



มองโลก แข่งขัน

COMPETITION FOCUS

สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า



“การอ้ว” ใด ที่ผิดกฎหมาย

การแข่งขันทางการค้า



- ① การกระทำร่วมกันระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจที่เข้าข่ายผิดกฎหมายคืออะไร
- ② ลักษณะการกระทำร่วมกันระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจที่เข้าข่ายผิดกฎหมายเป็นอย่างไร

Vol. **63**
Aug 2020

“การฮั้ว” ใต้ที่ผิดกฎหมาย

การแข่งขันทางการค้า

การร่วมมือกันระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจถือเป็นเสรีภาพในการประกอบอาชีพตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ ผู้ประกอบการธุรกิจอาจใช้วิธีการตกลงร่วมกันในธุรกิจเดียวกันในรูปแบบสมาคมหรือการเป็นพันธมิตรทางธุรกิจ เพื่อให้ธุรกิจนั้น ๆ พัฒนาขึ้นและเกิดความตื่นตัว รวมทั้งกระตุ้นให้เกิดการแข่งขันทางการค้ากันในตลาด ไม่ว่าจะเป็นในเรื่องของราคาหรือคุณภาพของสินค้า อย่างไรก็ตาม หากเป็นการกระทำร่วมกันในลักษณะที่เป็นการบิดเบือนต่อกลไกตลาดหรือกระบวนการแข่งขันในตลาด ก็ต้องพิจารณาต่อไปว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำร่วมกันระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจอันเป็นการผูกขาด ลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขันในตลาด หรือที่เรียกว่า “การฮั้ว” ตาม พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 หรือไม่ เพราะเป็นพฤติกรรมลักษณะหนึ่งที่ต้องห้ามตาม พ.ร.บ. ดังกล่าว

การกระทำที่เป็น “การฮั้ว” จึงเป็นเรื่องสำคัญที่ผู้ประกอบการธุรกิจจะต้องรู้จักและเข้าใจ เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดพฤติกรรมทางการค้าร่วมกันระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจที่ผิดกฎหมาย เนื่องจากการประกอบธุรกิจบางรายในประเทศไทย อาจมีพฤติกรรมการผูกขาดหรือตกลงราคาร่วมกัน โดยอาจมองว่าเป็นเรื่องปกติที่เคยทำกันมาและไม่ทราบว่าเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย หรืออาจมองว่าเป็นเรื่องดีที่คู่แข่งจะได้ไม่ต้องสู้ราคากัน แต่อาจส่งผลเสียต่อการแข่งขันในตลาดและผู้บริโภค ทำให้ผู้บริโภคต้องซื้อสินค้าในราคาที่สูงกว่าปกติและจำกัดทางเลือกซื้อสินค้า โดยลักษณะพฤติกรรมที่อาจเกิดขึ้นได้ เช่น การร่วมกันกำหนดราคาของสมาชิกในสมาคมการค้าหรือการร่วมกันกำหนดราคาซื้อขายระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจด้วยกัน ดังนั้น เพื่อให้ผู้ประกอบการธุรกิจสามารถดำเนินธุรกิจได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย ผู้ประกอบการธุรกิจจึงสมควรศึกษาและมีความรู้ความเข้าใจว่าการกระทำร่วมกันระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจ หรือ “การฮั้ว” ในลักษณะใดบ้างที่เข้าข่ายผิดกฎหมาย เพื่อระมัดระวังการประกอบธุรกิจไม่ให้เกิดการกระทำที่เข้าข่ายผิดกฎหมายการแข่งขันทางการค้า



• การกระทำร่วมกันระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจที่เข้าข่ายผิดกฎหมายคืออะไร



การร่วมกันกระทำระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจที่เข้าข่ายผิดกฎหมายหรือที่รู้จักกันในคำว่า “การฮั้ว” เป็นหนึ่งในพฤติกรรมต้องห้ามตามกฎหมายการแข่งขันทางการค้า โดยมาตรา 54 และมาตรา 55 แห่ง พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ได้กำหนดลักษณะของการฮั้ว เช่น การฮั้วราคา หรือเงื่อนไข การฮั้วเพื่อจำกัดปริมาณของสินค้าหรือบริการ การฮั้วประมูล การฮั้วแบ่งพื้นที่หรือลูกค้า ฯลฯ อีกทั้ง ประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการพิจารณาการกระทำร่วมกันของผู้ประกอบการธุรกิจอื่นเป็นการผูกขาด หรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขันในตลาด พ.ศ. 2561 ได้กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการกระทำร่วมกันของผู้ประกอบการธุรกิจอื่นเป็นการผูกขาด หรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขันในตลาดไว้หลายกรณี ตลอดจนข้อยกเว้นต่าง ๆ ซึ่งแต่ละกรณีจะส่งผลกระทบต่อหรือก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อการแข่งขันในตลาดและผู้บริโภคที่แตกต่างกัน กฎหมายจึงกำหนดบทลงโทษที่แตกต่างกันไป ด้วยตามความร้ายแรงของผลกระทบหรือความเสียหายที่เกิดจากพฤติกรรมนั้น

หากพิจารณาลักษณะของการฮั้วที่เข้าข่ายผิดกฎหมาย มีกรณีดังต่อไปนี้

1. ต้องเป็นการกระทำร่วมกันระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจ

เนื่องจากมาตรา 54 และมาตรา 55 ได้กำหนดห้ามไว้ว่า “ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจใดร่วมกับผู้ประกอบธุรกิจอื่น” ดังนั้นในการพิจารณาการกระทำร่วมกันนั้น **องค์ประกอบแรก** คือ ผู้กระทำต้องเป็นผู้ประกอบธุรกิจตามมาตรา 5 กล่าวคือ เป็นผู้จำหน่าย ผู้ผลิตเพื่อจำหน่าย ผู้ส่งหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อจำหน่าย ผู้ซื้อเพื่อผลิตหรือจำหน่ายต่อซึ่งสินค้า หรือผู้ให้บริการในธุรกิจ ต่อมา**องค์ประกอบที่สอง** คือ ต้องเป็นการกระทำร่วมกันระหว่างผู้ประกอบการตั้งแต่สองรายขึ้นไปที่มีการบริหารจัดการที่เป็นเอกเทศและไม่ได้เป็นหน่วยธุรกิจเดียวกัน ซึ่งอาจมีสถานะเป็นคู่แข่งหรือไม่ใช่คู่แข่งกัน และ**องค์ประกอบที่สาม** คือ ต้องเป็นการกระทำที่เป็น การผูกขาด หรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขันในตลาด

ทั้งนี้ การกระทำร่วมกันนั้นอาจแบ่งออกเป็นการกระทำร่วมกันในแนวราบที่

หมายถึงผู้ประกอบการแต่ละรายที่อยู่ ในตลาดสินค้าหรือบริการเดียวกันและมีสถานะเป็นคู่แข่งกันโดยตรงในตลาด เช่น กรณีบริษัท ก และบริษัท ข ต่างเป็นผู้จำหน่ายคู่เย็นที่แข่งขันกัน หากทั้งสองบริษัทฮั้วราคาขายคู่เย็นกันแล้วส่งผลให้เกิดการลดการแข่งขันในตลาดเดียวกัน ก็จะเข้าข่ายเป็นความผิดตามมาตรา 54 (1) หรือกรณีบริษัท ก และบริษัท ข ต่างเป็นผู้ผลิตรถจักรยานร่วมกันลดคุณภาพของล้อจักรยานให้มีขนาดเล็กลงจากมาตรฐานปกติ ก็จะเข้าข่ายเป็นความผิดตามมาตรา 55 (2) และการกระทำร่วมกันในแนวดิ่งที่หมายถึงผู้ประกอบการแต่ละรายที่อยู่ในตลาดต่างระดับกันไม่ได้เป็นคู่แข่งในตลาดเดียวกัน เช่น บริษัท A เป็นผู้ผลิตคู่เย็น กับบริษัท B เป็นผู้จัดจำหน่ายคู่เย็น ซึ่งเป็นคู่ค้ากันร่วมกันฮั้วราคาขายคู่เย็น ก็จะเข้าข่ายเป็นความผิดตามมาตรา 55 (1)

TIP

การผูกขาด คือ การที่ผู้ประกอบการไม่มีการแข่งขันในตลาด ซึ่งมีอำนาจกำหนดราคาและปริมาณสินค้าหรือบริการของตนได้อย่างเป็นอิสระ

การลดการแข่งขัน ให้พิจารณาถึงการแข่งขันที่ลดลงในตลาด เช่น จำนวนคู่แข่งในตลาดลดลง จำนวนสินค้าหรือบริการในตลาดที่แข่งขันกันลดลง

การจำกัดการแข่งขัน ให้พิจารณาถึงการแข่งขันที่ถูกจำกัดในตลาด เช่น คู่แข่งรายหนึ่งถูกจำกัดสิทธิหรือโอกาสในการจำหน่ายสินค้าหรือบริการ หรือถูกจำกัดสิทธิหรือโอกาสในการดำเนินการเพื่อแข่งขันในตลาด

10%

ทั้งนี้ การลดการแข่งขัน และการจำกัดการแข่งขัน ให้พิจารณาเฉพาะกรณี ที่ผู้ประกอบการมีส่วนแบ่งตลาดรวมกันตั้งแต่ 10% ขึ้นไป

TIP

การกระทำร่วมกันที่ส่งผลกระทบต่อการแข่งขันอย่างร้ายแรง (Hardcore Cartels)

มาตรา 54 กำหนด “ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจใดร่วมกับผู้ประกอบธุรกิจอื่นที่แข่งขันอยู่ในตลาดเดียวกันกระทำการใด ๆ อันเป็นการผูกขาด หรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขันในตลาดนั้น”

การกระทำร่วมกันที่ส่งผลกระทบต่อการแข่งขัน (Non-Hardcore Cartels)

มาตรา 55 กำหนด “ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจใดร่วมกับผู้ประกอบธุรกิจอื่นกระทำการใด ๆ อันเป็นการผูกขาด หรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขันในตลาดใดตลาดหนึ่ง”

2. ต้องเป็นการกระทำร่วมกันในลักษณะต้องห้ามตามกฎหมาย



หากพิจารณาลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 54 และมาตรา 55 สามารถแบ่งตามผลกระทบต่อการแข่งขันได้เป็นสองระดับ คือ 1. การกระทำร่วมกันที่ส่งผลกระทบต่อการแข่งขันอย่างร้ายแรง (Hardcore Cartels) ตามมาตรา 54 ซึ่งต้องรับโทษอาญาและ 2. การกระทำร่วมกันที่ส่งผลกระทบต่อการแข่งขัน (Non-Hardcore Cartels) ตามมาตรา 55 ซึ่งต้องรับโทษทางปกครอง เนื่องจากส่งผลกระทบต่อการแข่งขันน้อยกว่ากรณีแรก แต่ก็เป็น การกระทำร่วมกันในลักษณะที่เป็นความผิดตามกฎหมายเช่นกัน โดยจะมีบทลงโทษที่เบากว่า

3. ต้องเป็นลักษณะของการกระทำร่วมกันระหว่างผู้ประกอบการ ตามประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า

คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า ได้ออกประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการพิจารณาการกระทำร่วมกันของผู้ประกอบธุรกิจอันเป็นการผูกขาดหรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขันในตลาด พ.ศ. 2561 ซึ่งได้กำหนดแนวทางการพิจารณาการกระทำร่วมกันของผู้ประกอบธุรกิจตามมาตรา 54 และมาตรา 55 ในลักษณะที่เข้าข่ายผิดกฎหมาย ดังนี้

(1) ข้อตกลงที่มีผลบังคับและไม่มีผลบังคับในทางกฎหมาย โดยอาจจัดทำเป็นลายลักษณ์อักษรหรือโดยวาจา ทั้งนี้ ข้อตกลงอาจมาจากการประชุมหารือระหว่างผู้ประกอบการ การส่งเอกสาร การสื่อสารทางโทรศัพท์ หรือวิธีการอื่นใด

(2) การตัดสินใจของสมาคมหรือผู้ประกอบการหลายรายที่รวมตัวกัน โดยเป็นการดำเนินการที่เกิดเป็นข้อสรุปต่าง ๆ เช่น ข้อบังคับ ข้อเสนอแนะ มติของคณะกรรมการบริหาร มติของที่ประชุมสามัญของสมาชิก เป็นต้น

(3) การกระทำร่วมกันที่ไม่ปรากฏข้อตกลงเฉพาะหรือไม่ปรากฏการตัดสินใจที่มีหลักฐานชัดเจน ซึ่งจะพิจารณาถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการตระหนักรู้ของผู้ประกอบธุรกิจว่าได้กระทำการร่วมกัน



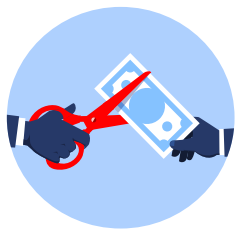
• ลักษณะการกระทำร่วมกันระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจที่เข้าข่ายผิดกฎหมายเป็นอย่างไร

โดยปกติแล้ว หน่วยงานกำกับดูแลการแข่งขันทางการค้าของนานาประเทศต่างให้ความสำคัญในการกำกับดูแลพฤติกรรมทางการค้าที่เป็นการกระทำร่วมกันที่ส่งผลกระทบต่อการแข่งขันอย่างร้ายแรง (Hardcore Cartels) ได้แก่ การฮั้วราคา (Price Fixing) การฮั้วเพื่อจำกัดปริมาณ (Output Restrictions) การฮั้วแบ่งตลาด (Market Allocation) และการฮั้วประมูล (Bid Rigging) นอกจากนี้ยังให้ความสำคัญกับการฮั้วระหว่างประเทศ (International Cartels) ทั้งนี้ สำหรับประเทศไทย การฮั้วนั้นจะแบ่งออกเป็น 2 ประเภทที่มีต่อระดับการแข่งขันของตลาด ได้แก่ การกระทำร่วมกันที่ส่งผลกระทบต่อการแข่งขันอย่างร้ายแรง (Hardcore Cartels) ตามมาตรา 54 และการกระทำร่วมกันที่ส่งผลกระทบต่อการแข่งขัน (Non-Hardcore Cartels) ตามมาตรา 55

การกระทำใดที่เป็นการกระทำร่วมกันที่ทำให้เกิดความเสียหายต่อการแข่งขันอย่างร้ายแรง (Hardcore Cartels)

มาตรา 54 ได้กำหนดว่า “ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจใดร่วมกับผู้ประกอบธุรกิจอื่นที่แข่งขันในตลาดเดียวกันกระทำการใด ๆ ...” ซึ่งหมายถึงการกระทำระหว่างผู้ประกอบธุรกิจที่เป็นคู่แข่งที่อยู่ในตลาดเดียวกัน (เป็นการร่วมกันในแนวนอน) เช่น บริษัท ก และบริษัท ข ต่างเป็นผู้ผลิตสินค้าประเภทเดียวกันที่แข่งขันอยู่ในตลาดเดียวกัน และบริษัททั้ง 2 ได้ทำข้อตกลงร่วมกันในการขึ้นราคาสินค้า เป็นต้น ดังนั้นการกระทำร่วมกันตามมาตรา 54 จึงเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อการแข่งขันอย่างร้ายแรง หรือก่อให้เกิดการบิดเบือนการแข่งขันในตลาด ซึ่งจะส่งผลกระทบทั้งต่อผู้บริโภคและเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ เนื่องจากการแข่งขันระหว่างคู่แข่งที่อยู่ในตลาดเดียวกันลดลง

การกระทำร่วมกันตามมาตรา 54 และประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการพิจารณาการกระทำร่วมกันของผู้ประกอบธุรกิจ อันเป็นการผูกขาด หรือลดการแข่งขันหรือจำกัดการแข่งขันในตลาด พ.ศ. 2561 ได้กำหนดข้อห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจกระทำการร่วมกันไว้ 4 ลักษณะดังนี้



การฮั้วราคาหรือเงื่อนไขทางการค้า ตามมาตรา 54 (1) ได้กำหนดห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจร่วมกันกำหนดราคาซื้อหรือราคาขาย หรือเงื่อนไขทางการค้าใด ๆ ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมที่ส่งผลต่อราคาสินค้าหรือบริการ ซึ่งการฮั้วราคาหรือเงื่อนไขทางการค้ามี 2 ลักษณะ ดังนี้



(1) **กำหนดราคาซื้อหรือราคาขาย**ของสินค้าหรือบริการในตลาด เช่น การกำหนดเป็นราคาเดียวกันหรืออยู่ในช่วงราคาที่ตกลงกันหรือเป็นไปในทิศทางเดียวกัน การกำหนดช่วงราคาหรือสัดส่วนที่ผู้ประกอบธุรกิจแต่ละรายสามารถขึ้นหรือลดราคาได้ เป็นต้น โดยลักษณะพฤติกรรมฮั้วราคานี้มักเกิดขึ้นได้บ่อยในกลุ่มสมาคมการค้าที่อาจมีการพูดคุยหรือแลกเปลี่ยนความคิดเห็นต่อราคาของสินค้าหรือบริการของผู้ประกอบธุรกิจที่เป็นสมาชิกของสมาคม ซึ่งแม้เพียงแค่ข้อเสนอแนะก็อาจเข้าข่ายฝ่าฝืนกฎหมายได้ เนื่องจากอาจมีผลต่อการตัดสินใจของผู้ประกอบธุรกิจที่อยู่ในตลาดเดียวกันให้กำหนดราคาไปตามทิศทางของที่ประชุม

(2) **กำหนดเงื่อนไขทางการค้า** ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมที่ส่งผลต่อราคาสินค้าหรือบริการในตลาดอย่างส่วนลด (Discount) หรือค่าธรรมเนียมต่าง ๆ เช่น ค่าขนส่งบริการเสริมเงื่อนไขการชำระเงิน เงื่อนไขการรับประกัน เป็นต้น

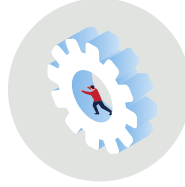
เช่น บริษัท ก บริษัท ข และบริษัท ค ต่างเป็นผู้จำหน่ายน้ำแข็งในพื้นที่ใกล้เคียงกัน ซึ่งแต่เดิมเป็นสินค้าที่อยู่ในตลาดเดียวกันและมีการแข่งขันกันด้านราคา ต่อมาทั้งสามบริษัทได้ทำข้อตกลงร่วมกันในการกำหนดระดับราคาจำหน่ายให้สูงขึ้น โดยราคาที่กำหนดอาจเป็นราคาเดียวกันหรือช่วงราคาที่ตกลงกัน เพื่อไม่ต้องการขายตัดราคากันและได้รับกำไรมากขึ้น



การฮั้วเพื่อจำกัดปริมาณ ตามมาตรา 54 (2) ได้กำหนดห้ามไม่ให้ผู้ประกอบการธุรกิจร่วมกันจำกัดปริมาณของสินค้าหรือบริการที่ผู้ประกอบการธุรกิจแต่ละรายจะผลิต ซื้อ จำหน่าย หรือบริการตามที่ตกลงกันไว้ โดยถือว่าการกระทำที่มีความผิดในระดับที่ร้ายแรงเช่นเดียวกับการฮั้วราคาด้วย ซึ่งการฮั้วเพื่อจำกัดปริมาณของสินค้าหรือบริการมี 3 ลักษณะ ดังนี้



(1) กำหนดปริมาณในการผลิต ซื้อ หรือจำหน่ายสินค้าหรือให้บริการของผู้ประกอบการธุรกิจแต่ละราย



(2) กำหนดสัดส่วนในการผลิต ซื้อ หรือจำหน่ายสินค้าหรือให้บริการของผู้ประกอบการธุรกิจแต่ละราย



(3) กำหนดโควตาในการผลิต ซื้อ หรือจำหน่ายสินค้าหรือให้บริการของผู้ประกอบการธุรกิจแต่ละราย

ดังนั้น แม้การฮั้วเพื่อจำกัดปริมาณจะไม่ได้เป็นการร่วมมือกันกำหนดในรูปแบบของราคาโดยตรง แต่การร่วมกันจำกัดปริมาณของสินค้าหรือบริการให้น้อยกว่าความต้องการในตลาด จะส่งผลให้สินค้าหรือบริการนั้นขาดแคลน ทำให้ราคาสินค้าเพิ่มขึ้นสูงกว่าปกติ และได้รับกำไรเพิ่มขึ้น



การฮั้วประมูล ตามมาตรา 54 (3) ได้กำหนดห้ามไม่ให้ผู้ประกอบการธุรกิจร่วมกันกำหนดข้อตกลงหรือเงื่อนไขในลักษณะสมรู้กัน เพื่อให้ฝ่ายหนึ่งได้รับการประมูลหรือประกวดราคาสินค้าหรือบริการ หรือเพื่อให้ฝ่ายหนึ่งเข้าแข่งขันราคาในการประมูลหรือประกวดราคาสินค้าหรือบริการ หรือที่เรียกว่า “ฮั้วประมูล” ซึ่งการฮั้วประมูลนั้นต้องมีลักษณะดังนี้



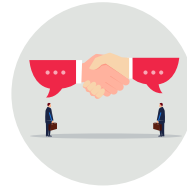
(1) เป็นการประมูลหรือประกวดราคาสินค้าหรือบริการ และ



(2) มีการกำหนดข้อตกลงหรือเงื่อนไขใด ๆ ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ประกอบการธุรกิจรายหนึ่งรายใดได้รับการประมูลหรือประกวดราคาสินค้าหรือบริการนั้น หรือไม่ให้ผู้ประกอบการธุรกิจรายหนึ่งรายใดเข้าแข่งขันราคาในการประมูลหรือประกวดราคาสินค้าหรือบริการนั้น



การฮั้วแบ่งตลาด ตามมาตรา 54 (4) ได้กำหนดห้ามไม่ให้ผู้ประกอบการธุรกิจร่วมกันกำหนดแบ่งท้องที่ที่ผู้ประกอบการแต่ละรายจะจำหน่าย หรือลดการจำหน่าย หรือซื้อสินค้าหรือบริการได้ในท้องที่นั้น หรือกำหนดผู้ซื้อหรือผู้ขายที่ผู้ประกอบการแต่ละรายจะจัดจำหน่ายหรือซื้อสินค้าหรือบริการได้โดยผู้ประกอบการอื่นจะไม่ซื้อหรือจำหน่ายหรือซื้อสินค้าหรือบริการนั้น ซึ่งการฮั้วแบ่งตลาดมี 2 ลักษณะดังนี้



(1) **กำหนดแบ่งท้องที่** ที่ผู้ประกอบการแต่ละรายจะจำหน่าย หรือลดการจำหน่ายหรือซื้อสินค้าหรือบริการได้ในท้องที่นั้น เช่น บริษัท ก และบริษัท ข เป็นคู่แข่งที่ผลิตน้ำดื่มเพื่อจำหน่ายในตลาดเดียวกัน มาตกลงแบ่งท้องที่จำหน่าย โดยให้บริษัท ก จำหน่ายในภาคเหนือ และบริษัท ข จำหน่ายในภาคตะวันออกเฉียงเหนือ เพื่อที่จะไม่ต้องแข่งขันกัน เป็นต้น

(2) **กำหนดคู่ค้า** ได้แก่ ผู้ซื้อหรือผู้ขาย ที่ผู้ประกอบการแต่ละรายจะจัดจำหน่ายหรือซื้อสินค้าหรือบริการได้ โดยผู้ประกอบการอื่นจะไม่ซื้อหรือจำหน่ายหรือซื้อสินค้าหรือบริการนั้น เช่น บริษัท ก และบริษัท ข เป็นคู่แข่งที่ผลิตน้ำดื่มเพื่อจำหน่ายในตลาดเดียวกัน มาตกลงกำหนดคู่ค้าโดยให้บริษัท ก จำหน่ายให้แก่ บริษัท ค ที่เป็นคู่ค้าของบริษัททั้งสอง และบริษัท ข จำหน่ายให้แก่บริษัท ง ที่เป็นคู่ค้าของบริษัททั้งสองเพื่อที่จะไม่ต้องแข่งขันกัน เป็นต้น

ทั้งนี้ การกระทำตามนี้จะยกเว้นการร่วมกันระหว่างผู้ประกอบการที่มีความสัมพันธ์กันทางนโยบายหรืออำนาจสั่งการ โดยหากเข้าข่ายเป็นผู้ประกอบการที่เป็นหน่วยธุรกิจเดียวกันตามประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่องหลักเกณฑ์การพิจารณาผู้ประกอบการที่มีความสัมพันธ์กันทางนโยบายหรืออำนาจสั่งการ พ.ศ. 2561 การกระทำนั้นจะไม่ใช่ความผิดตามมาตรา 54 เช่น บริษัท ก และบริษัท ข เป็นผู้จำหน่ายน้ำอัดลมและมีสถานะเป็นคู่แข่งกันในตลาด โดยบริษัท ก ได้มีความสัมพันธ์เป็นบริษัทแม่ของบริษัท ข ด้วย ในกรณีนี้ หากบริษัท ก และบริษัท ข ร่วมกันฮั้วราคาของเครื่องดื่มให้อยู่ในระดับราคาเดียวกันหรือช่วงราคาเดียวกัน จะได้รับการยกเว้นตามมาตรา 54 ววรรคสอง เนื่องจากมีความสัมพันธ์กันทางนโยบายหรือมีอำนาจในการสั่งการ ซึ่งถือว่าบริษัททั้งสองมีสถานะเสมือนเป็นหน่วยธุรกิจเดียวกันที่ไม่มีการแข่งขันระหว่างกัน

หากผู้ประกอบการร่วมกันที่ทำให้เกิดความเสียหายต่อการแข่งขันอย่างร้ายแรง (มาตรา 54) จะได้รับผลอย่างไร?

มาตรา 72 แห่ง พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ได้กำหนดบทลงโทษอาญาสำหรับผู้ประกอบการที่ร่วมกันทำให้เกิดความเสียหายต่อการแข่งขันอย่างร้ายแรง โดยต้องจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือชำระค่าปรับในอัตราไม่เกิน 10% ของรายได้ในปีที่กระทำความผิด หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่หากเป็นการกระทำความผิดในปีแรกของการประกอบธุรกิจ ต้องจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือชำระค่าปรับในอัตราไม่เกิน 1 ล้านบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ



จำคุกไม่เกิน
2 ปี

หรือทั้งจำทั้งปรับ



ชำระค่าปรับ
ในอัตราไม่เกิน
10%
ของรายได้

การกระทำใดที่เป็นการร่วมกันที่ทำให้เกิดความเสียหายต่อการแข่งขัน (Non-Hardcore Cartels)

นอกจากการกระทำที่ส่งผลร้ายแรงตามมาตรา 54 แล้ว มาตรา 55 ยังได้กำหนดลักษณะการร่วมกันของผู้ประกอบธุรกิจที่ส่งผลต่อการแข่งขันในระดับที่ไม่ส่งผลต่อการแข่งขันอย่างร้ายแรงเท่ามาตรา 54 ไว้ว่า “ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจใดร่วมกับ **ผู้ประกอบธุรกิจอื่น** กระทำการใด ๆ อันเป็นการผูกขาด หรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขัน **ในตลาดใดตลาดหนึ่ง...**” โดยความหมายของคำว่าผู้ประกอบธุรกิจอื่นตามมาตรา 55 นี้ จะครอบคลุมทั้งการกระทำระหว่างผู้ประกอบธุรกิจที่เป็นคู่แข่งที่อยู่ในตลาดเดียวกัน (เป็นการร่วมกันในแนวนอน) และการกระทำระหว่างผู้ประกอบธุรกิจที่อยู่ในตลาดต่างระดับกันและไม่ได้เป็นคู่แข่งในตลาดเดียวกัน (เป็นการร่วมกันในแนวตั้ง) ซึ่งสำหรับการร่วมกันในแนวนอนระหว่างคู่แข่งจะเป็นการกระทำที่มีความร้ายแรงน้อยกว่าลักษณะพฤติกรรมตามมาตรา 54 เช่น การฮั้วเพื่อลดคุณภาพของสินค้าหรือปริมาณ เป็นต้น

การกระทำร่วมกันตามมาตรา 55 และประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการพิจารณาการกระทำร่วมกันของผู้ประกอบธุรกิจ อันเป็นการผูกขาดหรือลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขันในตลาด พ.ศ. 2561 ได้กำหนดข้อห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจกระทำการร่วมกันไว้ 5 ลักษณะดังนี้



การฮั้วราคาหรือเงื่อนไขทางการค้า การฮั้วจำกัดปริมาณ หรือการฮั้วแบ่งตลาดระหว่างผู้ประกอบธุรกิจที่ไม่ใช่คู่แข่งกัน ตามมาตรา 55(1) ได้กำหนดห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจที่ไม่ใช่คู่แข่งในตลาดเดียวกันร่วมกันกำหนดเงื่อนไขตามที่ระบุไว้ในมาตรา 54 (1) (2) หรือ (4) ทั้งนี้ มาตรา 54 จะเป็นการร่วมกันของผู้ประกอบธุรกิจที่เป็นคู่แข่งในตลาดเดียวกัน จึงส่งผลร้ายแรงมากกว่า



การฮั้วเพื่อลดคุณภาพของสินค้าหรือบริการ ตามมาตรา 55(2) ได้กำหนดห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจร่วมกันลดคุณภาพของสินค้าหรือบริการให้ต่ำกว่าที่เคยผลิตจำหน่ายหรือให้บริการ โดยจะพิจารณาถึงการลดคุณภาพสินค้าหรือบริการในตลาดของผู้ประกอบธุรกิจแต่ละรายให้ต่ำกว่าที่เคยผลิต จำหน่าย หรือให้บริการ ซึ่งผู้ประกอบธุรกิจแต่ละรายอาจลดคุณภาพสินค้าหรือบริการในรายละเอียดที่แตกต่างกัน



การฮั้วเพื่อแต่งตั้งหรือมอบหมายบุคคลผู้เดียวกันเป็นผู้จำหน่าย ตามมาตรา 55(3) ได้กำหนดห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจร่วมกันแต่งตั้งหรือมอบหมายให้บุคคลใดแต่ผู้เดียวเป็นผู้จำหน่ายสินค้าหรือให้บริการอย่างเดียวกันหรือประเภทเดียวกัน โดยจะต้องมีการแต่งตั้งหรือมอบหมาย ไม่ว่าจะเป็นลายลักษณ์อักษรหรือรูปแบบอื่นก็ตาม รวมถึงบุคคลนั้นอาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ และอยู่ในตลาดที่เป็นอย่างเดียวกันหรือประเภทเดียวกัน



การฮั้วเงื่อนไขหรือวิธีปฏิบัติทางการค้า ตามมาตรา 55(4) ได้กำหนดห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจร่วมกันกำหนดเงื่อนไขหรือวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการซื้อหรือการจำหน่ายสินค้าหรือการบริการ เพื่อให้ปฏิบัติตามที่ตกลงกัน โดยจะต้องมีการกำหนดเงื่อนไขหรือวิธีปฏิบัติให้ผู้ประกอบธุรกิจแต่ละรายปฏิบัติตาม ไม่ว่าจะเป็นลายลักษณ์อักษรหรือรูปแบบอื่นและเป็นเงื่อนไขหรือวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการซื้อหรือการจำหน่ายสินค้าหรือการบริการในตลาด



การฮั้วในลักษณะอื่น ๆ ตามมาตรา 55 (5) ได้กำหนดห้ามไม่ให้ผู้ประกอบการธุรกิจร่วมกันในลักษณะอื่น ๆ ตามที่คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าประกาศกำหนด

ทั้งนี้ การกระทำนี้จะได้รับการยกเว้นตามมาตรา 56 ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) การร่วมกันระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจที่มีความสัมพันธ์กันทางนโยบายหรืออำนาจสั่งการ

(2) การร่วมกันในธุรกิจเพื่อการพัฒนาการผลิต การจัดจำหน่าย และการส่งเสริมให้เกิดความก้าวหน้าทางเทคนิคหรือเศรษฐกิจ

(3) การร่วมกันในรูปแบบธุรกิจที่มีสัญญาระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจต่างระดับกัน โดยฝ่ายหนึ่งเป็นผู้ให้สิทธิในสินค้าหรือบริการ เครื่องหมายการค้า วิธีการดำเนินธุรกิจ หรือสนับสนุนการประกอบธุรกิจ และอีกฝ่ายเป็นผู้รับสิทธิซึ่งมีหน้าที่ชำระค่าสิทธิ ค่าธรรมเนียม หรือผลตอบแทนอื่นใดตามระบุในสัญญา เช่น

สัญญาในการทำธุรกิจในรูปแบบแฟรนไชส์ (Franchise Agreement) หรือรูปแบบตัวแทนจำหน่ายที่ได้รับอนุญาต (Authorized Dealer) เป็นต้น

(4) ลักษณะข้อตกลงหรือรูปแบบธุรกิจตามที่กำหนดในกฎกระทรวงตามคำแนะนำของคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า

การยกเว้นการร่วมกันตาม (2) และ (3) ต้องไม่สร้างข้อจำกัดที่เกินกว่าความจำเป็นในการบรรลุประโยชน์ข้างต้น และไม่ก่อให้เกิดอำนาจผูกขาด หรือจำกัดการแข่งขันในตลาดนั้นอย่างมีนัยสำคัญ โดยคำนึงถึงผลกระทบต่อผู้บริโภคในด้านราคา คุณภาพ ปริมาณ หรือทางเลือกของการใช้สินค้าหรือบริการด้วย



หากผู้ประกอบการร่วมกันทำให้เกิดความเสียหายต่อการแข่งขัน (มาตรา 55) จะได้รับผลอย่างไร?



ชำระค่าปรับ
ในอัตราไม่เกิน

10%
ของรายได้

มาตรา 82 แห่ง พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560

ได้กำหนดบทลงโทษทางปกครองสำหรับผู้ประกอบธุรกิจที่ฝ่าฝืนกฎหมาย
ในกรณีที่กระทำการที่เป็นการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมโดยต้องชำระ
ค่าปรับทางปกครองในอัตราไม่เกิน 10% ของรายได้ ในปีที่ทำให้เกิดความผิด
แต่หากเป็นการกระทำความผิดในปีแรกของการประกอบธุรกิจ ให้ชำระค่าปรับ
ทางปกครองในอัตราไม่เกิน 1 ล้านบาท

มาตรา 82 แห่ง พ.ร.บ.การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ได้กำหนดบทลงโทษทางปกครองสำหรับผู้ประกอบธุรกิจที่ร่วมกัน
ทำให้เกิดความเสียหายต่อการแข่งขัน โดยต้องชำระค่าปรับในอัตราไม่เกิน 10% ของรายได้ในปีที่ทำให้เกิดความผิด แต่หากเป็นการกระทำความ
ผิดในปีแรกของการประกอบธุรกิจ ต้องชำระค่าปรับในอัตราไม่เกิน 1 ล้านบาท



หลักเกณฑ์การเป็นหน่วยธุรกิจเดียวกัน

หน่วยธุรกิจเดียวกัน (Single Economic Entity) คือ สถานะของผู้ประกอบธุรกิจที่มีความสัมพันธ์กันทางนโยบายหรือ
อำนาจสั่งการ เนื่องจากผู้ประกอบธุรกิจในปัจจุบันไม่ได้มีความสัมพันธ์เพียงแค่บริษัทในเครือหรือบริษัทแม่-บริษัทลูกเท่านั้น แต่การพิจารณา
ความสัมพันธ์กันทางนโยบายหรืออำนาจสั่งการระหว่างบริษัทหนึ่งต่อบริษัทอื่นที่อยู่ในตลาดเดียวกันด้วยวิธีการใดวิธีการหนึ่ง
ไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อมนั้น ก็ควรถูกพิจารณาเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพและครอบคลุมมากที่สุดด้วย โดยกฎหมาย
การแข่งขันทางการค้าจะมองว่าผู้ประกอบธุรกิจเหล่านี้ไม่มีการแข่งขันระหว่างกัน แต่หลักเกณฑ์นี้จะเข้ามามีบทบาทสำคัญในการพิจารณา
การเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาด การแจ้งผลการรวมธุรกิจและการขออนุญาตการรวมธุรกิจ รวมถึงการกระทำความผิดร่วมกันของผู้ประกอบธุรกิจ
ด้วยเช่นกัน

การพิจารณาว่าผู้ใดเป็นผู้ประกอบธุรกิจที่มีความสัมพันธ์กันทางนโยบายหรืออำนาจสั่งการให้พิจารณาจากข้อ 3 ของประกาศ กคค.
เรื่อง หลักเกณฑ์การพิจารณาผู้ประกอบธุรกิจที่มีความสัมพันธ์กันทางนโยบายหรืออำนาจสั่งการที่กำหนดไว้ ดังนี้

ความสัมพันธ์กันทางนโยบาย หมายถึง ผู้ประกอบธุรกิจตั้งแต่ 2 รายขึ้นไปมีความสัมพันธ์ระหว่างกัน ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของ
แนวทาง นโยบาย หรือวิธีการในการบริหาร การอำนวยความสะดวก หรือการจัดการธุรกิจ ที่อยู่ภายใต้บุคคลที่มีอำนาจสั่งการของผู้ประกอบธุรกิจ
รายเดียวกัน

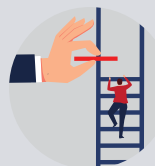
อำนาจสั่งการ หมายถึง อำนาจในการควบคุมจากลักษณะหนึ่งดังนี้



1. ถือหุ้นที่มีสิทธิออกเสียง
> 50%



2. ควบคุมคะแนนเสียงส่วนใหญ่
ในที่ประชุมผู้ถือหุ้น ไม่ว่าทางตรง
หรือทางอ้อม



3. แต่งตั้งหรือถอดถอน กรรมการ
ตั้งแต่กึ่งหนึ่งขึ้นไป ไม่ว่าทางตรง
หรือทางอ้อม



4. มีอำนาจสั่งการตาม 1 หรือ 2
ต่อไปเป็นทอด ๆ ทุกทอด



สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า OFFICE OF TRADE COMPETITION COMMISSION



มองโลก แข่งขัน

COMPETITION FOCUS

สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า

ที่ปรึกษา : นายสมศักดิ์ เทียมติชัยลักษณ์

บรรณาธิการ : ว่าที่ร้อยตรีเอก บุกรานนท์

กองบรรณาธิการ : นายณนทพร เลิศสนธิ์
นางสาวพรรัตน์ มุ่ยละมัย
นางสาวกรกมล แก้วเจียม

จัดทำโดย : ฝ่ายเผยแพร่ความรู้และส่งเสริมการมีส่วนร่วม
โทร 0 2199 5411 อีเมล advocacy@otcc.or.th



0 2199 5400

สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า (สทค.)
Office of Trade Competition Commission (OTCC)
www.otcc.or.th | info@otcc.or.th



Website



Fanpage



Line Official



YouTube