

คอลัมน์ : ข้างสนามแข่งขัน (ทางการค้า)



E-Service platform สมรภูมิเดือด กับการกำกับดูแลการแข่งขัน (4)

ตอน : การกำกับการแข่งขันในธุรกิจให้บริการทางอิเล็กทรอนิกส์
จากประสบการณ์ต่างประเทศ

บทความโดย

- ดร. อัครพล ฮวบเจริญ ผู้อำนวยการฝ่ายกิจการต่างประเทศ
สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า



ขอบคุณภาพจาก : หนังสือพิมพ์ฐานเศรษฐกิจ



สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า
OFFICE OF TRADE COMPETITION COMMISSION

ฉบับที่ 5
กันยายน 2564

E-Service platform สมรภูมิเดือด กับการกำกวมดูแลการแข่งขัน (4)



ขอบคุณภาพจาก : หนังสือพิมพ์ฐานเศรษฐกิจ

บทความโดย

• ดร. อัครพล ชวบเจริญ ผู้อำนวยการฝ่ายกิจการต่างประเทศ
สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า

**ตอน : การกำกวมการแข่งขันในธุรกิจให้บริการทางอิเล็กทรอนิกส์
จากประสบการณ์ต่างประเทศ**

สำหรับตอนสุดท้ายนี้ ประเด็นที่ต้องการหยิบยกมาปิดท้าย คือ แนวทางการกำกับการแข่งขันในธุรกิจให้บริการทางอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งหลายประเทศได้ดำเนินการไปบางส่วนแล้ว และขณะนี้การปรับปรุงกรอบการกำกับการแข่งขันเพื่อนำมาใช้สำหรับธุรกิจประเภทนี้ในหลายประเทศก็ยังคงดำเนินการอยู่และยังไม่สมบูรณ์ โดยหลายประเทศได้ปรับปรุงกฎระเบียบเพื่อใช้กำกับดูแลเฉพาะในส่วนที่การดำเนินธุรกิจมีปัญหาต่อการแข่งขันที่ชัดเจนก่อน

ญี่ปุ่นกำหนดลักษณะพฤติกรรมจำกัดการแข่งขัน

ช่วงปี 2019 คณะกรรมการการค้ายุติธรรมแห่งประเทศไทยญี่ปุ่นได้เผยแพร่รายงานเกี่ยวกับพฤติกรรมการแข่งขันในธุรกิจให้บริการทางอิเล็กทรอนิกส์ที่อาจเข้าข่ายการกระทำความผิดกฎหมายป้องกันการผูกขาดของญี่ปุ่น โดยประกอบไปด้วย 4 พฤติกรรมได้แก่ 1) ธุรกิจแพลตฟอร์มดิจิทัลที่มีอำนาจต่อรองที่เหนือกว่า (Superior bargaining position) กำหนดเงื่อนไขในสัญญาทางธุรกิจที่ไม่มีเหตุผลอันควรกับคู่ค้าจนทำให้คู่ค้าเสียเปรียบ เช่น ธุรกิจแพลตฟอร์มตลาดซื้อขายสินค้าออนไลน์ธุรกิจกำหนดเงื่อนไขที่เอาเปรียบกับผู้ขายและผู้ซื้อในแพลตฟอร์ม เป็นต้น นอกจากนี้ ในรายงานยังได้ระบุความกังวลของผู้ใช้งานแพลตฟอร์มต่อการใช้เงื่อนไขของการจัดเก็บ จัดการ และใช้ข้อมูลการพฤติกรรมการใช้งานของผู้ขายและผู้ซื้อไปใช้อย่างไม่เป็นธรรมทางธุรกิจอีกด้วย 2) ธุรกิจแพลตฟอร์มดิจิทัลแทรกแซงการดำเนินธุรกิจของธุรกิจแพลตฟอร์มคู่แข่งอย่างไม่เป็นธรรม เช่น การกีดกันไม่ให้ผู้ใช้งานสามารถติดตั้งแอปพลิเคชันของคู่แข่งผ่านระบบปฏิบัติการที่ตนเองเป็นผู้ให้บริการ ซึ่งกรณีนี้ถือว่าเป็น Exclusionary abuse ตามที่ได้อธิบายไปในบทความตอนก่อนหน้านี้แล้ว 3) ธุรกิจแพลตฟอร์มดิจิทัลที่เป็นผู้เล่นทั้งในฐานะผู้ให้บริการแพลตฟอร์มและผู้ขายสินค้าในแพลตฟอร์มตัวเองใช้ข้อมูลการซื้อขายในแพลตฟอร์มหรือกำหนดอัลกอริทึมในการค้นหาสินค้า (Top Search) ที่ไม่โปร่งใสเพื่อประโยชน์ทางธุรกิจของตนเอง และ 4) ผู้ให้บริการ Application Store บังคับให้นักพัฒนาแอปพลิเคชันต้องใช้ระบบการชำระเงินของตนเอง ซึ่งจำทำให้นักพัฒนาแอปพลิเคชันถูกจำกัดทางเลือกในการรับชำระเงินและต้องจ่ายค่าธรรมเนียมการรับชำระเงินให้กับผู้ให้บริการ Application Store เพียงรายเท่านั้น เมื่อพิจารณาการกำกับการแข่งขันของประเทศญี่ปุ่นจะเห็นได้ว่า ในระยะแรกยังคงมุ่งไปที่ความผิดในลักษณะการปฏิบัติทางการค้าและการใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าอย่างไม่เป็นธรรม ซึ่งตรงกับฐานความผิดตามมาตรา 57 แห่ง พรบ. การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ของประเทศไทย

สิงคโปร์มุ่งปรับแนวทางการพิจารณาขอบเขตและการใช้อำนาจเหนือตลาด

องค์กรแข่งขันทางการค้าของสิงคโปร์ (Competition and Consumer Commission of Singapore: CCCS) ได้สำรวจพฤติกรรมการแข่งขันในตลาดแพลตฟอร์มตลาดซื้อขายสินค้าออนไลน์ โดยพบว่า ในการตัดสินใจซื้อสินค้าผู้บริโภคจะทำการเปรียบเทียบราคาระหว่างแพลตฟอร์มตลาดซื้อขายสินค้าออนไลน์เพื่อให้ได้ราคาที่ต่ำที่สุด ขณะที่ความสะดวกในการใช้งานแพลตฟอร์ม ความน่าเชื่อถือ และความเคยชินกับรูปแบบการใช้งานจะเป็นปัจจัยสำคัญที่ทำให้ผู้บริโภคเลือกใช้แพลตฟอร์มหนึ่งๆ ในระยะยาว นอกจากนี้ จากผลการสำรวจพฤติกรรมการแข่งขันข้างต้น CCCS จึงได้ปรับแก้ไขแนวทางการกำกับการแข่งขันเพื่อให้ครอบคลุมประเด็นการแข่งขันใหม่ๆ ในธุรกิจให้บริการทางอิเล็กทรอนิกส์ ได้แก่

1) การทบทวนแนวทางพิจารณาขอบเขตที่สามารถประยุกต์กับตลาดสำหรับแพลตฟอร์มแบบหลายด้าน (Multi-sided Platforms) รวมถึงคุณลักษณะเฉพาะของแพลตฟอร์มแบบหลายด้าน ซึ่งได้แก่ จำนวนตลาดที่จะกำหนดผลกระทบภายนอกจากเครือข่าย โครงสร้างราคา และการรวบรวมตลาดที่ทำให้สวัสดิการของผู้บริโภคเพิ่มขึ้น (Consumption Synergy) โดยพิจารณาจะประเมินว่ามี “ระบบนิเวศของผลิตภัณฑ์” ที่ประกอบด้วยผลิตภัณฑ์และ/หรือบริการหลายรายการที่ขายโดยผู้ขายรายเดียวกันหรือไม่

2) การประเมินอำนาจเหนือตลาดและการใช้อำนาจเหนือตลาดโดยมิชอบ ที่ต้องคำนึงถึงปัจจัยที่เกี่ยวข้องด้วย เช่น การควบคุมข้อมูล นอกจากนี้ การพิจารณาต้องคำนึงถึงประเด็นการผูกขาดในแนวดิ่ง และการรวบรวมตลาดที่บีบบังคับให้คู่ค้าต้องใช้บริการอื่นๆ ในระบบนิเวศของผลิตภัณฑ์ของตนเอง หรือ เรียกว่า “Self-preferencing” เช่น การเสนอบริการแบบขายพ่วง และการกีดกันผู้บริโภคในการเข้าถึงบริการของคู่แข่ง (Consumer Foreclosure) และ

3) การประเมินการรวบรวมธุรกิจจะให้ความสำคัญกับผลกระทบต่อการแข่งขันเชิงพลวัตมากขึ้น และการกำกับการรวบรวมธุรกิจจะเข้มข้นมากยิ่งขึ้นแม้ว่าผู้ประกอบการที่จะรวบรวมธุรกิจไม่มีส่วนแบ่งการตลาดขนาดใหญ่ หรือเกี่ยวข้องกับบริษัทที่ดำเนินงานในตลาดผลิตภัณฑ์ต่างๆ (เช่น การรวบรวมกิจการเป็นกลุ่ม) ซึ่งจะเป็นการแผ่ระวางการเปลี่ยนแปลงเชิงโครงสร้างของธุรกิจให้บริการทางอิเล็กทรอนิกส์ที่มีการกระจุกตัวโดยธรรมชาติของธุรกิจประเภทนี้ อยู่แล้ว และยังสามารถลดความกังวลด้านการแข่งขันได้ ดังนั้นจะเห็นได้ว่า CCCS ให้ความสำคัญกับการกำกับการแข่งขันทางการค้าทั้งในมิติเชิงพฤติกรรมและเชิงโครงสร้างควบคู่ไปพร้อมๆ กัน



จีนเน้นการกำกับเชิงพฤติกรรม

สำหรับแนวทางการกำกับการแข่งขันในธุรกิจประเภทนี้ของประเทศไทย คุณจิรพรรณ บานเย็นประสพสุข เจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า ได้ศึกษาพบว่า สำนักป้องกันการผูกขาด (Anti-Monopoly Bureau) ภายใต้องค์กรกำกับดูแลการบริหารงานตลาดของรัฐ (State Administration for Market Regulation : SAMR) ได้ออกแนวทางปฏิบัติในการป้องกันการผูกขาดในอุตสาหกรรมเศรษฐกิจแพลตฟอร์ม โดยให้ความสำคัญกับการกำกับการดูแลพฤติกรรมของธุรกิจแพลตฟอร์มที่จำกัดการแข่งขันสำคัญ ๆ คือ การกำหนดราคาร่วมกันโดยใช้อัลกอริทึมในแพลตฟอร์มรูปแบบต่างๆ ซึ่งอาจจะทำให้เกิดการตกลงร่วมกัน (Cartel) ทั้งในแนวนอนและแนวตั้ง การกำหนดข้อตกลงในลักษณะ Hub-and-Spoke ซึ่งเป็นการตกลงร่วมกันในแนวดิ่งระหว่างต้นน้ำกับปลายน้ำของธุรกิจเพื่อทำให้ลดการแข่งขันในแนวนอน

เช่น การแบ่งพื้นที่ขาย ข้อตกลงที่เป็นการจำกัดสิทธิ (Exclusive dealing) และการกำหนดให้คู่ค้าต้องจำหน่ายสินค้าหรือบริการในราคาที่กำหนด (Resale Price Maintenance: RPM) นอกจากนี้ SAMR ยังได้ปรับปรุงแนวทางการพิจารณาผู้มีอำนาจเหนือตลาดในธุรกิจนี้โดยมีปัจจัยที่ต้องพิจารณาเพิ่มเติมได้แก่ ความสามารถในการควบคุมตลาดซึ่งเป็นผลมาจากลักษณะของธุรกิจนี้ที่มีผลกระทบภายนอกนอกเหนือจากเครือข่าย เงื่อนไขข้อจำกัดทางการเงินและทางเทคโนโลยี และอุปสรรคแก่คู่แข่งในการเข้าถึงและนำเสนอบริการแก่ผู้ใช้แพลตฟอร์ม (Lock-in effect) ทั้งนี้ จะเห็นได้ชัดเจนว่า SAMR ยังคงให้ความสำคัญกับการกำกับเชิงพฤติกรรมเป็นหลักซึ่งเป็นผลมาจากพฤติกรรมจำกัดการแข่งขันในตลาดของประเทศจีนที่ถูกนำมาใช้อย่างมากในระยะหลังนี้

สำหรับประเทศไทย ในช่วง 2-3 ปีที่ผ่านมา

ธุรกิจให้บริการดิจิทัลแพลตฟอร์มรับและส่งอาหารกับผู้ประกอบธุรกิจร้านอาหารขยายตัวอย่างมากและเพิ่มความสำคัญต่อความเป็นอยู่ของผู้บริโภคและการประกอบกิจการร้านอาหารในช่วงที่เกิดวิกฤติการแพร่ระบาดของเชื้อไวรัส Covid-19 พร้อมทั้ง คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เห็นว่าผู้ประกอบการแพลตฟอร์มนี้ปรับขึ้นค่าบริการจากร้านค้า หลังความนิยมใช้บริการเพิ่มขึ้น และพฤติกรรมจำกัดการแข่งขันมีแนวโน้มปรากฏชัดเจนและเพิ่มจำนวน มากขึ้น คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าจึงได้ออก ประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง “แนวทางพิจารณาการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม ระหว่างผู้ประกอบการให้บริการดิจิทัลแพลตฟอร์มรับและส่งอาหารกับผู้ประกอบธุรกิจร้านอาหาร” เพื่อใช้เป็นแนวทางในการกำกับการแข่งขันในธุรกิจ แพลตฟอร์มประเภทนี้ โดยในประกาศกำหนด การปฏิบัติทางการค้าของผู้ประกอบธุรกิจให้บริการ ดิจิทัลแพลตฟอร์มรับและส่งอาหาร ซึ่งอาจเข้าข่าย เป็นการกระทำอันเป็นผลให้เกิดความเสียหายแก่ ผู้ประกอบธุรกิจร้านอาหารที่สำคัญ ได้แก่

1) การกำหนดเงื่อนไขทางการค้าอันเป็นการ จำกัดหรือขัดขวางการประกอบธุรกิจของผู้อื่นอย่าง ไม่เป็นธรรม เช่น การกำหนดเงื่อนไขที่เป็นการจำกัดสิทธิ (Exclusive Dealing) ของผู้ประกอบการร้านอาหาร ที่มีลักษณะเป็นการบังคับ โดยการห้ามจำหน่ายอาหาร ผ่านช่องทางของผู้ประกอบธุรกิจให้บริการดิจิทัลแพลตฟอร์ม รับและส่งอาหารรายอื่น โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

2) การเรียกเก็บค่าใช้จ่าย ค่าตอบแทน หรือ ผลประโยชน์อื่นๆ ที่ไม่เป็นธรรม โดยไม่ได้แจ้ง ให้ผู้ประกอบการร้านอาหารทราบล่วงหน้าถึงเหตุผล และความจำเป็นของการเปลี่ยนแปลงในระยะเวลา ที่เหมาะสม



3) การใช้อำนาจตลาดหรืออำนาจต่อรองที่เหนือกว่า ในการกำหนดราคา การกำหนดเงื่อนไขบังคับด้านราคา ที่ต้องขายเท่ากันในทุกช่องทางจำหน่าย (Rate Parity Clause) การประวิงเวลาจ่ายค่าสินค้าตามระยะเวลา ที่กำหนด (Credit Term) และ การปฏิเสธการทำการค้า (Refusal to deal) ในระหว่างระยะเวลาของสัญญา การยกเลิก สัญญาอันเนื่องมาจากเหตุผลต่างๆ โดยไม่มีเหตุผลสมควร เป็นต้น นอกจากนี้ สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขัน ทางการค้ายังอยู่ระหว่างศึกษาตลาดธุรกิจให้บริการ ทางอิเล็กทรอนิกส์ประเภทอื่นๆ ที่มีแนวโน้มเพิ่มขึ้น ของพฤติกรรมจำกัดการแข่งขันทางการค้า เพื่อสามารถเสนอให้ กรรมการการแข่งขันทางการค้าพิจารณาออกประกาศ แนวทางพิจารณาการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม ในธุรกิจให้บริการทางอิเล็กทรอนิกส์ประเภทนั้นต่อไป ดังนั้น จะเห็นได้อย่างชัดเจนว่า แม้ว่าความก้าวหน้า ในเทคโนโลยีดิจิทัลส่งผลให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในรูปแบบ การดำเนินชีวิตและธุรกิจอย่างมากและก่อให้เกิดมูลค่า ทางเศรษฐกิจเพิ่มขึ้นจากกิจกรรมทางเศรษฐกิจที่ ใช้ประโยชน์จากเทคโนโลยีดิจิทัล แต่พฤติกรรมจำกัดแข่งขัน ทางการค้าในธุรกิจให้บริการทางอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งมีความซับซ้อน มากกว่าเดิมจึงเป็นสิ่งที่มองข้ามไปไม่ได้ พร้อมทั้งยังต้องการ แนวทางการกำกับการแข่งขันที่สามารถทำให้มั่นใจได้ว่า ผลประโยชน์ที่เกิดจากเทคโนโลยีดิจิทัลจะไม่ถูกกลดทอนจาก การใช้อำนาจผูกขาด และผลประโยชน์ดังกล่าวจะกระจายไปสู่ ผู้บริโภคและผู้ประกอบการอย่างทั่วถึง