

zoom  
**คดี**  
แข่งขันทางการค้า



**การรื้อบกัณฑ์กำหนดราคา  
วัคซีนทางเลือก**



## ประเด็นร้องเรียน :

คุณณัฐดนัย (นามสมมติ) พบเห็นการกระทำของหน่วยงานรัฐ สมาคม และบริษัทผู้นำเข้าวัคซีน รวม 3 ราย ร่วมกันกำหนดราคา และค่าบริการฉีดวัคซีนทางเลือกป้องกันโควิด-19 และกำหนดเงื่อนไขให้ผู้บริโภคต้องซื้อวัคซีนโดยรวมประกันภัยการแพ้วัคซีน รวมทั้งต้องชำระราคาล่วงหน้าเต็มจำนวนก่อนที่จะได้รับวัคซีน

**ประเภทธุรกิจ :** เวชภัณฑ์

**ข้อกำหนด :** มาตรา 54 (1) และ มาตรา 55 (1) แห่งพระราชบัญญัติการแข่งกันทางการค้า พ.ศ. 2560

1

## ข้อเท็จจริง



**คุณณัฐดนัย (นามสมมติ) (ผู้ร้องเรียน)** พบเห็นการกระทำของผู้ถูกร้องเรียนทั้ง 3 รายมีการประชุมร่วมกันและมีมติกำหนดให้ตั้งราคากลางของวัคซีนป้องกันโรคโควิด-19

### หน่วยงานรัฐ (ผู้ถูกร้องเรียนที่ 1)

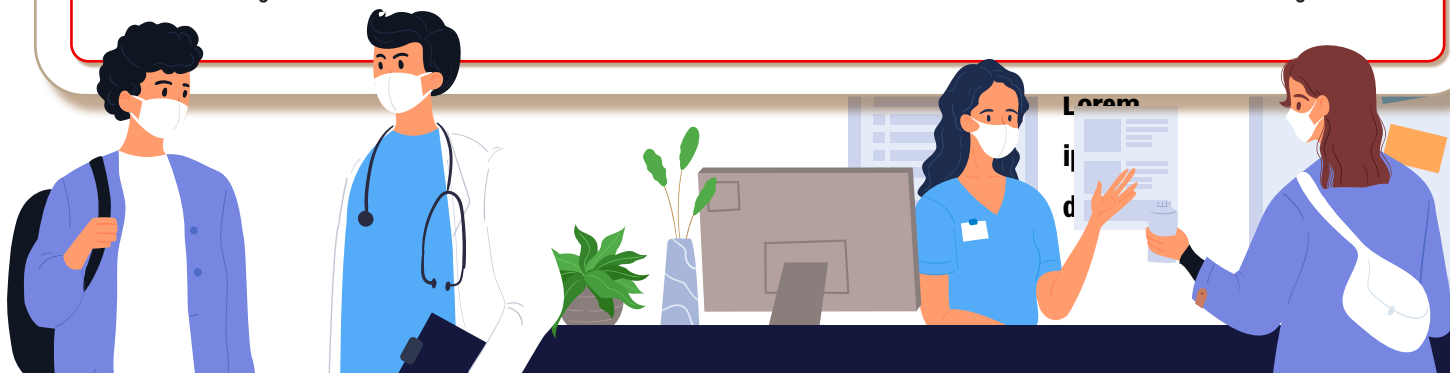
- มีหน้าที่ในการให้บริการทางการแพทย์และสาธารณสุข
- ร่วมมือกันดำเนินการจัดหาวัคซีนป้องกันโรคโควิด-19 อย่างเร่งด่วน ภายใต้กฎหมาย กฎ ระเบียบที่เกี่ยวข้อง ตามประกาศศูนย์บริหารสถานการณ์การแพร่ระบาดของโรคติดต่อเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 (โควิด-19)

### สมาคม (ผู้ถูกร้องเรียนที่ 2)

- เป็นนิติบุคคลประเภทสมาคมจดทะเบียน มีสมาชิก 333 แห่งโดยการซื้อวัคซีนผ่านหน่วยงานรัฐ
- มีหน้าที่ให้ข้อมูลกับทางสมาชิกของสมาคมเพื่อประสานงานกับหน่วยงานรัฐ ส่วนการกำหนดราคาและเงื่อนไข เป็นมติจากการประชุมร่วมกัน

### บริษัทผู้นำเข้าวัคซีน (ผู้ถูกร้องเรียนที่ 3)

- เป็นผู้แทนจำหน่ายวัคซีนทางเลือกป้องกันโรคโควิด-19 เพียงผู้เดียวในประเทศไทย โดยอนุญาตให้จำหน่ายและจัดหาวัคซีนทางเลือกป้องกันโรคโควิด-19 แก่หน่วยงานของรัฐบาลไทยเท่านั้น
- มีหน้าที่ประสานงานระหว่างหน่วยงานรัฐกับโรงพยาบาลเฉพาะเรื่องเกี่ยวกับความรู้ของวัคซีนทางเลือกป้องกันโรคโควิด-19 ความปลอดภัยและการเฝ้าระวังเหตุการณ์ไม่พึงประสงค์เกี่ยวกับการใช้ยาและวัคซีนเท่านั้น จึงมิได้อยู่ในฐานะผู้รับราคา หรือกำหนดราคาในประเทศไทย
- ราคาของวัคซีนทางเลือกป้องกันโรคโควิด-19 ที่ขายให้แก่หน่วยงานรัฐเป็นไปตามการเจรจาระหว่างผู้ถูกร้องที่ 3 และสำนักงานใหญ่ในต่างประเทศ กับบริษัทผู้ผลิตวัคซีนในต่างประเทศ
- ไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการจัดสรรวัคซีนทางเลือกป้องกันโรคโควิด-19 ในประเทศไทย
- ไม่ได้เป็นคู่สัญญาในการกระจายหรือจัดหาวัคซีนทางเลือกป้องกันโรคโควิด-19 กับโรงพยาบาลหรือผู้บริโภค



## 2

## พฤติกรรมของผู้ร้องเรียน

จากการสืบสวนและการแสวงหาพยานหลักฐาน สรุปได้ว่า เมื่อวันที่ 28 มิ.ย. 64 ผู้ถูกร้องเรียนทั้ง 3 ราย ได้ประชุมร่วมกันกำหนดราคาให้บริการฉีดวัคซีนทางเลือกป้องกันโรคโควิด-19 ของโรงพยาบาลในราคา 1,700 บาทต่อโดสเท่ากันทุกแห่ง ส่วนโรงพยาบาลที่ให้ผู้จองชำระเงินในราคา 3,800 บาทต่อ 2 โดส จะมีการคืนเงินให้ 400 บาทในวันที่เข้ารับบริการ ซึ่งต่อมาเมื่อวันที่ 1 ก.ค. 64 สมาคมได้มีการประชุมเพื่อกำหนดราคาวัคซีนทางเลือกในราคา 1,650 บาทต่อโดส เท่ากันทุกโรงพยาบาล



## 3

## ข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้อง



พระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. 2560



**มาตรา 4** พระราชบัญญัตินี้ มิให้ใช้บังคับแก่การกระทำของ

(2) รัฐวิสาหกิจ องค์กรมหาชน หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ



**มาตรา 5** ผู้ประกอบธุรกิจ หมายความว่า ผู้จำหน่าย ผู้ผลิตเพื่อจำหน่าย ผู้สั่งหรือนำเข้ามาใน

ราชอาณาจักรเพื่อจำหน่าย ผู้ซื้อเพื่อผลิตหรือจำหน่าย หรือผู้ให้บริการ



**มาตรา 54** ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจใดร่วมกับผู้ประกอบธุรกิจอื่นกระทำการใด ๆ

(1) กำหนดราคาซื้อหรือขายหรือเงื่อนไขทางการค้า ที่ส่งผลต่อราคา  
สินค้าหรือบริการ



**มาตรา 55** ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจใดร่วมกับผู้ประกอบธุรกิจอื่นกระทำการใด ๆ

(1) กำหนดเงื่อนไขตามที่ระบุไว้ในมาตรา 54(1)(2)หรือ(4) ระหว่างผู้ประกอบธุรกิจที่  
มีคู่แข่งในตลาดเดียวกัน

## 4

## ข้อพิจารณา

### ผู้ถูกร้องเรียนทั้ง 3 ราย เป็นผู้ประกอบธุรกิจตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. 2560 หรือไม่ ?

- ▶ **หน่วยงานรัฐ** เป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย มีวัตถุประสงค์ในการผลิต จำหน่าย และดำเนินธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการผลิตยาและเวชภัณฑ์ จึงเป็นผู้ประกอบธุรกิจตามมาตรา 5
- ▶ **สมาคม** เป็นนิติบุคคลประเภทสมาคม มีวัตถุประสงค์เพื่อ “ร่วมแสดงความคิดเห็นและร่วมงานในระหว่างบรรดาโรงพยาบาลเพื่อประโยชน์ส่วนรวม และไม่เกี่ยวข้องกับการเมือง” ซึ่งมีใช้ผู้จำหน่าย ผู้ผลิต ผู้สั่งหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อจำหน่าย จึงมิใช่ผู้ประกอบธุรกิจตามมาตรา 5 แต่อย่างไรก็ตามสมาชิกของสมาคม ซึ่งแต่ละรายเป็นสถานพยาบาลให้บริการทางการแพทย์เพื่อประโยชน์ทางการค้า จึงเป็นผู้ประกอบธุรกิจตามมาตรา 5
- ▶ **บริษัทผู้นำเข้าวัคซีน** เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด มีวัตถุประสงค์ในการขายส่งสินค้าทางเภสัชภัณฑ์และสินค้าทางการแพทย์ จึงเป็นผู้ประกอบธุรกิจตามมาตรา 5

## ผู้ร้องทั้ง 3 รายมีผลความผิดตามพระราชบัญญัติการแข่งกันทางการค้า พ.ศ. 2560 ตามมาตรา 54 หรือ 55 หรือไม่

### การร่วมกันกำหนดราคาขายและค่าบริการฉีดวัคซีน

ทพค. พิจารณาแล้ว พบว่า การกำหนดราคาวัคซีนเป็นการดำเนินงานภายใต้คณะทำงานพิจารณาการจัดหาวัคซีนป้องกันโรคติดเชื้อ ซึ่งแต่งตั้งขึ้นตามคำสั่งนายกรัฐมนตรี โดยมีหน่วยงานรัฐ (ผู้ร้องเรียนที่ 1) เป็นเลขานุการคณะทำงาน มีสมาคม (ผู้ร้องที่ 2) และบริษัท ผู้นำเข้าวัคซีน (ผู้ร้องที่ 3) เป็นคณะทำงานฯ ซึ่งมีการประชุมเพื่อกำหนดราคากลางค่าบริการวัคซีนให้มีการควบคุมราคาการให้บริการในการฉีดวัคซีนทางเลือกให้กับประชาชนในสถานพยาบาลเอกชน ให้สมเหตุสมผลและมีราคาที่เหมาะสม โดยในการประชุม 3 ครั้ง ได้แก่

- ▶ ครั้งที่ 1 กำหนดราคา 1900 บาทต่อโดส เท่ากันทุกโรงพยาบาล
- ▶ ครั้งที่ 2 ลดลงเหลือ 1700 บาทต่อโดส เท่ากันทุกโรงพยาบาล
- ▶ ครั้งที่ 3 เท่ากับ 1650 บาทต่อโดส เท่ากันทุกโรงพยาบาล

ดังนั้น จึงเป็นการร่วมกันกำหนดราคา ซึ่งเป็นการกระทำที่ต่อเนื่องเป็นกรรมเดียวกัน

อย่างไรก็ตาม ด้วยสถานการณ์แพร่ระบาดของโรคโควิด-19 เป็น **ภาวะวิกฤติ (Crisis)** ที่รัฐจำเป็นต้องเข้ามาบริหารจัดการสถานการณ์ฉุกเฉินเร่งด่วน เพื่อดำเนินการจัดหา สิ่ง หรือนำเข้าวัคซีนอย่างเร่งด่วน เพื่อให้ประชาชนได้รับวัคซีนที่มีคุณภาพอย่างรวดเร็ว และทั่วถึง คณะทำงานฯ จึงพิจารณาปรับลดราคาลงให้เหมาะสม ถือเป็น การกระทำของรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายและมติคณะรัฐมนตรีที่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะในภาวะวิกฤตจากสถานการณ์ขาดแคลนวัคซีน อันเข้าข้อยกเว้นตามมาตรา 4 (2) แห่งพระราชบัญญัติการแข่งกันทางการค้า พ.ศ. 2560



### การร่วมกันกำหนดเงื่อนไขขายพ่วงประกันภัยการแพ้วัคซีน

ทพค. พิจารณาแล้ว พบว่า การที่โรงพยาบาลต่าง ๆ จำหน่ายวัคซีนทางเลือกให้กับผู้บริโภคโดยรวมประกันภัยการแพ้วัคซีนมีสาเหตุมาจากคณะทำงานพิจารณาการจัดหาวัคซีนป้องกันโรคโควิด-19 ได้มีนโยบายกำหนดให้การจัดหาวัคซีนในสถานพยาบาลต้องทำประกันสำหรับกรณีผลข้างเคียงที่เกิดขึ้นจากการฉีดวัคซีน และหน่วยงานรัฐได้จำหน่ายวัคซีนในราคาที่รวมค่าประกันภัย ดังนั้น จึงมิได้เกิดจากการตกลงร่วมกันในการจำหน่ายวัคซีนมีความจำเป็นต้องขายพ่วงเพื่อคุ้มครองในกรณีเหตุฉุกเฉินหรือความเสียหายที่เกิดขึ้น จึงรับฟังได้ว่ามิใช่เหตุผลจำเป็นเพื่อความปลอดภัย **จึงยุติเรื่อง** ในประเด็นนี้

### การร่วมกันกำหนดเงื่อนไขให้ผู้บริโภคต้องชำระราคาล่วงหน้า

ทพค. พิจารณาแล้ว พบว่า โรงพยาบาลที่ประสงค์จะจำหน่ายวัคซีนฯ จากหน่วยงานรัฐ จะต้องส่งจำนวนวัคซีนที่จะสั่งซื้อ และชำระราคาวัคซีนให้แก่หน่วยงานรัฐล่วงหน้าเต็มจำนวน ดังนั้น การที่โรงพยาบาลแต่ละรายมีการกำหนดเงื่อนไขให้ชำระราคาล่วงหน้านั้น จึงเป็นเรื่องปกติที่คาดหมายได้ว่าโรงพยาบาลต่าง ๆ จะมีการปฏิบัติเหมือนกัน จึงมิได้เกิดจากการตกลงร่วมกัน **จึงยุติเรื่อง** ในประเด็นนี้



## 5

## มติ กวก.

## กวก. มีมติให้ยุติเรื่อง เนื่องจาก

1. การร่วมกันกำหนดราคาขายและค่าบริการฉีดวัคซีน (ทางเลือก) วัคซีนโรคโควิด-19 เป็นการดำเนินการเพื่อควบคุมราคา ตามมติของคณะทำงานพิจารณาการจัดหาวัคซีนป้องกันโรคโควิด-19 จึงถือเป็นการกระทำของรัฐวิสาหกิจซึ่งดำเนินการตามกฎหมายและมติคณะรัฐมนตรี อันเข้าข่ายกเว้นมาตรา 4 แห่ง พระราชบัญญัติการแข่งกันทางการค้า พ.ศ. 2560
2. การร่วมกันกำหนดเงื่อนไขขายพ่วงประกันภัยการแพ้วัคซีน และการร่วมกันกำหนดเงื่อนไขให้ผู้บริโภคต้องชำระราคาล่วงหน้า เป็นการค้าปกติและรับฟังได้ว่าไม่มีการตกลงร่วมกันในการจำหน่ายวัคซีนและมีความจำเป็นต้องมีการขายพ่วงประกันเพื่อคุ้มครองผู้รับการฉีดในกรณีหากเกิดเหตุฉุกเฉินเนื่องจากวัคซีนอยู่ในช่วงการทดลอง (Emergency Use) มีเหตุผลเพื่อความปลอดภัยของผู้รับการฉีดวัคซีน



## กรณีศึกษาในต่างประเทศ

**การตกลงร่วมกันในภาวะวิกฤต (Crisis Cartel)** เป็นคำศัพท์ทางเทคนิคที่ใช้โดยหน่วยงานกำกับดูแลด้านการแข่งกันทางการค้าและกฎหมายการแข่งกันทางการค้า ซึ่งหมายถึง “การตกลงร่วมกันระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจในการแข่งขันธุรกิจตกต่ำอย่างรุนแรงในระดับประเทศหรือระดับโลก มีทั้งกรณีที่ได้รับการอนุญาตหรือการสนับสนุนจากรัฐ และกรณีที่ไม่ได้รับอนุญาตจากรัฐหรือมีเหตุผลทางกฎหมาย”

ในช่วงวิกฤตเศรษฐกิจ ปริมาณความต้องการซื้อสินค้าหรือบริการโดยทั่วไปจะลดต่ำลงในระดับเศรษฐกิจโดยรวม อย่างไรก็ตาม วิกฤตการแพร่ระบาดของโรคโควิด-19 ได้ส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจ ห่วงโซ่อุปทาน และกระบวนการผลิตของภาคธุรกิจเป็นอย่างมาก อาจมีเพียงไม่กี่บริษัทเท่านั้นที่สามารถอยู่รอดในตลาดได้ ผู้บริโภคอาจต้องเผชิญกับราคาที่สูงขึ้น และอาจมีอิสระในการเลือกสินค้าหรือบริการน้อยลง ตลอดจนคุณภาพของสินค้าหรือบริการก็ลดต่ำลงด้วย นอกจากนี้ภาคอุตสาหกรรมจำนวนหนึ่งก็ประสบปัญหาความต้องการลดต่ำลงอย่างกะทันหัน เช่น ภาคการบินและภาคการบริการ ส่วนอุตสาหกรรมการผลิตสินค้าที่ป้องกันการแพร่ระบาดของโรคโควิด-19 เช่น เจลทำความสะอาดมือ ยาแก้ปวดบางชนิด และหน้ากากอนามัย กลับเผชิญกับข้อจำกัดด้านกำลังการผลิต

หน่วยงานกำกับดูแลด้านการแข่งกันทางการค้าในหลายประเทศได้กวดขันการบังคับใช้กฎหมายการแข่งกันทางการค้าเพื่อตอบโต้วิกฤตการแพร่ระบาดของโรคโควิด-19 และจัดการกับปัญหาการขาดแคลนด้านอุปทานในระยะสั้น ดังนี้

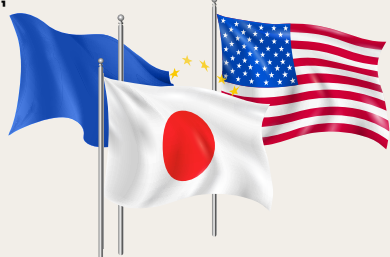
ต่อ...



กระทรวงยุติธรรมของสหรัฐอเมริกา (Department of Justice: DOJ) ได้ประกาศมาตรการชั่วคราวอนุญาตให้ผู้ประกอบธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการผลิต การกระจาย หรือการขายผลิตภัณฑ์ด้านสาธารณสุข เช่น หน้ากากอนามัย เครื่องช่วยหายใจและการวินิจฉัย สามารถตกลงร่วมกันในภาวะวิกฤตการแพร่ระบาดของโรคโควิด-19 ได้โดยไม่ต้องถือว่าเป็นการละเมิดกฎหมายต่อต้านการผูกขาดของสหรัฐอเมริกา นอกจากนี้ ยังลดขั้นตอนต่าง ๆ เพื่อเพิ่มความคล่องตัวในการจัดส่งผลิตภัณฑ์ที่สำคัญ เช่น ชุดทดสอบไวรัส เครื่องช่วยหายใจ และหน้ากากอนามัยอย่างรวดเร็ว รวมถึงบริการที่เกี่ยวข้อง

สหภาพยุโรปโดยเครือข่ายความร่วมมือระหว่างคณะกรรมการยุโรปและหน่วยงานกำกับดูแลด้านการแข่งขันทางการค้าของประเทศสมาชิก (European Competition Network: ECN) ได้ออกแถลงการณ์ร่วมเกี่ยวกับการยกเว้นการบังคับใช้กฎหมายการแข่งขันทางการค้าในช่วงวิกฤตการแพร่ระบาดของโรคโควิด-19 โดยระบุว่า ECN จะอนุญาตให้ผู้ประกอบธุรกิจร่วมมือกันเพื่อจัดหาและการกระจายสินค้าที่หายากอย่างเป็นธรรมแก่ผู้บริโภคทุกคนในสถานการณ์พิเศษนี้ภายใต้มาตรการที่จำเป็นและเป็นการชั่วคราว โดยมุ่งเน้นไปที่ภาคส่วนที่สำคัญซึ่งมีอุปทานที่ขาดแคลน เช่น ภาคเภสัชกรรม ซึ่งคณะกรรมการยุโรปอนุญาตให้ร่วมมือกันเพื่อปรับสมดุลกำลังการผลิตและการจัดหาที่จำเป็นสำหรับการรักษาโรคโควิด-19

คณะกรรมการการค้าที่เป็นธรรมของญี่ปุ่น (Japan Fair Trade Commission :JFTC) ได้ประกาศมาตรการชั่วคราวในช่วงวิกฤตการแพร่ระบาดของโรคโควิด-19 โดยอนุญาตให้ผู้ประกอบธุรกิจที่เป็นคู่แข่งกันสามารถจัดหาปัจจัยการผลิตและการกระจายสินค้าที่หายากทั่วทั้งอุตสาหกรรมสามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลกับคู่แข่งที่นำโดยสมาคมอุตสาหกรรมเพื่อการจัดหาผลิตภัณฑ์ที่ขาดตลาดอย่างมีประสิทธิภาพ และสร้างความร่วมมือทั่วทั้งอุตสาหกรรมขนส่งและโลจิสติกส์



ที่มา :

1. <https://www.oecd.org/daf/competition/cartels/48948847.pdf>
2. <https://www.oxera.com/insights/agenda/articles/crisis-cartels-a-covid-19-side-effect/>
3. <https://www.scconline.com/blog/post/2021/08/10/crisis-cartel/>
4. <https://riskandcompliance.freshfields.com/post/102g2rs/cartels-in-the-covid-19-crisis-any-flexibility>

## บทสรุป

การร่วมกันกำหนดราคาวัคซีนทางเลือกเป็นการตกลงร่วมกันในภาวะวิกฤตที่เกิดขึ้นในช่วงวิกฤตการแพร่ระบาดของโรคโควิด-19 ซึ่งเป็นการตกลงร่วมกันในภาวะการขาดแคลนสินค้าหรือบริการอย่างเฉียบพลัน โดยมีผลทำให้ตลาดอยู่ในภาวะล้มเหลว (Market Failure) โดยรัฐเห็นว่าเป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วนในการผลิต มีผลกระทบภายนอกด้านสาธารณสุข (Public- Health Externalities) และต้องอาศัยความเป็นธรรมในการกระจายสินค้าหรือบริการเพื่อประโยชน์สาธารณะ ทั้งนี้ การตกลงร่วมกันในภาวะวิกฤตจะต้องเป็นการตกลงร่วมกันในระยะสั้น (Short-Term Collaborations) เนื่องจากอาจส่งผลกระทบต่อภาวะการแข่งขันของตลาดในระยะยาว

อย่างไรก็ตาม หน่วยงานกำกับดูแลด้านการแข่งขันทางการค้าจำเป็นต้องพิจารณาถึงการใช้นโยบายการแข่งขันทางการค้าเพื่อแก้ไขปัญหาในภาวะวิกฤตมากกว่าการยกเว้นการบังคับใช้กฎหมายการแข่งขันทางการค้าในภาวะวิกฤต กรณีนี้จึงไม่อาจแยกเหตุผลอื่นใดมาถ่วงดุลการบังคับใช้กฎหมายสำหรับกรณีการตกลงร่วมกันในภาวะวิกฤตได้ เว้นแต่มีนโยบายการแข่งขันทางการค้าในภาวะวิกฤตที่มีความชัดเจนและมีเหตุผลที่สามารถอธิบายได้

