

# ปัญหาการบังคับใช้มาตรการป้องกันการร่วมกันจำกัดการแข่งขันทางการค้า ตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560<sup>1</sup>

ใหม่ศิริ บุญขวัญ<sup>2</sup>

จากการศึกษาเกี่ยวกับมาตรการป้องกันการร่วมกันจำกัดการแข่งขันทางการค้า ตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาถึงประวัติความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับการป้องกันการร่วมกันจำกัดการแข่งขันทางการค้าของผู้ประกอบธุรกิจ ประเทศไทยมีการนำนโยบายการค้าเสรี (liberalism) ตลาดที่มีการแข่งขันแบบเสรีจะทำให้ผู้บริโภคได้รับประโยชน์สูงสุด เพราะผู้ประกอบการจะแข่งขันกันเพื่อพัฒนาสินค้าหรือบริการของตนเอง และจำหน่ายในราคาที่ต่ำเพราะมุ่งใจผู้บริโภค และเนื่องจากนโยบายการค้าเสรี ไม่มีการกีดกันทางการค้าอื่นๆ ผู้ประกอบธุรกิจจึงสามารถดำเนินการค้าได้อย่างอิสระ มีการนำกลไกตลาดมาใช้ในการสร้างความได้เปรียบให้กับธุรกิจ มีการร่วมกันกระทำการหรือข้อตกลงเกี่ยวกับการดำเนินธุรกิจ การร่วมกันระหว่างผู้ประกอบการหรือการทำข้อตกลงในการดำเนินธุรกิจนั้น โดยหลักแล้วสามารถทำได้โดยหลักอิสระทางแพ่ง คือ การที่เอกชนนั้นมีอำนาจในการตัดสินใจเกี่ยวกับขอบเขตทางกฎหมายของตนในเรื่องทั่วไป ภายใต้หลักดังกล่าว ผู้ประกอบธุรกิจบางรายก็มีการตกลงร่วมกันกับผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นโดยตั้งใจให้เกิดการผูกขาดทางการค้า การจำกัดการค้า และการลดการแข่งขันทางการค้า การกระทำดังกล่าวอาจส่งผลกระทบต่อผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นๆและนำไปสู่ความเสียหายที่รุนแรงต่อระบบเศรษฐกิจในภาพรวม นอกจากนี้ผลกระทบดังกล่าวก็จะกลับมากัดกินผู้บริโภคอีกด้วยหลายประเทศจึงมีการบัญญัติกฎหมายแข่งขันทางการค้าขึ้น เพื่อคุ้มครองการแข่งขันของตลาดและเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้บริโภค

สภาพปัญหาที่พบโดยทั่วไปนั้น จากข้อเท็จจริงและสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบันดังกล่าวมาแล้วนั้น ทำให้เห็นได้ว่ามีประเด็นปัญหาการวินิจฉัยที่ควรค่าแก่การวินิจฉัยอยู่หลายประการดังต่อไปนี้

ประเด็นปัญหาประการแรก คือ ปัญหาการตกลงร่วมกันของผู้ประกอบธุรกิจเกี่ยวกับคุณภาพสินค้าหรือบริการและการเทคโนโลยี พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า มาตรา 55 (2) มีการกำหนดห้ามผู้ประกอบ

---

<sup>1</sup> บทความนี้เรียบเรียงจากการค้นคว้าอิสระ เรื่อง ปัญหาการบังคับใช้มาตรการป้องกันการร่วมกันจำกัดการแข่งขันทางการค้า ตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ปรีดา โชติมานนท์ และคณะกรรมการสอบ คือ รองศาสตราจารย์ ดร. รติชัย รดทอง และ รองศาสตราจารย์ ดร. ปวีรพร เลิศธรรมเทวี

<sup>2</sup> นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต (ส่วนกลาง) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

ธุรกิจร่วมกันลดคุณภาพสินค้าหรือบริการให้ต่ำกว่าที่เคยผลิตจำหน่ายหรือให้บริการ ประเด็นที่พึงวิเคราะห์คือ หากผู้ประกอบการธุรกิจร่วมกันลดคุณภาพสินค้าให้ต่ำกว่าที่ผลิต จะมีความผิดตามมาตรา 55 (2) แต่หากเป็นการตกลงร่วมกันของผู้ประกอบการธุรกิจในลักษณะที่เป็นการหยุดพัฒนาคุณภาพของสินค้าหรือบริการก็ย่อมไม่ต้องห้ามตามมาตรา 55 (2) กรณีเช่นนี้จึงถือเป็นช่องว่างประการให้ผู้ประกอบการร่วมกันกระทำจนอาจจะส่งผลให้เกิดการลดการแข่งขันหรือเป็นการจำกัดการแข่งขันทางการค้า หากผู้ประกอบการไม่มีการแข่งขันกันในการพัฒนาคุณภาพของสินค้าหรือบริการ ไม่เพียงแต่คุณภาพของสินค้าหรือบริการเท่านั้นจะหยุดชะงักลง การพัฒนาเทคโนโลยีที่ใช้ในการผลิตก็จะหยุดชะงักไปเช่นกัน ซึ่งเทคโนโลยีที่เป็นปัจจัยสำคัญในการผลิตและเป็นสิ่งที่ส่งผลต่อราคาสินค้าหรือบริการโดยตรงก็จะไม่ได้รับการพัฒนาไปด้วย จึงทำให้ผู้บริโภคไม่ได้รับสินค้าที่มีคุณภาพมากขึ้นและจะไม่ได้รับสินค้าที่มีราคาถูกลง

ประเด็นปัญหาที่สอง คือ ปัญหาเกี่ยวกับการพิจารณาการร่วมกันจำกัดการแข่งขันทางการค้าที่สมเหตุสมผล 56 (2) ที่กำหนดให้มาตรา 55 นั้นมิใช่บังคับหากการตกลงร่วมกันของผู้ประกอบการธุรกิจนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อการพัฒนาการผลิต การจัดจำหน่ายสินค้า และส่งเสริมให้เกิดความก้าวหน้าทางเทคนิคและทางเศรษฐกิจ ผู้ประกอบการธุรกิจซึ่งเป็นจำเลยนั้นจะต้องมีการพิสูจน์ข้อยกเว้นความผิดนี้ด้วยตัวเอง โดยการจะพิสูจน์ถึงข้อยกเว้น ผู้ประกอบการธุรกิจจะต้องพิสูจน์ให้เห็นว่าการทำข้อตกลงร่วมกันของผู้ประกอบการธุรกิจนั้นเป็นการทำไปเพื่อความก้าวหน้าทางเศรษฐกิจ ซึ่งการจะพิสูจน์ให้เห็นเป็นประจักษ์ได้ว่าข้อตกลงนั้นเป็นไปเพื่อพัฒนาเศรษฐกิจ เป็นเรื่องที่ทำได้ยาก จะต้องมีการใช้เวลาและค่าใช้จ่ายจำนวนมาก รวมถึงต้องมีผู้เชี่ยวชาญทางด้านเศรษฐกิจเข้ามารวมในการทำการพิสูจน์นี้ด้วย จึงเป็นเรื่องยากที่ผู้ประกอบการธุรกิจซึ่งมีฐานะเป็นจำเลยจะสามารถทำการพิสูจน์ได้เพียงลำพัง ดังนั้นจึงเป็นการลดภาระการพิสูจน์ให้แก่จำเลยจนเกินไป

ประเด็นปัญหาที่สาม คือ ปัญหาเกี่ยวกับค่าเสียหายและการนำสืบเกี่ยวกับค่าเสียหาย พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 นั้นมีการบัญญัติเกี่ยวกับการฟ้องเรียกค่าเสียหายทางแพ่งไว้ในมาตรา 69 โดยกำหนดให้บุคคลซึ่งได้รับความเสียหายอันเนื่องการฝ่าฝืน มาตรา 54 มาตรา 55 มีสิทธิฟ้องคดีเรียกค่าเสียหาย โดยการฟ้องเรียกค่าเสียหายนั้น ผู้ที่ได้รับความเสียหายจะต้องดำเนินการด้วยตนเอง เนื่องด้วยพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 นั้นมิได้กำหนดค่าเสียหายเป็นการพิเศษโดยเฉพาะ จึงต้องนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องการกำหนดค่าสินไหมทดแทนมาบังคับใช้ กล่าวคือ ศาลสามารถกำหนดค่าสินไหมทดแทนที่ผู้ประกอบการธุรกิจที่ทำการฝ่าฝืนมาตรา 54 และมาตรา 55 ซดใช้ให้แก่บุคคลที่ได้รับความเสียหาย ค่าสินไหมทดแทนที่ศาลจะเป็นผู้กำหนดนั้นจะต้องเป็นค่าเสียหายที่แท้จริง ซึ่งผลที่ได้รับความเสียหายนั้นจะต้องเป็นผู้พิสูจน์ให้ศาลเห็นถึงความเสียหายที่แท้จริงที่เกิดขึ้น และความเสียหายนั้นจะต้องสามารถคำนวณออกมาเป็นตัวเงินได้

ค่าสินไหมทดแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ไม่ครอบคลุมถึงความเสียหายที่แท้จริงที่ผู้เสียหายได้รับ การกำหนดค่าเสียหายนั้น ศาลก็จะกำหนดให้จากความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นตัวเงินได้ ค่าเสียหายที่ศาลกำหนดให้นั้นจึงมีค่อนข้างน้อยและไม่สามารถเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นได้อย่างแท้จริง

ปัญหาที่พึงวิเคราะห์ที่มีความสับสนเนื่องมาจากเรื่องค่าเสียหายคือ การนำสืบค่าเสียหาย ผู้เสียหายนั้นจะนำสืบถึงความเสียหายที่แท้จริงทั้งหมด เพราะผู้เสียหายจะต้องนำสืบทั้งหมด 4 ประเด็น คือ ประเด็นหนึ่ง ผู้เสียหายจะต้องนำสืบให้ได้ว่าจำเลยมีการตกลงร่วมกัน ประเด็นที่สอง คือ ผู้เสียหายจะต้องนำสืบให้ได้ว่าจำเลยมีการพฤติการณ์หรือการกระทำที่มีการตกลงร่วมกัน ประเด็นที่สาม คือ ผู้เสียหายจะต้องนำสืบให้ได้ว่าพฤติการณ์ของผู้ประกอบธุรกิจนั้น ก่อให้เกิดการผูกขาด ลดการแข่งขันหรือจำกัดการแข่งขันทางการค้า และประเด็นที่สี่ คือ ผู้เสียหายนำสืบถึงความเสียหายที่เกิดขึ้น โดยจะต้องเป็นความเสียหายที่แน่นอนและสามารถคำนวณเป็นตัวเงินได้ นอกจากนี้ผู้เสียหายยังเป็นเพียงบุคคลธรรมดา ไม่สามารถเข้าถึงพยานหลักฐานได้โดยง่าย การผลัดภาระการพิสูจน์ค่าเสียหายให้แก่ผู้ประกอบธุรกิจที่ได้รับความเสียหาย ย่อมก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อผู้เสียหาย

ประเด็นปัญหาสุดท้าย คือ ปัญหาผลทางกฎหมายเมื่อฝ่าฝืน มาตรา 54 และ มาตรา 55 เมื่อมีการฝ่าฝืน บทบัญญัติตามมาตรา 54 คือ ผู้ประกอบธุรกิจมีการร่วมกันกำหนดราคาซื้อหรือราคาขาย ไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อม จำกัดปริมาณสินค้าหรือบริการ กำหนดข้อตกลงหรือเงื่อนไขในลักษณะสมรู้เพื่อให้ฝ่ายหนึ่งได้รับการประมูลหรือประกวดราคาสินค้าหรือบริการ และการกำหนดแบ่งท้องที่ที่ผู้ประกอบธุรกิจแต่ละราย อย่างหนึ่งอย่างใดจนก่อให้เกิดการผูกขาด การลดการแข่งขันทางการค้าหรือการจำกัดการแข่งขันทางการค้าขึ้น มาตรา 72 ได้ บัญญัติว่า “ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 54 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี” การทำธุรกิจนั้นเป็นไปตามหลักเสรีภาพทางเศรษฐกิจ การทำข้อตกลงของผู้ประกอบธุรกิจนั้นเป็นไปตามหลักอิสระในทางแพ่ง ซึ่งหมายถึงการที่เอกชนนั้นมีอิสระที่จะตัดสินใจในการจะกระทำการใดๆภายใต้ขอบเขตที่ไม่เป็นการละเมิดกฎหมาย ทั้งในเรื่องส่วนตัว เรื่องทรัพย์สิน ทั้งนี้ย่อมรวมไปถึงเรื่องการประกอบอาชีพและการทำธุรกิจการที่มีการกำหนดโทษทางอาญาซึ่งเป็นโทษที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลต่อผู้ประกอบธุรกิจนั้น อาจเป็นการกำหนดโทษที่มีความรุนแรงเกินไปและไม่สอดคล้องกับหลักอิสระในทางแพ่งและหลักเสรีภาพทางเศรษฐกิจ นอกจากนี้ การกำหนดโทษทางอาญาที่เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนนั้น ควรถูกบัญญัติไว้เป็นเพียงบทลงโทษของการกระทำ ความผิดที่มีลักษณะผิดศีลธรรมเท่านั้น

ในกรณีการฝ่าฝืนมาตรา 55 มาตรา 82 กำหนดให้ผู้ที่ฝ่าฝืนมาตรา 55 ต้องชำระค่าปรับทางปกครอง ร้อยละสิบของรายได้ในปีที่กระทำความผิด พระราชบัญญัติการรแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 นั้น มีการกำหนดอัตราค่าปรับทางปกครองเมื่อมีการฝ่าฝืนบทบัญญัติเท่านั้น แต่มิได้มีการกำหนดเกี่ยวกับมาตรการลดค่าปรับทางปกครองเอาไว้ดังเช่นในหลายๆประเทศ จึงไม่สามารถจูงใจผู้ประกอบธุรกิจให้ร่วมมือกับหน่วยงานของรัฐในการแก้ปัญหาการร่วมกันจำกัดการแข่งขันทางการค้าได้ และอาจกล่าวได้ว่าการกำหนดโทษปรับทางปกครอง

ของกฎหมายไทยโดยมิได้มีการกำหนดมาตรการค่าปรับทางปกครองนั้น ทำให้กฎหมายแข่งขันทางการค้าของไทยมีความล้าหลังเมื่อเทียบกับกฎหมายแข่งขันทางการค้าของต่างประเทศ

จากการศึกษาค้นคว้ามาตรการป้องกันการร่วมกันจำกัดการแข่งขันทางการค้า ตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ผู้ศึกษาพบว่า มีข้อเสนอแนะ คือ

1. ปัญหาการตกลงร่วมกันของผู้ประกอบธุรกิจเกี่ยวกับคุณภาพสินค้าหรือบริการและการเทคโนโลยีพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า ตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 มาตรา 55 (2) บัญญัติห้ามให้ผู้ประกอบธุรกิจใดร่วมกับผู้ประกอบธุรกิจอื่นในการลดคุณภาพสินค้าหรือบริการให้ต่ำกว่าที่เคยผลิตจำหน่ายหรือให้บริการ เพื่อให้เกิดความเหมาะสมและครอบคลุมถึงเทคโนโลยีที่ใช้ในการผลิตสินค้าหรือบริการ เห็นควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเป็น “ห้ามผู้ประกอบธุรกิจใดร่วมกับผู้ประกอบธุรกิจอื่น ลดคุณภาพสินค้าหรือบริการให้ต่ำกว่าที่เคยผลิตจำหน่ายหรือให้บริการและกระทำการอันใดอันอาจส่งผลให้ไม่สามารถพัฒนาคุณภาพสินค้าหรือบริการและเทคโนโลยีที่ใช้ในการผลิตสินค้าหรือบริการได้”

2. ปัญหาเกี่ยวกับการพิจารณาการร่วมกันจำกัดการแข่งขันทางการค้าที่สมเหตุสมผล ในกรณีที่คณะกรรมการแข่งขันทางการค้าเป็นริเริ่มคดี เห็นควรให้เพิ่มหน่วยงานที่เป็นอิสระจากคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า ทำหน้าที่ในการตรวจสอบผลกระทบที่แท้จริงจากการร่วมกันของผู้ประกอบธุรกิจ ผลกระทบในที่นี่ให้รวมถึงผลกระทบที่เป็นผลเสียต่อตลาดและผลกระทบที่เป็นผลดีต่อตลาดเพื่อนำมาเป็นรายงานประกอบการพิจารณาของคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าหรือศาล

3. ปัญหาเกี่ยวกับค่าเสียหายและการนำสืบเกี่ยวกับค่าเสียหาย โดยค่าเสียหายที่ผู้เสียหายสามารถเรียกได้เป็นเพียงค่าเสียหายที่สามารถเรียกได้จากหลักกฎหมายละเมิด เห็นควรให้มีการกำหนดบทบัญญัติค่าเสียหายเชิงลงโทษ เพื่อให้ศาลสามารถกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจต้องชดเชยค่าเสียหายที่สูงขึ้นจากค่าเสียหายที่แท้จริงแก่ผู้เสียหายได้ เพื่อให้เกิดความเหมาะสมยิ่งขึ้นในการเยียวยาผู้เสียหายและเป็นการป้องปรามการกระทำผิดของผู้ประกอบธุรกิจอีกด้วย

4. ปัญหาผลทางกฎหมายเมื่อฝ่าฝืน มาตรา 54 และ มาตรา 55 พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 มาตรา 72 ที่มีการกำหนดโทษอาญาแก่ผู้กระทำการฝ่าฝืนมาตรา 55 เห็นควรให้มีการยกเลิกโทษอาญากับการกระทำการฝ่าฝืนข้อบัญญัติดังกล่าว

พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 มาตรา 82 ได้กำหนดโทษปรับทางปกครองแก่ผู้ประกอบธุรกิจที่ทำการฝ่าฝืนมาตรา 55 เห็นควรให้เพิ่มเติมมาตรการลดค่าปรับทางปกครองแก่ผู้ประกอบธุรกิจที่ให้ความร่วมมือกับหน่วยงานของรัฐในการให้ข้อมูลเกี่ยวกับกระทำความผิดจนนำไปสู่การดำเนินคดีกับผู้ประกอบธุรกิจรายอื่น

### เอกสารอ้างอิง

พรชัย วิสุทธิศักดิ์. กฎหมายการแข่งขันทางการค้า. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ:วิญญูชน, 2564.

สรวิศ ลิ้มปรีงยี. กฎหมายการแข่งขันทางการค้า แนวคิดพื้นฐาน เจตนารมณ์และปัญหา. กรุงเทพฯ: นิติธรรม,  
2543.

ศักดิ์ดา ธนิตกุล. กฎหมายการแข่งขันทางการค้า ในประเทศญี่ปุ่น สหภาพยุโรป สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี  
เกาหลีใต้ และสิงคโปร์ วิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายลำดับรองของไทย. กรุงเทพฯ:วิญญูชน,  
2564.

วาทีณี คำดี “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินคดีเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายกรณีร่วมกัน กำหนดราคาอันเป็นการ  
ผูกขาดหรือลดการแข่งขันหรือจำกัดการแข่งขัน.” วิทยานิพนธ์ ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะ  
นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม, 2561