

ประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า

เรื่อง แนวทางพิจารณาการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม
เกี่ยวกับการกระทำอันเป็นผลให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ประกอบการรายอื่น

โดยที่ประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการพิจารณาการกระทำอันเป็นผลเสียหายแก่ผู้ประกอบการรายอื่น พ.ศ. ๒๕๖๑ ลงวันที่ ๔ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๖๑ ที่ใช้เป็นแนวทางในการพิจารณาการกระทำอันเป็นผลให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ประกอบการรายอื่น ตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มีผลใช้บังคับมาเป็นระยะเวลาหนึ่งแล้ว ประกอบกับในปัจจุบันรูปแบบการประกอบธุรกิจและสภาพเศรษฐกิจได้มีการเปลี่ยนแปลงไปอย่างรวดเร็ว

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๗ (๓) แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าเห็นสมควรกำหนดแนวทางปฏิบัติในการพิจารณาการกระทำอันเป็นผลเสียหายแก่ผู้ประกอบการรายอื่นเสียใหม่ จึงออกประกาศ ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ ประกาศนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

ข้อ ๒ ให้ยกเลิกประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการพิจารณาการกระทำอันเป็นผลเสียหายแก่ผู้ประกอบการรายอื่น พ.ศ. ๒๕๖๑ ลงวันที่ ๔ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๖๑

ข้อ ๓ ให้ประธานกรรมการการแข่งขันทางการค้ารักษาการตามประกาศนี้

หมวด ๑

บททั่วไป

ข้อ ๔ การปฏิบัติทางการค้าระหว่างผู้ประกอบการต้องยึดหลักการประกอบธุรกิจที่เสรีและเป็นธรรม และไม่กระทำการอันเป็นผลให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ประกอบการรายอื่น ได้แก่ การกีดกันการประกอบธุรกิจของผู้ประกอบการรายอื่นอย่างไม่เป็นธรรม การใช้อำนาจตลาดหรืออำนาจต่อรองที่เหนือกว่าอย่างไม่เป็นธรรม การกำหนดเงื่อนไขทางการค้าที่เป็นการจำกัดหรือขัดขวางการประกอบธุรกิจของผู้อื่นอย่างไม่เป็นธรรม และการกระทำในลักษณะอื่นตามที่คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า ประกาศกำหนดตามมาตรา ๕๗

ข้อ ๕ การกระทำความผิดตามมาตรา ๕๗ จะต้องส่งผลให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ประกอบการรายอื่น โดยจะพิจารณาจากความสูญเสียในทางเศรษฐกิจที่ปรากฏตามข้อเท็จจริง เช่น การสูญเสียรายได้ของผู้ประกอบธุรกิจ การสูญเสียมูลค่าตลาดหรือส่วนแบ่งตลาดของสินค้าหรือบริการ การสูญเสียโอกาสในการผลิต การซื้อหรือการขายสินค้าหรือบริการ การมีต้นทุนหรือค่าใช้จ่ายที่เพิ่มมากขึ้น การสูญเสียโอกาสในการทำธุรกิจกับผู้ประกอบการรายอื่น เป็นต้น

ข้อ ๖ การมีอำนาจตลาด ให้พิจารณาจากความสามารถของผู้ประกอบธุรกิจในการกำหนดราคา ปริมาณ หรือเงื่อนไขของการดำเนินธุรกิจในตลาด โดยสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ประกอบธุรกิจที่มีส่วนแบ่งตลาด ตั้งแต่ร้อยละ ๑๐ ขึ้นไปมีอำนาจตลาด ทั้งนี้ ต้องพิจารณาองค์ประกอบอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องประกอบด้วย เช่น จำนวนผู้ประกอบธุรกิจในตลาด จำนวนเงินลงทุน การเข้าถึงปัจจัยการผลิตที่สำคัญ ช่องทางการจัดจำหน่าย เครือข่ายในการประกอบธุรกิจ โครงสร้างพื้นฐานที่จำเป็นในการประกอบธุรกิจ และกฎระเบียบภาครัฐ เป็นต้น

ข้อ ๗ การมีอำนาจต่อรองที่เหนือกว่า ให้พิจารณาจากความสามารถที่เหนือกว่าของผู้ประกอบธุรกิจในการควบคุม สั่งการ กำหนดทิศทาง หรือกำหนดเงื่อนไขของการดำเนินธุรกิจ กับผู้ประกอบธุรกิจอีกรายหนึ่งได้โดยผู้ประกอบธุรกิจอีกรายดังกล่าวจำเป็นต้องยินยอมโดยปริยาย ทั้งนี้ โดยมีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(๑) ผู้ประกอบธุรกิจรายหนึ่งต้องพึ่งพาการทำธุรกิจจากผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจต่อรองที่เหนือกว่า โดยมีมูลค่าการซื้อขาย หรือขายสินค้าหรือบริการระหว่างกันตั้งแต่ร้อยละ ๓๐ ขึ้นไป ของมูลค่ารวมการซื้อขายหรือขายสินค้าหรือบริการดังกล่าวของผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจต่อรองที่น้อยกว่า

(๒) ผู้ประกอบธุรกิจรายหนึ่งต้องพึ่งพาการทำธุรกิจจากผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจต่อรองที่เหนือกว่า โดยมีมูลค่าการซื้อขาย หรือขายสินค้าหรือบริการระหว่างกันตั้งแต่ร้อยละ ๑๐ แต่ไม่น้อยกว่า ร้อยละ ๓๐ ของมูลค่ารวมการซื้อขายหรือขายสินค้าหรือบริการดังกล่าวของผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจต่อรองที่น้อยกว่า และเข้าลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(ก) ไม่สามารถหรือไม่มีทางเลือกในการเปลี่ยนไปประกอบธุรกิจกับผู้ประกอบธุรกิจรายอื่น

(ข) การเปลี่ยนไปประกอบธุรกิจกับผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นอาจก่อให้เกิดค่าใช้จ่ายในการดำเนินธุรกิจเกินกว่าประโยชน์ที่จะได้รับจากผู้ประกอบธุรกิจรายเดิม

ข้อ ๘ การพิจารณาความไม่เป็นธรรมหรือไม่มีเหตุผลอันสมควรของการกระทำ ให้พิจารณาเกณฑ์ ดังต่อไปนี้ประกอบกัน

(๑) เป็นการกระทำที่ไม่สามารถรับฟังได้ด้วยเหตุผลอันชอบธรรมในทางเศรษฐศาสตร์ ธุรกิจ หรือการตลาด

(๒) เป็นการกระทำที่ไม่เคยมีการปฏิบัติมาก่อนที่มีใช้การดำเนินการตามธุรกิจปกติ

(๓) เป็นเงื่อนไขที่มีได้กำหนดเป็นลายลักษณ์อักษรและมีได้แจ้งให้คู่ค้าทราบเป็นการล่วงหน้า ภายในระยะเวลาอันสมควรตามแนวทางการค้าปกติ

(๔) ปัจจัยอื่นที่เกี่ยวข้อง

หมวด ๒

การกระทำที่เป็นความผิด

ข้อ ๙ การกีดกันการประกอบธุรกิจของผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นอย่างไม่เป็นธรรม มีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(๑) การกำหนดราคาในการซื้อ หรือขายสินค้าหรือบริการสูงเกินสมควรหรือต่ำกว่าทุน หรือกำหนดราคาที่แตกต่างกัน โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร เช่น การกำหนดราคาซื้อสูงเกินสมควรที่ทำให้ผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นไม่สามารถซื้อสินค้าหรือบริการได้ การขายสินค้าหรือบริการในราคาต่ำกว่าทุนที่ทำให้ผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นไม่สามารถขายสินค้าหรือบริการได้ เป็นต้น

(๒) การกำหนดปริมาณในการผลิต ซื้อ หรือขายสินค้าหรือบริการของตน โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร เช่น การจำกัดปริมาณการขายสินค้าหรือบริการให้ผู้ประกอบธุรกิจรายอื่น เป็นต้น

(๓) การไม่ให้ผู้ประกอบธุรกิจรายอื่น ซื้อหรือขายสินค้า หรือให้บริการ หรือได้รับบริการ โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร เช่น การกำหนดข้อตกลงที่เป็นการจำกัดสิทธิ (Exclusive Dealing) ของผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นที่มีลักษณะเป็นการบังคับ โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร เป็นต้น

(๔) การไม่ให้ผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นมีส่วนร่วมในการดำเนินการของสมาคมหรือการรวมกลุ่มทางการค้าโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

(๕) การแทรกแซงการทำธุรกรรมของผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

(๖) การแทรกแซงการบริหารงานภายในของผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

(๗) การกำหนดวิธีการทางการค้าอื่น ๆ ในการผลิต ซื้อหรือขายสินค้าหรือบริการของตน การเก็บสินค้า การกระจายสินค้า หรือการกระทำอื่นที่มีลักษณะเป็นการกีดกันการค้าซึ่งไม่ใช่การค้าปกติ โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

ข้อ ๑๐ การใช้อำนาจตลาดหรืออำนาจต่อรองที่เหนือกว่าอย่างไม่เป็นธรรม มีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(๑) การกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นซื้อหรือขายสินค้าหรือบริการอื่น โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร เช่น การกำหนดให้คู่ค้าต้องซื้อสินค้าหรือบริการอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องกับสินค้าหรือบริการที่เป็นการค้าปกติ เป็นต้น

(๒) การกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นซื้อหรือขายสินค้าหรือบริการในจำนวนที่มากหรือน้อยกว่าความต้องการ โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

(๓) การกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นยอมรับข้อกำหนดบางประการที่แตกต่างจากที่ตกลงกันได้ ในสัญญาโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร เช่น การปรับลดราคาซื้อหรือปรับเพิ่มราคาขาย การประเมินคุณภาพของสินค้าหรือบริการที่แตกต่างกว่าความเป็นจริง เป็นต้น

(๔) การกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นให้ประโยชน์ทางการค้าหรือประโยชน์อื่นแก่ตนเองหรือผู้อื่น โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร เช่น การให้พนักงานของคู่ค้าให้บริการขายสินค้าที่ไม่เกี่ยวข้องกับสินค้าของคู่ค้า โดยไม่จ่ายค่าตอบแทนให้พนักงานของคู่ค้า เป็นต้น

(๕) การกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นขายสินค้าหรือบริการตามเป้าหมายการขายที่กำหนด โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

(๖) การปฏิเสธที่จะทำการค้ากับผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร (Refusal to Deal) เช่น การปฏิเสธการขายสินค้าหรือบริการที่จำเป็นต่อการประกอบธุรกิจของผู้ประกอบธุรกิจรายอื่น เป็นต้น

(๗) การกระทำอื่นที่มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจตลาดหรืออำนาจต่อรองที่เหนือกว่าโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร เช่น การประวิงเวลาชำระค่าสินค้าหรือบริการ การไม่ยินยอมชำระค่าปรับจากการชำระค่าสินค้าหรือบริการที่ล่าช้าเกินสมควร เป็นต้น

ข้อ ๑๑ การกำหนดเงื่อนไขทางการค้าอันเป็นการจำกัดหรือขัดขวางการประกอบธุรกิจของผู้อื่นอย่างไม่เป็นธรรม มีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(๑) การเลือกปฏิบัติระหว่างผู้ประกอบธุรกิจต่างรายหรือพื้นที่การทำธุรกิจที่แตกต่างกัน โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร เช่น การให้ราคาที่มีส่วนลดพิเศษกับผู้ซื้อรายหนึ่งมากกว่าอีกรายหนึ่งที่อยู่ในพื้นที่เดียวกันและสั่งซื้อสินค้าปริมาณเท่ากัน เป็นต้น

(๒) การเลือกปฏิบัติโดยเอื้อประโยชน์ให้ผู้ประกอบธุรกิจบางรายเป็นการเฉพาะ โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

(๓) การให้ผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นซื้อสินค้าหรือบริการจากตนหรือจากผู้ประกอบธุรกิจอีกรายหนึ่งทั้งหมดหรือบางส่วน หากผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นนั้นจะซื้อสินค้าหรือบริการชนิดที่ต้องการจากตน โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

(๔) การให้ผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นดำเนินธุรกิจหรือทำการค้ากับผู้ประกอบธุรกิจอีกรายหนึ่ง โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร เช่น การกำหนดเงื่อนไขที่เป็นการจำกัดสิทธิ (Exclusive Dealing) ของผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นที่มีลักษณะเป็นการบังคับ โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร เป็นต้น

(๕) การกระทำอื่นที่มีลักษณะเป็นการกำหนดเงื่อนไขทางการค้าอันเป็นการจำกัดหรือขัดขวางการประกอบธุรกิจของผู้อื่นโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

บทเฉพาะกาล

ข้อ ๑๒ ประกาศที่เกี่ยวกับประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการพิจารณาการกระทำอันเป็นผลเสียหายแก่ผู้ประกอบธุรกิจรายอื่น พ.ศ. ๒๕๖๑ ลงวันที่ ๔ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๖๑ ให้มีผลใช้บังคับต่อไปเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับประกาศนี้

บรรดาการใดที่อยู่ระหว่างดำเนินการของคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าหรือสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าในวันก่อนวันที่ประกาศนี้ใช้บังคับ ให้ดำเนินการไปตามประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการพิจารณาการกระทำอันเป็นผลเสียหายแก่ผู้ประกอบการรายอื่น พ.ศ. ๒๕๖๑ ลงวันที่ ๔ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๖๑ และที่เกี่ยวข้องจนกว่าจะแล้วเสร็จ

ประกาศ ณ วันที่ ๒๙ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๖๔

ศาสตราจารย์สกันธ์ วรรณวิวัฒนา

ประธานกรรมการการแข่งขันทางการค้า