต้องพิจารณา ยกเลิก TRV ไฟฟ้าเช่นเดียวกัน¹¹⁷ การออกแบบนิติวิธีทางนิติบัญญัติเช่นนี้ คือความชาญฉลาด ในการแสวงหาดุลยภาพระหว่างการใช้อำนาจอธิปไตยเพื่อปกป้องพลเมืองของประเทศฝรั่งเศส และการดำรงไว้ซึ่งสัจธรรมแห่งกฎหมายการแข่งขันของทวีปยุโรป

บทสรุป

พลวัตของการควบคุมราคาพลังงานในประเทศฝรั่งเศสภายใต้บริบทของตลาดเสรีแห่ง สหภาพยุโรป มิใช่เพียงประวัติศาสตร์ของการปะทะกันระหว่าง “อุดมการณ์บริการสาธารณะแบบดั้งเดิม” และ “ลัทธิเสรีนิยมใหม่” ทว่ามันคือภาพสะท้อนอันทรงคุณค่าของกระบวนการวิวัฒนาการทางนิติศาสตร์ ที่แสดงให้เห็นถึงความยืดหยุ่นและการปรับตัวของกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ

จากจุดเริ่มต้นที่ศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรปได้นำหลักความได้สัดส่วนเป็นมาตรวัดในคดี Federutility ค.ศ. 2010 สภาแห่งรัฐได้นำหลักการดังกล่าวมาประยุกต์ใช้ผ่านนิติศาสตร์เชิงประจักษ์ ศาลมิได้พิจารณาพลังงานแบบเหมารวม หากแต่ทำการชำแหละและแยกแยะตามข้อเท็จจริงทางกายภาพ และเศรษฐศาสตร์ นำไปสู่บทสรุปที่แตกต่างกันอย่างมีนัยสำคัญระหว่างก๊าซธรรมชาติที่ศาลในคดี ANODE ค.ศ. 2017 ได้รื้อถอนกลไกการแทรกแซงเนื่องจากสูญเสียสถานะสินค้าจำเป็นขั้นพื้นฐาน ที่ไม่อาจทดแทนได้ แต่ในคดี Engie ค.ศ. 2018 ศาลยังคงรับรองให้รัฐมีอำนาจแทรกแซงและกำหนด ราคาควบคุมพลังงานไฟฟ้าได้เนื่องจากยังคงมีสถานะเป็นสินค้าจำเป็นขั้นพื้นฐานที่ไม่อาจทดแทนได้ เพื่อเป็นเกราะป้องกันพลเมืองจากความผันผวนของตลาดโลก

มหากาพย์ทางกฎหมายนี้ได้ส่งแรงกระเพื่อมไปสู่การปฏิรูปโครงสร้างทางนิติบัญญัติครั้งใหญ่ ผ่านการตรารัฐบัญญัติว่าด้วยพลังงานและสภาพภูมิอากาศ ปี ค.ศ. 2019 ซึ่งเปรียบเสมือนการสังคายนา และจัดระเบียบกฎเกณฑ์การแข่งขันเสียใหม่ กฎหมายฉบับนี้ได้ปิดฉากการผูกขาดราคาก๊าซธรรมชาติ อย่างถาวร พร้อมๆ กับการจำกัดขอบเขตการคุ้มครองราคาไฟฟ้าไว้เฉพาะกลุ่มเปราะบาง และสถาปนา กลไกการทบทวนความจำเป็นเป็นระยะ ในท้ายที่สุด การศึกษาภูมิทัศน์ของกฎหมายพลังงานฝรั่งเศส ชี้ให้เห็นว่า ข้อความคิดเรื่องบริการสาธารณะมิได้สูญสลายหรือปราศต่อกลไกตลาดเสรีแต่อย่างใด หากแต่มันได้เปลี่ยนรูปร่างตามหลักกว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง ประเทศฝรั่งเศสได้เปลี่ยนผ่าน สถานะอย่างสมบูรณ์ จากการเป็นรัฐผู้แทรกแซงทางเศรษฐกิจ (État interventionniste) ที่ยึดติดกับการผูกขาดแทรกแซงแบบเข้มข้น ไปสู่การเป็น “รัฐผู้กำกับ” (État régulateur) ที่มียุทธศาสตร์ กล่าวคือ

¹¹⁷ Marie Lamoureux (เชิงอรรถ 31) 353.



เป็นรัฐพร้อมที่จะปล่อยมือเพื่อให้กลไกตลาดทำหน้าที่สร้างประสิทธิภาพในยามปกติ แต่ก็ยังคงสงวนและติดอาวุธทางกฎหมายมหาชนไว้ เพื่อใช้เป็นกลไกคุ้มครองสวัสดิภาพของพลเมืองในยามที่กลไกตลาดล้มเหลว การแสวงหาจุดสมดุลระหว่างการแข่งขันเสรีและความเป็นธรรมทางสังคมนี้เอง คือเจตนารมณ์สูงสุดที่ทำให้กฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจสามารถดำรงความศักดิ์สิทธิ์และยั่งยืนอยู่ในยุคโลกาภิวัตน์