

ผลคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้าให้เปรียบเทียบคดี กรณีการห้ามขายสินค้าของคู่แข่งในตลาดเครื่องดื่มบำรุงกำลัง

ระหว่าง	คณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้า	ผู้กล่าวหา
	บริษัท เอ็ม-๑๕๐ จำกัด	ผู้ถูกกล่าวหา



ข้อเท็จจริง

คณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้ามีความเห็น เมื่อวันที่ ๑๕ กรกฎาคม ๒๕๕๙ ว่า กรณีที่คณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้าได้รับเรื่องร้องเรียนเกี่ยวกับการห้ามขายสินค้าของคู่แข่งในตลาดเครื่องดื่มบำรุงกำลังนั้น คณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้าเห็นว่า บริษัท เอ็ม-๑๕๐ จำกัด ใช้อำนาจเหนือตลาดกระทำการกำหนดเงื่อนไขที่จำกัดการซื้อเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ และจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อหรือขายสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราอื่น ๆ อย่างไม่เป็นธรรม ตามมาตรา ๒๕ (๒) และกระทำการแทรกแซงการประกอบธุรกิจของผู้ร้องทั้ง ๔ ราย โดยไม่มีเหตุอันสมควร ตามมาตรา ๒๕ (๔) แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ บริษัท เอ็ม-๑๕๐ จำกัด ยังกระทำการอันมิใช่การแข่งขันท่างโดยเสรีอย่างเป็นธรรมและมีผลเป็นการทำลาย ทำให้เสียหาย ขัดขวาง กีดกัน และจำกัดการประกอบธุรกิจของผู้ร้อง ทำให้ได้รับความเสียหาย ขาดกำไร และรายได้จากการขายสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ สูญเสียฐานลูกค้า ตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ อีกด้วย นายประธาน ไชยประสิทธิ์ กรรมการบริษัทฯ มีหน้าที่รับผิดชอบในการดำเนินการของบริษัท เอ็ม-๑๕๐ จำกัด ในเรื่องเกี่ยวกับนโยบายการค้าและการตลาด จึงต้องร่วมรับผิดชอบเช่นเดียวกับบริษัทฯ ตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ จึงให้แจ้งข้อหาและดำเนินการตามกฎหมายต่อไป รวมทั้งให้มีหนังสือถึงอัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาสั่งฟ้อง บริษัท เอ็ม-๑๕๐ จำกัดและนายประธานฯ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้าได้มีหนังสือที่ พน (สวก) ๐๔๑๑/๕๘๓๐ ลงวันที่ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๖๐ นำส่งมติที่ประชุมคณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้า และสำนวนการสอบสวนคดีที่ ๑/๒๕๕๘ พร้อมกับผู้ต้องหาไปยังพนักงานอัยการ

ต่อมาสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้าได้รับหนังสือจากบริษัท เอ็ม-๑๕๐ จำกัด โดยนาย ป. ผู้ชำระบัญชีบริษัท ผู้ต้องหาที่ ๑ และจากนายประธานฯ ผู้ต้องหาที่ ๒ รวม ๒ ฉบับ ลงวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๒๕๖๒ ขอให้คณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้าใช้อำนาจในการเปรียบเทียบ ตามมาตรา ๗๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ ซึ่งคณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้า ได้มีมติในการประชุมครั้งที่ ๒๘/๒๕๖๒ เมื่อวันที่ ๒๕ กรกฎาคม ๒๕๖๒ เห็นชอบให้เปรียบเทียบ บริษัท เอ็ม-๑๕๐ จำกัด ผู้ต้องหาที่ ๑ และนายประธานฯ กรรมการบริษัทฯ ผู้ต้องหาที่ ๒ ตามที่มีหนังสือแจ้งความประสงค์

เมื่อวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๖๒ สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้า ได้รับหนังสือจากบริษัท เอ็ม-๑๕๐ จำกัด โดยนาย ป. ผู้ชำระบัญชีบริษัท ผู้ต้องหาที่ ๑ และจากนายประธานฯ ผู้ต้องหาที่ ๒ รวม ๒ ฉบับ ลงวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๖๒ ขอรับสารภาพและยินยอมให้เปรียบเทียบปรับ



ประเด็นวินิจฉัย

๑. คณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้าสามารถนำโทษทางปกครองตามพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มาใช้กับการกระทำความผิดตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้หรือไม่
๒. คณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้าจะนำบทบัญญัติความผิดตามมาตรา ๕๐ และบทกำหนดโทษปรับตามมาตรา ๗๒ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มาใช้บังคับกับการกระทำความผิดตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งมีโทษปรับตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้หรือไม่

ประเด็นที่ต้องพิจารณาประการแรก คือ คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าสามารถนำโทษทางปกครองตามพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มาใช้กับการกระทำความผิดตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้หรือไม่

ในข้อนี้ คณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้ามีมติว่า การกระทำของผู้ต้องหาที่ ๑ และ ผู้ต้องหาที่ ๒ เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๒๙ ซึ่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๕๑ บัญญัติว่า ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๒๙ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกล้านบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และในกรณีที่กระทำความผิดซ้ำต้องระวางโทษเป็นทวีคูณ แต่ต่อมาได้มีพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๓ บัญญัติให้ยกเลิกพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ อย่างไรก็ดี การกระทำความผิดในลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้นำมาบัญญัติไว้ใน มาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ แต่พระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ ไม่ได้บัญญัติให้การกระทำความผิดตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ เป็นความผิดทางอาญาอีกต่อไป แต่มาตรา ๘๒ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ บัญญัติว่า ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๕๗ ต้องชำระค่าปรับทางปกครองในอัตราไม่เกินร้อยละสิบของรายได้ในปีที่กระทำความผิด

คณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้าพิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ ไม่ประสงค์ให้ความผิดตามมาตรา ๒๙ เป็นความผิดทางอาญาอีกต่อไป ซึ่งมีผลให้ผู้กระทำความผิดนั้นพ้นจากการเป็นผู้กระทำความผิดทางอาญา สำหรับโทษทางปกครองนั้น พระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มิได้มีบทเฉพาะกาลบัญญัติรองรับการนำโทษทางปกครองตามพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มาใช้กับบรรดาความผิดที่ได้กระทำในขณะที่พระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งเป็นกฎหมายเดิมมีผลใช้บังคับ กรณีจึงไม่อาจนำโทษทางปกครองตามพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดดังกล่าวได้ ทั้งนี้ตามมาตรา ๒ แห่งประมวลกฎหมายอาญา

ประเด็นที่ต้องพิจารณาในประการต่อมา คือ คณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้าจะนำบทบัญญัติความผิดตามมาตรา ๕๐ และบทกำหนดโทษปรับตามมาตรา ๗๒ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มาใช้บังคับกับการกระทำความผิดตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งมีโทษปรับตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้หรือไม่

ในข้อนี้ คณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้ามีมติว่า การกระทำของผู้ต้องหาที่ ๑ และผู้ต้องหาที่ ๒ เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๒๕ ซึ่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๕๑ บัญญัติว่า ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๒๕ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกล้านบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และในกรณีที่กระทำความผิดซ้ำต้องระวางโทษเป็นทวีคูณ แต่ต่อมาได้มีพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๓ บัญญัติให้ยกเลิกพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ อย่างไรก็ดี การกระทำความผิดในลักษณะการใช้อำนาจเหนือตลาด ตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้นำมาบัญญัติไว้ในมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ และมาตรา ๗๒ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ บัญญัติว่า ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๕๐ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินร้อยละสิบของรายได้ในปีที่กระทำความผิด หรือทั้งจำทั้งปรับ

คณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้าพิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ ยังประสงค์ให้การกระทำความผิดในลักษณะการใช้อำนาจเหนือตลาดตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ เป็นความผิดทางอาญาอยู่ต่อไป จึงต้องนำกฎหมายในส่วนที่เป็นคุณมาใช้บังคับกับผู้กระทำความผิดไม่ว่าส่วนที่เป็นคุณนั้นจะอยู่ในพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ หรือพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ก็ตาม ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓ แห่งประมวลกฎหมายอาญา เมื่อพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๗๒ บัญญัติว่า ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๕๐ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินร้อยละสิบของรายได้

ในปีที่กระทำความผิด หรือทั้งจำทั้งปรับ ข้อเท็จจริงปรากฏว่า บริษัท เอ็ม-๑๕๐ จำกัด มียอดเงินขายในปี พ.ศ. ๒๕๕๔ ซึ่งเป็นปีที่กระทำความผิดจำนวน XX,XXX ล้านบาท เมื่อคิดค่าปรับในอัตราร้อยละสิบของรายได้จะเท่ากับ X,XXX.X ล้านบาท ส่วนพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๕๑ บัญญัติว่า ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๒๕ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกล้านบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และในกรณีที่กระทำความผิดซ้ำต้องระวางโทษเป็นทวีคูณ ค่าปรับในกรณีนี้จึงปรับได้ไม่เกิน X,XXX,XXX บาทเท่านั้น พระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๕๑ จึงเป็นกฎหมายเป็นคุณแก่ผู้กระทำความผิดมากกว่า คณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้าจึงต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๕๒ มาใช้บังคับกับการเปรียบเทียบผู้ต้องหาทั้งสองในกรณีนี้

มติคณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้า

คณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้าจึงมีมติเป็นเอกฉันท์กำหนดจำนวนค่าปรับที่จะเปรียบเทียบแก่ผู้ต้องหาทั้งสอง ได้แก่ บริษัท เอ็ม-๑๕๐ จำกัด ผู้ต้องหาที่ ๑ และนายประธานฯ กรรมการบริษัทฯ ผู้ต้องหาที่ ๒ คนละ 6,000,000 บาท ทั้งนี้ ตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันท่างการค้า พ.ศ. ๒๕๕๒ และมอบหมายให้เลขาธิการคณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้าดำเนินการเปรียบเทียบให้แล้วเสร็จภายใน ๗ วันทำการ นับแต่วันที่คณะกรรมการมีมติ

คณะกรรมการการแข่งขันท่างการค้า
๒๕ กรกฎาคม ๒๕๖๒



ความเห็นของคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า กรณีการห้ามขายสินค้าของคู่แข่งในตลาดเครื่องดื่มบำรุงกำลัง

ระหว่าง	คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า	ผู้กล่าวหา
	บริษัท เอ็ม-๑๕๐ จำกัด	ผู้ถูกกล่าวหา

ข้อร้องเรียน

ผู้ร้องที่ ๑, ๒ และผู้ร้องที่ ๓, ๔ ได้ร้องเรียนต่อคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เมื่อวันที่ ๒๒ สิงหาคม ๒๕๕๕ และวันที่ ๑๔ กันยายน ๒๕๕๕ ตามลำดับ สรุปความได้ว่า เมื่อประมาณปลายปี ๒๕๕๔ ผู้ถูกกล่าวหาได้ห้ามผู้ร้องทั้งสี่จำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราคาราบาวแดง หากไม่ปฏิบัติตามผู้ถูกกล่าวหาจะหยุดส่งสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ของผู้ถูกกล่าวหาให้กับผู้ร้องทั้งสี่ หลังจากนั้นประมาณเดือนพฤษภาคม ๒๕๕๕ ผู้ถูกกล่าวหาได้หยุดส่งสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ให้กับผู้ร้องทั้งสี่ เนื่องจากผู้ร้องทั้งสี่ยังคงจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราคาราบาวแดงอยู่ต่อไป นอกจากนี้จะหยุดจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ให้แก่ผู้ร้องทั้งสี่แล้ว ผู้ร้องทั้งสี่ยังสูญเสียโอกาสในการซื้อสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราอื่น ๆ ที่ผู้ถูกกล่าวหาหรือบริษัทในเครือของผู้ถูกกล่าวหาผลิตหรือจัดจำหน่าย ทำให้ผู้ร้องทั้งสี่ต้องหาซื้อสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จากแหล่งจำหน่ายอื่นเพื่อมาจำหน่ายให้กับลูกค้าของผู้ร้องทั้งสี่ แต่ก็ประสบปัญหาเนื่องจากต้องซื้อในราคาที่สูงขึ้น หรือต้องเสียค่าขนส่งเพิ่มขึ้น ทำให้ต้นทุนสินค้าสูงขึ้น และสูญเสียลูกค้าบางรายไป เกิดความเสียหายต่อธุรกิจ กำไรลดลง การกระทำดังกล่าวของผู้ถูกกล่าวหาถือเป็นการใช้อำนาจเหนือตลาดกระทำต่อผู้ร้องทั้งสี่อย่างไม่เป็นธรรมตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒

ข้อเท็จจริง

ข้อเท็จจริงที่ได้จากการแสวงหาพยานหลักฐานของคณะอนุกรรมการสอบสวน ในส่วนของ ผู้ร้องที่ ๑ ระบุว่า ผู้ร้องที่ ๑ จำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ในพื้นที่กรุงเทพมหานคร ใช้ชื่อร้านว่า จ. โดยจะซื้อสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จากร้าน บ. ซึ่งเป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) ของผู้ถูกกล่าวหาประมาณเดือนละ ๗,๐๐๐ ลิ้ง (บรรจุลิ้งละ ๕๐ ขวด) นอกจากนี้ยังสั่งซื้อเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราสโรวิตันดี และเอ็มสปอร์ตจากร้าน ก. ซึ่งเป็นตัวแทนจำหน่ายของบริษัท ล. อีกด้วย ในส่วนของเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ นั้น ร้าน บ. จะมีข้อกำหนดว่า จะต้องสั่งซื้อขั้นต่ำเดือนละ ๔,๔๑๐ ลิ้ง ทุกสามเดือนผู้ร้องที่ ๑ จะได้รับเงินคืนในอัตราลิ้งละสองบาท และทุกปีจะคืนเงินให้ผู้ร้องที่ ๑ อีกลิ้งละสองบาทพร้อมบัตรโดยสารเครื่องบินเที่ยวยุโรปหนึ่งใบพร้อมแพคเกจ และปีละหนึ่งครั้งผู้ถูกกล่าวหาจะจัดเลี้ยงให้กับผู้ที่เป็นซบเอเยนต์พร้อมจับรางวัลและแจกของชำร่วย ผู้ร้องที่ ๑ ยังเป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) เครื่องดื่มบำรุงกำลังตราคาราบาวแดงอีกด้วย ต่อมาเมื่อประมาณปลายปี ๒๕๕๔ พนักงานของผู้ถูกกล่าวหาได้ขอให้ผู้ร้องที่ ๑ ชะลอการจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราคาราบาวแดง และต่อมาได้ขอให้ผู้ร้องที่ ๑ หยุดจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราคาราบาวแดงโดยสิ้นเชิง แต่ผู้ร้องที่ ๑ มิได้ปฏิบัติตาม ผู้ถูกกล่าวหาจึงงดจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ให้แก่ผู้ร้องที่ ๑ ตั้งแต่เดือนพฤษภาคม ๒๕๕๕ เป็นต้นมา ทำให้ธุรกิจของผู้ร้องที่ ๑ ได้รับความเสียหาย เพราะมีสินค้าไม่ครบทำให้เสียลูกค้าบางรายที่ต้องไปซื้อเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จากร้านค้าอื่นแทน ทำให้ผู้ร้องที่ ๑ เสียโอกาสในการขายสินค้าประเภทอื่น เช่น เหล้า เบียร์ บุหรี่ เป็นต้น เพราะลูกค้าต้องการซื้อสินค้าครบทุกรายการในร้านเดียวกัน ผู้ร้องที่ ๑ ไม่สามารถหาซื้อเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จากตัวแทนจำหน่ายของผู้ถูกกล่าวหา รวมถึงสินค้าอื่น ๆ ของบริษัท อ. ซึ่งเป็นบริษัทในเครือเดียวกับผู้ถูกกล่าวหา ทำให้ผู้ร้องที่ ๑ ต้องไปหาซื้อเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จากห้างโมเดิร์นเทรด หรือจากร้านค้าย่อยอื่น ซึ่งมีราคาแพงกว่าและต้องเสียค่าขนส่งเอง เพื่อนำมาจำหน่าย ทำให้ไม่มีกำไร นอกจากนี้ กรณีลูกค้าของผู้ร้องที่ ๑ ที่สั่งซื้อเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จากผู้ร้องที่ ๑ ครั้งละหนึ่งร้อยลิ้งขึ้นไป ผู้ถูกกล่าวหาที่จะเข้าไปพบกับลูกค้าของผู้ร้องที่ ๑ รายนั้น และแนะนำให้ไปซื้อสินค้าจากผู้จำหน่ายรายอื่นแทนผู้ร้องที่ ๑ ทำให้ผู้ร้องที่ ๑ ได้รับความเสียหาย มีกำไรลดลงประมาณเดือนละ XXX,XXX - XXX,XXX บาท

ในส่วนของผู้ร้องที่ ๒ รับฟังได้ว่า ผู้ร้องที่ ๒ จำหน่ายเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ในพื้นที่จังหวัดปทุมธานี โดยซื้อสินค้าเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จากตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) ประจำจังหวัดปทุมธานีของผู้ถูกกล่าวหา ผู้ร้องที่ ๒ ไม่เคยสั่งซื้อสินค้าเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ตรงจากผู้ถูกกล่าวหา ในการชำระเงินค่าสินค้านั้นส่วนใหญ่ผู้ร้องที่ ๒ จะชำระโดยโอนเงินเข้าบัญชีของตัวแทนจำหน่ายจังหวัดปทุมธานีโดยตรง บางครั้งตัวแทนจำหน่ายจังหวัดปทุมธานีก็จะแจ้งให้ผู้ร้องที่ ๒ โอนเงินเข้าบัญชีผู้ถูกกล่าวหาโดยตรง และบางครั้งผู้ร้องที่ ๒ ก็ชำระเงินสดให้แก่ตัวแทนจำหน่ายจังหวัดปทุมธานี ก่อนมีการส่งมอบสินค้า ในการสั่งซื้อสินค้าเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ นั้น ตัวแทนจำหน่ายจังหวัดปทุมธานีกำหนดให้ผู้ร้องที่ ๒ ต้องสั่งซื้อในปริมาณสิบคันรถหกล้อต่อเดือน (รถบรรทุกหกล้อหนึ่งคันจะบรรทุกได้ ๖๓๐ ลิ้ง แต่ละถังบรรจุถังละ ๕๐ วัตด) จึงจะสามารถซื้อได้ในราคาของซบเอเยนต์ ซึ่งจะถูกกว่าราคาซื้อขายตามร้านโมเติร์นเทรดทั่วไป ส่วนสินค้าเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราอื่น เช่น ลิโพวัตตันดี หรือเอ็มสปอร์ตนั้น ตัวแทนจำหน่ายจังหวัดปทุมธานีจะไม่ได้กำหนดปริมาณในการสั่งซื้อแต่อย่างใด ประมาณปี พ.ศ. ๒๕๕๐ ผู้ร้องที่ ๒ เริ่มนำเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราคาราบาวแดงมาจำหน่าย จากนั้นอีกประมาณสองปี ผู้ร้องที่ ๒ ได้รับแต่งตั้งให้เป็นตัวแทนจำหน่ายเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราคาราบาวแดงอย่างไม่เป็นทางการ และได้รับแต่งตั้งให้เป็นตัวแทนจำหน่ายเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราคาราบาวแดงอย่างเป็นทางการในจังหวัดปทุมธานี ในปี พ.ศ. ๒๕๕๔ เนื่องจากผู้ร้องที่ ๒ สามารถจำหน่ายเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราคาราบาวแดง ได้ในปริมาณเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง จนเคยยอกจำหน่ายเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ของผู้ถูกกล่าวหาที่มีปริมาณที่ลดลง ประมาณปลายปี ๒๕๕๔ ผู้ถูกกล่าวหาได้เริ่มลดปริมาณการส่งเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ให้แก่ผู้ร้องที่ ๒ จากปกติที่จะส่งไว้ในปริมาณสิบคันรถสิบล้อต่อเดือน เหลือแปดคันรถสิบล้อต่อเดือน และลดจำนวนเหลือเพียงสามคันรถสิบล้อต่อเดือน พนักงานขายของผู้ถูกกล่าวหาแจ้งให้ผู้ร้องที่ ๒ ทราบว่า สาเหตุที่ลดปริมาณการส่งสินค้าให้เนื่องจากผู้ร้องที่ ๒ จำหน่ายเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราคาราบาวแดง ต่อมาประมาณปลายเดือนพฤษภาคม ๒๕๕๕ พนักงานของผู้ถูกกล่าวหาได้แจ้งผู้ร้องที่ ๒ ว่า ผู้ถูกกล่าวหามีนโยบายว่าหากภายในสิ้นเดือนพฤษภาคมนี้ ผู้ร้องที่ ๒ ยังไม่หยุดจำหน่ายเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราคาราบาวแดงขผู้ถูกกล่าวหาที่จะหยุดส่งเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ รวมทั้งเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราลิโพวัตตันดี และเอ็มสปอร์ตซึ่งเป็นสินค้าของผู้ผลิตที่อยู่ในเครือเดียวกันกับผู้ถูกกล่าวหาให้แก่ผู้ร้องที่ ๒ แต่ผู้ร้องที่ ๒ ปฏิเสธและยังคงจำหน่ายเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราคาราบาวแดงต่อไป ผู้ถูกกล่าวหาจึงหยุดจำหน่ายเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ รวมทั้งตราอื่นดังกล่าวข้างต้นให้แก่ผู้ร้องที่ ๒ โดยสิ้นเชิง ผู้ร้องที่ ๒ ได้พูดคุยเรื่องดังกล่าวกับตัวแทนจำหน่ายรายอื่น ๆ และทราบว่าพนักงานของผู้ถูกกล่าวหาที่แจ้งให้ผู้ร้องที่ ๒ หยุดจำหน่ายเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราคาราบาวแดงนั้นแจ้งให้บุคคลอื่นเข้าใจว่า การห้ามผู้ร้องที่ ๒ จำหน่ายสินค้าเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราคาราบาวแดงเป็นการดำเนินการของพนักงานคนนั้นเอง มิใช่นโยบายของผู้ถูกกล่าวหาแต่อย่างใด การที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่จำหน่ายสินค้าเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ให้กับผู้ร้องที่ ๒ ทำให้ผู้ร้องที่ ๒ ไม่มีสินค้าเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จำหน่าย และกระทบไปถึงเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราลิโพวัตตันดี และเอ็มสปอร์ต อีกด้วย เนื่องจากเป็นสินค้าของผู้ผลิตที่อยู่ในเครือเดียวกันกับผู้ถูกกล่าวหา ร้านของผู้ร้องที่ ๒ เป็นร้านค้าส่งจำเป็นต้องมีสินค้าครบทุกรายการเพื่อจำหน่ายให้กับลูกค้า เมื่อมีสินค้าไม่ครบทุกรายการทำให้ลูกค้าของผู้ร้องที่ ๒ กว่าร้อยละห้าสิบไม่มาซื้อสินค้าที่ร้านของผู้ร้องที่ ๒ อีก ผู้ร้องที่ ๒ พยายามหาซื้อสินค้าเครื่องตีบ่ารุงตราเอ็ม-๑๕๐ ลิโพวัตตันดี และเอ็มสปอร์ต ทั้งจากตัวแทนจำหน่ายในพื้นที่ และตัวแทนจำหน่ายในจังหวัดใกล้เคียง แต่ได้รับการปฏิเสธว่าไม่สามารถจำหน่ายให้ผู้ร้องที่ ๒ ได้ เนื่องจากเกรงว่าจะเป็นความผิด ผู้ร้องที่ ๒ จึงต้องไปหาซื้อเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จากห้างโมเติร์นเทรด เช่น แม็คโคร โลตัส หรือจากร้านค้าย่อยอื่น ๆ มาจำหน่ายแทน แต่ก็มีความยุ่งยากในการหาซื้อสินค้า ทำให้ไม่สามารถแข่งขันกับร้านค้าส่งรายอื่นในพื้นที่ได้อย่างเต็มที่ ลูกค้าขาดความเชื่อมั่น และบางรายก็ไม่ติดต่อซื้อขายกับผู้ร้องที่ ๒ อีกเลย นอกจากนี้ยังเกิดผลกระทบต่อยอดจำหน่ายสินค้าเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราคาราบาวแดงที่ผู้ร้องที่ ๒ เป็นตัวแทนจำหน่ายอีกด้วย นโยบายของผู้ถูกกล่าวหาดังกล่าวจะต่างจากนโยบายการเป็นตัวแทนจำหน่ายเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราคาราบาวแดงที่ไม่เคยมีหรือกำหนดเงื่อนไขห้ามจำหน่ายสินค้าเครื่องตีบ่ารุงกำลังตราอื่น ๆ แต่อย่างใด การกระทำดังกล่าวเป็นผลให้ผู้ร้องที่ ๒ ได้รับความเสียหาย มีกำไรลดลงประมาณเดือนละ XX,XXX บาท

ในส่วนของผู้ร้องที่ ๓ รับฟังได้ว่า ผู้ร้องที่ ๓ ประกอบธุรกิจประเภทค้าส่งเครื่องตีประเภทต่าง ๆ รวมถึงเครื่องตีบารุงกำลังในพื้นที่อำเภอเมืองขอนแก่น จังหวัดขอนแก่น ผู้ร้องที่ ๓ เริ่มจำหน่ายเครื่องตีบารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ มาตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๓๘ ในช่วงแรกผู้ร้องที่ ๓ จะสั่งซื้อเครื่องตีบารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จากรถส่งสินค้าของบริษัท V. ต่อมาประมาณปี พ.ศ. ๒๕๔๖ ได้เปลี่ยนมาซื้อจากร้าน P. ซึ่งเป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) ของผู้ถูกกล่าวหาในเขตจังหวัดขอนแก่น โดยผู้ร้องที่ ๓ จะมีสถานะเป็นซบเอเยนต์ ซึ่งจะมีการแบ่งซบเอเยนต์ออกเป็น ๓ ประเภท ได้แก่ ซบเอเยนต์ระดับเอ (A) ต้องมีปริมาณสั่งซื้อสินค้าตั้งแต่ ๕ คันรถสิบล้อขึ้นไป (หนึ่งคันรถสิบล้อจะบรรทุกเครื่องตีบารุงกำลังได้ ๘๑๐ ลัง และหนึ่งลึงจะบรรจุเครื่องตีบารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ได้ ๕๐ วัตต์) ซบเอเยนต์ระดับบี (B) สั่งซื้อตั้งแต่ ๑ - ๕ คันรถสิบล้อ และซบเอเยนต์ระดับซี (C) จะต้องสั่งซื้อ ๑ คันรถสิบล้อ ในการสั่งซื้อสินค้าเครื่องตีบารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จะมีการปรับปริมาณที่ผู้ร้องที่ ๓ จะต้องสั่งซื้อจากเริ่มต้นเดือนละหนึ่งคันรถสิบล้อ และเพิ่มเป็นเดือนละ ๗ - ๘ คันรถสิบล้อ ผู้ร้องที่ ๓ จะชำระเงินค่าสินค้าผ่านตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) เมื่อได้รับสินค้า ผู้ร้องที่ ๓ จะต้องจำหน่ายสินค้าตามโครงสร้างราคาที่กำหนดโดยผู้ถูกกล่าวหา หากผู้ร้องที่ ๓ ไม่จำหน่ายสินค้าตามโครงสร้างราคาที่กำหนด ผู้ถูกกล่าวหาที่จะระงับการจำหน่ายเครื่องตีบารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ให้กับผู้ร้องที่ ๓ แต่ที่ผ่านมาผู้ร้องที่ ๓ ยังไม่เคยถูกระงับการจำหน่ายเครื่องตีบารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ แต่อย่างไรก็ตามผู้ร้องที่ ๓ ได้สั่งซื้อเครื่องตีบารุงกำลังตราคาราบาวแดง มาจำหน่ายในปริมาณเดือนละ ๑๐๐ ลัง บรรจุลึงละ ๕๐ วัตต์ ซึ่งการสั่งซื้อเครื่องตีบารุงกำลังตราคาราบาวแดงมาจำหน่ายนั้นไม่มีการกำหนดเงื่อนไข หรือกำหนดโครงสร้างราคาแต่อย่างใด ต่อมาประมาณเดือนตุลาคม ๒๕๕๔ พนักงานของผู้ถูกกล่าวหาแจ้งแก่ผู้ร้องที่ ๓ ว่า ปกติแล้วผู้ถูกกล่าวหาจะขอให้ลูกค้าของผู้ถูกกล่าวหาหยุดจำหน่ายเครื่องตีบารุงกำลังตราคาราบาวแดง แล้วผู้ถูกกล่าวหาจะชดเชยความเสียหายให้ ด้วยการเสนอผลตอบแทนเพิ่มเติมให้แก่ลูกค้ารายนั้น แต่ในกรณีของผู้ร้องที่ ๓ นั้น เนื่องจากมียอดจำหน่ายเครื่องตีบารุงกำลังตราคาราบาวแดงในปริมาณมากหากผู้ถูกกล่าวหาจะต้องชดเชยความเสียหายให้ก็จะต้องชดเชยในจำนวนที่สูง ซึ่งผู้ถูกกล่าวหาไม่อาจทำได้ ผู้ถูกกล่าวหาจึงจำเป็นต้องหยุดส่งเครื่องตีบารุงกำลังเอ็ม-๑๕๐ ให้แก่ผู้ร้องที่ ๓ นับแต่บัดนั้นเป็นต้นมา ผู้ถูกกล่าวหาที่ไม่ส่งสินค้าเครื่องตีบารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ให้กับผู้ร้องที่ ๓ อีกเลย ทำให้ผู้ร้องที่ ๓ ไม่มีเครื่องตีบารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จำหน่าย รวมทั้งเครื่องตีบารุงกำลังตราสิโรวิตินดี และตราเอ็มสปอร์ตอีกด้วย เนื่องจากเป็นสินค้าที่ผู้ผลิตอยู่ในเครือเดียวกันกับผู้ถูกกล่าวหา เพื่อแก้ไขปัญหาก็ให้ร้านของผู้ร้องที่ ๓ มีสินค้าครบถ้วนทุกรายการ ผู้ร้องที่ ๓ ต้องซื้อเครื่องตีบารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จากห้างโมเดิร์นเทรด ได้แก่ แม็คโคร หรือโลตัส มากดแทนในราคาที่แพงขึ้นกว่าที่เคยสั่งซื้อผ่านตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) ของจังหวัดขอนแก่น และยังคงเสียค่าขนส่งเองทำให้ต้นทุนสินค้าสูงขึ้น ไม่สามารถแข่งขันกับคู่แข่งที่เป็นผู้ค้าส่งในพื้นที่ได้อย่างเต็มที่ ลูกค้าขาดความเชื่อมั่น และลูกค้าของผู้ร้องที่ ๓ ที่เป็นร้านค้าปลีกกว่าร้อยละห้าสิบไม่มาซื้อสินค้าจากผู้ร้องที่ ๓ อีกเลย ยอดจำหน่ายเครื่องตีบารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ของผู้ร้องที่ ๓ ลดลงค่อนข้างมากจากที่เคยจำหน่ายเดือนละ ๖,๐๐๐ ลัง เหลือเพียงเดือนละ ๒๐๐-๓๐๐ ลังเท่านั้น และผู้ร้องที่ ๓ ยังสูญเสียโอกาสในการจำหน่ายเครื่องตีบารุงกำลังตราคาราบาวแดงและสินค้าอื่น ๆ อีกด้วย เนื่องจากลูกค้าไม่ได้รับความสะดวกจากการที่มีสินค้าไม่ครบถ้วนทุกรายการ ผู้ร้องที่ ๓ สอบถามลูกค้ารายอื่น ๆ ก็พบว่า ผู้ถูกกล่าวหาได้ดำเนินการในลักษณะเดียวกันกับบริษัท S. ซึ่งเป็นซบเอเยนต์จำหน่ายเครื่องตีบารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ เช่นเดียวกับผู้ร้องที่ ๓ อีกด้วย ต่อมาในปี พ.ศ. ๒๕๕๕ บริษัท ค. ได้แต่งตั้งผู้ร้องที่ ๓ เป็นตัวแทนจำหน่ายเครื่องตีบารุงกำลังตราคาราบาวแดงในเขตจังหวัดขอนแก่น ซึ่งบริษัท ค. ไม่ได้มีข้อกำหนดห้ามผู้ร้องที่ ๓ จำหน่ายเครื่องตีบารุงกำลังตราอื่น ๆ แต่อย่างใด และไม่มีการกำหนดโครงสร้างราคาด้วย คงมีเพียงแนวทางให้มีการจำหน่ายในราคาแนะนำ การกระทำของผู้ถูกกล่าวหาดังกล่าวข้างต้นจึงทำให้ผู้ร้องที่ ๓ ได้รับความเสียหาย มีกำไรลดลงประมาณเดือนละ XX,XXX – XX,XXX บาท

ในส่วนของผู้ร้องที่ ๔ รับฟังได้ว่า ผู้ร้องที่ ๔ ประกอบกิจการจำหน่ายปลีกและส่งสินค้าเบ็ดเตล็ด เหล้า เบียร์ และเครื่องตีบารุงกำลังในพื้นที่จังหวัดนครราชสีมาตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๓๓ ในส่วนของสินค้าเครื่องตีบารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ นั้น ผู้ร้องที่ ๔ จะสั่งซื้อจากบริษัท ศ. ซึ่งเป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) ของผู้ถูกกล่าวหา โดยมีข้อกำหนดว่า ผู้ร้องที่ ๔ ต้องสั่งซื้อเครื่องตีบารุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ในปริมาณเดือนละ ๖ - ๗ คันรถสิบล้อ (รถสิบล้อหนึ่งคันจะบรรทุกได้ ๘๑๐ ลัง และหนึ่งลึงจะบรรจุสินค้าเครื่องตีบารุงกำลัง ๕๐ วัตต์)

ในการชำระค่าสินค้าผู้ร้องที่ ๔ จะชำระค่าสินค้าด้วยการโอนเงินเข้าบัญชีและจะได้รับส่วนลดเป็นผลตอบแทนด้วย (ส่วนลดท้ายบิล) บริษัท ศ. จะให้โปรโมชั่นตอนสิ้นปีเมื่อจำหน่ายสินค้าได้ตามเป้า โดยจะเป็นการให้ไปที่ยิวต่างประเทศ นอกจากนั้น ผู้ร้องที่ ๔ ยังเป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) เครื่องดื่มบำรุงกำลังตราคาราบาวแดงอีกด้วย การชำระค่าสินค้าก็จะชำระด้วยวิธีโอนเงินให้กับบริษัท ค. และบริษัท ค. เป็นผู้ส่งสินค้าให้แก่ผู้ร้องที่ ๔ ในการเป็นตัวแทนจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราคาราบาวแดงนั้น บริษัท ค. ไม่ได้กำหนดเงื่อนไขห้ามจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราอื่น ๆ แต่อย่างไร ผู้ร้องที่ ๔ มียอดจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราคาราบาวแดงใกล้เคียงกับยอดจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ เมื่อประมาณปลายปี ๒๕๕๔ พนักงานของผู้ถูกกล่าวหาเสนอให้ผู้ร้องที่ ๔ หยุดจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราคาราบาวแดง โดยเสนอจะให้ผลประโยชน์เพิ่มเติมแก่ผู้ร้องที่ ๔ แต่ผู้ร้องที่ ๔ ปฏิเสธโดยให้เหตุผลว่าผู้ร้องที่ ๔ เป็นร้านค้าต้องขายสินค้าตามที่ลูกค้าต้องการและเป็นผลประโยชน์ของผู้ร้องที่ ๔ ขทำให้ผู้ถูกกล่าวหาลดปริมาณการส่งเครื่องดื่มบำรุงกำลังเอ็ม-๑๕๐ และสินค้าอื่นในเครื่องของผู้ถูกกล่าวหาจากเดือนละหกคันรถสิบล้อต่อเดือนเหลือเพียงสี่คันรถสิบล้อต่อเดือน และต่อมาประมาณเดือนพฤษภาคม ๒๕๕๕ พนักงานของผู้ถูกกล่าวหาแจ้งผู้ร้องที่ ๔ ว่า ผู้ถูกกล่าวหามีนโยบายที่จะไม่จำหน่ายสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ และสินค้าในเครื่องให้แก่ผู้ร้องที่ ๔ อีกต่อไป เนื่องจากผู้ร้องที่ ๔ ไม่ยอมยุติการจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราคาราบาวแดง ทำให้ผู้ร้องที่ ๔ ต้องไปหาซื้อเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จากผู้จำหน่ายรายอื่นที่อยู่ในเขตจังหวัดสระบุรี ซึ่งมีราคาแพงกว่าลิตรละ ๒ บาท และต้องปลดบาร์โค้ดที่ปิดอยู่ที่ขวดออกก่อนนำมาจำหน่าย เพื่อไม่ให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบว่า ผู้ร้องที่ ๔ นำสินค้ามาจากจังหวัดสระบุรีมาจำหน่าย แม้ผู้ร้องที่ ๔ อาจซื้อเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จากเม็คโครซึ่งมีราคาเท่ากับที่ซื้อจากจังหวัดสระบุรี แต่กรณีซื้อจากเม็คโคร ผู้ร้องที่ ๔ จะต้องเสียค่าขนส่งเอง ทำให้สินค้าของผู้ร้องที่ ๔ มีต้นทุนสูงขึ้น ผู้ร้องที่ ๔ ประสบความยุ่งยากและเสียเวลามากกว่าเดิมในการหาสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ รวมทั้งสินค้าอื่นในเครื่องของผู้ถูกกล่าวหาจำหน่าย และการที่ร้านค้าของผู้ร้องที่ ๔ มีสินค้าจำหน่ายไม่ต่อเนื่องเป็นเหตุให้ต้องเสียลูกค้าบางส่วนไป ถ้าไรจากการจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ และสินค้าอื่นในเครื่องของผู้ถูกกล่าวหาลดลง การกระทำดังกล่าวข้างต้นของผู้ถูกกล่าวหาทำให้ผู้ร้องที่ ๔ ได้รับความเสียหาย มีกำไรลดลงประมาณเดือนละ XX,XXX - XX,XXX บาท

ข้อเท็จจริงของผู้ถูกกล่าวหาที่ได้จากการแสวงหาพยานหลักฐานของคณะกรรมการสอบสวนรับฟังได้ว่า ผู้ถูกกล่าวหาเป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด บริษัท อ. เป็นบริษัทแม่ของผู้ถูกกล่าวหา โดยบริษัท อ. ถือหุ้นในบริษัทผู้ถูกกล่าวหาร้อยละ XX และบริษัทผู้ถูกกล่าวหา มีโครงสร้างกรรมการเหมือนกับโครงสร้างกรรมการของบริษัท อ. ผู้ถูกกล่าวหาดำเนินธุรกิจเป็นผู้จัดจำหน่ายสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ผ่านช่องทางตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) ห้างสรรพสินค้า และหน่วยรถเงินสด โดยในอดีตการจัดจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จะดำเนินการผ่านบริษัท ข. ต่อมาจึงได้จัดตั้งบริษัทผู้ถูกกล่าวหาขึ้นเพื่อให้เป็นผู้จำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ผ่านระบบตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) โดยผู้ถูกกล่าวหาจะจำหน่ายสินค้าตรงให้กับตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) ของผู้ถูกกล่าวหาเพียงอย่างเดียว ร้านค้าที่เป็นซบเอเยนต์จะต้องซื้อสินค้าของผู้ถูกกล่าวหาจากตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) เท่านั้น จะไม่สามารถซื้อสินค้าตรงจากผู้ถูกกล่าวหา ตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) จะชำระเงินค่าสินค้าให้กับผู้ถูกกล่าวหาก่อน ส่วนซบเอเยนต์ก็จะชำระเงินให้แก่ตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) จากนั้นผู้ถูกกล่าวหาจะส่งสินค้าตามจำนวนที่ตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) สั่ง โดยจะจัดส่งให้กับตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) ผู้ถูกกล่าวหาอาจอำนวยความสะดวกในการจัดส่งสินค้าให้กับซบเอเยนต์ในกรณีที่มียอดการสั่งซื้อกับตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) เป็นจำนวนมาก และร้านค้าของซบเอเยนต์อยู่ในเส้นทางขนส่ง สิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ของซบเอเยนต์นั้นตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) จะเป็นผู้กำหนดให้อเองในกรณีพื้นที่ชนบทห่างไกลนั้น ผู้ถูกกล่าวหาจะมีรถเข้าไปจำหน่ายโดยตรง ผู้ถูกกล่าวหาจะมีการจัดส่งพนักงานเข้าไปดูแลลูกค้าทั้งที่เป็นเอเยนต์ และซบเอเยนต์ที่เกิดปัญหาด้านเป้าหมายการจำหน่าย หรือปัญหาอื่น ๆ เช่น สินค้าขาด ลูกค้าต้องการสั่งซื้อสินค้าเพิ่ม ต้องการสินค้าด่วน เป็นต้น เพื่อช่วยตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) ในการบริหารเป้าหมายการขาย ส่วนการแต่งตั้งตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) นั้น ผู้ถูกกล่าวหาจะพิจารณาจากศักยภาพในการจำหน่ายสินค้า เดิมผู้ได้รับแต่งตั้งให้เป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) จะได้รับใบประกาศจากผู้ถูกกล่าวหา แต่ต่อมาจะทำสัญญาแต่งตั้งตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) กับทุกร้านค้าที่ได้รับแต่งตั้งรายชื่อตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) ของผู้ถูกกล่าวหาในเขตจังหวัดปทุมธานี ได้แก่ บริษัท ข. จังหวัดนครราชสีมา ได้แก่ บริษัท ค. จังหวัดขอนแก่น ได้แก่ ห้างหุ้นส่วนจำกัด พ. และบริษัท ส. และกรุงเทพมหานคร ได้แก่ บริษัท จ. ห้างหุ้นส่วนจำกัด บ. ร้าน ค. บริษัท ช. บริษัท ร. และบริษัท ก. กรรมการของผู้ถูกกล่าวหาจะเป็นผู้อนุมัติการแต่งตั้งตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์)

ตามที่ได้รับแจ้งจากฝ่ายขาย และฝ่ายขายจะเป็นผู้กำหนดพื้นที่การขายและส่วนลด โดยการดำเนินการในส่วนนี้ไม่จำเป็นต้องได้รับอนุมัติจากกรรมการของผู้ถูกกล่าวหาแต่อย่างใด รวมทั้งกรณีการยกเลิกการเป็นเอเย่นต์ก็เป็นเรื่องที่ฝ่ายขายจะพิจารณาดำเนินการเอง ไม่ต้องได้รับอนุมัติจากกรรมการของผู้ถูกกล่าวหาเช่นกัน ในส่วนราคาจำหน่ายเครื่องตีบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ นั้น ผู้ถูกกล่าวหาจะไม่มีกำหนดโครงสร้างราคา แต่จะกำหนดราคาจำหน่ายเครื่องตีบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ไว้ชัดเจนในราคาขายปลีกงวดละ ๑๐ บาท เนื่องจากเป็นราคามาตรฐาน และเป็นราคากลางของการจำหน่ายเครื่องตีบำรุงกำลังทั่วไปในประเทศไทยสำหรับผู้ค้าหรือผู้บริโภค จึงไม่มีเหตุผลที่ลูกค้าจะไม่จำหน่ายตามราคากลางนั้น มิฉะนั้น ลูกค้ารายอื่นจะได้รับผลกระทบจากราคา และทำให้โครงสร้างราคากลางเสียไป กรณีที่ลูกค้าไม่ปฏิบัติตามโครงสร้างราคา ตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) จะมีการตักเตือนและไม่ส่งสินค้าให้ อย่างไรก็ตามก็ดี ลูกค้ายังสามารถไปซื้อสินค้าได้จากเว็บหรือแหล่งอื่น เช่น ห้างสรรพสินค้า ในสัญญาฉบับสิทธิการจำหน่าย (สัญญาแต่งตั้งตัวแทนจำหน่าย) นั้น จะระบุเงื่อนไขห้ามตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) จำหน่ายสินค้าของคู่แข่ง แต่จะไม่มีการห้ามดังกล่าวในระดับซบเอเย่นต์แต่อย่างใด โดยตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) จะเป็นผู้ดูแลร้านซบเอเย่นต์ของตนเอง โดยอาจมีการตักเตือนหรือบทลงโทษเพื่อให้เป็นไปตามเป้าหมายการขาย ทั้งนี้ ผู้ถูกกล่าวหาจะมีนโยบายบริหารการขายให้เพียงระดับตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) เท่านั้น ผู้ถูกกล่าวหาทราบจากฝ่ายการตลาดว่ามีตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) บางราย เช่น ตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) ที่จังหวัดนครราชสีมา นำสินค้าตราอื่นจำหน่ายให้กับลูกค้าที่มาขอซื้อเครื่องตีบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ซึ่งผู้ถูกกล่าวหาเห็นว่า การกระทำดังกล่าวเป็นการใช้ประโยชน์จากความนิยมในตราสินค้าเอ็ม-๑๕๐ ซึ่งผู้ถูกกล่าวหาต้องใช้งบประมาณและบุคลากรเป็นจำนวนมากในการสร้างชื่อเสียงของตราสินค้าเอ็ม-๑๕๐ การกระทำดังกล่าวทำให้เป้าหมายทางการขายของผู้ถูกกล่าวหาไม่บรรลุตามแผนการตลาดที่กำหนดไว้ ซึ่งผู้ถูกกล่าวหาได้ตักเตือนตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) ดังกล่าวให้หยุดพฤติกรรมดังกล่าวเสีย แต่ตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) ดังกล่าวก็ยังไม่หยุดพฤติกรรมนั้น ผู้ถูกกล่าวหาจึงได้งดการส่งสินค้าให้ ประกอบกับมีร้านค้าอื่นที่พร้อมจะเป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) รายใหม่ ผู้ถูกกล่าวหาจึงยกเลิกการเป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) กับตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) รายนั้น ในส่วนของผู้ร้องทั้งสองรายนั้น เคยเป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) เครื่องตีบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ โดยผู้ถูกกล่าวหาได้มอบใบประกาศแต่งตั้งตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) ให้ไว้ และผู้ร้องทั้งสองรายมีข้อตกลงด้วยวาจาจากผู้ถูกกล่าวหาว่าจะไม่จำหน่ายเครื่องตีบำรุงกำลังตราอื่น ๆ แต่ผู้ร้องทั้งสองรายก็ไม่ได้ปฏิบัติตาม พนักงานของผู้ถูกกล่าวหาจึงได้ตักเตือนหลายครั้งรวมทั้งหยุดส่งสินค้าชั่วคราวให้กับผู้ร้องที่ ๑ และ ๒ เป็นระยะเวลาประมาณ ๑ - ๒ เดือน และยังได้เสนอให้ผู้ร้องทั้งสองรายในสัญญาแต่งตั้งตัวแทนเป็นลายลักษณ์อักษร แต่ก็ได้รับการปฏิเสธ นอกจากนี้ยังพบว่า ผู้ร้องที่ ๑ และ ๒ มีการแทรกเครื่องตีบำรุงกำลังตราคาราบาวแดงให้กับผู้ซื้อแทนเครื่องตีบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ และรับแลกสินค้าเครื่องตีบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ที่มีความชำรุดแตกหักเสียหาย โดยนำเครื่องตีบำรุงกำลังตราคาราบาวแดงเปลี่ยนคืนให้แทน รวมทั้งมีการขายตราคาราบาวแดงต่ำกว่าราคากลาง ที่ผู้ถูกกล่าวหาหนด ทำให้ร้านค้าอื่นได้รับความเสียหาย ผู้จัดการภาคกรุงเทพมหานครของผู้ถูกกล่าวหาจึงได้ยกเลิกการเป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) ของผู้ร้องที่ ๑ และ ๒ แล้วแจ้งรองผู้อำนวยการฝ่ายขายของผู้ถูกกล่าวหาทราบ โดยผู้จัดการภาคกรุงเทพมหานครไม่ได้แจ้งหรือขออนุมัติจากกรรมการของผู้ถูกกล่าวหาก่อนการยกเลิกการเป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) ของผู้ร้องทั้งสองราย เนื่องจากเห็นว่า เป็นอำนาจที่ผู้จัดการภาคสามารถดำเนินการเองได้ โดยถือว่าการดำเนินการดังกล่าวเป็นกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาใช้สิทธิตามข้อตกลงที่แต่งตั้งผู้ร้องทั้งสองรายเป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) แม้ว่าจะไม่มีการทำสัญญาแต่งตั้งตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) เป็นหนังสือกับผู้ร้องทั้งสองราย โดยเป็นแต่เพียงตกลงด้วยวาจา และมีการมอบใบประกาศแต่งตั้งเอเย่นต์ไว้ แต่ก็เป็นการดำเนินการแต่งตั้งตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) ตามปกติที่ใช้กันอยู่ทั่วไป ซึ่งจะมีเงื่อนไขห้ามตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) จำหน่ายสินค้าของคู่แข่งด้วย หากฝ่าฝืนก็จะมีผลกระทบยกเลิกการเป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) การที่ต้องกำหนดเงื่อนไขไว้เช่นนี้ก็เพื่อป้องกันความลับทางการค้า โดยเฉพาะอย่างยิ่งความลับในด้านการส่งเสริมการขาย ซึ่งหากคู่แข่งล่วงรู้ถึงความลับดังกล่าวก็จะกระทบต่อแผนการดำเนินธุรกิจของผู้ถูกกล่าวหาได้ แต่แม้จะมีการยกเลิกการเป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) ของผู้ร้องทั้งสองราย แต่ผู้ร้องทั้งสองรายก็ยังคงซื้อสินค้าเครื่องตีบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ได้จากช่องทางจำหน่ายอื่น ๆ เช่น ร้านค้าหรือห้างโมเดิร์นเทรด อย่างไรก็ตามก็ดี ผู้ถูกกล่าวหาใช้บาร์โค้ดในการควบคุมไม่ให้ตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) นำสินค้าไปขายนอกเขตพื้นที่ที่กำหนด ดังนั้น ผู้ร้องทั้งสองรายจะไม่สามารถซื้อเครื่องตีบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จากตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) รายอื่นได้ แต่การใช้บาร์โค้ดในการควบคุมการขายนั้นก็เพื่อมิให้กระทบต่อยอดขายของตัวแทนจำหน่าย (เอเย่นต์) แต่ละราย มิได้มีไว้เพื่อกีดกันมิให้มีการซื้อสินค้าแต่อย่างใด

ดังนั้น การยกเลิกการเป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) ของผู้ร้องทั้งสองจึงเป็นแนวทางปฏิบัติปกติของธุรกิจประเภทนี้ หากใช้การฝ่าฝืนต่อกฎหมายแต่อย่างใดไม่ ผู้ถูกกล่าวหาไม่เคยสั่งการหรือมีนโยบายที่ก่อให้เกิดการค้ายาที่ไม่เป็นธรรมแต่อย่างใด เมื่อวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๕๘ ผู้ถูกกล่าวหาได้จดทะเบียนเลิกบริษัทแล้ว โดยมีนาย ป. กรรมการของผู้ถูกกล่าวหา ได้รับแต่งตั้งให้เป็นผู้ชำระบัญชี เหตุที่มีการเลิกบริษัทผู้ถูกกล่าวหาเนื่องจากมีการปรับโครงสร้างของบริษัท ในเครือบริษัท อ. ทั้งหมดเพื่อเตรียมการเข้าเป็นบริษัทจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ และจะมีบริษัท ก. เป็นผู้จัดจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ แทนผู้ถูกกล่าวหา รวมทั้งได้โอนทรัพย์สินและพนักงานของผู้ถูกกล่าวหาทั้งหมด และสัญญาแต่งตั้งตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) เครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ไปยังบริษัท ก. ด้วย แต่ขณะนี้การชำระบัญชีของผู้ถูกกล่าวหา ยังไม่แล้วเสร็จ จึงยังไม่ได้จดทะเบียนเสร็จการชำระบัญชี

ประเด็นวินิจฉัย

กรณีมีประเด็นต้องวินิจฉัย ดังนี้

๑. ผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้ประกอบธุรกิจที่มีอำนาจเหนือตลาด และใช้อำนาจเหนือตลาดในลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๕๒ หรือไม่
๒. ผู้ถูกกล่าวหากระทำการใด ๆ อันมิใช่การแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม และมีผลเป็นการทำลาย ทำให้เสียหาย ขัดขวาง กีดกัน หรือจำกัดการประกอบธุรกิจของผู้ประกอบธุรกิจอื่น หรือเพื่อมิให้ผู้อื่นประกอบธุรกิจ หรือต้องล้มเลิกการประกอบธุรกิจ ตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๕๒ หรือไม่
๓. ผู้ถูกกล่าวหาได้จดทะเบียนเลิกบริษัทแล้ว แต่อยู่ระหว่างการชำระบัญชีจะสามารถรับผิดชอบหรือถูกดำเนินคดีอาญาตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๕๒ ได้หรือไม่

คำวินิจฉัย

ประเด็นที่ต้องวินิจฉัยเป็นประการแรก คือ ผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้ประกอบธุรกิจที่มีอำนาจเหนือตลาด และใช้อำนาจเหนือตลาดในลักษณะต้องห้ามตาม มาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๕๒ หรือไม่

ในการพิจารณาว่าผู้ประกอบการรายใดจะเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดหรือไม่ ต้องพิจารณาสินค้า (Product Market) และตลาดทางภูมิศาสตร์ (Geographic Market) ก่อนเป็นเบื้องต้น ในข้อนี้ปรากฏข้อเท็จจริงจากการตรวจสอบของสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าว่า สินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังเป็นสินค้าควบคุมตามประกาศกระทรวงสาธารณสุข ฉบับที่ ๒๑๔ พ.ศ. ๒๕๔๓ ที่กำหนดส่วนผสมหลัก คือ คาเฟอีนต้องน้อยกว่า ๕๐ มิลลิกรัม ต่อขนาดบรรจุ ๑๐๐ - ๑๕๐ มิลลิลิตร และมีการกำหนดส่วนผสมเพิ่มเติม เช่น วิตามินบี ๑ ระหว่าง ๐.๕ - ๒๐ มิลลิกรัม วิตามินบี ๒ ระหว่าง ๑.๓ - ๑.๗๕ มิลลิกรัม ผู้ผลิตสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังในประเทศไทยมีทั้งสิ้น ๔ ราย ได้แก่ ๑. บริษัท อ. ซึ่งแต่งตั้งบริษัท เอ็ม-๑๕๐ จำกัด ผู้ถูกกล่าวหา และบริษัท ย. เป็นผู้จัดจำหน่าย ๒. บริษัท ช. จำกัด ซึ่งแต่งตั้งบริษัท ค. จำกัด เป็นผู้จัดจำหน่าย ๓. บริษัท ค. จำกัด ได้จัดจ้าง บริษัท จ. เป็นตัวแทนจำหน่าย ซึ่งสัญญาจัดจ้างหมดอายุในเดือนตุลาคม ๒๕๕๕ และต่อมาได้แต่งตั้ง บริษัท ต. เป็นผู้จัดจำหน่ายตั้งแต่วันที่เดือนพฤศจิกายน ๒๕๕๕ และ ๔. บริษัท บ. จำกัด ซึ่งจ้างโรงงาน ฮ. ผลิตสินค้าให้ โดยบริษัท บ. เป็นผู้จัดจำหน่ายสินค้าเอง ตลาดสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังจึงเป็นตลาดผู้ขายน้อยราย (Oligopoly) รูปแบบการจำหน่ายนั้น มีทั้งที่ผู้ผลิตจำหน่ายสินค้าเองและตั้งบริษัทเพื่อจัดจำหน่ายสินค้า กรณีที่แต่งตั้งบริษัทจัดจำหน่ายสินค้านั้น บริษัทผู้จัดจำหน่ายสินค้าจะจำหน่ายสินค้าต่อไปที่ตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) และห้างค้าปลีกขนาดใหญ่ และจากนั้นตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) จะจำหน่ายสินค้าต่อไปให้ลูกค้าประเภทร้านค้าซบเอเยนต์ ร้านค้าชาเขียว และร้านค้าปลีกทั่วไป

ตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) จะมีร้านซบเอเยนต์ที่เป็นเครือข่ายของตนเอง นอกจากนี้บริษัทผู้จัดจำหน่ายยังมีหน่วยรถเงินสดนำสินค้าเข้าไปจำหน่ายให้แก่ร้านค้าปลีกรายย่อยเล็ก ๆ ที่มีกำลังซื้อน้อยในพื้นที่ชนบทห่างไกลจากจังหวัด ในเครื่องดื่มบำรุงกำลังหนึ่งขวดจะมีส่วนประกอบหลัก ได้แก่ คาเฟอีน (Caffeine) ไม่เกิน ๕๐ มิลลิกรัม ทารีน (Taurine) ๐.๑๓ - ๑.๕ กรัม อินโนซิทอล (Inositol) ๒๕ - ๗๕ มิลลิกรัม และซูโครสหรือน้ำตาลทราย (Sucrose) ตลาดเครื่องดื่มบำรุงกำลังจะถูกแบ่งเป็นสองลักษณะตามโครงสร้างราคา

คือ ๑. ตลาดระดับบน ได้แก่ เครื่องดื่มบำรุงกำลังตราลิโพวิตันตี เรดดี ซอริส และ CZ ซึ่งจะจำหน่ายในราคาขวดละ ๑๒-๑๕ บาท และ ๒. ตลาดระดับล่าง ได้แก่ เครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ คาราบาวแดง กระกิงแดง ทีโอแอลพีเอส-แอล ซุปเปอร์ลูกทุ่ง และฉลาม ซึ่งจะจำหน่ายในราคาขวดละ ๑๐ บาท ผู้บริโภคที่นิยมบริโภคเครื่องดื่มบำรุงกำลังที่อยู่ในกลุ่มตลาดล่างจะไม่นิยมเปลี่ยนไปบริโภคเครื่องดื่มบำรุงกำลังที่อยู่ในกลุ่มตลาดบนเนื่องจากมีราคาสูงกว่า และยึดติดในรสชาติของเครื่องดื่มบำรุงกำลังที่อยู่ในกลุ่มตลาดล่าง

คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าพิจารณาแล้วเห็นว่า สินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังเป็นสินค้าควบคุมตามประกาศกระทรวงสาธารณสุข ฉบับที่ ๒๑๔ พ.ศ. ๒๕๔๓ ที่กำหนดส่วนผสมหลักไว้ แม้ลักษณะทางกายภาพของเครื่องดื่มบำรุงกำลังทั้งสองกลุ่มจะไม่แตกต่างกัน แต่กลุ่มผู้บริโภคจะแยกกันอย่างชัดเจนโดยใช้โครงสร้างทางราคา โดยเฉพาะสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังในตลาดระดับล่างทุกตราจะจำหน่ายในราคา ๑๐ บาทเท่ากัน และผู้บริโภคเครื่องดื่มบำรุงกำลังในกลุ่มตลาดระดับล่างจะไม่นิยมเปลี่ยนไปบริโภคเครื่องดื่มบำรุงกำลังในกลุ่มตลาดระดับบน ดังนั้น ตลาดสินค้า (Product Market) ของเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จึงเป็นสินค้าที่จัดอยู่ในกลุ่มตลาดระดับล่าง และเมื่อพบว่าเครื่องดื่มบำรุงกำลังทั้งในกลุ่มตลาดระดับบนและตลาดระดับล่างต่างก็มีการจำหน่ายในทุกพื้นที่ทั่วประเทศไทย จึงเห็นว่า ตลาดทางภูมิศาสตร์ (Geographic Market) ของเครื่องดื่มบำรุงกำลัง จึงเป็นตลาดเดียวกันทั่วทั้งประเทศไทย

ประเด็นที่ต้องวินิจฉัยต่อมา คือ ส่วนแบ่งตลาดของผู้ถูกกล่าวหา ในข้อนี้ พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๓ บัญญัติว่า “ผู้ประกอบการซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด” หมายความว่า ผู้ประกอบการรายหนึ่งหรือหลายรายในตลาดสินค้าใดสินค้าหนึ่งหรือบริการใดบริการหนึ่ง ซึ่งมีส่วนแบ่งการตลาดและยอดเงินขายเกินกว่าที่คณะกรรมการกำหนดด้วยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี และประกาศในราชกิจจานุเบกษา ทั้งนี้โดยให้พิจารณาสภาพการแข่งขันของตลาดด้วย ซึ่งคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า ด้วยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีได้ออกประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง หลักเกณฑ์การเป็นผู้ประกอบการซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด ลงวันที่ ๑๘ มกราคม ๒๕๕๐ และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ กำหนดส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขายของธุรกิจที่ถือว่าอยู่ในเกณฑ์เป็นผู้ประกอบการซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด ดังต่อไปนี้ ข้อ ๑ ผู้ประกอบการรายใดรายหนึ่งในตลาดสินค้าใดสินค้าหนึ่งหรือบริการใดบริการหนึ่งที่มีส่วนแบ่งตลาดในปีที่ผ่านมาร้อยละห้าสิบขึ้นไป และมียอดเงินขาย ในปีที่ผ่านมาตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป หรือ ข้อ ๒ ผู้ประกอบการสามรายแรกในตลาดสินค้าใดสินค้าหนึ่งหรือบริการใดบริการหนึ่งที่มีส่วนแบ่งตลาดในปีที่ผ่านมารวมกันตั้งแต่ร้อยละเจ็ดสิบห้าขึ้นไป และมียอดเงินขายในปีที่ผ่านมาตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป ยกเว้นผู้ประกอบการรายใดรายหนึ่งที่มีส่วนแบ่งตลาดในปีที่ผ่านมาต่ำกว่าร้อยละสิบ และมียอดเงินขายในปีที่ผ่านมาต่ำกว่าหนึ่งพันล้านบาท

คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าพิจารณาแล้วเห็นว่า ข้อเท็จจริงที่ผู้ร้องท้วงติงระบุว่า ผู้ถูกกล่าวหาได้ห้ามมิให้ผู้ร้องจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราคาราบาวแดงนั้นเกิดขึ้นในช่วงปลายปี ๒๕๕๔ ดังนั้น การพิจารณาส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ของผู้ถูกกล่าวหา จึงต้องพิจารณาส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขายในปี ๒๕๕๓ ซึ่งในข้อนี้ สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าได้รวบรวมข้อเท็จจริงแล้วพบว่า ในปี ๒๕๕๓ ตลาดเครื่องดื่มบำรุงกำลังตลาดล่างมีลักษณะเป็นตลาดผู้ขายน้อยราย (Oligopoly) มีผู้ประกอบการจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังทั้งสิ้นเพียงสี่ราย ซึ่งมีรายชื่อผู้ประกอบการ ส่วนแบ่งตลาด และยอดเงินขาย ตามลำดับ ดังนี้ ๑. บริษัท เอ็ม-๑๕๐ จำกัด ส่วนแบ่งตลาด ร้อยละ ๑๔.๓๐ ยอดเงินขาย X,XXX ล้านบาท ๒. บริษัท ค. ส่วนแบ่งตลาด ร้อยละ ๑๑.๐๕ ยอดเงินขาย X,XXX ล้านบาท ๓. บริษัท ด. ส่วนแบ่งตลาด ร้อยละ ๑๓.๒๑ ยอดเงินขาย X,XXX ล้านบาท และ ๔. บริษัท ย. ส่วนแบ่งตลาด ร้อยละ ๑๔.๔๔ ยอดเงินขาย XXX ล้านบาท ข้อเท็จจริงดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า ในปี ๒๕๕๓ ผู้ถูกกล่าวหาเป็นส่วนแบ่งตลาดเกินกว่าร้อยละห้าสิบและมียอดเงินขายเกินกว่าหนึ่งพันล้านบาท จึงเป็นผู้ประกอบการที่มีอำนาจเหนือตลาดตามความในพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๓ ประกอบประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง หลักเกณฑ์การเป็นผู้ประกอบการซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด ลงวันที่ ๑๘ มกราคม ๒๕๕๐

ประเด็นที่ต้องวินิจฉัยต่อไปมีว่า ผู้ถูกกล่าวหาใช้อำนาจเหนือตลาดในลักษณะต้องห้ามตาม มาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๕๒ หรือไม่ ในข้อนี้ พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๒๕ บัญญัติว่า ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดกระทำการในลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ (๑) กำหนดหรือรักษาระดับราคาซื้อหรือขายสินค้าหรือค่าบริการอย่างไม่เป็นธรรม (๒) กำหนดเงื่อนไขในลักษณะที่เป็น การบังคับโดยทางตรงหรือโดยทางอ้อมอย่างไม่เป็นธรรมให้ผู้ประกอบธุรกิจอื่นซึ่งเป็นลูกค้าของตนต้องจำกัดการบริการ การผลิต การซื้อ หรือการจำหน่ายสินค้า หรือต้องจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อหรือขายสินค้า การได้รับหรือให้บริการ หรือในการจัดหาสินค้าจากผู้ประกอบธุรกิจอื่น (๓) ระบุ บด หรือจำกัดการบริการ การผลิต การซื้อ การจำหน่าย การส่งมอบ การนำเข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร กำลาย หรือทำให้เสียหายซึ่งสินค้าเพื่อลดปริมาณให้ต่ำกว่า ความต้องการของตลาด (๔) แกรงแซงการประกอบธุรกิจของผู้อื่นโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ในข้อนี้ได้ความจากผู้ร้องทั้งสอง ฟังได้สอดคล้องกันว่า ผู้ร้องทั้งสองมีสถานะเป็นซบเอเยนต์จำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ของผู้ถูกกล่าวหา ต่อมาประมาณปลายปี ๒๕๕๕ นาย ค. ผู้จัดการภาคกรุงเทพมหานคร และนาย ร. ผู้จัดการภาคอีสานพนักงานของผู้ถูกกล่าวหา ได้ห้ามมิให้ผู้ร้องทั้งสองจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราคาราบาวแดง มิฉะนั้นผู้ถูกกล่าวหาจะไม่ส่งสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลัง ตราเอ็ม-๑๕๐ ให้กับผู้ร้องทั้งสอง เมื่อผู้ร้องทั้งสองปฏิเสธและไม่ดำเนินการตามข้อห้ามของนาย ค. และนาย ร. ที่แจ้งเตือนมาทางวาจา ผู้ถูกกล่าวหาจึงไม่ส่งสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ให้กับผู้ร้องทั้งสองเพื่อจำหน่ายในเขตพื้นที่ของตน

คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าพิจารณาแล้วเห็นว่า แม้ผู้ถูกกล่าวหาจะให้ถ้อยคำว่าเป็นผู้ร้องทั้งสอง เป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) ของผู้ถูกกล่าวหาโดยไม่มีการทำสัญญาแต่งตั้งตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) เป็นหนังสือเป็นแต่ตกลง ด้วยวาจา และมีการมอบใบประกาศแต่งตั้งเอเยนต์ไว้ ซึ่งเป็นวิธีการตามปกติที่ใช้กันอยู่ในการแต่งตั้งตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) และยังมีข้อตกลงที่ห้ามตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) จำหน่ายสินค้าของกลุ่ม หากฝ่าฝืนก็จะมีการยกเลิกการเป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) ทั้งนี้ เพื่อป้องกันความลับทางการค้าโดยเฉพาะในด้านการส่งเสริมการขายของผู้ถูกกล่าวหา แต่กลับปรากฏจาก ถ้อยคำของนาย ค. และนาย ส. พยานฝ่ายผู้ถูกกล่าวหาที่ยอมรับว่า ผู้ถูกกล่าวหา กำหนดเงื่อนไขห้ามขายสินค้าของกลุ่มจริง โดยทำด้วยวาจาก่อนในช่วงแรก แล้วถอยมาเป็นหนังสือสัญญามอบสิทธิการจำหน่ายสินค้าในภายหลัง แต่ผู้ร้องทั้งสองปฏิเสธ ไม่ยอมปฏิบัติตามข้อตกลงและยังปฏิเสธไม่ยอมลงนามในสัญญามอบสิทธิที่ผู้ถูกกล่าวหาเสนออีกด้วย แสดงให้เห็นว่า ขณะเกิดเหตุ ผู้ร้องทั้งสองยังไม่ได้ทำสัญญามอบสิทธิการจำหน่ายสินค้ากับผู้ถูกกล่าวหา ประกอบกับข้อเท็จจริงที่ผู้ร้องทั้งสอง ให้ถ้อยคำและผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้หักล้างเป็นอย่างอื่นฟังได้ว่า ผู้ร้องทั้งสองสั่งซื้อสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จากตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) ของผู้ถูกกล่าวหา ไม่ได้ซื้อตรงจากผู้ถูกกล่าวหาแต่อย่างใด ซึ่งสอดคล้องกับการให้ถ้อยคำ ของนาย ย. พยานฝ่ายผู้ถูกกล่าวหาที่ว่า ผู้ถูกกล่าวหาจะจำหน่ายสินค้าให้ตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) เพียงอย่างเดียว โดยร้านค้าที่เป็นซบเอเยนต์จะซื้อผ่านตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) ไม่สามารถซื้อตรงกับผู้ถูกกล่าวหาได้ ข้อเท็จจริงจึงเชื่อได้ว่า ผู้ร้องทั้งสองไม่ได้เป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) และไม่ได้มีข้อตกลงไม่จำหน่ายสินค้าของกลุ่ม แต่ผู้ร้องทั้งสองเป็นเพียงซบเอเยนต์ ของผู้ถูกกล่าวหาเท่านั้น ซึ่งนาย ย. ยังให้ถ้อยคำต่อไปอีกว่า ในระดับซบเอเยนต์นั้น ผู้ถูกกล่าวหาไม่มีการห้ามขายสินค้าของกลุ่ม ดังนั้น เมื่อนาย ค. และนาย ร. ห้ามผู้ร้องทั้งสองไม่ให้จำหน่ายสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราคาราบาวแดง มิฉะนั้นจะไม่ส่งสินค้า เครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ให้แก่ผู้ร้องทั้งสอง จึงเป็นการกระทำโดยปราศจากสิทธิและอำนาจตามกฎหมายให้กระทำได้ แม้นายประธาน ไชยประสิทธิ์ กรรมการผู้จัดการของผู้ถูกกล่าวหาจะให้ถ้อยคำว่าเป็นหลักเกณฑ์ และวิธีการหรือเงื่อนไขการแต่งตั้ง ตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) การกำหนดพื้นที่ขายการให้ส่วนลด ตลอดจนการยกเลิกการเป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) จะอยู่ภายใต้ การดำเนินการของฝ่ายขาย ซึ่งสามารถดำเนินการได้เลยโดยไม่ต้องได้รับอนุมัติจากนายประธานฯ ยกเว้นกรณีการแต่งตั้ง ตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) เท่านั้นเพื่อปฏิเสธความรับผิดชอบของตน แต่นายประธานฯ ก็ให้ถ้อยคำยอมรับว่า นายประธานฯ เป็นผู้กำหนดนโยบายด้านการตลาด การตั้งราคา และการตั้งเป้าหมาย นาย ค.และนาย ร. ซึ่งเป็นพนักงานของผู้ถูกกล่าวหาได้ ห้ามผู้ร้องทั้งสองจำหน่ายสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราคาราบาวแดง และงดจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ แก่ผู้ร้องทั้งสอง จึงเป็นการดำเนินการตามนโยบายทางการตลาดที่นายประธานฯ กรรมการผู้มีอำนาจของผู้ถูกกล่าวหา เป็นผู้กำหนดนั่นเอง

การกระทำของนาย ด. และนาย ส. จึงมีผลผูกพันผู้ถูกกล่าวหา ข้อโต้แย้งของผู้ถูกกล่าวหาจึงฟังไม่ขึ้น ดังนั้น เมื่อนาย ด. และนาย ส. แจ้งห้ามมิให้ผู้ร้องทักสิจำหน่ายสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราคาราบาวแดง และเมื่อผู้ร้องทักสิปฏิเสธที่จะปฏิบัติตามข้อห้ามของบุคคลทั้งสองดังกล่าว ผู้ถูกกล่าวหาจึงด่งสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ให้แก่ผู้ร้องทักสิ การกระทำดังกล่าวจึงเป็นกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาซึ่งเป็นผู้ประกอบการที่มีอำนาจเหนือตลาดได้กำหนดเงื่อนไขในลักษณะที่เป็นการบังคับผู้ร้องทักสิโดยทางตรงอย่างไม่เป็นธรรม ให้ผู้ร้องทักสิซึ่งเป็นลูกค้าของผู้ถูกกล่าวหา ต้องจำกัดการซื้อ หรือการจำหน่าย หรือต้องจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อหรือขายสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จากผู้ถูกกล่าวหา ต้องห้ามตามพระราชบัญญัติการแข่งกันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๒๕ (๒) อีกทั้งยังถือเป็นการที่ผู้ถูกกล่าวหาแทรกแซง การประกอบธุรกิจของผู้ร้องทักสิที่มีสถานะเป็นซบเอยนต์ของผู้ถูกกล่าวหาโดยไม่มีเหตุอันสมควร ตามพระราชบัญญัติ การแข่งกันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๒๕ (๔) อีกประการหนึ่งด้วย

ประเด็นที่ต้องวินิจฉัยต่อมา คือ ผู้ถูกกล่าวหากระทำการใด ๆ อันมิใช่การแข่งกันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม และมีผล เป็นการทำลาย ทำให้เสียหาย ขัดขวาง กีดกัน หรือจำกัดการประกอบธุรกิจของผู้ประกอบธุรกิจอื่น หรือเพื่อมิให้ผู้อื่นประกอบธุรกิจ หรือต้องล้มเลิกการประกอบธุรกิจตาม มาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งกันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่

ในข้อนี้ พระราชบัญญัติการแข่งกันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๒๔ บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ประกอบธุรกิจ กระทำการใด ๆ อันมิใช่การแข่งกันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม และมีผลเป็นการทำลาย ทำให้เสียหาย ขัดขวาง กีดกัน หรือจำกัด การประกอบธุรกิจของผู้ประกอบธุรกิจอื่น หรือเพื่อมิให้ผู้อื่นประกอบธุรกิจ หรือต้องล้มเลิกการประกอบธุรกิจ” ข้อเท็จจริง จากผู้ร้องทักสิให้ถ้อยคำสอดคล้องต้องกันว่า ผู้ร้องทักสิเป็นซบเอยนต์จำหน่ายสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ของผู้ถูกกล่าวหา โดยนอกจากผู้ร้องทักสิจะจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ของผู้ถูกกล่าวหาแล้ว ผู้ร้องทักสิ ยังจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราอื่น ๆ อีกด้วย ต่อมาประมาณปลายปี ๒๕๕๔ นาย ด. และนาย ส. พนักงานของผู้ถูกกล่าวหา ได้แจ้งด้วยวาจา ห้ามมิให้ผู้ร้องทักสิจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราคาราบาวแดงอีกต่อไป ผู้ร้องทักสิไม่ยินยอมปฏิบัติตาม เนื่องจากจำเป็นต้องมีสินค้าที่หลากหลายครบถ้วนตามความต้องการของลูกค้า ผู้ถูกกล่าวหาจึงด่งจำหน่ายสินค้าเครื่องดื่ม บำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ให้แก่ผู้ร้องทักสิ นอกจากนี้ ยังทำให้ผู้ร้องทักสิไม่สามารถซื้อสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราอื่น ๆ หรือสินค้าอื่น ๆ ที่เป็นสินค้าที่บริษัทในเครื่องของผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้ผลิต หรือจำหน่ายอีกด้วย ข้อเท็จจริงดังกล่าวสอดคล้องกับ การให้ถ้อยคำของนาย ด. และนาย ส. พยานของฝ่ายผู้ถูกกล่าวหาว่า ได้ดำเนินการนโยบายดังกล่าวจริง เนื่องจากเห็นว่า เป็นเรื่องปกติทางการค้าที่จะด่งจำหน่ายสินค้าให้กับผู้ร้องทักสิที่ยังคงฝ่าฝืนจำหน่ายสินค้าของคู่แข่ง หลังจากผู้ถูกกล่าวหา ด่งจำหน่ายสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ให้กับผู้ร้องทักสิแล้ว ผู้ร้องทักสิได้พยายามหาซื้อสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลัง ตราเอ็ม-๑๕๐ จากแหล่งอื่น ๆ เช่น แม็คโคร แต่จะมีราคาต้นทุนที่สูงกว่า เนื่องจากจะต้องเสียค่าขนส่งเอง และแม้จะซื้อสินค้า จากตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) ในเขตพื้นที่อื่น ๆ ก็มีราคาต้นทุนสูงกว่า และยังคงปลดบาร์โค้ดออกก่อนนำมาจำหน่าย เพื่อมิให้ทราบว่าเป็นสินค้าด่งกล่าวซื้อมาจากจังหวัดใด ตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) บางรายก็ปฏิเสธที่จะจำหน่ายสินค้าให้กับผู้ร้องทักสิ เนื่องจากเกรงว่าจะเป็นความผิด ทำให้ผู้ร้องทักสิประสบความยุ่งยากลำบากในการหาสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ รวมทั้งสินค้าอื่นที่อยู่ในเครื่องของผู้ถูกกล่าวหามาจำหน่าย และสินค้ามีราคาต้นทุนที่สูงขึ้น การที่ผู้ร้องทักสิมีสินค้าจำหน่าย ไม่ครบถ้วน และไม่ต่อเนื่องเป็นเหตุให้ลูกค้าขาดความเชื่อมั่น และไม่ได้รับความสะดวกในการซื้อสินค้า ทำให้ต้องเสียลูกค้าบางส่วนไป นอกจากนี้ ผู้ร้องที่ ๑ ยังมีกำไรลดลงประมาณเดือนละ XXX,XXX - XXX,XXX บาท ผู้ร้องที่ ๒ มีกำไรลดลงประมาณเดือนละ XX,XXX บาท ผู้ร้องที่ ๓ มีกำไรลดลงประมาณเดือนละ XX,XXX - XX,XXX บาท และผู้ร้องที่ ๔ มีกำไรลดลงประมาณเดือนละ XX,XXX - XX,XXX บาท

คณะกรรมการการแข่งกันทางการค้าพิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้ร้องทักสิมิได้เป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) ของผู้ถูกกล่าวหา แต่เป็นเพียงซบเอยนต์ของผู้ถูกกล่าวหา และผู้ร้องทักสิไม่ได้ทำข้อตกลงที่จะไม่จำหน่ายสินค้าเครื่องดื่ม บำรุงกำลังคู่แข่งดังได้วินิจฉัยไว้แล้วข้างต้น และผู้ถูกกล่าวหาไม่เคยมีนโยบายเกี่ยวกับการห้ามจำหน่ายสินค้าเครื่องดื่ม บำรุงกำลังของคู่แข่งให้ผู้ที่เป็นซบเอยนต์ต้องปฏิบัติ และตลอดระยะเวลาที่ผ่านมาผู้ร้องทักสิมีอิสระที่จะจำหน่ายสินค้า เครื่องดื่มบำรุงกำลังได้ทุกตรา การที่ผู้ถูกกล่าวหาเปลี่ยนแปลงนโยบายโดยห้ามมิให้ผู้ร้องทักสิจำหน่ายสินค้าเครื่องดื่ม บำรุงกำลังตราคาราบาวแดง เชื่อว่าน่าจะเป็นเพราะผู้ร้องทักสิมียอดจำหน่ายเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราคาราบาวแดงเป็นจำนวนมาก

และผู้ร้องบางรายถึงกับได้รับแต่งตั้งให้เป็นตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) ของเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราคาราบาวแดง ดังนั้น การที่ผู้ถูกกล่าวหาห้ามมิให้ผู้ร้องทั้งสี่จำหน่ายสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราคาราบาวแดง และเมื่อผู้ร้องทั้งสี่ ไม่ปฏิบัติตาม ผู้ถูกกล่าวหาที่หยุดส่งสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ให้แก่ผู้ร้องทั้งสี่ ทำให้ผู้ร้องทั้งสี่ ไม่มีสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ จำหน่าย หรือแม้จะมีจำหน่ายจากการซื้อสินค้ามาจากโมเดิร์นเทรด หรือร้านค้าอื่น ๆ ก็ตามก็มีต้นทุนราคาสินค้าที่สูงขึ้น ทำให้ผู้ร้องทั้งสี่ไม่สามารถจำหน่ายสินค้าแข่งขันกับผู้จำหน่ายรายอื่น ๆ ได้ นั้น พฤติกรรมของผู้ถูกกล่าวหาดังกล่าว จึงมิใช่การกระทำที่เป็นการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม และมีผลเป็นการทำให้เสียหาย ขัดขวาง กีดกัน หรือจำกัด การประกอบธุรกิจของผู้ร้องทั้งสี่ หรือเพื่อมิให้ผู้ร้องทั้งสี่ประกอบธุรกิจจำหน่ายสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ อันเป็นพฤติกรรมที่ต้องห้ามตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒

ประเด็นที่ต้องวินิจฉัยต่อมา คือ ผู้ถูกกล่าวหาได้จดทะเบียนเลิกบริษัทแล้ว แต่อยู่ระหว่างการชำระบัญชี จะสามารถรับผิดหรือถูกดำเนินคดีอาญาตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้หรือไม่

ในข้อนี้แม้จะปรากฏข้อเท็จจริงว่า ในระหว่างที่ทำการสืบสวนสอบสวน บริษัท เอ็ม-๑๕๐ จำกัด ผู้ถูกกล่าวหา ได้จดทะเบียนเลิกบริษัทกับกรมพัฒนาธุรกิจการค้า กระทรวงพาณิชย์ เมื่อวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๕๘ โดยอยู่ระหว่างการชำระบัญชี ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๒๔๘ บัญญัติว่า ห้ามหุ้นส่วนกิตติ บริษัทกิตติ แม้จะได้เลิกกันแล้วก็ให้พึงถือว่า ยังคงตั้งอยู่ตราบเท่าเวลาที่จำเป็นเพื่อการชำระบัญชี

คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าพิจารณาแล้วเห็นว่า แม้ผู้ถูกกล่าวหาซึ่งเป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด จะได้ยื่นจดทะเบียนเลิกบริษัทต่อกรมพัฒนาธุรกิจการค้า กระทรวงพาณิชย์แล้วก็ตาม แต่นาย ป. กรรมการผู้จัดการ ของผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งยังคงได้รับแต่งตั้งให้เป็นผู้ชำระบัญชีของผู้ถูกกล่าวหาให้ถ้อยคำยืนยันว่า ขณะนี้ผู้ถูกกล่าวหายังคง อยู่ระหว่างการชำระบัญชี และยังไม่มีการจดทะเบียนเสร็จการชำระบัญชีแต่อย่างใด สถานะความเป็นนิติบุคคลของผู้ถูกกล่าวหา จึงยังคงอยู่และสามารถถูกฟ้องให้รับผิดในทางอาญาได้ ซึ่งสอดคล้องกับความเห็นของสำนักกฎหมาย กรมพัฒนาธุรกิจการค้า กระทรวงพาณิชย์ที่มีหนังสือตอบข้อหารือคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าว่า ตราบใดที่บริษัทยังไม่จดทะเบียนเสร็จ การชำระบัญชีย่อมสามารถถูกดำเนินคดีอาญาได้ ดังนั้น เมื่อคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าเห็นว่า ผู้ถูกกล่าวหา เป็นผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดกระทำการในลักษณะเป็นการผูกขาดทางการค้า แกรงขวางการประกอบธุรกิจ ของผู้ร้องทั้งสี่โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร และเป็นผู้ประกอบธุรกิจกระทำการใดอันมิใช่การแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม และการกระทำของผู้ถูกกล่าวหาเป็นการกระทำหลายกรรมต่างกันตามมาตรา ๒๕ (๒) และ (๔) และมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติ การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ประกอบมาตรา ๙๐ และมาตรา ๙๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา เมื่อคณะกรรมการ การแข่งขันทางการค้าเห็นว่า ผู้ถูกกล่าวหาซึ่งเป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัดกระทำความผิดทางอาญา กรรมการผู้จัดการ หรือผู้ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของผู้ถูกกล่าวหาจะต้องร่วมรับผิดกับผู้ถูกกล่าวหาหรือไม่ ในข้อนี้มาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ บัญญัติว่า ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดและต้องรับโทษ ตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล ให้กรรมการผู้จัดการ หุ้นส่วนผู้จัดการ หรือผู้ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคล ในเรื่องนั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าการกระทำนั้นได้กระทำโดยตนมิได้รู้เห็น หรือยินยอม หรือตนได้จัดการตามสมควรเพื่อป้องกันเพื่อมิให้เกิดความผิดนั้นแล้ว ข้อเท็จจริงในกรณีนี้ปรากฏว่า ขณะเกิดเหตุ ผู้ถูกกล่าวหา มีกรรมการผู้จัดการที่จดทะเบียนไว้กับสำนักทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทกรุงเทพมหานคร จำนวน ๔ ราย ได้แก่ นาย ร. นาย ว. นาย น. และนายประธานฯ และกรรมการซึ่งลงชื่อผูกพันบริษัทได้ คือ กรรมการสองคนลงลายมือชื่อร่วมกัน และประทับตราของบริษัท และได้ความจากการให้ถ้อยคำของ นายประธานฯ ว่า นายประธานฯ เป็นกรรมการและรองประธาน กรรมการอาวุโสของบริษัท อ. และบริษัท อ. ได้มอบหมายให้นายประธานฯ ไปเป็นกรรมการผู้จัดการ ผู้มีหน้าที่รับผิดชอบ ในการดำเนินการของบริษัท เอ็ม-๑๕๐ จำกัด ผู้ถูกกล่าวหาซึ่งบริษัท เอ็ม-๑๕๐ จำกัด เป็นบริษัทในเครือของบริษัท อ. โดยบริษัท อ. ถือหุ้นอยู่ในบริษัทเอ็ม-๑๕๐ จำกัด ในสัดส่วนร้อยละ XX ในฐานะกรรมการของผู้ถูกกล่าวหา นายประธานฯ จะเป็น ผู้กำหนดนโยบายด้านการตลาด การตั้งราคา และการตั้งเป้าหมายและจะเป็นผู้อนุมัติการแต่งตั้งตัวแทนจำหน่าย (เอเยนต์) เท่านั้น ส่วนรายละเอียดอื่นจะให้พนักงานฝ่ายขายดูแล เท่ากับนายประธานฯ ได้มอบหมายให้พนักงานฝ่ายขายดำเนินการแทนในส่วนนี้ เมื่อต่อมาพนักงานของผู้ถูกกล่าวหาได้ดำเนินนโยบายทางการค้าและการตลาดตามนโยบายของผู้ถูกกล่าวหา ที่ห้ามผู้ร้องทั้งสี่ จำหน่ายสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังคู่แข่ง

และเมื่อผู้ร้องทั้งสองไม่ยินยอมปฏิบัติตามกึ่งดจำหน่ายสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราเอ็ม-๑๕๐ ให้แก่ผู้ร้องทั้งสอง นายประธานฯ กรรมการผู้จัดการและเป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินงานของผู้ถูกกล่าวหาที่มีได้แสดงพยานหลักฐานให้เห็นว่า การดำเนินการของพนักงานของผู้ถูกกล่าวหาข้างต้น เป็นการดำเนินการที่นายประธานฯ มิได้รู้เห็นยินยอม หรือนายประธานฯ ได้จัดการตามสมควรเพื่อป้องกันมิให้เกิดการกระทำความผิดดังกล่าวแล้ว คงให้การโต้แย้งลอย ๆ ว่า การดำเนินการดังกล่าวเป็นอำนาจหน้าที่ของฝ่ายขายของผู้ถูกกล่าวหาที่จะดำเนินการได้เอง โดยไม่ต้องขออนุมัติจากนายประธานฯ ในฐานะกรรมการผู้จัดการของผู้ถูกกล่าวหาแต่อย่างใด ซึ่งคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าได้วินิจฉัยไว้ข้างต้นแล้วว่า การกระทำของนาย ด. และนาย ธ. พนักงานฝ่ายขายของผู้ถูกกล่าวหาไม่ผลผูกพันผู้ถูกกล่าวหา พฤติการณ์จึงฟังได้ว่า นายประธานฯ รู้เห็นและยินยอมให้พนักงานของผู้ถูกกล่าวหากระทำการที่ฝ่าฝืนต่อพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๕๒ โดยนายประธานฯ มิได้ดำเนินการใด ๆ เพื่อป้องกันมิให้เกิดการกระทำความผิดดังกล่าว ข้อโต้แย้งของนายประธานฯ จึงฟังไม่ขึ้น ดังนั้น นายประธานฯ ในฐานะกรรมการผู้จัดการของผู้ถูกกล่าวหาและผู้ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของผู้ถูกกล่าวหาจึงต้องรับผิดชอบร่วมกับผู้ถูกกล่าวหาตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๕๔ และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๓

คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าจึงมีความเห็นว่า ผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้ประกอบธุรกิจ ซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดกระทำการในลักษณะเป็นการผูกขาดทางการค้า แทรกแซงการประกอบธุรกิจของผู้อื่นโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร และเป็นผู้ประกอบการกระทำการใดอันมิใช่การแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรมและเป็นการกระทำหลายกรรมต่างกันตามมาตรา ๒๕ (๒) และ (๔) และมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๕๒ ประกอบมาตรา ๙๐ และมาตรา ๙๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา และนายประธานฯ ในฐานะกรรมการผู้จัดการต้องรับผิดชอบร่วมกับผู้ถูกกล่าวหาตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๕๔ ประกอบประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๓ ให้แจ้งข้อหาและดำเนินการตามกฎหมายต่อไป รวมทั้งให้มีหนังสือถึงอัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาสั่งฟ้องผู้ต้องหาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า

๑๕ กรกฎาคม ๒๕๕๙