

**บทความวิถุ**  
**กฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจนำรู้ เรื่อง กฎหมายการแข่งขันทางการค้า**  
**ตอนที่ ๑**

เรียบเรียงโดย  
สุรภา ศรีเมือง  
วิทยากรชำนาญการพิเศษ

**บทนำ**

กฎหมายการแข่งขันทางการค้า มีการริเริ่มพัฒนาและปรับใช้กันมาอย่างยาวนาน ซึ่งอาจจะสามารถอิงจากข้อมูลทางประวัติศาสตร์กฎหมายคอมมอนลอว์ ของประเทศอังกฤษ โดยในตัวกฎหมายคอมมอนลอว์ของอังกฤษนั้นจะไม่ได้มีการบัญญัติกฎหมายขึ้นมาแต่จะวางกรอบกฎหมายและข้อบังคับต่าง ๆ ภายใต้หลักการหรือคำตัดสินที่ศาลได้วางหลักไว้ ซึ่งภายใต้หลักการของคำตัดสินที่ศาลวางไว้มีหลักการว่าด้วยการห้ามจำกัดการค้าที่จะเป็นแม่แบบของการวางกรอบกฎหมายการแข่งขันทางการค้าที่แพร่หลายในปัจจุบัน ทั้งนี้ หลักการว่าด้วยการห้ามจำกัดการค้าที่วางอยู่บนฐานในการห้ามมิให้มีการทำสัญญาการค้าใด ๆ ที่อาจนำไปสู่การค้าที่ขัดต่อประโยชน์ของสาธารณะ

จะเห็นได้ว่าการพัฒนาการแข่งขันทางการค้ามีมาอย่างยาวนานจากการวางกรอบข้อกำหนดผ่านการพิพากษาศาลภายใต้ระบบคอมมอนลอว์ ซึ่งมีการใช้คำพิพากษาของศาลเป็นฐานในคดีอื่น ๆ ต่อมา ทั้งนี้โดยฐานคำพิพากษาได้ถูกนำไปผนวกกับแนวคิดทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์ที่สำคัญทำให้เกิดการปรับปรุงกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรโดยในหลายประเทศที่ดำเนินนโยบายการเปิดตลาดเสรีภายใต้ระบบการแข่งขันของตลาดที่เป็นธรรม ได้มีการบัญญัติเป็นข้อกฎหมายเพื่อใช้คุ้มครองการแข่งขันทางการค้า

พัฒนาการของกฎหมายการแข่งขันทางการค้าซึ่งมีการปรับปรุงกฎหมายการแข่งขันทางการค้าโดยตัวอย่างส่วนใหญ่ที่ยกให้เห็นจะเป็นกฎหมายการแข่งขันทางการค้าในประเทศพัฒนาแล้ว หากแต่ว่ากฎหมายการแข่งขันทางการค้านั้นนับได้ว่าเป็นที่นิยมในประเทศกำลังพัฒนาและประเทศด้อยพัฒนาอย่างมาก ทั้งนี้พบว่าในประเทศต่าง ๆ ได้มีการตรากฎหมายการแข่งขันทางการค้าและมีการปรับใช้กฎหมายการแข่งขันทางการค้าเพื่อใช้เป็นมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองและสนับสนุนการแข่งขันทางการค้า

การจำกัดความคำว่า การแข่งขัน การแข่งขันในตลาด การแข่งขันในความหมายภายใต้บริบทกฎหมายการแข่งขันทางการค้าจะมุ่งไปที่การพยายามเอาชนะกันทางธุรกิจภายใต้การแข่งขันกันในตลาด เพื่อให้ได้รับการเลือกจากผู้บริโภคหรือผู้ใช้สินค้า

**วัตถุประสงค์ของกฎหมายการแข่งขันทางการค้า**

วัตถุประสงค์ของกฎหมายการแข่งขันทางการค้าที่หลากหลาย เนื่องจากการพยายามวางกรอบให้สามารถนำไปสู่ประโยชน์ทางเศรษฐกิจโดยรวมที่หลากหลาย แต่โดยรวมแล้วความมุ่งหมายในการออกกฎหมายการแข่งขันทางการค้าและการบังคับใช้กฎหมายการแข่งขันทางการค้าจะมุ่งไปที่การคุ้มครองและสนับสนุนการแข่งขันทางการค้าในกรณีที่มีการแข่งขันในตลาดไม่สามารถดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ในเอกสารรายงานด้านกฎหมายการแข่งขันทางการค้าของ The World Bank and OECD joint report ได้เสนอวัตถุประสงค์ของกฎหมายการแข่งขันทางการค้า ไว้เพื่อประโยชน์ต่อไปนี้

- รักษากระบวนการแข่งขันเสรีในตลาด (Maintenance of competitive process of free competition)
  - ปกป้องเสรีภาพในการค้าและทางเลือกสินค้าในตลาด (Protecting freedom of trade, choice and access to market)
  - ห้ามมาตรการภาครัฐที่ก่อให้เกิดการขัดขวางการแข่งขันทางการค้า (Prohibiting adverse effects of government intervention in the market place)
  - ป้องกันการใช้อำนาจทางเศรษฐกิจที่ไม่เป็นธรรมที่กระทบต่อการแข่งขันในตลาด (Preventing abuse of economic power)
  - ให้ได้ผลลัพธ์อันเป็นประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจ (Achieving economic efficiency)
- นอกจากนี้ในรายงานของ OECD เองก็ได้กำหนดกรอบวัตถุประสงค์ของกฎหมายการแข่งขันทางการค้าโดยวางไว้เพื่อ
- สนับสนุนและปกป้องระบบการแข่งขันในตลาด (Promote and protect the competition process)
  - ให้เกิดการพัฒนาประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจ (Attain greater economic efficiency)
  - ก่อเกิดการพัฒนาประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจและเพิ่มผลประโยชน์ต่อผู้บริโภคและสังคมผ่านทางกลไกการแข่งขันด้านราคาและทางเลือกสินค้า (Achieve greater economic efficiency and increase economic welfare or the welfare of society by providing consumers with competitive prices and product choices)
  - เพื่อคุ้มครองผู้บริโภคผ่านทางการแข่งขันที่เสรี (Protect consumers, consumer interest, free enterprise, free competition, competition, free market environment or competition in markets for the long-term benefit of consumers' by restraining or preventing anti-competitive practices or the abuse of economic power)

โดยสรุปหัวใจหลักของกฎหมายการแข่งขันทางการค้านั้นอยู่ที่การป้องกันมิให้มีการกระทำที่กระทบหรือบิดเบือนการแข่งขันในตลาด และกฎหมายการแข่งขันทางการค้านั้นยังต้องสนับสนุนให้มีการยกระดับการแข่งขันเพื่อก่อให้เกิดประโยชน์ต่อผู้บริโภคโดยรวม

#### ความเป็นมาของกฎหมายการแข่งขันทางการค้าของไทย

หากจะพิจารณาความเป็นมาของกฎหมายการแข่งขันทางการค้าของไทย จะต้องมองไปที่บริบทการเปลี่ยนผ่านทางเศรษฐกิจการเมืองของไทย โดยก่อนการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. ๒๔๗๕ ภาคเศรษฐกิจของไทยเป็นการเกษตรกรรมและธุรกิจขนาดเล็ก แต่หลังจากมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองรัฐบาลทหารมุ่งการสนับสนุนไปที่เกษตรกรซึ่งถือเป็นประชากรส่วนมากของประเทศไทยในช่วงเวลานั้น โดยรัฐบาลมีนโยบายป้องกันผู้ยากไร้จากการถูกเอาเปรียบจากพ่อค้าคนกลาง และในช่วงสงครามโลกครั้งที่ ๒ เริ่มมีการตระหนักถึงปัญหาการขาดแคลนสินค้าอุปโภคบริโภคที่เกิดจากการกักตุนสินค้า ทางรัฐบาลจอมพลแปลก พิบูลสงครามจึงต้องออกมาตรการทางกฎหมายเพื่อจัดการกับการกักตุนสินค้าของธุรกิจโดยการตรากฎหมายเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคคือ พระราชบัญญัติการค้ากำไรเกินควร พ.ศ.๒๔๘๐ ใช้ในการควบคุมราคาสินค้าที่กำหนดขายในตลาดในกรณีฉุกเฉินเกิดสงครามหรือช่วงการประกาศใช้กฏอัยการศึกเพื่อที่จะป้องกันไม่ให้ผู้จำหน่ายสินค้าฉกฉวยโอกาสขึ้นราคาสินค้า แต่ทว่าการบังคับใช้พระราชบัญญัติป้องกันการค้ากำไรเกินควร พ.ศ. ๒๔๘๐ ใช้เฉพาะกรณีฉุกเฉิน หากในเหตุการณ์ปกติ พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่อาจนำมาใช้ได้

ต่อมาในช่วงปี พ.ศ. ๒๔๘๐ – ๒๕๐๐ มีการขยายตัวของธุรกิจในประเทศไทย และนำไปสู่การประสานประโยชน์ระหว่างธุรกิจและรัฐในการดำเนินการทางการผลิตและการค้า การประสานประโยชน์กันนี้เองนำไปสู่การกระจุกตัวของผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ ในช่วงปีพ.ศ. ๒๕๐๒ จอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ ได้เข้าควบคุมอำนาจรัฐและดำเนินนโยบายทางเศรษฐกิจตามคำแนะนำของประเทศสหรัฐอเมริกา ในการดำเนินนโยบายการเปิดเสรีการค้าและลดการพึ่งพารัฐวิสาหกิจในการดำเนินกิจการทางเศรษฐกิจ รวมถึงกระตุ้นให้มีการลงทุนจากภาคเอกชน ด้วยการดำเนินนโยบายการเปิดเสรีการค้า นำไปสู่การปรับเปลี่ยนประเทศเข้าสู่ระบบอุตสาหกรรม ทั้งนี้ขณะที่รัฐบาลเน้นส่งเสริมพัฒนาภาคเอกชน การส่งเสริมก็นำไปสู่การกระจุกตัวของตลาดและการร่วมกันของธุรกิจในการควบคุมตลาด ธุรกิจผูกขาดหรือที่มีอำนาจควบคุมตลาดสามารถจะสานสัมพันธ์กับรัฐบาลทหารและสามารถร่วมกำหนดนโยบายของภาครัฐเพื่อจำกัดการแข่งขันที่จะมีต่อธุรกิจของตน

ในช่วงปี พ.ศ. ๒๕๑๖ ประเทศไทยประสบปัญหาทางเศรษฐกิจ อัตราเงินเฟ้อที่สูงขึ้นอย่างมาก ประกอบกับราคาน้ำมันในตลาดโลกที่สูงขึ้น ทำให้ราคาสินค้ามีการปรับเพิ่มขึ้นรัฐบาลในช่วงเวลานั้นจึงได้มีการตราพระราชบัญญัติป้องกันการค้ากำไรเกินควร พ.ศ. ๒๕๑๗ เพื่อที่จะใช้จัดการกับการค้ากำไรเกินควรของธุรกิจผูกขาด แต่พระราชบัญญัติป้องกันการค้ากำไรเกินควรนั้นมิได้มุ่งจัดการกับธุรกิจผูกขาดหรือการร่วมกันฮั้ว กำหนดตลาดของธุรกิจ รัฐบาลจึงสนับสนุนให้มีการออกกฎหมายสองตัวด้วยกัน โดยยกเลิกพระราชบัญญัติป้องกันการค้ากำไรเกินควร พ.ศ. ๒๕๑๗ และตราพระราชบัญญัติกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ. ๒๕๒๒ ขึ้นมาเพื่อควบคุมการกำหนดราคาสินค้าที่ไม่เป็นธรรมและป้องกันการผูกขาดทางเศรษฐกิจ

แต่พระราชบัญญัติกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ. ๒๕๒๒ ไม่ได้ระบุคำจำกัดความการทำธุรกิจที่ไม่เป็นธรรม และไม่มีมาตรการที่เกี่ยวกับการห้ามการใช้อำนาจเหนือตลาดซึ่งมีความสำคัญอย่างมาก ในกฎหมายการแข่งขันทางการค้า

ในปี พ.ศ. ๒๕๒๐-๒๕๓๐ ประเทศไทยเข้าสู่การเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ แต่ว่ารูปแบบการเติบโตทางเศรษฐกิจอยู่ภายใต้การพัฒนาที่ไม่เท่าเทียมและมีการกระจุกตัวของผลประโยชน์ เศรษฐกิจไทยอยู่ภายใต้ผู้ขายน้อยราย โดยกิจกรรมทางเศรษฐกิจอยู่ในมือของกลุ่มธุรกิจไม่กี่ราย ทำให้กลุ่มธุรกิจไม่กี่รายเหล่านั้นสามารถที่จะดึงเอาผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจโดยตัดวงผลประโยชน์จากผู้บริโภค ซึ่งไม่มีอำนาจต่อรองกับกลุ่มธุรกิจเหล่านั้นและไม่มีธุรกิจรายใหม่สามารถเข้ามาแข่งขันในตลาดได้

ในช่วงปี พ.ศ. ๒๕๓๐ – ๒๕๓๒ รัฐบาลได้เริ่มกลยุทธ์ขับเคลื่อนตลาดเพื่อเป็นหัวใจในการพัฒนาเศรษฐกิจ ทำให้ประเทศไทยสามารถดึงดูดการลงทุนจากต่างชาติได้เป็นอย่างมาก กลุ่มธุรกิจชนชั้นกลางสามารถที่จะขยับฐานะทางเศรษฐกิจจากเงินลงทุนและสามารถเป็นกลุ่มการเมืองใหม่ที่เข้ามามีบทบาทในการกำหนดนโยบายทางเศรษฐกิจ ทั้งนี้ กลุ่มธุรกิจชนชั้นกลางเริ่มตระหนักถึงความสำคัญของการเปิดเสรีทางเศรษฐกิจ การแข่งขันในตลาดและความจำเป็นที่จะต้องมีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อใช้ป้องกันการแข่งขัน จึงนำไปสู่การปรับปรุงกฎหมายพระราชบัญญัติกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ. ๒๕๒๒ และมีการร่างกฎหมายการแข่งขันทางการค้าฉบับใหม่ขึ้นมา

#### กรอบกฎหมายการแข่งขันทางการค้าโดยทั่วไป

มีการวางหลักข้อห้ามในการทำการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมไว้กว้าง ๆ โดยทุก ๆ ประเทศที่ได้ตรากฎหมายการแข่งขันทางการค้าขึ้นมาก็มักจะวางหลักข้อห้ามในกฎหมายของแต่ละประเทศเอาไว้ โดยประกอบไปด้วยหัวใจหลักคือการห้าม

๑. การใช้อำนาจเหนือตลาดที่กระทบต่อการแข่งขัน
๒. ความตกลงท่ามกลางธุรกิจที่ก่อให้เกิดการแข่งขันไม่เป็นธรรม
๓. การป้องกันการควมรวมกิจการที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อการแข่งขันในตลาด

ในส่วนของการห้ามใช้อำนาจเหนือตลาดที่กระทบต่อการแข่งขัน นั้น กฎหมายการแข่งขันทางการค้าส่วนใหญ่จะมุ่งไปที่การห้ามมิให้ธุรกิจผูกขาดหรือธุรกิจที่มีอำนาจเหนือตลาดใช้อำนาจในการควบคุมตลาดของตน ตัวอย่างการกระทำที่ห้ามไว้คือการตั้งราคาเกินควรที่กระทบต่อผู้บริโภค การใช้อำนาจกำจัดคู่แข่งของตนจากตลาดโดยการลดราคาต่ำกว่าทุนแล้วจึงขึ้นราคาสินค้าเพื่อทดแทนการลงทุนของตน การขัดขวางมิให้ธุรกิจรายอื่นเข้ามาร่วมแข่งขันกับตนในตลาด

ข้อห้ามหลักที่สำคัญอีกด้านหนึ่งภายใต้กฎหมายการแข่งขันทางการค้า คือ ห้ามมิให้ธุรกิจทำความตกลงที่ก่อให้เกิดการแข่งขันไม่เป็นธรรม หรือการฮั้วกันของธุรกิจนั่นเอง โดยตัวอย่างการร่วมทำความตกลงหรือการฮั้วกันของธุรกิจ คือการที่ธุรกิจร่วมกันกำหนดราคา ร่วมกันกำหนดตลาด ร่วมกันกำหนดหรือฮั้วประมูล การร่วมกันจำกัดปริมาณหรือควบคุมการผลิตสินค้าและบริการ

กรอบข้อห้ามของกฎหมายการแข่งขันทางการค้าอีกด้านที่สำคัญคือ การป้องกันการควบรวมกิจการที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อการแข่งขันในตลาด คือการห้ามมิให้ธุรกิจรวมตัวกันหรือควบรวมกันก่อนที่จะได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า ทั้งนี้กรอบข้อห้ามการรวมตัวนี้วางไว้เพื่อป้องกันการเกิดขึ้นของความพยายามในการควบคุมตลาดผ่านการควบรวมกิจการที่มีการแข่งขันกัน

จะเห็นได้ว่ากฎหมายการแข่งขันทางการค้ามีหลักข้อห้ามอยู่ด้วยกันสามส่วนหลัก ซึ่งบรรจุไว้ในบทบัญญัติของพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ และได้มีการวางกรอบห้ามการดำเนินธุรกิจที่ไม่เป็นธรรม เพิ่มเติมจากกรอบกฎหมายการแข่งขันทางการค้าหลักด้วย

#### กรอบกฎหมายการแข่งขันทางการค้าของไทยภายใต้พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐

ในพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ นั้นประกอบด้วย ๙๒ มาตรา ซึ่งกำหนดข้อห้ามหลักเพื่อมิให้มีการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม และห้ามมิให้มีการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม โดยมาตราหลัก ๆ ของพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มีดังนี้

มาตรา ๔ พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้าฯ ไม่ใช้กับการกระทำของ

(๑) ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค หรือราชการส่วนท้องถิ่น

(๒) รัฐวิสาหกิจ องค์กรมหาชน หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ ทั้งนี้เฉพาะในส่วนที่ดำเนินการตามกฎหมายหรือมติของคณะรัฐมนตรีที่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ ประโยชน์สาธารณะ ผลประโยชน์ส่วนรวม หรือจัดให้มีสาธารณูปโภค

(๓) กลุ่มเกษตรกร สหกรณ์ หรือชุมนุมสหกรณ์ซึ่งมีกฎหมายรับรอง และมีวัตถุประสงค์ดำเนินการทางธุรกิจเพื่อประโยชน์ในการประกอบอาชีพของเกษตรกร

(๔) ธุรกิจที่มีกฎหมายเฉพาะกำกับดูแลในเรื่องการแข่งขันทางการค้า

นิยามตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐

มาตรา ๕ ให้คำจำกัดความที่สำคัญคือ

“ธุรกิจ” หมายความว่า กิจการอันดำเนินการเพื่อประโยชน์ทางการค้าในทางเกษตรกรรม อุตสาหกรรม พาณิชยกรรม การเงิน การประกันภัย และการบริการ และให้หมายความรวมถึงกิจการอื่นตามที่กำหนดโดยกฎกระทรวง

“ผู้ประกอบการธุรกิจ” หมายความว่า ผู้จำหน่าย ผู้ผลิตเพื่อจำหน่าย ผู้ส่งหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อจำหน่าย ผู้ซื้อเพื่อผลิตหรือจำหน่ายต่อซึ่งสินค้า หรือผู้ให้บริการในธุรกิจ

“สินค้า” หมายความว่า สิ่งของที่ใช้ในการอุปโภคหรือบริโภค รวมทั้งเอกสารแสดงสิทธิในสิ่งของนั้น

“บริการ” หมายความว่า การรับจัดทำกรงาน การให้สิทธิใด ๆ การให้ใช้หรือให้ประโยชน์ในทรัพย์สินหรือกิจการใด ๆ โดยเรียกค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อื่น แต่ไม่รวมถึงการจ้างแรงงาน

“ราคา” หมายความว่า ราคาสินค้า และให้หมายความรวมถึงค่าตอบแทนสำหรับการให้บริการด้วย  
 “ตลาด” หมายความว่า ตลาดที่เกี่ยวข้องในสินค้าหรือบริการชนิดเดียวกันหรือที่สามารถใช้ทดแทนกันได้ โดยให้พิจารณาตามคุณลักษณะ ราคา หรือวัตถุประสงค์การใช้งานของสินค้าหรือบริการ และด้านพื้นที่ในการจำหน่ายสินค้าหรือให้บริการ

“ผู้ประกอบการธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด” หมายความว่าผู้ประกอบการรายหนึ่งหรือหลายรายในตลาดใดตลาดหนึ่ง ซึ่งมีส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขายเกินกว่าเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนด โดยให้นำปัจจัยสภาพการแข่งขันของตลาดอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง แล้วแต่กรณีมาประกอบการพิจารณา ทั้งนี้ ให้คณะกรรมการพิจารณาทบทวนเกณฑ์ส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขายอย่างน้อยหนึ่งครั้งภายในระยะเวลาสามปีนับแต่วันออกประกาศ

การนับส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขายของผู้ประกอบการรายหนึ่งซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด ให้นำรวมส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขายในตลาดใดตลาดหนึ่งของบรรดาผู้ประกอบการที่มีความสัมพันธ์กันทางนโยบายหรืออำนาจสั่งการตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนดด้วยและให้ถือว่าบรรดาผู้ประกอบการซึ่งมีส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขายดังกล่าวเป็นผู้ประกอบการซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด

“ปัจจัยสภาพการแข่งขัน” หมายความว่า จำนวนผู้ประกอบการในตลาด จำนวนเงินลงทุน การเข้าถึงปัจจัยการผลิตที่สำคัญ ช่องทางการจัดจำหน่าย เครือข่ายในการประกอบธุรกิจโครงสร้างพื้นฐานที่จำเป็นในการประกอบธุรกิจ กฎระเบียบของภาครัฐ และปัจจัยอื่นอันตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

จากนิยามข้างต้น จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ นั้นมีขอบเขตการบังคับใช้ค่อนข้างกว้างและมีผลต่อธุรกิจหลาย ๆ กลุ่มและรวมการบังคับใช้แก่ทั้งธุรกิจการค้า สินค้าและบริการ ทั้งนี้ในส่วนของมาตรา ๕ พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ.๒๕๖๐ จะมีประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าที่เกี่ยวข้องและเป็นส่วนสำคัญในการตีความและบังคับใช้กฎหมายการแข่งขันทางการค้าอันประกอบด้วย ประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการพิจารณากำหนดขอบเขตตลาดและส่วนแบ่งตลาดพ.ศ. ๒๕๖๑ และ ประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง หลักเกณฑ์การพิจารณาผู้ประกอบการที่มีความสัมพันธ์กันทางนโยบายหรืออำนาจสั่งการ พ.ศ. ๒๕๖๑

#### ข้อห้ามการแข่งขัน และการปฏิบัติทางธุรกิจที่ไม่เป็นธรรม

สิ่งที่สำคัญในพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ ก็คือมาตราที่กำหนดข้อห้ามการกระทำไว้ เพื่อคุ้มครองการแข่งขันในตลาดโดยมาตราที่เป็นข้อห้ามสำคัญประกอบด้วยมาตรา ๕๐ ๕๑ ๕๔ ๕๕ ๕๖ ๕๗ และ ๕๘

**มาตรา ๕๐ การควบคุมพฤติกรรมของผู้มีอำนาจผูกขาด หรือมีอำนาจเหนือตลาด** โดยมาตรา ๕๐ กำหนดไว้ว่า

“ห้ามมิให้ผู้ประกอบการธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดกระทำในลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(๑) กำหนดหรือรักษาระดับราคาซื้อหรือขายสินค้าหรือค่าบริการอย่างไม่เป็นธรรม

(๒) กำหนดเงื่อนไขในลักษณะที่ไม่เป็นธรรมให้ผู้ประกอบการอื่นซึ่งเป็นคู่ค้าของตนต้องจำกัดการบริการ การผลิต การซื้อ หรือการจำหน่ายสินค้า หรือต้องจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อหรือขายสินค้า การได้รับหรือให้บริการ หรือในการจัดหาสินค้าจากผู้ประกอบการอื่น

(๓) ระบุ ลด หรือจำกัดการบริการ การผลิต การซื้อ การจำหน่าย การส่งมอบ การนำเข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ทำลายหรือทำให้เสียหายซึ่งสินค้า ทั้งนี้เพื่อลดปริมาณให้ต่ำกว่าความต้องการของตลาด

(๔) แทรกแซงการประกอบธุรกิจของผู้อื่นโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

สรุปได้ว่า มาตรา ๕๐ พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มุ่งควบคุมและห้ามพฤติกรรมของธุรกิจที่มีอำนาจผูกขาดหรือเหนือตลาดเป็นการเฉพาะซึ่งกำหนดพฤติกรรมที่ใช้อำนาจเหนือตลาดที่กระทบต่อการแข่งขันในตลาด

**มาตรา ๕๑ การควบคุมการควบกิจการ** นั้นเป็นความพยายามที่จะควบคุมโครงสร้างตลาดสินค้าและบริการ โดยพยายามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจรวมกิจการกันอันนำไปสู่โครงสร้างตลาดผูกขาด หรือทำให้การแข่งขันในตลาดลดลง โดยมาตรา ๕๑ ได้บัญญัติไว้ดังนี้

“ผู้ประกอบธุรกิจที่กระทำการรวมธุรกิจอันอาจก่อให้เกิดการลดการแข่งขันอย่างมีนัยสำคัญในตลาดใดตลาดหนึ่งซึ่งเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนดต้องแจ้งผลการรวมธุรกิจต่อคณะกรรมการภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่รวมธุรกิจ

ผู้ประกอบธุรกิจที่จะกระทำการรวมธุรกิจอันอาจก่อให้เกิดการผูกขาดหรือการเป็นผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ

ประกาศตามวรรคหนึ่ง ให้ระบุว่ามีส่วนแบ่งตลาด ยอดเงินขาย จำนวนทุน จำนวนหุ้น หรือจำนวนสินทรัพย์ไม่น้อยกว่าจำนวนเท่าใด ไว้ด้วย”

ทั้งนี้คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า กำหนดเกณฑ์การรวมธุรกิจตาม ประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการขออนุญาตและการอนุญาตการรวมธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๖๑ ว่า “การผูกขาด หมายความว่า การมีผู้ประกอบธุรกิจรายเดียวในตลาดใดตลาดหนึ่ง ซึ่งมีอำนาจในการกำหนดราคาและปริมาณสินค้าหรือบริการของตนได้อย่างเป็นอิสระ และมียอดเงินขาย ตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป”

จะเห็นได้ว่ามาตรา ๕๑ นั้น วางกรอบการควบรวมกิจการเพื่อตรวจสอบว่าการควบกิจการจะเกิดผลดีหรือเสียต่อการแข่งขันเศรษฐกิจโดยรวมหรือไม่ ซึ่งมาตรา ๕๑ นั้นมิได้ห้ามการควบกิจการของผู้ประกอบธุรกิจรายเล็ก ๆ แต่อย่างใด เพราะการรวมกิจการรายเล็กไม่ได้ส่งผลกระทบต่อการแข่งขันในตลาด ซึ่งการควบกิจการสามารถนำไปสู่ประโยชน์ทางเศรษฐกิจได้เช่นกัน ก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการผลิต เกิดพลังต่อรองในตลาดทำให้การแข่งขันดีขึ้น ตัวอย่างเช่น ในกรณีที่บรรดาผู้ประกอบการรายเล็ก ๆ ควบกิจการเข้าด้วยกันทำให้สามารถต่อรองกับธุรกิจรายใหญ่ในตลาดได้

มาตรา ๕๔ ถึง มาตรา ๕๖ การควบคุมพฤติกรรมของบรรดาผู้ประกอบธุรกิจในตลาดนั้น มิให้ยุติการแข่งขัน กำหนดมิให้มีความตกลงท่ามกลางธุรกิจที่ก่อให้เกิดการแข่งขันไม่เป็นธรรมโดยมาตรา ๕๔ บัญญัติไว้ว่า

“มาตรา ๕๔ ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจใดร่วมกับผู้ประกอบธุรกิจอื่นที่แข่งขันในตลาดเดียวกันกระทำการใด ๆ อันเป็นการผูกขาด หรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขันในตลาดนั้นในลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(๑) กำหนดราคาซื้อหรือราคาขายหรือเงื่อนไขทางการค้าใด ๆ ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมที่ส่งผลกระทบต่อราคาสินค้าหรือบริการ

(๒) จำกัดปริมาณของสินค้าหรือบริการที่ผู้ประกอบธุรกิจแต่ละรายจะผลิต ซื้อ จำหน่าย หรือบริการตามที่ตกลงกัน

(๓) กำหนดข้อตกลงหรือเงื่อนไขในลักษณะสมรู้กัน เพื่อให้ฝ่ายหนึ่งได้รับการประมูลหรือประกวดราคาสินค้าหรือบริการ หรือเพื่อบริการให้ฝ่ายหนึ่งเข้าแข่งขันราคาในการประมูลหรือประกวดราคาสินค้าหรือบริการ

(๔) กำหนดแบ่งท้องที่ที่ผู้ประกอบธุรกิจแต่ละรายจะจำหน่าย หรือลดการจำหน่าย หรือซื้อสินค้าหรือบริการได้ในท้องที่นั้น หรือกำหนดผู้ซื้อหรือผู้ขายที่ผู้ประกอบธุรกิจแต่ละรายจะจำหน่ายหรือซื้อสินค้าหรือบริการได้ โดยผู้ประกอบธุรกิจอื่นจะไม่ซื้อหรือจำหน่ายหรือซื้อสินค้าหรือบริการนั้น

บทบัญญัติตามวรรคหนึ่ง มิให้ใช้บังคับกับการกระทำระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจที่มีความสัมพันธ์กัน ทางนโยบายหรืออำนาจสั่งการตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนด”

มาตรา ๕๔ เน้นเน้นที่การห้ามธุรกิจที่เป็นคู่แข่งกันในตลาดเดียวกันทำข้อตกลงใด ๆ ที่ก่อให้เกิด การจำกัดการแข่งขันหรือลดการแข่งขัน อาทิ ธุรกิจขายเครื่องสำอางกับธุรกิจเครื่องสำอางทำข้อตกลงกัน ในการจำกัดราคาโดยธุรกิจทั้งสองเป็นคู่แข่งกัน ในการทำข้อตกลงนี้ถือเป็นการกระทำผิดตามมาตรา ๕๔

นอกจากนี้ยังมีมาตรา ๕๕ ที่กำหนดธุรกิจที่เกี่ยวข้องหรือมิใช่คู่แข่งแต่เชื่อมโยงกันทำข้อตกลง อันนำไปสู่การจำกัดการแข่งขัน ซึ่งมาตรา ๕๕ กำหนดว่า

“ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจใดร่วมกับผู้ประกอบธุรกิจอื่นกระทำการใด ๆ อันเป็นการผูกขาด หรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขันในตลาดใดตลาดหนึ่งในลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(๑) กำหนดเงื่อนไขตามที่ระบุไว้ในมาตรา ๕๔ (๑) (๒) หรือ (๔) ระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจที่มีคู่แข่งกันในตลาดเดียวกัน

(๒) ลดคุณภาพของสินค้าหรือบริการให้ต่ำกว่าที่เคยผลิตจำหน่ายหรือให้บริการ

(๓) แต่งตั้งหรือมอบหมายให้บุคคลใดแต่ผู้เดียวเป็นผู้จำหน่ายสินค้าหรือให้บริการอย่างเดียวกัน หรือประเภทเดียวกัน

(๔) กำหนดเงื่อนไขหรือวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการซื้อหรือการจำหน่ายสินค้าหรือการบริการเพื่อให้ ปฏิบัติตามที่ตกลงกัน

(๕) ความตกลงร่วมกันในลักษณะอื่น ๆ ตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

จะเห็นได้ว่า มาตรา ๕๕ ต่างกับมาตรา ๕๔ ตรงกรณีที่เป็นธุรกิจในตลาดเดียวกันหรือตลาดหนึ่ง ตลาดใด หากมีการทำข้อตกลงจำกัดการแข่งขัน มาตรา ๕๔ เน้นห้ามตลาดเดียวกันในลักษณะการแข่งขัน แนวราบ ในขณะที่มาตรา ๕๕ เน้นการทำข้อตกลงแล้วสร้างผลกระทบต่อตลาดหนึ่งตลาดใดโดยอาจเป็นตลาด ที่เชื่อมโยงกันในแนวดิ่ง แล้วสร้างปัญหาการแข่งขันในตลาดหนึ่ง

อย่างไรก็ตามมาตรา ๕๖ พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ ได้ยกเว้นการกระทำผิด ตามมาตรา ๕๕ ไว้โดยระบุว่า หากธุรกิจที่มีความสัมพันธ์กันทางนโยบายหรืออำนาจสั่งการ ตามกำหนดมาตรา ๕ พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ หรือการทำข้อตกลงมีวัตถุประสงค์เพื่อการพัฒนาธุรกิจ หรือเป็นข้อตกลงในลักษณะธุรกิจแฟรนไชส์

#### **มาตรา ๕๗ การห้ามธุรกิจดำเนินการค้าที่ไม่เป็นธรรม**

มาตรา ๕๗ เน้นไปที่การห้ามการค้าที่ไม่เป็นธรรม โดยกำหนดว่า “ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจ กระทำการใดอันเป็นผลให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ประกอบการรายอื่นในลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(๑) กีดกันการประกอบธุรกิจของผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นอย่างไม่เป็นธรรม

(๒) ใช้อำนาจตลาดหรืออำนาจต่อรองที่เหนือกว่าอย่างไม่เป็นธรรม

(๓) กำหนดเงื่อนไขทางการค้าอันเป็นการจำกัดหรือขัดขวางการประกอบธุรกิจของผู้อื่นอย่าง ไม่เป็นธรรม

(๔) กระทำการในลักษณะอื่นตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

โดยหลักแล้วมาตรา ๕๗ เน้นไปที่การห้ามการค้าที่ไม่เป็นธรรมกรณีที่มีอำนาจต่อรอง เหนือกว่าแล้วใช้อำนาจกีดกันหรือบังคับให้ธุรกิจรายเล็กต้องดำเนินการตามรายละเอียดเพิ่มเติมเกี่ยวกับการค้า ที่ไม่เป็นธรรม

## มาตรา ๕๘ การห้ามธุรกิจทำข้อตกลงกับต่างประเทศอันนำไปสู่ปัญหาการแข่งขันตลาด

มาตรา ๕๘ เน้นที่การกำกับห้ามธุรกิจทำข้อตกลงกับต่างประเทศแล้วสร้างปัญหาการผูกขาดในตลาดภายในประเทศโดยกำหนดว่า ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจในประเทศทำนิติกรรมหรือสัญญากับผู้ประกอบธุรกิจในต่างประเทศอย่างไม่มีเหตุผลอันสมควร อันก่อให้เกิดพฤติกรรมผูกขาดหรือจำกัดการค้าอย่างไม่เป็นธรรม และส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจและผลประโยชน์ของผู้บริโภคโดยรวม

ทั้งนี้มาตรา ๕๘ มุ่งไปที่ธุรกิจที่อยู่ในประเทศก็คิดกันไม่ให้ผู้หนึ่งผู้ใดที่อยู่ในราชอาณาจักรสามารถติดต่อเพื่อการซื้อสินค้าโดยตรงกับผู้ประกอบธุรกิจซึ่งอยู่นอกราชอาณาจักรทำให้เกิดการผูกขาดสินค้านำเข้าและตัดโอกาสที่ธุรกิจจะทำการค้าเสรีกับธุรกิจต่างประเทศและในอีกมุมหนึ่งคือการป้องกันมิให้ธุรกิจการควบคุมตลาดแข่งขันภายในราชอาณาจักรโดยการทำสัญญาตกลงแก่ธุรกิจไทยเพียงรายเดียว ทำให้ไม่เกิดการแข่งขันในตลาดของสินค้าหรือบริการ

สรุปในบทนี้จะพบว่า โดยหลักแล้วกฎหมายการแข่งขันทางการค้าจะมุ่งไปที่การห้าม ๑) การใช้อำนาจเหนือตลาดที่กระทบต่อการแข่งขัน ๒) การห้ามทำการตกลงท่ามกลางธุรกิจที่ก่อให้เกิดการแข่งขันไม่เป็นธรรม ๓) การป้องกันการควมรวมกิจการที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อการแข่งขันในตลาด

ในพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ ได้นำหลักการทั้งสามมาบัญญัติไว้ในมาตรา ๕๐ ๕๑ ๕๔ และ ๕๕ รวมถึงการบัญญัติมาตรา ๕๗ ที่ห้ามมิให้ธุรกิจกระทำการค้าที่ไม่เป็นธรรมโดยการทำลาย ทำให้เสียหาย ขัดขวาง กีดกัน หรือจำกัดการประกอบธุรกิจของผู้อื่น นอกจากนี้ มาตรา ๕๘ พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ ได้บัญญัติเพิ่มเติมเกี่ยวกับการทำข้อตกลงธุรกิจระหว่างประเทศที่อาจกระทบต่อการแข่งขันในตลาดภายในประเทศไทย

### การนิยามตลาด

นิยามและขอบเขตของตลาดวางอยู่บนหลักของ

- ตลาดกับขอบเขตด้านสินค้า
- ตลาดกับขอบเขตด้านภูมิศาสตร์
- ตลาดกับช่วงเวลาของธุรกิจ
- ตลาดของสินค้าเกี่ยวเนื่องหรือตลาดที่เกี่ยวข้องกัน

### ตลาดกับขอบเขตด้านสินค้า

การพิจารณาขอบเขตด้านสินค้าเริ่มต้นจากหลักการง่าย ๆ คือสินค้านั้นเป็นสินค้าเดียวกันหรือไม่ในตลาด โดยจะต้องพยายามมองตลาดภายใต้สินค้าในมุมมองจำกัดเพื่อให้เห็นตัวสินค้าที่ใช้ในนิยามตลาด ตัวอย่างเช่น สินค้าในกลุ่มธุรกิจเดียวกัน อาทิ บะหมี่กึ่งสำเร็จรูปยี่ห้อ A กับยี่ห้อ B หรือเครื่องดื่มชาเขียวบรรจุขวดยี่ห้อ A กับยี่ห้อ B

เมื่อดูตัวสินค้าแล้วจะต้องพิจารณาต่อไปว่า หากมีการขึ้นราคาผู้บริโภคจะสามารถเปลี่ยนไปใช้สินค้าอื่นในตลาดได้หรือไม่ ซึ่งโดยปกติพิจารณาว่าหากราคาเปลี่ยนแปลง ๕-๑๐% จะถือว่ามีสำคัญต่อการเปลี่ยนแปลงตลาด หากมีการขึ้นราคาผู้บริโภคจะเลือกไปใช้สินค้าจากธุรกิจรายอื่นได้ ซึ่งจะต้องมีการพิจารณาว่าเมื่อมีการขึ้นราคา ๕-๑๐% แล้วผู้บริโภคส่วนมากจะมีการเปลี่ยนไปใช้สินค้าอื่นหรือไม่ หากผู้บริโภคไม่เปลี่ยนไปใช้สินค้าอื่นอาจจะแสดงให้เห็นถึงการมีอำนาจเหนือตลาดของธุรกิจที่สามารถขึ้นราคา ๕-๑๐% โดยไม่กระทบต่อฐานผู้บริโภคของตน

ยิ่งไปกว่านั้นการพิจารณาในมุมมองของขอบเขตด้านสินค้าจะต้องพิจารณาว่าผู้บริโภคสามารถที่จะเลือกซื้อสินค้าที่ทดแทนกันได้จากธุรกิจอื่นหรือไม่ การพิจารณาว่าในเชิงความต้องการในตลาดนั้น ผู้บริโภคสามารถที่จะเลือกใช้สินค้าที่สามารถทดแทนสินค้าเดิมที่ตนเคยใช้ได้หรือไม่ โดยสินค้าที่ทดแทนกันไม่จำ

ต้องเป็นสินค้าที่เหมือนกันโดยทั้งหมด แต่อาจมีความเกี่ยวเนื่องในการใช้ประโยชน์ ตัวอย่างการพิจารณาสินค้าทดแทน เช่น สินค้าไม้ขีดไฟกับไฟแช็ก สินค้าน้ำเปล่ากับน้ำผลไม้ สินค้าคอมพิวเตอร์กับไอแพด

โดยรวมในการพิจารณาขอบเขตตลาดด้านตัวสินค้าจะต้องพิจารณาด้วยกัน ๓ ประเด็น กล่าวคือ

(๑) Demand-side substitution คือการที่ผู้บริโภคจะสามารถเปลี่ยนไปใช้สินค้าอื่นในตลาดได้หรือไม่

(๒) Supply-side substitution คือหากราคาสินค้าปรับสูงขึ้นธุรกิจที่ไม่ได้ขายสินค้าในปัจจุบันหรือธุรกิจรายใหม่สามารถที่จะปรับตัวและขายสินค้าได้ภายในระยะเวลาอันสั้นโดยไม่ต้องเจออุปสรรคในการลงทุนที่สูงหรือสามารถเข้าถึงวัตถุดิบของสินค้าหรือไม่

(๓) Potential competition คือการพิจารณาว่าหากราคาสินค้าสูงขึ้นจะนำไปสู่การเข้ามาของคู่แข่งรายใหม่ในตลาดหรือไม่

ยิ่งไปกว่านั้นจากที่ได้เสนอไว้ข้างต้นที่ชี้ว่าหากราคาขึ้นลง ๕-๑๐ % นั้นถือเป็นราคาที่ขึ้นน้อย แต่มีส่วนสำคัญต่อการแข่งขัน ซึ่งใช้เป็นเครื่องมือในการพิจารณานิยามตลาดโดยการอธิบาย

#### ตลาดกับขอบเขตด้านภูมิศาสตร์

การพิจารณาขอบเขตตลาดจากภูมิศาสตร์ข้อสำคัญคือขอบเขตพื้นที่ด้านภูมิศาสตร์ อาจเป็นระดับประเทศ ระดับจังหวัด ระดับแขวง ระดับอำเภอ และเชื่อมโยงกับการพิจารณาสินค้าในตลาดกล่าวคือ ๑) ผู้บริโภคสามารถที่จะเลือกไปใช้สินค้าจากธุรกิจรายอื่นได้หรือไม่ในพื้นที่ทางการซื้อของผู้บริโภคได้หรือไม่ ๒) อุปทานของการผลิตสินค้า และ ๓) การนำเข้าสินค้า

ในส่วนการพิจารณาผู้บริโภคจะเลือกไปใช้สินค้าจากธุรกิจรายอื่น ในมุมตลาดกับขอบเขตด้านภูมิศาสตร์นั้นจะต้องพิจารณาค้นคว้ากับการพิจารณาหลักของสินค้าในตลาดว่ามีสินค้าทดแทนได้ในตลาดหรือไม่ และพิจารณาว่ามีการกีดกันการเข้ามาแข่งขันในการให้มีสินค้าทดแทนตลาดได้หรือไม่

ด้านพื้นที่ภูมิศาสตร์ ในกรณีที่สินค้าราคาสูงกว่าราคาแข่งขัน ๕-๑๐ % ในการดำเนินการพิจารณานั้นอาจเริ่มจากการตรวจสอบพื้นที่ภูมิศาสตร์ที่คิดว่าจะมีปัญหาในการแข่งขันทางการค้าโดยมุ่งไปที่การศึกษาว่าในพื้นที่ภูมิศาสตร์ที่เรากำลังพิจารณานั้นผู้บริโภคสามารถเลือกสินค้าอื่นจากธุรกิจรายอื่นได้หรือไม่

ในส่วนของการพิจารณาอุปทานของการผลิตสินค้า เพื่อให้เข้าตลาดเชิงภูมิศาสตร์นั้น จะต้องศึกษาจำนวนธุรกิจในตลาดภายใต้พื้นที่ภูมิศาสตร์ที่ต้องการตรวจสอบโดยดูจากการทดแทนการขายของสินค้าในตลาดที่ความสำคัญ ซึ่งเป็นข้อพิจารณาเดียวกับการพิจารณาสถานะการแทนสินค้าได้ในตลาด กล่าวคือหากราคาสินค้าค่อนข้างต่ำเมื่อรวมค่าขนส่งแล้ว แสดงให้เห็นว่ามีการกีดกันทางตลาดทางภูมิศาสตร์ที่ค่อนข้างต่ำและหากมีการขึ้นราคาสินค้าในเขตภูมิศาสตร์ใดจะมีผู้ค้ารายใหม่เข้าไปร่วมแข่งขันในตลาดได้ ซึ่งบ่งชี้ถึงสถานะที่ตลาดมีการแข่งขันที่ดี ในทางกลับกันหากธุรกิจในตลาดเดิมขึ้นราคาสินค้าแล้วแต่ธุรกิจรายใหม่ไม่สามารถเข้าร่วมแข่งขันได้ในตลาดโดยดูจากภูมิศาสตร์ จะแสดงให้เห็นถึงสถานะตลาดที่ขาดการแข่งขันได้

ในส่วนของการพิจารณาการนำเข้า เพื่อให้เข้าใจตลาดเชิงภูมิศาสตร์จะต้องศึกษาข้อมูลด้านการนำเข้าสินค้า เพื่อให้เห็นภาพกว้างของตลาดการนำเข้าสินค้าว่ามีความสำคัญที่ชี้ให้เห็นในเชิงภูมิศาสตร์ กำหนดตลาดอาจกว้างกว่าตลาดในประเทศ หากการนำเข้าสินค้าอยู่ภายใต้การจัดการของธุรกิจนำเข้าหลายราย จะชี้ให้เห็นว่าไม่มีอุปสรรคด้านภูมิศาสตร์ต่อสินค้าตัวนั้นเพราะมีการแข่งขันในตลาดนำเข้าสินค้า แต่หากมีผู้นำเข้ารายเดียวหรือน้อยรายอาจบ่งชี้ให้เห็นว่าตลาดเชิงภูมิศาสตร์มีข้อจำกัดและการแข่งขันในธุรกิจนำเข้าสินค้านั้นมีน้อยตามไปด้วย

ทั้งนี้ในการพิจารณาการนำเข้าเพื่อให้ทราบขอบเขตของตลาดด้านภูมิศาสตร์นั้นจะต้องมีการศึกษาถึงข้อจำกัดอื่น เช่น เพื่อที่จะนำเข้าสินค้าในปริมาณมากผู้ส่งออกอาจกำหนดให้มีการลงทุนเป็นจำนวนสูงในการ

จัดการระบบกระจายสินค้า เพื่อให้ขายสินค้าได้ในปริมาณมาก หรือการที่รัฐพยายามจำกัดการนำเข้าสินค้า โดยโควตาที่จำกัดปริมาณสินค้านำเข้า

#### ตลาดกับช่วงเวลาของธุรกิจ

แง่มุมสำคัญต้องนำมาใช้พิจารณาขอบเขตหรือนิยามตลาดอีกด้านหนึ่งช่วงเวลาของสินค้าในตลาด เช่น

- ช่วงเวลาที่มีความต้องการสินค้าหรือบริการมากหรือน้อย เช่น การขนส่ง และไฟฟ้า
- ฤดูกาล เช่น หนาวร้อนกับหน้าหนาว
- สินค้าใหม่หรือสินค้าที่มีหลายรุ่น ผู้บริโภคอาจเลื่อนระยะเวลาซื้อสินค้าออกไปเพื่อรอรุ่นใหม่

#### ตลาดของสินค้าเกี่ยวข้องกับตลาดที่เกี่ยวข้องกัน

เมื่อพิจารณานิยามตลาดตามประเด็นข้างต้นแล้ว อาจต้องพิจารณาเพิ่มเติมเกี่ยวกับตลาดของสินค้าเกี่ยวเนื่องหรือตลาดที่เกี่ยวข้องกัน โดยจะต้องพิจารณาว่ามีสินค้าอื่นที่ผูกโยงกับการใช้สินค้าหลักหรือไม่ ซึ่งนำไปสู่ตลาดรองของตลาดหลัก โดยตลาดรองนั้นคือตลาดขายสินค้าที่จำเป็นต่อสินค้าหลัก อาทิ อะไหล่หรือชิ้นส่วนที่จำเป็นต่อสินค้านั้น เช่น การซื้อปริ้นเตอร์และต้องซื้อหมึกพิมพ์ของปริ้นเตอร์นั้น มีดโกนหนวดและหัวเปลี่ยนมีดโกนหนวด

โดยสรุปในการพิจารณานิยามตลาดและขอบเขตตลาดจะต้องคำนึงถึงหลากหลายประเด็น โดยจะต้องพิจารณาจากมุมมองของตลาดกับขอบเขตด้านสินค้า ตลาดกับขอบเขตด้านภูมิศาสตร์ ตลาดกับช่วงเวลาของธุรกิจ ตลาดของสินค้าเกี่ยวเนื่องหรือตลาดที่เกี่ยวข้องกัน

#### **พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ กับการใช้อำนาจเหนือตลาด**

ในพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มีข้อห้ามหลักคือ มาตรา ๕๐ ว่าด้วยการใช้อำนาจเหนือตลาดที่กำหนดว่า

“มาตรา ๕๐ ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดกระทำการในลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(๑) กำหนดหรือรักษาระดับราคาซื้อหรือขายสินค้าหรือค่าบริการอย่างไม่เป็นธรรม

(๒) กำหนดเงื่อนไขในลักษณะที่ไม่เป็นธรรมให้ผู้ประกอบธุรกิจอื่นซึ่งเป็นคู่ค้าของตนต้องจำกัดการบริการ การผลิต การซื้อ หรือการจำหน่ายสินค้า หรือต้องจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อหรือขายสินค้า การได้รับหรือให้บริการ หรือในการจัดหาสินค้าจากผู้ประกอบธุรกิจอื่น

(๓) ระบุขีด หรือจำกัดการบริการ การผลิต การซื้อ การจำหน่าย การส่งมอบการนำเข้ามา ในราชอาณาจักรโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ทำลายหรือทำให้เสียหายซึ่งสินค้าทั้งนี้เพื่อลดปริมาณให้ต่ำกว่าความต้องการของตลาด

(๔) แทรกแซงการประกอบธุรกิจของผู้อื่นโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

ดังนั้น จากบทบัญญัติในมาตรา ๕๐ จะเห็นได้ว่ามีองค์ประกอบที่สำคัญคือ ๑) เป็นผู้ประกอบธุรกิจรายเดียวหรือหลายรายซึ่งเป็นผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดและ ๒) มีการกระทำพฤติกรรมที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติตามมาตรา ๕๐ (๑)-(๔) ด้วยเหตุนี้จึงต้องมีการพิจารณาดูและโครงสร้างธุรกิจในตลาดว่าธุรกิจใดมีการผูกขาดหรือมีอำนาจเหนืออำนาจ จากนั้นจึงพิจารณาว่าธุรกิจที่ผูกขาดหรือมีอำนาจเหนือตลาดได้ใช้อำนาจผูกขาด หรืออำนาจเหนือตลาดของตนที่เข้าข่ายข้อห้ามตามมาตรา ๕๐ (๑)-(๔) หรือไม่ ซึ่งในขั้นแรกการพิจารณาว่าธุรกิจใดถือเป็นผู้มีอำนาจผูกขาดหรือเหนือตลาดนั้นต้องอิงกับประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่องหลักเกณฑ์การเป็นผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด พ.ศ. ๒๕๖๑ ซึ่งเกณฑ์ดังกล่าวเป็นดังจะกล่าวต่อไปนี้

ประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า

เรื่องหลักเกณฑ์การเป็นผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด พ.ศ. ๒๕๖๑

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๕ และ ๑๗ (๒) แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า จึงออกประกาศ ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ ประกาศฉบับนี้เรียกว่า “ประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง หลักเกณฑ์การเป็นผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด พ.ศ. ๒๕๖๑

ข้อ ๒ ประกาศฉบับนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

ข้อ ๓ ให้ผู้ประกอบธุรกิจที่มีส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขาย ดังต่อไปนี้ เป็นผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด

(๑) ผู้ประกอบธุรกิจรายใดรายหนึ่ง ในตลาดสินค้าใดสินค้าหนึ่ง หรือบริการใดบริการหนึ่งที่มีส่วนแบ่งตลาดในปีที่ผ่านมาตั้งแต่ร้อยละห้าสิบขึ้นไป และมียอดเงินขายในปีที่ผ่านมาตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป หรือ

(๒) ผู้ประกอบธุรกิจสามรายแรก ในตลาดสินค้าใดสินค้าหนึ่ง หรือบริการใดบริการหนึ่งที่มีส่วนแบ่งตลาดในปีที่ผ่านมารวมทั้งตั้งแต่ร้อยละเจ็ดสิบห้าขึ้นไป และมียอดเงินขายในปีที่ผ่านมาแต่ละรายตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป

ความในวรรคหนึ่ง (๒) มิให้ใช้บังคับกับผู้ประกอบธุรกิจรายใดรายหนึ่งที่มีส่วนแบ่งตลาดในปีที่ผ่านมาต่ำกว่าร้อยละสิบ

ข้อ ๔ การนับส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขายของผู้ประกอบธุรกิจรายหนึ่งซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดให้นับรวมส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขายในตลาดสินค้าใดสินค้าหนึ่งหรือบริการใดบริการหนึ่งของบรรดาผู้ประกอบธุรกิจที่มีความสัมพันธ์กันทางนโยบายหรืออำนาจสั่งการตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนดด้วย และให้ถือว่าบรรดาผู้ประกอบธุรกิจที่มีส่วนแบ่งตลาดดังกล่าวเป็นผู้ประกอบธุรกิจมีอำนาจเหนือตลาด

จากประกาศหลักเกณฑ์การเป็นผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดจะเห็นได้ว่า ประกาศดังกล่าวเน้นไปที่การกำกับและห้ามธุรกิจที่มีขนาดใหญ่กับมีส่วนแบ่งตลาดค่อนข้างสูง กล่าวคือ ธุรกิจที่มีส่วนแบ่งกล่าวคือ ธุรกิจที่มีส่วนแบ่งในตลาดร้อยละ ๕๐ และมียอดเงินขายในปีที่ผ่านมาตั้งแต่ ๑,๐๐๐ ล้านบาท จึงไม่ต้องกังวลเกี่ยวกับการใช้อำนาจเหนือตลาดเพราะหลักเกณฑ์เน้นไปที่การกำกับธุรกิจรายใหญ่รายหนึ่งในตลาด

นอกจากนี้ ประกาศหลักเกณฑ์การเป็นผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด มิได้มุ่งหมายเฉพาะแต่ผู้ประกอบการรายหนึ่ง ซึ่งคือธุรกิจผูกขาด หรือมีอำนาจเหนือตลาดรายเดียว แต่ยังรวมถึงกลุ่มผู้ประกอบธุรกิจตั้งแต่สามรายแรกขึ้นไปด้วย ซึ่งย่อมจะเป็นการแก้สภาพของตลาดสินค้าหรือบริการที่มีผู้ประกอบการน้อยราย โดยสภาพของตลาดลักษณะนี้จะไม่มีการแข่งขันกันอย่างแท้จริงระหว่างกันและมักจะร่วมมือกันรักษาผลประโยชน์ โดยเหตุนี้การที่กำหนดให้บรรดาผู้ประกอบธุรกิจที่อยู่ในตลาดประเภทนี้เป็นผู้ที่มีอำนาจเหนือตลาดด้วยจะทำให้สามารถควบคุมพฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจเหล่านั้นได้เป็นอย่างดี

แต่สิ่งสำคัญที่จำเป็นต้องเข้าใจคือ องค์ประกอบการกำกับดูแลตามมาตรา ๕๐ ประกอบไปด้วย ๑) เป็นผู้ประกอบธุรกิจรายเดียวหรือหลายรายซึ่งเป็นผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด และ ๒) มีการกระทำที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติตามมาตรา ๕๐ (๑) - (๔) ทั้งนี้ต้องทำความเข้าใจให้ชัดเจนว่า การที่ธุรกิจมีอำนาจเหนือตลาดนั้นมิได้เป็นความผิดตามมาตรา ๕๐ หากทว่าธุรกิจที่มีอำนาจเหนือตลาดแล้วได้ใช้อำนาจเหนือตลาดของตนกระทำความผิดตามมาตรา ๕๐ (๑) - (๔) จึงจะถือได้ว่ากระทำความผิดพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ โดยรายละเอียดของพฤติกรรมที่เข้าตามมาตรา ๕๐ (๑) -

(๔) ถูกกำหนดอยู่ใน ประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการพิจารณาการกระทำต้องห้ามของผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด พ.ศ. ๒๕๖๑

#### **พฤติกรรมของธุรกิจในการใช้อำนาจเหนือตลาด**

พฤติกรรมของธุรกิจที่เข้าข่ายตามข้อห้ามในมาตรา ๕๐ (๑) – (๔) นั้นอาจเป็นพฤติกรรมหลัก ๆ คือ

- ๑) การตั้งราคาสินค้าสูงอย่างไม่เป็นธรรม
- ๒) การลดราคาสินค้าต่ำเพิ่มซ้ำคู่แข่งออกจากตลาด
- ๓) การบังคับค่าพ่วงสินค้า
- ๔) การไม่ร่วมดำเนินการค้ากับธุรกิจอื่น
- ๕) การกีดตันราคาต่อธุรกิจต่อเนื่อง

#### **๑) การตั้งราคาสินค้าสูงอย่างไม่เป็นธรรม**

การใช้อำนาจเหนือตลาดที่ไม่เป็นธรรมโดยการตั้งราคาที่สูงเกินปกติต่อผู้บริโภคก็ถือว่าเป็นความผิดตามกฎหมายการแข่งขันทางการค้า ซึ่งการตั้งราคาสูงโดยธุรกิจผูกขาดหรือมีอำนาจเหนือตลาดนั้นถือว่าเป็นพฤติกรรมที่ขัดต่อกฎหมายการแข่งขันทางการค้า เนื่องจากการตัดทวงผลประโยชน์จากผู้บริโภคในขณะที่ไม่มีการแข่งขันในตลาด

#### **๒) การลดราคาสินค้าต่ำเพิ่มซ้ำคู่แข่งออกจากตลาด**

การลดราคาสินค้าต่ำเพื่อซ้ำคู่แข่งออกจากตลาด คือพฤติกรรมของธุรกิจผูกขาดหรือมีอำนาจเหนือตลาดโดยการลดราคาสินค้าหรือบริการเพื่อที่จะใช้เป็นเครื่องมือในการกำจัดคู่แข่งออกจากตลาด โดยปกติการลดราคานั้นถือเป็นตัวบ่งชี้ถึงการแข่งขันของตลาด เนื่องจากการลดราคาชี้ให้เห็นว่าแต่ละธุรกิจในตลาดพยายามแข่งขันกันด้านราคาเพื่อให้ได้ลูกค้าหรือผู้บริโภค ธุรกิจจึงสามารถลดราคาสินค้าและบริการของตนได้เพื่อแสดงให้เห็นถึงการแข่งขันระหว่างกันในตลาด แต่ทว่าการลดราคาของธุรกิจผูกขาดหรือมีอำนาจเหนือตลาดนั้นอาจถูกจัดได้ว่าเป็นการกระทำที่ไม่เป็นธรรมในการตัดราคาเพื่อให้คู่แข่งที่เป็นธุรกิจรายเล็กหรือธุรกิจรายใหม่ที่เข้าตลาดมาไม่สามารถแข่งขันราคาได้และต้องออกไปจากตลาดในที่สุด

#### **๓) การบังคับค่าพ่วงสินค้า**

การค้าพ่วงคือการที่ธุรกิจผูกขาดหรือธุรกิจที่มีอำนาจเหนือตลาดตั้งข้อกำหนดในสัญญาซื้อขายสินค้าของตนว่านอกจากจะซื้อสินค้าที่ตนผูกขาดหรือควบคุมตลาดอยู่แล้วจะต้องซื้อสินค้าอื่นของตนไปด้วยหรือบางครั้งอาจมีข้อบังคับไม่ให้ผู้ซื้อซื้อสินค้าจากเจ้าอื่น การค้าพ่วงนั้นบางกรณีอาจไม่ถือว่าเป็นผิดกฎหมาย แต่การค้าพ่วงที่เข้าข่ายละเมิดกฎหมายการแข่งขันทางการค้าเพราะถือว่าธุรกิจพยายามควบคุมหรือกำหนดการแข่งขันของตลาด โดยกรณีการค้าพ่วงเข้าข่ายการผิดกฎหมายการแข่งขันทางการค้านั้น เป็นลักษณะที่ธุรกิจผูกขาดหรือมีอำนาจเหนือตลาดจะขายสินค้า หรือบริการของตนโดยกำหนดให้ผู้ซื้อซื้อสินค้าหรือบริการอื่นร่วมไปด้วย

ในบางกรณีการค้าพ่วงอาจอยู่ในรูปแบบการขายพ่วงที่มีการให้ส่วนลดเป็นชุดโดยธุรกิจผูกขาดหรือมีอำนาจเหนือตลาดจะให้การลดราคา สินค้าที่ต้องซื้อพร้อมกัน แต่ในกรณีของการขายพ่วงที่มีการให้ส่วนลดเป็นชุดอาจเปิดให้ผู้ซื้อซื้อสินค้าจากเจ้าอื่นได้

#### **๔) การไม่ร่วมดำเนินการค้ากับธุรกิจอื่น**

การไม่ร่วมดำเนินการค้ากับธุรกิจอื่นจะเข้าข่ายเป็นความผิดตามกฎหมายการแข่งขันทางการค้า เนื่องจากการกระทำที่พยายามขัดขวางการร่วมกันแข่งขันของคู่แข่งในตลาด โดยธุรกิจผูกขาดหรือธุรกิจที่มีอำนาจเหนือตลาดจะปิดไม่ยอมร่วมธุรกิจกับคู่แข่ง ซึ่งโดยปกติอาจเป็นไปได้ตามหลักการแข่งขันโดยทั่วไป แต่ว่าในกรณีธุรกิจผูกขาดหรือธุรกิจที่มีอำนาจเหนือตลาดควบคุมส่วนการดำเนินการค้าที่สำคัญอาจเข้าข่าย

การกระทำผิดตามกฎหมายการแข่งขันทางการค้าได้ ทั้งนี้เนื่องจากธุรกิจจะสร้างอุปสรรคให้แก่ผู้ค้ารายใหม่ในการที่จะเข้ามาร่วมแข่งขันกันในตลาดโดยเฉพาะตลาดเกี่ยวข้องกับโครงสร้างพื้นฐานต่าง ๆ

**๕) การกีดกันราคาต่อธุรกิจต่อเนื่อง**

ธุรกิจที่มีอำนาจเหนือตลาดสามารถใช้อำนาจเหนือตลาดของตนในการกีดกันราคาต่อธุรกิจต่อเนื่อง ซึ่งการกีดกันราคานั้นถือเป็นการสร้างความไม่เป็นธรรมต่อการแข่งขันทางการค้าในตลาดที่มีการเชื่อมโยงระหว่างตลาดบนและตลาดล่าง

## บรรณานุกรม

- บทความที่ ๑ องค์กรกำกับดูแลการแข่งขันทางการค้าและขอบเขตการบังคับใช้กฎหมาย ของ คณะอนุกรรมการด้านการส่งเสริมการแข่งขันทางการค้า ฝ่ายเผยแพร่ความรู้และส่งเสริมการมีส่วนร่วม
- บทความที่ ๒ การวิเคราะห์ขอบเขตตลาดและส่วนแบ่งตลาด ของ คณะอนุกรรมการด้านการส่งเสริมการแข่งขันทางการค้า ฝ่ายเผยแพร่ความรู้และส่งเสริมการมีส่วนร่วม
- บทความที่ ๓ ผู้มีอำนาจเหนือตลาดและปัจจัยสภาพการแข่งขัน ของ คณะอนุกรรมการด้านการส่งเสริมการแข่งขันทางการค้า ฝ่ายเผยแพร่ความรู้และส่งเสริมการมีส่วนร่วม