



ถอดบทเรียนพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542

The Lesson Learned from Trade Competition Act B.E. 2542 (1999)

สุรพี โพธิ์สาราช

80 หมู่ 9 สำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏเชียงราย
ถนนพหลโยธิน ตำบลบ้านดู่ อำเภอเมือง จังหวัดเชียงราย 57100
อีเมลติดต่อ : sompan_pho@hotmail.com

Surapee Pothisaratch²¹

80 moo. 9 School of Law, Chiang Rai Rajabhat University
Paholyothin Rd., Muang District Chiang Rai Province 57100

E-mail : sompan_pho@hotmail.com

²¹ Lecturer



บทคัดย่อ

จากความพยายามในการแก้ไขกฎหมาย พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นกลไกสำคัญที่จะอำนวยให้เกิดความเป็นธรรมขึ้นในระบบเศรษฐกิจ และป้องกันไม่ให้บริษัทขนาดใหญ่เอาเปรียบบริษัทขนาดเล็ก ผู้บริโภค และซัพพลายเออร์ มากกว่าสิบปีนั้นได้มีการแก้ไขกฎหมายดังกล่าวในปี พ.ศ. 2560²² นั้นถือเป็นมิติใหม่ของประเทศไทยในการพัฒนากฎหมายที่ว่าด้วยเรื่องของการคุ้มครองผู้บริโภคให้มีโอกาสได้ใช้เสรีภาพในการเลือกซื้อสินค้าโดยไม่มีการ “ผูกขาด”จากผู้ประกอบธุรกิจรายใดรายหนึ่ง พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ได้ถูกแก้ไข “ปัญหา”ที่เกิดขึ้นกับพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 โดยเฉพาะอย่างยิ่งปัญหาการบังคับใช้กฎหมายที่ถือได้ว่า “ไม่มีการบังคับใช้”เนื่องจากตลอดระยะเวลาสิบกว่าปีที่มีกฎหมายฉบับนี้กลับไม่เคยมีผู้ประกอบธุรกิจรายใดได้รับโทษตามกฎหมายนี้ จนทำให้เกิดคำถามว่าในประเทศไทยผู้ประกอบธุรกิจไม่มีพฤติกรรม “การผูกขาด”ทางการค้าหรือเป็นเพราะกลไกการบังคับใช้กฎหมาย ตลอดจนถึงบทบัญญัติในกฎหมายที่มี “ช่องโหว่”ที่ทำให้ไม่

²² พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ลงวันที่ 7 กรกฎาคม 2560



สามารถบังคับใช้กฎหมายได้จริงทางปฏิบัติ บทความนี้ต้องการศึกษา
“เหตุ”ที่ไม่สามารถบังคับใช้พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ.
2542 ในประเทศไทยได้ตลอดระยะเวลา 18 ปี และความคาดหวังกับ
กฎหมายที่ถูกแก้ไขอย่างพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560
ในการส่งเสริมการค้าที่เป็นธรรมในประเทศมากยิ่งขึ้น
คำสำคัญ พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า



Abstract

There was an attempt for more than a decade to amend the Trade Competition Act B.E. 2542 (1999) that had been an important mechanism to promote the fairness in the economic system, and to prevent large companies from exploiting small companies; consumers; and suppliers in Thailand. Also the legal amendment in 2017 was a new dimension for the legal development on the consumer protection; and bringing an opportunity as well as liberty of consumers' product buying without "Monopoly" from one entrepreneur. In the Trade Competition Act B.E. 2560 (2017)²³, "Problems" appearing in the Trade Competition Act B.E. 2542 (1999) had been solved, especially the problem of law enforcement that was considered as, "No Law Enforcement" because no business operator had ever been punished according to this Act for the past decade. This mentioned issue could bring some queries in Thailand about the "Monopoly" that there was no punishment because of the entrepreneurs' behavior or the process of law enforcement; and the

²³ Trade Competition Act B.E. 2560 (2017), published in the Royal Thai Government Gazette on July 7, 2017



“Loophole” of the legal provisions that the law could not be enforced practically. Therefore, this article needed to explore the “Cause”, that the Trade Competition Act B.E. 2542 (1999) could not be enforced in Thailand during the past 18 years; and the expectation on the amended act as the Trade Competition Act B.E. 2560 (2017) for promoting the fair trade in the country increasingly.

Keyword: Trade Competition Act



1. บทนำ

หากกล่าวถึงกฎหมายการแข่งขันทางการค้า หลายคนอาจไม่สนใจแต่หากพิจารณาสิ่งใกล้ตัวอย่างสินค้าอุปโภค บริโภค หรือการให้บริการต่างๆที่ต้องใช้ในชีวิตประจำวันจะสังเกตได้ว่าในบางธุรกิจมีผู้ประกอบการธุรกิจขนาดใหญ่อยู่ไม่กี่รายทำให้ “ตัวเล็ก” ในการเลือกซื้อสินค้าและบริการนั้นมืออย่างจำกัด กฎหมายการแข่งขันทางการค้าจึงเป็นเครื่องมือที่ใช้ตรวจสอบในภาคธุรกิจ เพื่อให้ไม่มีการกีดกันทางการค้ากับผู้ประกอบการรายใหม่ ที่จะให้ผู้บริโภคมีโอกาสเลือกสินค้าและบริการที่มีคุณภาพที่หลากหลาย และเป็นกฎหมายที่วางกลไกไม่ให้ผู้ประกอบการรายใหญ่เอาเปรียบ กลั่นแกล้งคู่ค้าหรือผู้บริโภค อีกทั้งยังเป็นกฎหมายที่ตรวจสอบการผูกขาดที่เกิดจากการแพ้จากการแข่งขันปกติหรือมีการกลั่นแกล้งกัน ดังนั้นกฎหมายการแข่งขันทางการค้าจึงเป็นตัวช่วยในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคให้มีสิทธิเลือกสินค้าและบริการจากหลายๆตัวเลือกยิ่งการแข่งขันสูง ผู้บริโภคยิ่งได้เปรียบ แต่หากมีการแข่งขันน้อยมีตัวเล็กละน้อยเกิดการผูกขาดสินค้า ทำให้ผู้บริโภคไม่มีโอกาสการเลือก ถือเป็นการจำกัดเสรีภาพอย่างหนึ่ง จึงถือได้ว่ากฎหมายการแข่งขันทางการค้ามีบทบาททางเศรษฐกิจที่ผู้บริโภคควรศึกษา



2. กฎหมายการแข่งขันทางการค้าในประเทศไทย

กฎหมายการแข่งขันทางการค้าในประเทศไทยนั้นถูกพัฒนามาจาก พ.ร.บ. กำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ. 2522 ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการสร้างอำนาจผูกขาดในตลาดและดูแลให้เกิดความเป็นธรรมด้านราคา โดยกฎหมายดังกล่าวได้มีการปรับปรุงและแบ่งออกเป็นพ.ร.บ. ว่าด้วยราคาสินค้าและบริการ พ.ศ. 2542 และ พ.ร.บ. การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการกระทำอันเป็นการผูกขาด ลด หรือจำกัดการแข่งขันในการประกอบธุรกิจอย่างเป็นระบบ อันจะเป็นการส่งเสริมให้การประกอบธุรกิจเป็นไปอย่างเสรีและป้องกันมิให้เกิดการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการประกอบธุรกิจ โดย พ.ร.บ. การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 นำหลักสากล²⁴มาใช้ใน พ.ร.บ. นี้ได้แก่

²⁴ หลักสากลของกฎหมายการแข่งขันทางการค้า

(1) หลักการห้ามการใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบ (Abuses of a dominant power) หากตลาดของประเทศไม่ใหญ่พอที่จะให้มีผู้ประกอบการจำนวนมาก จึงจำเป็นต้องยอมรับการที่ตลาดสินค้าและบริการที่มีลักษณะผู้ค้าน้อยราย (oligopoly) เพื่อให้ผู้ประกอบการได้รับประโยชน์จากการประหยัดจากขนาดได้ (economy of scale) และเมื่อเป็นเช่นนั้น จะมีผู้ประกอบการที่มีอำนาจเหนือตลาด (dominant position) ซึ่งการที่ผู้ประกอบการมีอำนาจเหนือตลาดนี้จะสามารถใช้อำนาจดังกล่าวในการขึ้นราคาสินค้า บทบาทของบทบัญญัติเรื่องการห้ามการใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบ (Abuses of a dominant power) คือ การควบคุมการใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบ เช่น การ



1) หลักการห้ามการใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบ (Abuses of a dominant power) ปรากฏอยู่ในมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้าฯ ซึ่งกำหนดห้ามมิให้ผู้ประกอบการซึ่งมีอำนาจตลาด

ขายพ่วง (tying) หรือ การกำหนดราคาสินค้าให้ต่ำกว่าทุนเพื่อกำจัดคู่แข่ง (predatory pricing) เป็นต้น

(2) หลักห้ามการตกลงร่วมกันที่ทำลาย ชัดขวางหรือจำกัดการแข่งขัน

หลักห้ามการตกลงร่วมกันที่ทำลาย ชัดขวางหรือจำกัดการแข่งขัน หมายถึงการทำความตกลงร่วมกันทั้งแบบเปิดเผยและไม่เปิดเผยเพื่อผลประโยชน์ร่วมกันระหว่างบริษัท การทำความตกลงที่จะจำกัดการแข่งขันโดยอาจเป็นเรื่องราคา การผลิต การตลาดและลูกค้า ซึ่งการทำความตกลงประเภทนี้มีผลเพิ่มราคาสินค้า จำกัดผลผลิตและผลที่เกิดขึ้นเป็นผลร้ายต่อเศรษฐกิจ โดยอาจจะกระทำเป็นลายลักษณ์อักษรหรือไม่ก็ได้

(3) การควบคุมพฤติกรรมเกี่ยวกับการควบรวมกิจการ (Merger control)

หมายถึง การที่กิจการไม่น้อยกว่าสองแห่งมารวมกันหรือควบรวมเป็นกิจการเดียวกัน เพื่อใช้ทรัพยากรให้เกิดผลตอบแทนสูงสุด แม้การควบกิจการอาจก่อให้เกิดประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจสามารถลดต้นทุนการผลิต แต่อาจทำให้การแข่งขันในตลาดลงหรือหายไปได้ เป็นการเปลี่ยนโครงสร้างของตลาด เกิดการกระจุกตัว เกิดการผูกขาดในตลาด หรืออาจเป็นการกีดกันชัดขวางการเข้าสู่ตลาดของผู้ประกอบการรายใหม่ ดังนั้น จึงต้องมีการควบคุมจากหน่วยงานการแข่งขันทางการค้า

(4) ห้ามการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม (Unfair trade practice)

การปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมนั้นเป็นบทบัญญัติซึ่งมีขอบเขตที่กว้างมากและมีวัตถุประสงค์เพื่อจับการกระทำผิดทุกกรณี (catch-all provision) การกระทำที่อาจเป็นการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม เช่น การร่วมกันปฏิเสธที่จะทำธุรกรรมด้วย (Concerted refusal to deal) การตั้งราคาที่แตกต่างกัน (Discriminatory pricing) เป็นต้น



กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น กำหนดหรือรักษาระดับราคาซื้อหรือขายสินค้าหรือค่าบริการอย่างไม่เป็นธรรม หรือ กำหนดเงื่อนไขในลักษณะที่เป็นการบังคับโดยทางตรงหรือทางอ้อมอย่างไม่เป็นธรรม หรือ ระบุ ลด หรือจำกัดการบริการ การผลิต การซื้อ การจำหน่าย การส่งมอบ การนำเข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร เป็นต้น

2) หลักห้ามการตกลงร่วมกันที่ทำลาย ขัดขวางหรือจำกัดการแข่งขัน ปรากฏอยู่ในมาตรา 27 แห่งพ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้าฯ ซึ่งกำหนด “ห้ามมิให้ ☐ ผู้ประกอบธุรกิจใด ☐ วมกับ ☐ ผู้ประกอบธุรกิจอื่น กระทำการใดๆ อันเป ☐ นการผูกขาด หรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขันในตลาดสินค้าใดสินค้าหนึ่ง หรือบริการใดบริการหนึ่งในลักษณะอย ☐ างใดอย ☐ างหนึ่งดังต ☐ ่อไปนี้....”

การควบคุมพฤติกรรมเกี่ยวกับการควบรวมกิจการ (Merger control) ปรากฏอยู่ในมาตรา 26 แห่งพ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้าฯ ซึ่งกำหนดห้ามมิให้ ☐ ผู้ประกอบธุรกิจกระทำการรวมธุรกิจอันอาจ ☐ ่อให้ ☐ เกิดการผูกขาดหรือความไม่ ☐ เป ☐ นธรรมในการแข่งขัน ควบคุมนโยบายการบริหารธุรกิจการอำนวยความสะดวก หรือการจัดการการขออนุญาตตามวรรคหนึ่งให้ ☐ ผู้ประกอบธุรกิจยื่นคำขอต ☐ อกคณะกรรมการตามมาตรา 35

3) การห้ามการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม (Unfair trade practice) ปรากฏอยู่ในมาตรา 26 แห่งพ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้าฯ



กำหนด ☐ ามมิให้ ☐ ผู้ ☐ ประกอบธุรกิจกระทำการใดอันมิใช่ ☐ การ
แข่งขันโดยเสรี ☐ างเป ☐ นธรรมและมีผลเป ☐ นการทำลาย ทำให้ ☐
เสียหายขัดขวาง กีดขวางกีดกัน หรือจำกัดการประกอบธุรกิจของผู้ ☐
ประกอบ ธุรกิจอื่นหรือเพื่อมิให้ ☐ ผู้ ☐ อื่นประกอบธุรกิจ หรือด ☐ องล
☐ มเลิกการประกอบธุรกิจ

ความพยายามพัฒนากฎหมายให้เป็นสากลเฉกเช่นนานาประเทศ
ของไทยนั้นกลับไม่ราบรื่นอย่างที่ควรจะเป็นจึงเป็นเรื่องที่ต้องทบทวนถึง
สาเหตุที่ทำให้กฎหมายฉบับนี้ไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์

3. พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542

กฎหมายที่ไม่เคยถูกใช้(บังคับ)

หากนับย้อนกลับไปในช่วง 18 ปี²⁵ ตั้งแต่พ.ร.บ.การแข่งขันทาง
การค้า พ.ศ. 2542 มีผลใช้บังคับพ.ร.บ. ฉบับนี้ไม่เคยลงโทษ หรือ
ดำเนินคดีกับผู้ใดทั้งสิ้นจึงเป็นคำถามว่า “เหตุ”ใดที่ทำให้กฎหมายฉบับนี้
ไม่สามารถใช้บังคับได้ ผู้เขียนจึงขอกล่าวถึง “เหตุ”ที่ไม่สามารถบังคับใช้
พ.ร.บ.ดังกล่าวได้ ดังนี้

²⁵ 18 ปี นับจากมีการใช้บังคับจนถึงวันที่ พ.ร.บ. การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 มีผลใช้บังคับ



1) ที่มาของคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า พ.ร.บ. การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 กำหนดให้คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า ประกอบไปด้วย รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์เป็นประธานกรรมการ ปลัดกระทรวงพาณิชย์เป็นรองประธานกรรมการ อธิบดีกรมการค้าภายในเป็นเลขานุการ และมีปลัดกระทรวงการคลังและผู้ทรงคุณวุฒิอีก 12 คนในตำแหน่งกรรมการ รวมทั้งสิ้น 18 คน โดยผู้ทรงคุณวุฒิทั้ง 12 คนประกอบด้วย เจ้าหน้าที่จากกระทรวงการคลัง 3 คน เจ้าหน้าที่จากกระทรวงพาณิชย์ 3 คน และตัวแทนจากภาคเอกชน 6 คน

ในทางปฏิบัติมักจะเป็นตัวแทนจากสภาอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยและสภาหอการค้าแห่งประเทศไทย จากการที่คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าประกอบด้วยตัวแทนจากฝ่ายการเมืองและภาคธุรกิจ ทำให้คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้ามิได้ทำงานเป็นอิสระสามารถถูกแทรกแซงจากฝ่ายการเมืองและกลุ่มผลประโยชน์ทางธุรกิจ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนของตัวแทนของภาคเอกชน ซึ่งมักจะเป็นตัวแทนจากธุรกิจขนาดใหญ่ ขัดกับเจตนาของกฎหมายฉบับนี้ที่มุ่งจะป้องกันไม่ให้บริษัทขนาดใหญ่เอาเปรียบบริษัทขนาดเล็ก เป็นที่น่าสังเกตว่าคณะกรรมการฯ นั้น ไม่มีตัวแทนจากผู้บริโภค ขณะที่ผู้ทรงคุณวุฒิภาคเอกชนมักจะมี ความสัมพันธ์กับผู้ประกอบธุรกิจที่ถูกร้องเรียนจึงทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้ร้องเรียน และในการประชุม



หรือการทำงานอย่างเต็มที่ที่เป็นไปได้ยากเนื่องจากคณะกรรมการมีภาระหน้าที่อื่นนอกเหนือจากการเป็นคณะกรรมการฯ

2) ความเป็นอิสระของสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าอยู่ในความดูแลของกรมการค้าภายใน บุคคลากรทั้งหมดของสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าคือบุคคลากรที่มีอยู่ในกรมการค้าภายใน ส่งผลให้เจ้าหน้าที่และนักวิชาการประจำสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าต้องทำงานในส่วนอื่นของกรมการค้าภายในด้วย จึงทำให้รับผิดชอบภาระงานที่เพิ่มมากขึ้นและทำให้เจ้าหน้าที่ที่รับผิดชอบไม่เกิดทักษะ ความเชี่ยวชาญในคดีการแข่งขันทางการค้าที่มีความละเอียดอ่อน

3) การยกเว้นไม่บังคับใช้กฎหมายกับรัฐวิสาหกิจ ตามมาตรา 4 ของ พ.ร.บ. การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ระบุว่าไม่ให้นำกฎหมายฉบับนี้ไปบังคับใช้กับรัฐวิสาหกิจ แต่ในสถานการณ์ที่เกิดขึ้นจริงนั้น รัฐวิสาหกิจหลายแห่งในประเทศไทยประกอบกิจการแข่งกับบริษัทเอกชน ไม่ว่าจะเป็น กิจการประปา กิจการไฟฟ้า รวมถึงธุรกิจปิโตรเลียมรายใหญ่ที่มีลักษณะเป็นการผูกขาดไม่ลงมาแข่งขันกับบริษัทน้ำมันเอกชนรายใหม่ ส่งผลให้บริษัทน้ำมันเอกชนหลายรายต้องปิดตัวลง

4) พ.ร.บ. การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ไม่สามารถบังคับใช้ได้ทันที จากบทบัญญัติกฎหมายฉบับนี้ไม่สามารถบังคับใช้ได้ทันที โดยตัวของกฎหมายเองแต่ต้องขึ้นกับคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า



เช่น กรณี“ผู้ประกอบการซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด”²⁶ในพ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ซึ่งหมายถึงผู้ที่มีส่วนแบ่งตลาดและรายได้เกินเกณฑ์ ตามที่คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้ากำหนด จึงทำให้ต้องรอกฎหมายประกอบที่ออกโดยคณะกรรมการฯถึง 7 ปีกับการออกข้อกำหนดองค์ประกอบของการเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดในปี 2550²⁷

²⁶ มาตรา 3 “ผู้ประกอบการซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด” หมายความว่า ผู้ประกอบการรายหนึ่งหรือหลายรายในตลาดสินค้าใดสินค้าหนึ่งหรือบริการใดบริการหนึ่ง ซึ่งมีส่วนแบ่งตลาดและยอดขายเกินกว่าที่คณะกรรมการกำหนดด้วยความเห็นชอบ ของคณะรัฐมนตรี และประกาศในราชกิจจานุเบกษา ทั้งนี้โดยให้พิจารณาสภาพการแข่งขันของตลาดด้วย

²⁷ ประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่องหลักเกณฑ์ผู้ประกอบการซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดตามมาตรา 3 ของพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ประกาศใช้เมื่อวันที่ 18 มกราคม 2550 กำหนดเป็นเกณฑ์เดียวในทุกธุรกิจ โดยมี 2 ลักษณะ ดังนี้

1. ผู้ประกอบการรายใดรายหนึ่ง ในตลาดสินค้าใดสินค้าหนึ่งหรือบริการใดบริการหนึ่งที่มีส่วนแบ่งตลาดในปีที่ผ่านมาตั้งแต่ร้อยละ 50 ขึ้นไป และมียอดขายในปีที่ผ่านมาตั้งแต่ 1,000 ล้านบาท ขึ้นไป หรือ
2. ผู้ประกอบการสามรายแรก ในตลาดสินค้าใดสินค้าหนึ่งหรือบริการใดบริการหนึ่ง ที่มีส่วนแบ่งตลาดในปีที่ผ่านมารวมกันตั้งแต่ร้อยละ 75 ขึ้นไป และมียอดขายของรายใดรายหนึ่งในปีที่ผ่านมาตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไป ทั้งนี้ยกเว้นผู้ประกอบการที่มีส่วนแบ่งตลาดในปีที่ผ่านมาต่ำกว่าร้อยละ 10 หรือผู้ประกอบการที่มียอดขายในปีที่ผ่านมาต่ำกว่า 1,000 ล้านบาท

ทั้งนี้ คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าอาจพบพยานหลักฐานที่ผู้ที่มีอำนาจเหนือตลาดเป็นระยะ ให้เหมาะสมสอดคล้องกับสภาพการแข่งขันทางเศรษฐกิจการค้า



เป็นผลทำให้กฎหมายในมาตรา 25²⁸ ที่เป็นบทบัญญัติที่ควบคุมพฤติกรรมของ“ผู้ประกอบการธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด”ไม่สามารถบังคับใช้ได้ จึงถูกตั้งคำถามถึงความจริงใจของรัฐที่ออกกฎหมายเพราะประเทศอื่นมีจึงต้องมีเพื่อให้คู่กันสมัย หรือจัดการผูกขาดสินค้าและบริการเพื่อประโยชน์ของผู้บริโภค

“การรวมธุรกิจ”²⁹ จะต้องมีการมีการขออนุญาตจากคณะกรรมการแข่งขันทางการค้าเสียก่อน แต่ไม่มีการตรากฎหมายลูกบทในรายละเอียดและหลักเกณฑ์ในการควบคุมจึงทำให้กฎหมายไม่สามารถกำกับดูแลเรื่องนี้ได้

²⁸ มาตรา 25 ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดกระทำการในลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

- (1) กำหนดหรือรักษาระดับราคาซื้อหรือขายสินค้าหรือค่าบริการอย่างไม่เป็นธรรม
- (2) กำหนดเงื่อนไขในลักษณะที่เป็นการบังคับโดยทางตรงหรือโดยทางอ้อมอย่างไม่เป็นธรรม ให้ผู้ประกอบการธุรกิจอื่นซึ่งเป็นลูกค้าของคนที่ต้องจำกัดการบริการ การผลิต การซื้อหรือการจำหน่ายสินค้า หรือต้องจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อหรือขายสินค้า การได้รับหรือให้บริการ หรือในการจัดหาสินค้าจากผู้ประกอบธุรกิจอื่น
- (3) ระบุ ลด หรือจำกัดการบริการ การผลิต การซื้อ การจำหน่าย การส่งมอบการนำเข้ามาในราชอาณาจักร โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ทำลายหรือทำให้เสียหายซึ่งสินค้าเพื่อลดปริมาณให้ต่ำกว่าความต้องการของตลาด
- (4) แทรกแซงการประกอบธุรกิจของผู้อื่นโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

²⁹ มาตรา 26 วรรค 1 ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจกระทำการรวมธุรกิจ อันอาจก่อให้เกิดการผูกขาดหรือความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน ตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษา เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ



5) การดำเนินคดีและบทลงโทษ การดำเนินคดีตามกฎหมายฉบับนี้กำหนดให้คดีการแข่งขันทางการค้าขึ้นสู่ศาล 3 ศาล ได้แก่ ศาลอาญา ศาลแพ่ง ศาลปกครอง ทำให้ประชาชนผู้ฟ้องคดีเสียเวลาและค่าใช้จ่ายจำนวนมากในการฟ้องร้องคดีที่มีข้อเท็จจริงเดียวกัน และการฝ่าฝืนกฎหมายนี้ถือเป็นความผิดต่อแผ่นดินต้องรับโทษทางอาญาโดยผู้กระทำความผิดต้องได้รับโทษทั้งจำคุกหรือปรับ หรือทั้งจำคุกและปรับ ตลอดเวลาที่มีการใช้บังคับกฎหมายนี้ยังไม่เห็นผลในทางปฏิบัติที่เป็นรูปธรรมอย่างชัดเจนเนื่องจากกระบวนการเอาผิดทางอาญานั้นต้องมีหลักฐานที่ชัดเจนสามารถพิสูจน์ได้จนสิ้นความสงสัย ซึ่งไม่เหมาะสมกับความผิดทางเศรษฐกิจที่ต้องใช้ระยะเวลานานในการพิสูจน์ความผิด³⁰

อีกทั้งใน พ.ร.บ. การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 กำหนดว่าผู้ที่กระทำความผิดตามกฎหมายฉบับนี้จะต้อง “ระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 6 ล้านบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” ซึ่งถือเป็นบทกำหนดโทษที่ตายตัว และค่อนข้างต่ำเกินไป ทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจรายใหญ่ไม่เคารพกฎหมายฉบับนี้ เนื่องจากกำไรหรือรายได้ที่ได้มาจากการผูกขาดหรือพฤติกรรมทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมอื่นๆ อาจนำมาซึ่งกำไรที่มากกว่าค่าปรับซึ่งกำหนดไว้สูงสุดเพียง 6 ล้านบาท

³⁰ กฎหมายการแข่งขันทางการค้า สืบค้นจาก http://otcc.dit.go.th/wp-content/uploads/2017/10/otcc-outlook-sep-2017_Page_2.jpg (5 มีนาคม 2561)



กรณีตัวอย่างที่แสดงให้เห็นถึงปัญหาของการบังคับใช้พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 คือกรณีการแก้ปัญหาเรื่องยา ซึ่งประชาชนที่ได้รับผลกระทบเรื่องยาต้องต่อสู้โดยอาศัยบทบัญญัติมาตรา 25³¹ ซึ่งเป็นกรณีที่ภาครัฐกิจมีอำนาจเหนือตลาด และมาตรา 28³² ซึ่งเป็นกรณีที่บริษัทต่างชาติเข้ามามีอำนาจเหนือตลาดในประเทศไทย ซึ่งข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นคือมีการตั้งคณะกรรมการขึ้นเพื่อพิจารณาว่าบริษัทยาต่างชาติดังกล่าวกระทำความผิดเข้าองค์ประกอบตาม

³¹ มาตรา 25 ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดกระทำการในลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

- (1) กำหนดหรือรักษาระดับราคาซื้อหรือขายสินค้าหรือค่าบริการอย่างไม่เป็นธรรม
- (2) กำหนดเงื่อนไขในลักษณะที่เป็นการบังคับโดยทางตรงหรือโดยทางอ้อมอย่างไม่เป็นธรรม ให้ผู้ประกอบธุรกิจอื่นซึ่งเป็นลูกค้าน้องคนต้องจำกัดการบริการ การผลิต การซื้อ หรือการจำหน่ายสินค้าหรือต้องจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อหรือขายสินค้า การได้รับหรือให้บริการ หรือในการจัดหาสินค้าจากผู้ประกอบธุรกิจอื่น
- (3) ระบุ คด หรือจำกัดการบริการ การผลิต การซื้อ การจำหน่าย การส่งมอบ การนำเข้าในราชอาณาจักรโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ทำลายหรือทำให้เสียหายซึ่งสินค้าเพื่อลดปริมาณให้ต่ำกว่าความต้องการของตลาด
- (4) แทรกแซงการประกอบธุรกิจของผู้อื่น โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

³² มาตรา 28 ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีความสัมพันธ์ทางธุรกิจกับผู้ประกอบธุรกิจซึ่งอยู่นอกราชอาณาจักร ไม่ว่าความสัมพันธ์นั้นจะเป็นโดยทางสัญญา นโยบาย ความเป็นหุ้นส่วน การถือหุ้น หรือมีความสัมพันธ์ในลักษณะอื่นใดทำนองเดียวกัน ดำเนินการใดๆ เพื่อให้บุคคลซึ่งอยู่ในราชอาณาจักรที่ประสงค์จะซื้อสินค้าหรือ บริการมาใช้เอง ต้องถูกจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อสินค้าหรือบริการจากผู้ประกอบธุรกิจซึ่งอยู่นอกราชอาณาจักรโดยตรง



บทบัญญัติมาตราดังกล่าวหรือไม่ ซึ่งผลปรากฏว่าคณะกรรมการที่พิจารณากรณีดังกล่าวสรุปผลว่าบริษัทต่างชาติไม่มีความผิดตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 ส่งผลให้ประชาชนต้องต่อสู้ในศาลปกครองต่อไป กรณีดังกล่าวก็ยังคงค้างอยู่ในชั้นศาลปกครอง กรณีปัญหาของบริษัทที่เกิดขึ้นคือมีการตกลงไม่ให้การแข่งขัน ส่งผลให้บริษัทรายใหญ่กลายเป็นเจ้าเหนือตลาด เนื่องจากไร้ซึ่งคู่แข่งในตลาดยาส่งผลให้มีการผูกขาดยา ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่าหากมีการแข่งขันเกิดขึ้นในตลาดยา จะทำให้ราคายาลดลงและส่งผลดีต่อผู้บริโภคซึ่งคือประชาชน

และอีกกรณีที่เป็นตัวอย่างการร้องเรียนที่ “เกือบ” จะมีการบังคับใช้กฎหมาย โดยเป็นเรื่องเดียวที่คณะกรรมการได้พิจารณาและเสนอเรื่องต่ออัยการ คือกรณีบริษัท เอ.พี.ฮอนด้า จำกัด ที่เริ่มในปี 2546 เป็นคดีแรก หลังจาก พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้ามีผลบังคับใช้โดยมีผู้จำหน่ายรถจักรยานยนต์ในประเทศ 3 ราย ได้แก่ บริษัท ไทยซูซูกิมอเตอร์ จำกัด, บริษัท ไทยยามาฮามอเตอร์ จำกัด และบริษัท คาวาซากิ มอเตอร์ เอ็นเตอร์ไพรส์ จำกัด เข้าร้องเรียนต่อคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า ในข้อกล่าวหาที่ว่า บริษัท เอ.พี.ฮอนด้า จำกัด ผู้จัดจำหน่ายรถจักรยานยนต์ยี่ห้อฮอนด้าใช้อำนาจตลาดบังคับให้ตัวแทนจำหน่ายรถจักรยานยนต์ยี่ห้ออื่นหันมาจำหน่ายรถจักรยานยนต์ยี่ห้อฮอนด้าของตัวเองเพียงยี่ห้อเดียว เป็นการ “จำกัด” การประกอบธุรกิจ มีผลให้ช่องทางการจำหน่าย ขอดขาย



ของกลุ่มแข่งขันลดลง อันเป็นความผิดตามมาตรา 29 แห่ง พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า³³ แต่ก็ย้อนกันไปมาระหว่างหน่วยงานจนในที่สุดปี 2556 พนักงานอัยการให้ความเห็น “ไม่ฟ้อง” และคดีหมดอายุความไป

จากปัญหาที่เกิดขึ้นที่ไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ที่แท้จริงในการป้องกันการกระทำอันเป็นการผูกขาด ลด หรือจำกัดการแข่งขันในการประกอบธุรกิจอย่างเป็นระบบ อันจะเป็นการส่งเสริมให้การประกอบธุรกิจเป็นไปอย่างเสรีและป้องกันมิให้เกิดการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการประกอบธุรกิจ จึงมีเรียกร้องให้แก้ไขกฎหมายฉบับนี้เพื่อให้ทันต่อสถานการณ์ที่มีการแข่งขันที่เพิ่มขึ้น

4. พ.ร.บ. การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ความหวัง “ผู้บริโภค”

หลังจากมีการผลักดันให้แก้ไขกฎหมายการแข่งขันทางการค้าขึ้นการประกาศใช้ พ.ร.บ. การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560³⁴ถือเป็นการ

³³ มาตรา 29 แห่ง พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้าที่ระบุไว้ว่า “ห้ามมิให้ผู้ประกอบการธุรกิจ กระทำการใด ๆ อันมิใช่การแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม และมีผลเป็นการทำลาย ทำให้เสียหาย ขัดขวาง กีดกัน หรือจำกัดการประกอบธุรกิจของผู้ประกอบการธุรกิจอื่นหรือเพื่อมิให้ผู้ประกอบธุรกิจหรือต้องล้มเลิกการประกอบธุรกิจ” ซึ่งมีบทลงโทษระบุไว้ตามมาตรา 51 “ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 6 ล้านบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และในกรณีที่กระทำความผิดซ้ำต้องระวางโทษเป็นทวีคูณ”



ปฏิรูปกฎหมายการแข่งขันทางการค้าครั้งใหญ่ที่มุ่งให้มีการใช้บังคับได้จริง โดยในกฎหมายที่แก้ไขใหม่นี้มีความเปลี่ยนแปลงค่อนข้างมาก ผู้เขียนจะกล่าวถึงประเด็นสำคัญที่มีการเปลี่ยนแปลง ดังนี้

1) ที่มาของคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า "คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า"³⁴ ในกฎหมายใหม่นี้ประกอบด้วย ประธาน 1 คน, รองประธาน 1 คน, กรรมการอื่น ๆ อีก 5 คน รวม 7 คน เมื่อได้กรรมการครบแล้วจึงเสนอที่ประชุมคณะรัฐมนตรีพิจารณา วาระดำรงตำแหน่ง 4 ปี ต่ออายุได้ 2 วาระ ในกฎหมายใหม่นี้จะระบุคุณสมบัติว่าต้องเป็นผู้ที่มีความเชี่ยวชาญด้านนี้มานานกว่า 10 ปี และที่สำคัญได้ห้ามไม่ให้เป็นผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรธุรกิจ หุ่นส่วนที่มีอำนาจในการจัดการในห้าง

³⁴ พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2560 และมีผลใช้บังคับในวันที่ 5 ตุลาคม 2560

³⁵ มาตรา 7 พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่งเรียกว่า "คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า" ประกอบด้วย ประธานกรรมการ รองประธานกรรมการ หนึ่งคน และกรรมการอื่นอีกห้าคน ซึ่งนายกรัฐมนตรี แต่งตั้งจากบุคคลที่ผ่านการคัดเลือกโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี ให้เลขานุการเป็นเลขานุการคณะกรรมการ
มาตรา 8 พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 กรรมการต้องเป็นผู้ที่มีผลงานหรือเคยปฏิบัติงานที่แสดงให้เห็นถึงการเป็นผู้มีความรู้ และมีความเชี่ยวชาญหรือมีประสบการณ์ไม่น้อยกว่าสิบปี ในสาขาวิชา เศรษฐศาสตร์ การเงิน การบัญชี อุตสาหกรรม การบริหารธุรกิจ การคุ้มครองผู้บริโภค หรือในสาขาอื่น อันจะเป็นประโยชน์ต่อการกำกับดูแล การแข่งขันทางการค้า ทั้งนี้ การนับระยะเวลาข้างต้นให้นับรวมกันได้



หุ้นส่วน หรือผู้ถือหุ้นเกินกว่า 5% ของทุนทั้งหมดของบริษัท ข้าราชการประจำพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานรัฐ หน่วยงานส่วนท้องถิ่น ต้องไม่เป็นกรรมการหรือที่ปรึกษาของหน่วยงานของรัฐที่ดำเนินธุรกิจ และไม่เป็นผู้ดำรงตำแหน่งใด ๆ ในสถาบันหรือสมาคม ซึ่งเป็นการรวมกลุ่มของผู้ประกอบธุรกิจที่มีวัตถุประสงค์หรือประโยชน์ร่วมกันในทางการค้า จึงทำให้คณะกรรมการแข่งขันทางการค้าในกฎหมายใหม่มีความเป็นอิสระ ไม่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลทางการเมืองและธุรกิจ ซึ่งเป็นปัญหาหลักในกฎหมายฉบับเก่า และที่สำคัญตามกฎหมายใหม่ คณะกรรมการจะปฏิบัติงานแบบเต็มเวลา ต่างจากเดิมที่เป็นแบบไม่เต็มเวลาเพราะแต่งตั้งบุคคลที่ทำงานในหน่วยงานอื่นมาเป็นกรรมการทั้งหมด ทำให้ประสบปัญหาการนัดประชุมและไม่สามารถให้เวลากับการทำงานได้อย่างเต็มที่

2) สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า การแยกสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้ามาเป็นหน่วยงานอิสระมีฐานะเทียบเท่า "กรม" จากเดิมมีฐานะเป็น สำนัก สังกัดกรมการค้าภายใน กระทรวงพาณิชย์ เพื่อให้สามารถสร้างความเชี่ยวชาญของเจ้าหน้าที่ เพราะรับผิดชอบในเนื้องานที่เกี่ยวข้องกับการแข่งขันทางการค้า โดยเฉพาะ ไม่ต้องรับผิดชอบในงานส่วนอื่นและเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานทำงานเต็มเวลา เพื่อช่วยป้องกันปัญหาผลประโยชน์ทับซ้อนที่ถือว่ามีส่วนสำคัญที่จะช่วยเพิ่มประสิทธิภาพการกำกับดูแลการแข่งขันทางการค้าเป็นไปอย่างเสรีและเป็นธรรมมากขึ้น อีกทั้งกฎหมายใหม่ยังเพิ่ม



อำนาจหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า³⁶ ให้
ต้องจัดทำฐานข้อมูลขนาดตลาดสินค้าหรือบริการที่มีแนวโน้มจะ

³⁶ มาตรา ๒๕ พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ ให้สำนักงานมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้ (1) รับผิดชอบงานธุรการของคณะกรรมการและคณะอนุกรรมการ (2) ติดตามพฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจที่อาจก่อให้เกิดการฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้และ รายงานต่อคณะกรรมการ (3) ศึกษา ค้นคว้า วิเคราะห์ วิจัยเกี่ยวกับสินค้า การบริการ และพฤติกรรมใน การประกอบธุรกิจ รวมทั้งเสนอแนะแนวทางและให้ความเห็นในการส่งเสริม พัฒนา และกำกับดูแล การประกอบธุรกิจ (4) จัดทำฐานข้อมูลขนาดตลาดสินค้าหรือบริการที่มีแนวโน้มจะก่อให้เกิดการผูกขาดตลาดตามที่คณะกรรมการกำหนด และเผยแพร่ต่อสาธารณชน (5) รับเรื่องร้องเรียนที่บุคคลใดอ้างว่าได้มีการฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้ และดำเนินการแสวงหา ข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานในเรื่องที่ร้องเรียนให้ได้ข้อเท็จจริงเพียงพอ เพื่อนำเสนอ คณะกรรมการพิจารณา ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด (6) ถือกรรมสิทธิ์ มีสิทธิครอบครอง และมีทรัพย์สินใด ๆ (7) ก่อตั้งสิทธิหรือทำนิติกรรมใด ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สิน (8) แลกเปลี่ยนข้อมูล ร่วมดำเนินการในการเจรจาทำความตกลงและร่วมมือกับองค์กรหรือ หน่วยงานในประเทศและต่างประเทศในกิจการที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานของสำนักงาน (9) จัดให้มีหรือให้ความร่วมมือกับองค์กรอื่นในการศึกษาอบรมและพัฒนาความรู้เกี่ยวกับ การแข่งขันทางการค้า (10) ประสานงานและให้ความร่วมมือกับส่วนราชการและหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องใน การปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ (11) รับคำขออนุญาตตามที่กำหนดในกฎหมาย และคำตอบแทน ค่าบริการ หรือรายได้จาก การดำเนินงาน (12) เผยแพร่ผลคำวินิจฉัยของคณะกรรมการต่อสาธารณชน (13) จัดทำรายงานประจำปีแสดงผลงานและอุปสรรคในการดำเนินงานของคณะกรรมการและ สำนักงานเสนอต่อคณะรัฐมนตรี และเผยแพร่ต่อสาธารณชน (14) ปฏิบัติการตามประกาศ ระเบียบ มติของคณะกรรมการ และปฏิบัติการตามที่ คณะกรรมการหรือคณะอนุกรรมการมอบหมาย (15) ปฏิบัติการอื่นใดที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของสำนักงาน



ก่อให้เกิดการผูกขาดและเผยแพร่ต่อสาธารณชน ซึ่งฐานข้อมูลดังกล่าวไม่
เคยถูกรวบรวมจึงทำให้เกิดปัญหาในการวิเคราะห์ว่าผู้ใดเป็นผู้ประกอบ
ธุรกิจที่มีอำนาจเหนือตลาดหรือไม่อย่างไร

3) การใช้กฎหมายกับรัฐวิสาหกิจ กฎหมายใหม่แก้ไขปัญหานี้
โดยการกำหนดให้ใช้กฎหมายแข่งขันทางการค้ากับรัฐวิสาหกิจด้วย แต่
จะยกเว้นให้เฉพาะ “การประกอบธุรกิจ” ของรัฐวิสาหกิจที่จำเป็นในการ
รักษาประโยชน์สาธารณะตามกฎหมายหรือมติคณะรัฐมนตรีเท่านั้น

4) การตีความกฎหมายที่ชัดเจนขึ้น “การรวมธุรกิจ” ตามกฎหมาย
เดิมฉบับปี 2542 จะต้องมีการขออนุญาตจากคณะกรรมการการแข่งขัน
ทางการค้าก่อน แต่กฎหมายไม่สามารถใช้บังคับได้เพราะไม่มีการออก
กฎหมายลูกมาบังคับใช้ว่ากรณีใดบ้างจะต้องขออนุญาตในการรวม
กิจการและหลักเกณฑ์ต่างๆ เป็นอย่างไร ในเรื่องนี้จากเดิมที่ต้องขอ
อนุญาต เป็นกำหนดให้แยกกรณีที่จะต้องแจ้ง กับกรณีที่ต้องขอ
อนุญาตออกจากกัน กล่าวคือ ถ้าผลกระทบของการรวมธุรกิจเป็นเพียงแค
การ “ลดการแข่งขันอย่างมีนัยสำคัญ” ก็ให้แจ้งผลการรวมธุรกิจต่อ
คณะกรรมการภายใน 7 นับแต่วันรวมธุรกิจ³⁷ แต่หากผลกระทบของการ

³⁷ มาตรา 52 วรรค 1 พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ผู้ประกอบธุรกิจที่กระทำการรวม
ธุรกิจอันอาจก่อให้เกิดการลดการแข่งขันอย่าง มีนัยสำคัญในตลาดใดตลาดหนึ่งซึ่งเป็นไปตาม
หลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนด ต้องแจ้งผล การรวมธุรกิจต่อคณะกรรมการภายใน
เจ็ดวันนับแต่วันที่รวมธุรกิจ



รวมธุรกิจคือ “อาจก่อให้เกิดการผูกขาดหรือการเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาด” กรณีนี้ต้องขออนุญาตจากคณะกรรมการ³⁸

5) การกำหนดเขตอำนาจศาล การฟ้องคดีอาญา และคดีฟ้องเรียกค่าเสียหายตามกฎหมาย ให้เป็นศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ³⁹ ซึ่งเป็นศาลที่มีความทันสมัย มีความเชี่ยวชาญในกฎหมายเฉพาะทาง อย่างเช่นกฎหมายแข่งขันทางการค้ามากกว่าศาลอื่น

6) การเพิ่มโทษทางอาญา และโทษทางปกครอง ในส่วนของบทลงโทษทางอาญาที่เด่นชัดมากที่สุดคือ การเพิ่มในส่วนของโทษปรับไม่เกินร้อยละ 10 ของรายได้ในปีที่กระทำความผิด หรือทั้งจำทั้งปรับ หากกระทำความผิดตามมาตรา 50⁴⁰ ผู้มีอำนาจเหนือตลาดที่มีพฤติกรรมจำกัดการ

³⁸ มาตรา 51 วรรค 2 พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ผู้ประกอบธุรกิจที่จะกระทำการรวมธุรกิจอันอาจก่อให้เกิดการผูกขาดหรือการเป็นผู้ประกอบ ธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ

³⁹ มาตรา 26 พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 การฟ้องคดีอาญาและการฟ้องคดีเรียกค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ ให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ

⁴⁰ มาตรา 50 พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดกระทำการในลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ (1) กำหนดหรือรักษาระดับราคาซื้อหรือขายสินค้าหรือค่าบริการอย่างไม่เป็นธรรม (2) กำหนดเงื่อนไขในลักษณะที่ไม่เป็นธรรมให้ผู้ประกอบธุรกิจอื่นซึ่งเป็นผู้ค้าของตนต้องจำกัด การบริการ การผลิต การซื้อ หรือการจำหน่ายสินค้า หรือต้องจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อหรือขายสินค้า การได้รับหรือให้บริการ หรือในการจัดหาสินค้าจากผู้ประกอบธุรกิจอื่น (3) ระบุ ลด หรือจำกัดการบริการ การผลิต การซื้อ การ



แข่งขันที่เสรีหรือเป็นธรรม เช่น กำหนดเงื่อนไขที่ไม่เป็นธรรม แทรกแซงการกระทำของผู้อื่น เป็นต้น หรือมาตรา 54⁴¹ ผู้ประกอบการที่มีพฤติกรรมการผูกขาด เช่น กำหนดราคา กำหนดเงื่อนไข จำกัดปริมาณสินค้า หรือการสมรู้กันระหว่างผู้ประกอบการ ในกรณีที่มีพฤติกรรมตามมาตรา 55⁴² เช่น ลดคุณภาพสินค้าหรือบริการ แต่งตั้งบุคคลในเป็น

จำหน่าย การส่งมอบ การนำเข้าในราชอาณาจักรโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ทำลายหรือทำให้เสียหายซึ่งสินค้า ทั้งนี้ เพื่อลดปริมาณให้ต่ำกว่าความต้องการของตลาด (4) แทรกแซงการประกอบธุรกิจของผู้อื่นโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

⁴¹ มาตรา 54 พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจใดร่วมกับผู้ประกอบธุรกิจอื่นที่แข่งขันในตลาดเดียวกัน กระทำการใด ๆ อันเป็นการผูกขาด หรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขันในตลาดนั้นในลักษณะ อย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ (1) กำหนดราคาซื้อหรือราคาขายหรือเงื่อนไขทางการค้าใด ๆ ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม ที่ส่งผลกระทบต่อราคาสินค้าหรือบริการ (2) จำกัดปริมาณของสินค้าหรือบริการที่ผู้ประกอบการแต่ละรายจะผลิต ซื้อ จำหน่าย หรือบริการตามที่ตกลงกัน (3) กำหนดข้อตกลงหรือเงื่อนไขในลักษณะสมรู้กัน เพื่อให้ฝ่ายหนึ่งได้รับการประมูลหรือ ประกวราคาสินค้าหรือบริการ หรือเพื่อให้ฝ่ายหนึ่งเข้าแข่งขันราคาในการประมูลหรือประกวราคาสินค้า หรือบริการ (4) กำหนดแบ่งท้องที่ที่ผู้ประกอบการแต่ละรายจะจำหน่าย หรือลดการจำหน่าย หรือซื้อสินค้า หรือบริการได้ในท้องที่นั้น หรือกำหนดผู้ซื้อหรือผู้ขายที่ผู้ประกอบการแต่ละรายจะจำหน่ายหรือ ซื้อสินค้าหรือบริการได้ โดยผู้ประกอบการอื่นจะไม่ซื้อหรือจำหน่ายหรือซื้อสินค้าหรือบริการนั้น บทบัญญัติตามวรรคหนึ่ง มิให้ใช้บังคับกับการกระทำระหว่างผู้ประกอบการที่มีความสัมพันธ์กัน ทางนโยบายหรืออำนาจสั่งการตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

⁴² มาตรา 55 พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจใดร่วมกับผู้ประกอบธุรกิจอื่นกระทำการใด ๆ อันเป็น การผูกขาด หรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขันในตลาดใดตลาดหนึ่งในลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้ (1) กำหนดเงื่อนไขตามที่ระบุไว้ใน



ผู้ดูแลการจำหน่าย ก็จะมีโทษทางปกครองเช่นกัน และโทษทางปกครอง รวมถึงการกระทำผิดเกี่ยวกับการรวบรวมธุรกิจ เช่น ไม่ปฏิบัติตามมาตรา 51 วรรคหนึ่ง การไม่แจ้งผลการรวบรวมธุรกิจภายใน 7 วัน จะมีโทษทางปกครองสูงสุดถึงปรับไม่เกิน 200,000 บาท และปรับอีกในอัตราไม่เกิน 10,000 บาทต่อวันที่ฝ่าฝืน แต่หากรวบรวมโดยไม่ได้รับอนุญาตตาม มาตรา 51 วรรคสอง หรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 53 ไม่ปฏิบัติตาม ระยะเวลาที่กำหนด จะมีโทษปรับไม่เกิน 0.5% ของมูลค่าธุรกรรมในการ รวบรวมธุรกิจ จากเดิมมีเพียงโทษปรับหรือจำคุกไม่เกิน 1 ปี ทั้งนี้การคำนวณ และเปรียบเทียบปรับเป็นเปอร์เซ็นต์ ถือว่าเป็นไปตามระบบสากลที่ใช้ใน หลายประเทศ

การประกาศใช้ พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 นั้นเป็น แก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นจาก “เหตุ” ต่างๆที่ไม่สามารถบังคับใช้ พ.ร.บ.การ แข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 โดยเฉพาะอย่างยิ่งคณะกรรมการการ แข่งขันทางการค้าที่มีบทบาทในการออกกฎหมายลูก ประกาศ ข้อกำหนด

มาตรา 54 (1) (2) หรือ (4) ระหว่างผู้ประกอบการที่มีคู่แข่งกันในตลาดเดียวกัน (2) ลด คุณภาพของสินค้าหรือบริการให้ต่ำกว่าที่เคยผลิตจำหน่ายหรือให้บริการ (3) แต่งตั้งหรือ มอบหมายให้บุคคลใดแต่ผู้เดียวเป็นผู้จำหน่ายสินค้าหรือให้บริการอย่างเดียวกัน หรือประเภท เดียวกัน (4) กำหนดเงื่อนไขหรือวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการซื้อหรือการจำหน่ายสินค้าหรือการบริการ เพื่อให้ปฏิบัติ ตามที่ตกลงกัน (5) ความตกลงร่วมกันในลักษณะอื่น ๆ ตามที่คณะกรรมการ ประกาศกำหนด



ที่ทำให้กฎหมายฉบับนี้สามารถใช้บังคับได้ซึ่งหากพิจารณาจากช่วงเวลาตั้งแต่ พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 มีผลใช้บังคับในวันที่ 5 ตุลาคม 2560 เมื่อมีการจัดตั้งสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า หลังจากนั้นจะเข้าสู่กระบวนการคัดเลือก "คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า" ในเดือนกรกฎาคม 2561 และคัดเลือกเลขาธิการสำนักภายในเดือนธันวาคม 2561⁴³ ภายหลังจากที่คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าปฏิบัติหน้าที่นั้นต้องรอว่าประกาศข้อกำหนดของคณะ

⁴³ บทสัมภาษณ์ นางนันท์วัลย์ สกุนตนา อธิบดีกรมการค้าภายใน จากบทความพ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า งบประมาณ “สื่อกระดก” ปลดการเมืองแทรก, 1 กุมภาพันธ์ 2561, สืบค้นจาก <https://www.prachachat.net/facebook-instant-article/news-27495> (6 มีนาคม 2561)

กล่าวว่า “หลังจากกฎหมายแข่งขันฉบับใหม่จะมีผลบังคับวันที่ 5 ตุลาคม นี้ว่า กรมการค้าภายในจะต้องร่างอนุบัญญัติอีก 81 ฉบับ ให้เสร็จสิ้นภายในเดือนสิงหาคมนี้ และจะตั้งคณะกรรมการ (ชุดรักษาการ) เป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นชอบอนุบัญญัติก่อนเปิดประชาพิจารณ์และประกาศในราชกิจจานุเบกษาภายในเดือนธันวาคม 2560

พร้อมกันนี้ กรมจะต้องเตรียมความพร้อมในการจัดทำแผนของงบประมาณ จัดตั้งสำนักงาน จัดจ้างบุคลากร (ตามไหม้ไลน์ประกอบ) สำหรับอัตรากำลัง 64 อัตรา แบ่งเป็น รองเลขาธิการสำนักฯ 1 อัตรา, ฝ่ายตรวจสอบภายใน 3 อัตรา, สายงานบริหารกลาง 15 อัตรา, สายงานวิเคราะห์โครงสร้างธุรกิจและพัฒนาระบบการแข่งขันทางการค้า 14 อัตรา, สายงานกำกับดูแลพฤติกรรมทางการค้า 15 อัตรา และสายงานกฎหมายและคดี 16 อัตรา (ไม่รวมเลขาธิการสำนักฯ 1 อัตรา และที่ปรึกษาอีก 3 อัตรา) หลังจากนั้นจะเข้าสู่กระบวนการคัดเลือก "คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า" ในเดือนกรกฎาคม ปี 2561 และคัดเลือกเลขาธิการสำนักภายในเดือนธันวาคม 2561”



กรรมการฯต่างๆจะออกมาเพื่อรองรับกฎหมายหลักให้ขับเคลื่อนไปได้
ในระยะเวลาอันเท่าไร(จาก พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542
ใช้ระยะเวลาในการประกาศคณะกรรมการฯถึง 7 ปี) คงต้องรอดูต่อไป
ว่ากฎหมายฉบับนี้จะให้ความสำคัญกับใครมากกว่ากันระหว่างผู้ประกอบการ
ธุรกิจรายใหญ่ รายย่อย ผู้บริโภค หรือจะให้ความสำคัญกับการรักษา
เสรีภาพทางเศรษฐกิจของบุคคลทุกกลุ่มอย่างเท่าเทียมกันผ่านการรักษาตลาด
ให้มีการแข่งขัน⁴⁴

5. สรุป

การแข่งขันทางการค้าถือเป็นนโยบายทางเศรษฐกิจซึ่งเป็นที่
ยอมรับกันในกลุ่มประเทศที่เปิดเสรีทางการค้า โดยยึดหลักให้
ผู้ประกอบการหลายรายสามารถจำหน่ายสินค้าประเภทเดียวกันได้ใน
ราคาและคุณภาพที่แตกต่างกันตามกลไกตลาด อันเป็นวิธีการหนึ่งในการ
กระตุ้นเศรษฐกิจของประเทศให้สามารถดำเนินการไปได้อย่างมี

⁴⁴ การปฏิรูปกฎหมายแข่งขันทางการค้า : ความหวังใหม่ของสังคมไทย?, กนกนัย อวารพานิช, 5
เมษายน 2560, สืบค้นจาก <https://www.the101.world/thoughts/on-new-competition-law> (6
มีนาคม 2561)



ประสิทธิภาพ และในขณะเดียวกันก็เป็นประโยชน์แก่ประชาชนที่เป็น
ผู้บริโภคซึ่งจะสามารถเลือกซื้อสินค้าได้อย่างมีคุณภาพและในราคาที่ถูกลง

อย่างไรก็ดี แม้จะมีแนวคิดในการเปิดให้การแข่งขันทางการค้า
เป็นไปอย่างเสรีก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติก็ยังพบปัญหาว่ามีการผูกขาดทาง
การค้าโดยกลุ่มผู้ประกอบการบางกลุ่ม หลายประเทศที่เป็นรัฐทุนนิยมที่มี
บทบาทมากในตลาดการค้าโลกจึงได้มีการออกกฎหมายป้องกันการ
ผูกขาดทางการค้าขึ้นมาบังคับใช้ เช่น สหรัฐอเมริกา และสหราชอาณาจักร
หรือแม้แต่ในประเทศที่ไม่ได้มีบทบาทมากในตลาดการค้าโลก
ก็ตาม ก็มีการบัญญัติกฎหมายในลักษณะเดียวกันเพื่อควบคุมกลไกตลาด
ในประเทศให้มีความสอดคล้องกับภาวะเศรษฐกิจโลก

สำหรับประเทศไทยนั้นนับแต่มีการบังคับใช้พระราชบัญญัติการ
แข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 จนถึงปี 2560 เวลารวม 18 ปี แต่ไม่มีการ
บังคับใช้กฎหมายกับผู้ประกอบธุรกิจรายใดเลยเนื่องจากการตีความ
กฎหมาย และผู้มีอำนาจบังคับใช้อย่างคณะกรรมการการแข่งขันทาง
การค้าที่เป็นผู้มีส่วนได้ส่วนเสียในแวดวงธุรกิจ ที่ส่วนใหญ่เป็นพันธมิตร
ทางการค้าซึ่งหากจะบังคับใช้กฎหมายกับพรรคพวกเพื่อนฝูงกันก็ดูจะ
เป็นการหักหน้าใจ การที่ผู้มีอำนาจในการบังคับใช้(กรรมการใน
คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า)อยู่ในข่าย “น้ำพึ่งเรือเสือพึ่งป่า” กับ
ผู้ถูกร้องเรียนนั้น กฎหมายการแข่งขันทางการค้าจึงไม่ถูกใช้บังคับตลอด



ระยะเวลาที่ประกาศใช้กฎหมายนี้ บทเรียนที่เกิดขึ้นกับพ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 นั้น ทำให้หลายฝ่ายผลักดันให้มีการแก้ไขจนกระทั่งเป็นผลในปี 2560 ที่เปรียบเสมือนการเริ่มต้นหนึ่งกับระบบกลไกของกฎหมายที่ถูกวางขึ้นให้แตกต่างจากกฎหมายเดิมอย่างสิ้นเชิง ตั้งแต่การแยกสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าให้เป็นอิสระหน่วยงานหนึ่งต่างหากจากกรมการค้าภายใน กระทรวงพาณิชย์ที่เคยสังกัดเพื่อให้มีเจ้าหน้าที่ที่รับผิดชอบส่วนงานนี้โดยเฉพาะ และในส่วนของคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าที่ในกฎหมายใหม่กำหนดคุณสมบัติไว้เป็นกลางว่าจะต้องไม่เป็นฝ่ายการเมือง นักธุรกิจ หรือข้าราชการต่างๆ ประกอบกับต้องมีความรู้ความเชี่ยวชาญในการแข่งขันทางการค้า จากการกำหนดคุณสมบัตินี้ทำให้ประชาชนที่ติดตามความเคลื่อนไหวของกฎหมายการแข่งขันทางการค้าคาดหวังให้กฎหมายฉบับนี้ขับเคลื่อนเป็นไปตามกลไกที่บัญญัติไว้ และคงมีโอกาสดูเห็นการบังคับใช้กฎหมายอย่างจริงจังตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ลงโทษ “ยักษ์ใหญ่” ทางธุรกิจที่เอาเปรียบผู้บริโภคมาช้านาน และหวังเป็นอย่างยิ่งว่าคนไทยจะมีโอกาสได้เลือกสินค้าหรือบริการที่เคยผูกขาดมานาน โดยเฉพาะสาธารถูปโภคขั้นพื้นฐาน



บรรณานุกรม

- กมลวรรณ จิรวินิชย์. (2557). การ “ฮั้ว” เพื่อการส่งออก : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายไทยและกฎหมายสหรัฐอเมริกา. ใน กฎหมายกับการเปลี่ยนแปลงสังคมไทย (พิมพ์ครั้งที่ 1, หน้า 660 - 664). กรุงเทพฯ: ธรรมศาสตร์.
- เยาวเรศ ทับพันธุ์. (2557). เศรษฐศาสตร์การค้าระหว่างประเทศ ทฤษฎีและนโยบาย (พิมพ์ครั้งที่ 3 แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพฯ: ธรรมศาสตร์.
- วันรักษ์ มิ่งมณีนาคิน. (2556). หลักเศรษฐศาสตร์จุลภาค (พิมพ์ครั้งที่ 20). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
- ศักดิ์ดา ธนิตกุล. (2553). คำอธิบายและกรณีศึกษาพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- สถาบันนโยบายและเศรษฐกิจ. (2542). โครงการศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายแข่งขันทางการค้าของสหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐเกาหลี ญี่ปุ่น สหภาพยุโรป และไทย.
- สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า, กรมการค้าภายใน กระทรวงพาณิชย์. คู่มือนักธุรกิจว่าด้วยนโยบายและกฎหมายการแข่งขันทางการค้าของอาเซียน.



สิริพร เบญจพรจุลมาศ. (2548). การใช้เขตอำนาจรัฐนอกดินแดน (Long Arm Jurisdiction) ในกฎหมายระหว่างประเทศ : กรณีศึกษาจากกฎหมายป้องกันการผูกขาดของสหรัฐอเมริกา. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

อวยพร สุวรรณสุนทร. (2545). การบังคับใช้กฎหมายการแข่งขันทางการค้ากับกฎหมายสิทธิบัตร. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

Hovenkamp, Herbert. (1999). The Law of Competition and Its Practice : Federal Antitrust Policy (2 nd ed.).

กฎหมายการแข่งขันทางการค้า: ได้เวลาปลูกขึ้นมาอีกแล้ว, 24 กุมภาพันธ์ 2016, เดือนเด่น นิคมบริรักษ์ สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, สืบค้นจาก

https://tdri.or.th/2016/02/laws_for_competitive_business_practices/ (5 มีนาคม 2561)

พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ; กฎหมายเพื่อผู้บริโภค, สิงหาคม 2560, อนันต์ เกียรติสารพิภพ, สืบค้นจาก

<http://library2.parliament.go.th/ebook/content-issue/2560/hi2560-060.pdf> (5 มีนาคม 2561)



พ.ร.บ. การแข่งขันทางการค้า 2560 ก้าวใหม่ของการแข่งขัน?, วิกิสนเทศ
ประสมป้อม, 3 พฤษภาคม 2560, สืบค้นจาก
<http://www.bangkokbiznews.com/blog/detail/641119> (6 มีนาคม
2561)

การปฏิรูปกฎหมายแข่งขันทางการค้า : ความหวังใหม่ของสังคมไทย?,
กนกนัย ถาวรพานิช, 5 เมษายน 2560, สืบค้นจาก
<https://www.the101.world/thoughts/on-new-competition-law> (6
มีนาคม 2561)

พ.ร.บ.แข่งขันทางการค้า ลบภาพ “เสือกระดาษ” ปลดการเมืองแทรก, 1
ก.พ. 2561, สืบค้นจาก [https://www.prachachat.net/facebook-](https://www.prachachat.net/facebook-instant-article/news-27459)
[instant-article/news-27459](https://www.prachachat.net/facebook-instant-article/news-27459) (6 มีนาคม 2561)