



ผลคำวินิจฉัยคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า
กรณีการค้าที่ไม่เป็นธรรมในธุรกิจเครื่องจักรปรับปรุงคุณภาพผลิผลการเกษตร

ระหว่าง	{	บริษัท ม.	ผู้ร้อง
		บ. ประเทศอังกฤษ	ผู้ถูกร้องที่ ๑
		บริษัท บ. (ไทยแลนด์)	ผู้ถูกร้องที่ ๒

ข้อร้องเรียน

ผู้ร้องมีหนังสือถึงคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า สรุปลงความได้ว่า ผู้ร้องเป็นคู่สัญญาตัวแทนจำหน่ายแต่ผู้เดียว (Exclusive Agent) เครื่องจักรปรับปรุงคุณภาพข้าวและผลิผลการเกษตร (Optical Sorter) ภายใต้เครื่องหมายการค้า S. ของผู้ถูกร้องที่ ๑ ต่อมาปี ๒๕๕๐ ผู้ถูกร้องที่ ๑ เปลี่ยนการบริหารจัดการจาก ช. เป็น บ. ประเทศอังกฤษ และผู้ร้องเห็นว่าผู้ถูกร้องที่ ๑ มีเจตนาพิเศษดำเนินการอย่างต่อเนื่องโดยใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าเอาเปรียบผู้ร้องโดยการขอซื้อหุ้นหรือซื้อกิจการของผู้ร้องรวมทั้งเสนอทางเลือกต่าง ๆ ที่ไม่เป็นธรรมและใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าบังคับทางอ้อมให้ผู้ร้องเลือกขายกิจการในราคาต่ำกว่ามูลค่ากิจการจริง เพื่อให้ผู้ร้องต้องทำสัญญาตัวแทนฉบับใหม่ที่มีข้อกำหนดเกี่ยวกับการเลิกสัญญาที่ไม่เป็นธรรม นอกจากนี้ บ. ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ซึ่งเป็นบริษัทแม่ ได้แต่งตั้งผู้ถูกร้องที่ ๒ เป็นตัวแทนจำหน่ายประกอบธุรกิจแข่งขันกับผู้ร้อง และมีการกระทำในการใช้ข้อมูลความลับทางการค้าหรือเทคโนโลยีของผู้อื่นด้วยวิธีการไม่สุจริต โดยการเสนอผลประโยชน์ให้อดีตพนักงานของผู้ร้อง เป็นเหตุให้พนักงานของผู้ร้องลาออกและไปทำงานกับผู้ถูกร้องที่ ๒ และเมื่อผู้ร้องใช้สิทธิในการฟ้องร้องพนักงานที่ลาออกฐานผิดสัญญาจ้างแรงงาน ผู้ถูกร้องที่ ๑ ได้ยกเลิกสัญญาการเป็นตัวแทนเมื่อวันที่ ๒ พฤษภาคม ๒๕๕๖

ข้อเท็จจริง

ข้อเท็จจริงจากผู้ร้อง โดย นาย ต. ประธานบริษัทผู้ร้อง ได้ความว่า ผู้ร้องประกอบธุรกิจเป็นตัวแทนนำเข้าและจัดจำหน่ายเครื่อง Optical Sorter ตรา S. ของผู้ถูกร้องที่ ๑ แต่ผู้เดียว (Exclusive Agent) ตั้งแต่ปี ๒๕๓๙ โดยรับรายได้จากค่านายหน้า (ค่าคอมมิชชั่น) ของราคาจำหน่ายสุทธิเครื่องจักรและชิ้นส่วนอะไหล่ที่ขายได้

ต่อมาในปี ๒๕๕๐ ผู้ถูกร้องที่ ๑ เปลี่ยนการบริหารจัดการเป็น บ.ประเทศอังกฤษ ซึ่งอยู่ในเครือ บ. (บริษัทแม่ตั้งอยู่ที่ประเทศสวิตเซอร์แลนด์) และตั้งแต่ปี ๒๕๕๓ ผู้ถูกร้องที่ ๑ ได้เริ่มติดต่อขอซื้อหุ้นหรือซื้อกิจการของผู้ร้อง รวมทั้งเสนอทางเลือกให้ผู้ร้องเลือกขายกิจการในราคาตามที่ผู้ถูกร้องที่ ๑ เสนอ ซึ่งผู้ร้องได้ปฏิเสธข้อเสนอรื้อยมา เนื่องจากเห็นว่าผู้ถูกร้องที่ ๑ เสนอราคาต่ำกว่ามูลค่าของกิจการ ต่อมาในปี ๒๕๕๕ ผู้ถูกร้องที่ ๑ ยื่นข้อเสนอมใหม่ ๒ ทางเลือก ได้แก่ ๑) ขอซื้อหุ้นร้อยละ ๔๐ ทันที และจะซื้อหุ้นร้อยละ ๖๐ ในอีก ๖ ปีข้างหน้า โดยคำนวณมูลค่ากิจการประมาณ xxx ล้านบาท หรือ ๒) ต่อสัญญาตัวแทนถึงปี ๒๕๖๔ ซึ่งสัญญาตัวแทนฉบับใหม่นั้น มีการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาฉบับเดิม คือ ข้อกำหนดห้ามผู้ร้องทำการค้าเครื่องจักรนับแต่เลิกสัญญาตามข้อ ๓.๗ และห้ามผู้ร้องทำตลาด ส่งเสริมการขาย หรือจำหน่ายสินค้าตามข้อ ๓.๘ และข้อ ๙.๖ (b) กำหนดสิทธิของผู้ถูกร้องที่ ๑ ในการบอกเลิกสัญญากับผู้ร้องเมื่อใดก็ได้ โดยความเห็นของผู้ถูกร้องที่ ๑ ฝ่ายเดียว หากเห็นว่าผู้ร้องกระทำการอันขัดต่อผลประโยชน์ของผู้ถูกร้อง ซึ่งผู้ถูกร้องที่ ๑ อยู่ในฐานะที่มีอำนาจต่อรองสูงกว่า ทั้งนี้ ผู้ถูกร้องที่ ๑ ได้มีจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ถึงผู้ร้องเมื่อวันที่ ๑๐ เมษายน ๒๕๕๕ ว่าหากไม่ทำตามสัญญาฉบับใหม่ ผู้ร้องจะถูกลดผลประโยชน์มากยิ่งขึ้น ผู้ร้องจึงตกลงทำสัญญาตัวแทนฉบับวันที่ ๑ กรกฎาคม ๒๕๕๕ ในขณะที่สัญญาฉบับเดิมยังไม่หมดอายุ

นอกจากนี้ ผู้ถูกร้องที่ ๑ กับ ผู้ถูกร้องที่ ๒ ต่างเป็นบริษัทในเครือของ บ. ผู้ร้องจึงเชื่อว่าผู้ถูกร้องที่ ๑ มีอิทธิพลครอบงำการบริหารจัดการของผู้ถูกร้องที่ ๒ เนื่องจากกรณีนาย พ. อดีตพนักงานของผู้ร้องได้ลาออกจากบริษัทของผู้ร้องกะทันหันโดยไม่มีการยื่นใบลาออกล่วงหน้าเมื่อวันที่ ๓๐ สิงหาคม ๒๕๕๕ และร่วมงานกับผู้ถูกร้องที่ ๒ เมื่อวันที่ ๑ พฤศจิกายน ๒๕๕๕ ซึ่งผู้ร้องเห็นว่า นาย พ. ผิดสัญญาจ้างแรงงานที่มีข้อกำหนดห้ามพนักงานไปทำงานกับบริษัทคู่แข่งภายในระยะเวลาที่กำหนด จึงได้ฟ้องนาย พ. ต่อศาลแรงงานกลางฐานผิดสัญญาจ้างแรงงาน

อย่างไรก็ดี เมื่อวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๕๖ มีการประชุมของบริษัทผู้ร้อง ซึ่ง บ. ได้ส่ง Mr. D. และ Mr. H. ซึ่งเป็น Managing Director ของผู้ถูกร้องที่ ๑ เข้าร่วมการประชุม และในที่ประชุม Mr. H. ได้กล่าวว่า ผู้ร้องซึ่งเป็นตัวแทนของผู้ถูกร้องที่ ๑ อยู่ระหว่างฟ้องพนักงานของผู้ถูกร้องที่ ๒ การที่ผู้ร้องซึ่งเป็นตัวแทนของผู้ถูกร้องที่ ๑ จะฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้ถูกร้องที่ ๒ นั้น เป็นเรื่องที่ไม่เหมาะสม ดังนั้น Mr. H จึงแจ้งทางเลือกแก่ผู้ร้อง ๒ ทาง ได้แก่ ลืมเรื่องดังกล่าวแล้วเดินหน้าด้วยความร่วมมือที่ระหว่างกันต่อไป (Forget and Forgive and move on) หรือ ยุติการเป็นตัวแทน (Park the company) ซึ่งผู้ร้องยืนยันว่าจะดำเนินคดีกับอดีตพนักงานที่ละเมิดสัญญาจ้างแรงงานต่อไป และเมื่อวันที่ ๒ พฤษภาคม ๒๕๕๖ Mr. D และ Mr. H. ได้ยุติการเป็นตัวแทน (Park the company) กับผู้ร้อง

ข้อเท็จจริงจากนาย ธ. และนางสาว ฉ. พยานฝ่ายผู้ร้อง ได้ความว่า เมื่อเดือนกรกฎาคม ๒๕๕๔ ผู้ถูกร้องที่ ๑ เสนอข้อเสนอมให้ผู้ร้อง ๓ ทางเลือก คือ ๑) ขอซื้อหุ้น ๔๐% ทันที และอีก ๖๐% ในอีก ๑๐ ปีข้างหน้า โดยให้มูลค่ากิจการทั้งหมดไว้ประมาณ xxx - xxx ล้านบาท ๒) ให้มีการต่ออายุสัญญาตัวแทน (Agency Agreement) ไปอีก ๑๐ ปี (สิ้นสุดที่ปี ๒๕๖๔) และ ๓) ผู้ถูกร้องที่ ๑ ซื้อหุ้น ๑๐๐% ทันที โดยให้มูลค่าประมาณ xxx - xxx ล้านบาท ซึ่งผู้ร้องได้ปฏิเสธเนื่องจากมีราคาต่ำ ต่อมาเมื่อเดือนมีนาคม ๒๕๕๕ ผู้ถูกร้องที่ ๑ ยื่นข้อเสนอมใหม่ ๒ ทางเลือก ซึ่งนาย ธ. ผู้ซึ่งมีความเชี่ยวชาญด้านการควบรวมกิจการ และการตรวจสอบ

ข้อมูลบริษัทก่อนเข้าซื้อขายกิจการ เห็นว่าข้อเสนอที่ให้ทำสัญญาตัวแทนฉบับใหม่นั้น เปลี่ยนแปลงสาระสำคัญที่ทำให้ผู้ร้องเสียเปรียบ ผู้ร้องได้เจรจาแก้ไขเงื่อนไขหลายข้อ แต่ผู้ถูกร้องที่ ๑ ไม่ยอมแก้ไข ประกอบกับผู้ถูกร้องที่ ๑ มีอำนาจต่อรองที่เหนือกว่าโดยเป็นผู้ผลิตสินค้าและผู้ร้องเป็นตัวแทนจำหน่าย หากผู้ถูกร้องที่ ๑ ไม่จำหน่ายสินค้าให้ผู้ร้อง อาจทำให้ธุรกิจเสียหายได้ ผู้ร้องจึงไม่มีทางเลือก และต้องยอมต่อสัญญาตัวแทนฉบับใหม่

ข้อเท็จจริงจากนาย พ. ผู้แทนของผู้ถูกร้องที่ ๒ ได้ความว่า ผู้ถูกร้องที่ ๒ ดำเนินธุรกิจจำหน่ายเครื่องจักรที่เกี่ยวกับการเกษตรและอาหารสัตว์ตั้งแต่ต้นถึงปลายน้ำในลักษณะซื้อมาขายไป และผู้ถูกร้องที่ ๒ ไม่ได้เป็นตัวแทนของผู้ถูกร้องที่ ๑ โดยผู้ถูกร้องที่ ๒ ไม่ทราบถึงข้อมูลของ บ. ประเทศอื่น และไม่สามารถตอบในเรื่องตัวแทนของผู้ถูกร้องที่ ๑ ได้ เนื่องจากการดำเนินธุรกิจของผู้ถูกร้องที่ ๒ ไม่มีความสัมพันธ์กับผู้ถูกร้องที่ ๑ นอกจากนี้ สาเหตุที่ตนสมัครงานใหม่กับผู้ถูกร้องที่ ๒ ภายหลังจากลาออกจากบริษัทของผู้ร้องนั้น เนื่องจากตนเห็นว่าธุรกิจที่ตนดำเนินการอยู่ไม่ประสบความสำเร็จ และต้องการขายเครื่องจักรทั้งหมดของผู้ถูกร้องที่ ๒ มีใจเฉพาะเครื่อง Optical Sorter เท่านั้น ทั้งนี้ ผู้ถูกร้องที่ ๒ มิได้สนใจใด ๆ ให้เข้ามาสมัครงานกับผู้ถูกร้องที่ ๒ โดยขั้นตอนในการสมัครงานกับผู้ถูกร้องที่ ๒ นั้น นาย พ. ให้การว่า ได้เข้าไปสมัครงานกับผู้ถูกร้องที่ ๒ ด้วยตนเอง โดยใช้ประสบการณ์และความรู้ความสามารถเฉพาะด้านวิศวกรรม ข้อเท็จจริงที่คณะอนุกรรมการสอบสวนได้ทำการสืบสวนสอบสวนจากนาย ส. ผู้จัดการโรงงานของบริษัท บช. ซึ่งประกอบกิจการด้านการผลิตข้าวสารบรรจุถุง ได้ความว่า การซื้อเครื่อง Optical Sorter ตราสินค้า S. นั้น จะซื้อผ่านพนักงานขายของผู้ร้อง โดยการทดลองเครื่องก่อนการสั่งซื้อ จะทดลองที่โรงสีของบริษัทฯ ผ่านคำแนะนำการใช้งานของผู้เชี่ยวชาญซึ่งไม่ใช่พนักงานขายของผู้ร้อง ส่วนพนักงานขายของผู้ร้องนั้น จะมีบทบาทเฉพาะการเสนอราคา ทั้งนี้ การตัดสินใจซื้อสินค้า บริษัทฯ จะพิจารณาจากประสิทธิภาพของสินค้า และความสะดวกในการใช้งานของเครื่อง โดยความคุ้นเคยของพนักงานขายไม่มีผลต่อการตัดสินใจในการซื้อ

ทั้งนี้ ก่อนที่คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าจะพิจารณาวินิจฉัยกรณีปัญหาข้างต้นนั้น พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๓ ได้บัญญัติให้ยกเลิกพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งพยานผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายการแข่งขันทางการค้า ให้ความเห็นว่า ผู้ร้องรับเครื่อง Optical Sorter จากประเทศอังกฤษมาจำหน่ายในลักษณะเป็นตัวกลางไม่ใช่ผู้ขาย ซึ่งเมื่อพิจารณาตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ไม่มีแนวปฏิบัติกรณีการใช้อำนาจตลาดที่เหนือกว่า แต่มาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ ปรากฏการใช้อำนาจตลาดที่เหนือกว่า ซึ่งการใช้อำนาจตลาดที่เหนือกว่าไม่เกี่ยวกับคดีนี้ เนื่องจากผู้ร้องเป็นเพียงคนกลางซื้อมาขายไปเท่านั้น กรณีการกำหนดข้อตกลงให้ผู้ถูกร้องที่ ๑ สามารถยกเลิกสัญญาได้โดยไม่ต้องให้เหตุผลตามข้อ ๙.๖ (b) นั้น เห็นว่า ไม่เข้าข่ายตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ (มาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒) เนื่องจากกฎหมายการแข่งขันทางการค้าเป็นกฎหมายระหว่างคู่แข่งกับคู่แข่งและคู่แข่งกับคู่ค้า แต่กรณีนี้มีความสัมพันธ์พิเศษ คือ ระหว่างตัวการกับตัวแทน จึงกระทบเพียงคู่สัญญาไม่กระทบถึงคู่แข่งหรือคู่ค้า

/ประเด็นวินิจฉัย...

ประเด็นวินิจฉัย

กรณีมีประเด็นที่ต้องวินิจฉัย ๓ ประเด็น ดังนี้

๑. การกระทำของผู้ถูกร้องทั้งสองซึ่งเกิดขึ้นในขณะที่พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ มีผลใช้บังคับ แต่พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๓ บัญญัติให้ยกเลิกพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าจะสามารถนำพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดตามกฎหมายเดิมได้หรือไม่
๒. ผู้ถูกร้องที่ ๑ เป็นผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด และใช้อำนาจเหนือตลาดในลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่
๓. ผู้ถูกร้องที่ ๑ และผู้ถูกร้องที่ ๒ ใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าอย่างไม่เป็นธรรม ตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่

คำวินิจฉัย

โดยที่พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ ประกาศใช้เมื่อวันที่ ๕ ตุลาคม ๒๕๖๐ ภายหลังจากการกระทำของผู้ถูกร้องทั้งสองได้รับการร้องเรียน และอยู่ระหว่างการสืบสวนสอบสวน การกระทำความผิดของคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า ดังนั้น ประเด็นที่ต้องวินิจฉัยเบื้องต้น คือ การกระทำของผู้ถูกร้องทั้งสองซึ่งเกิดขึ้นในขณะที่พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ มีผลใช้บังคับ แต่พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๓ บัญญัติให้ยกเลิกพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าจะสามารถนำพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดตามกฎหมายเดิมได้หรือไม่

ในข้อนี้ คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) มีความเห็นปรากฏตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสรีที่ ๖๑๗/๒๕๖๒ เรื่อง การพิจารณานำหลักกฎหมายอาญาและกฎหมายปกครองมาใช้บังคับกับการกระทำความผิดของผู้ประกอบธุรกิจที่เกิดขึ้นก่อนวันที่พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มีผลใช้บังคับ สรุปความได้ว่า เดิมพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ กำหนดหลักการเกี่ยวกับการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมไว้ตามมาตรา ๒๙ ต่อมาได้มีการตราพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ ขึ้นใช้บังคับ โดยยกเลิกพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ แต่ยังคงหลักการเกี่ยวกับการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมดังกล่าวไว้ตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ เมื่อพิจารณาข้อกฎหมายดังกล่าวประกอบข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้อง เห็นว่าการปรับปรุงบทบัญญัติดังกล่าวแม้จะยังคงหลักการกำหนดความผิดเกี่ยวกับการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม แต่ได้ปรับเปลี่ยนองค์ประกอบความผิดของการกระทำ ตลอดจนบทกำหนดโทษจากเดิมที่กำหนดให้ผู้ฝ่าฝืนต้องรับโทษอาญา เป็นการกำหนดให้มีเฉพาะโทษทางปกครองเท่านั้น ย่อมเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ออกมาใช้บังคับในภายหลังไม่ประสงค์ให้ความผิดดังกล่าวตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ เป็นความผิดทางอาญาอีกต่อไป ซึ่งมีผลให้ผู้ที่ได้กระทำความผิดนั้นพ้นจากการเป็นผู้กระทำความผิดทางอาญา ทั้งนี้ ตามมาตรา ๒ แห่งประมวลกฎหมายอาญา

/อีกทั้ง...

อีกทั้งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มิได้มีบทเฉพาะกาลบัญญัติรองรับการนำโทษทางปกครองตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มาใช้กับบรรดาความผิดที่ได้กระทำในขณะที่พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งเป็นกฎหมายเดิมมีผลใช้บังคับ ดังนั้น คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าไม่อาจนำโทษทางปกครองตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ในฐานะบทกฎหมายที่เป็นคุณได้

ส่วนกรณีมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ที่กำหนดความผิดและโทษทางอาญาไว้ เห็นว่า มาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ออกมาใช้บังคับในภายหลังยังประสงค์ให้ความผิดดังกล่าวเป็นความผิดทางอาญาอยู่ต่อไป คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าจึงต้องนำกฎหมายในส่วนที่เป็นคุณมาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิด ไม่ว่าส่วนที่เป็นคุณนั้นจะอยู่ในพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ ก็ตาม ทั้งนี้ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓ แห่งประมวลกฎหมายอาญา

เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า การกระทำตามคำร้องเรียนของผู้ถูกร้องทั้งสอง คือ การใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าโดยการขอซื้อหรือซื้อกิจการของผู้ร้อง รวมทั้งเสนอทางเลือกต่าง ๆ ที่ไม่เป็นธรรมและการใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าบังคับทางอ้อมให้ผู้ร้องเลือกขายกิจการในราคาต่ำกว่ามูลค่ากิจการจริง เพื่อให้ผู้ร้องต้องทำสัญญาตัวแทนฉบับใหม่ที่มีข้อกำหนดเกี่ยวกับการเลิกสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ซึ่งอาจเข้าข่ายเป็นการกระทำความผิดตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ แต่เนื่องจากความผิดเกี่ยวกับการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม ตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ออกมาใช้บังคับในภายหลัง ได้ปรับเปลี่ยนองค์ประกอบความผิดของการกระทำตลอดจนบทกำหนดโทษจากเดิมที่กำหนดให้ผู้ฝ่าฝืนต้องรับโทษอาญา เป็นการกำหนดให้มีเฉพาะโทษทางปกครอง จึงมีผลให้ผู้ที่ได้กระทำความผิดนั้นพ้นจากการเป็นผู้กระทำความผิดทางอาญา และไม่อาจนำโทษทางปกครองตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดดังกล่าวได้

อย่างไรก็ดี แม้การกระทำตามคำร้องเรียนของผู้ถูกร้องทั้งสองที่อาจเข้าข่ายเป็นการกระทำความผิดตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ จะมีผลให้ผู้กระทำความผิดพ้นจากการเป็นผู้กระทำความผิดทางอาญาตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ และไม่อาจนำโทษทางปกครองตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๖๐ มาบังคับใช้ก็ตาม แต่คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าเห็นควรพิจารณาว่าการกระทำตามคำร้องเรียนข้างต้นเป็นการกระทำที่ครบองค์ประกอบความผิดตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่ จึงเห็นควรวินิจฉัยการกระทำตามคำร้องเรียนของผู้ถูกร้องทั้งสองตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ต่อไป

ประเด็นที่ต้องวินิจฉัยประการต่อมา คือ ผู้ถูกร้องที่ ๑ เป็นผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาดและใช้อำนาจเหนือตลาดในลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่

/ในการพิจารณา...

ในการพิจารณาว่าผู้ประกอบการรายใดเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดหรือไม่ ต้องพิจารณาจาก ๒ ปัจจัย คือ (๑) ขอบเขตตลาด (Market Definition) และ (๒) หลักเกณฑ์ตามประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง หลักเกณฑ์การเป็นผู้ประกอบการซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด พ.ศ. ๒๕๕๐

(๑) **ขอบเขตตลาด (Market Definition)** ในคดีนี้สามารถพิจารณากำหนดขอบเขตตลาดได้จากตลาดสินค้าหรือบริการที่เกี่ยวข้องเนื่อง (Relevant Product Market) และตลาดภูมิศาสตร์ที่เกี่ยวข้องเนื่อง (Relevant Geographic Market) ดังนี้

๑) **ตลาดสินค้าหรือบริการที่เกี่ยวข้อง (Relevant Product Market)** ในคดีนี้คือ เครื่องจักรปรับปรุงคุณภาพผลิผลการเกษตร (Optical Sorter) ซึ่งเมื่อพิจารณาจากคุณลักษณะและวัตถุประสงค์การใช้งานของเครื่องจักรดังกล่าวแล้ว ซึ่งเป็นเครื่องคัดแยกสิ่งเจือปนด้วยสี เช่น หิน กรวดทราย แก้ว ฯลฯ ในกระบวนการผลิตข้าว จะทำหน้าที่คัดแยกสิ่งเจือปนและเมล็ดข้าวอื่น ๆ ที่มีสีแตกต่างจากเมล็ดข้าวสารหรือข้าวขาว เช่น ข้าวเหนียว ข้าวเมล็ดเหลือง ข้าวเมล็ดดำ ฯลฯ ทำให้ข้าวดีกับข้าวเสียแยกออกจากกันได้อย่างรวดเร็วและมีความสม่ำเสมอ ซึ่งทำให้ผู้ใช้ได้ข้าวสารที่มีคุณภาพ เป็นเครื่องที่ได้รับการออกแบบให้เหมาะสมกับการใช้งานในกระบวนการผลิตข้าวและโรงปรับปรุงคุณภาพข้าว รวมทั้งคัดแยกสีเมล็ดข้าวในการบรรจุข้าวสาร นอกจากนี้ยังใช้ในธุรกิจอื่น ๆ อาทิ น้ำมันพืช เมล็ดกาแฟ ข้าวโพดและพลาสติก ซึ่งยังไม่มีเครื่องจักรชนิดอื่นที่สามารถคัดแยกสิ่งเจือปนและใช้ทดแทนได้เฉกเช่นเดียวกับเครื่อง Optical Sorter ดังกล่าว

๒) **ตลาดภูมิศาสตร์ที่เกี่ยวข้อง (Relevant Geographic Market)** พบว่าเครื่องจักรปรับปรุงคุณภาพผลิผลการเกษตร (Optical Sorter) เป็นสินค้าที่ไม่มีสินค้าใดทดแทนได้และเป็นสินค้าที่จำหน่ายในพื้นที่ทั่วประเทศ ตลาดด้านภูมิศาสตร์ในคดีนี้จึงครอบคลุมพื้นที่ทั่วประเทศ

ดังนั้น ตลาดสินค้าหรือบริการที่เกี่ยวข้องเนื่อง (Relevant Product Market) จึงได้แก่ เครื่องจักรปรับปรุงคุณภาพผลิผลการเกษตร (Optical Sorter) และตลาดภูมิศาสตร์ที่เกี่ยวข้องเนื่อง (Relevant Geographic Market) ได้แก่ พื้นที่ทั่วประเทศ ดังนั้น เมื่อพิจารณาจากตลาดสินค้าหรือบริการที่เกี่ยวข้องเนื่องและตลาดภูมิศาสตร์ที่เกี่ยวข้องเนื่องแล้ว ขอบเขตตลาด (Market Definition) ของกรณีนี้ คือ ตลาดเครื่องจักรปรับปรุงคุณภาพผลิผลการเกษตร (Optical Sorter) ในเขตพื้นที่ประเทศไทย

(๒) **หลักเกณฑ์ตามประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง หลักเกณฑ์การเป็นผู้ประกอบการซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด พ.ศ. ๒๕๕๐** กำหนดไว้ว่า

ข้อ ๑ ให้ผู้ประกอบการซึ่งมีส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขาย ดังต่อไปนี้เป็นผู้ประกอบการซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด

(๑) ผู้ประกอบการรายใดรายหนึ่ง ในตลาดสินค้าใดสินค้าหนึ่งหรือบริการใดบริการหนึ่งที่มีส่วนแบ่งตลาดในปีที่ผ่านมาร้อยละห้าสิบขึ้นไป และมียอดเงินขายในปีที่ผ่านมาตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป หรือ

(๒) ผู้ประกอบการสามรายแรก ในตลาดสินค้าใดสินค้าหนึ่งหรือบริการใดบริการหนึ่งที่มีส่วนแบ่งตลาดในปีที่ผ่านมารวมกันตั้งแต่ร้อยละเจ็ดสิบห้าขึ้นไป และมียอดเงินขายในปีที่ผ่านมาตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป

ความในวรรคหนึ่ง (๒) มิให้ใช้บังคับกับผู้ประกอบธุรกิจรายใดรายหนึ่ง ที่มีส่วนแบ่งตลาดในปีที่ผ่านมาต่ำกว่าร้อยละสิบ หรือยอดเงินขายในปีที่ผ่านมาต่ำกว่าหนึ่งพันล้านบาท

คดีนี้ เหตุเกิดขึ้นในปี ๒๕๕๖ จึงพิจารณาส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขายในปีที่ผ่านมา ก่อนถูกร้องเรียนว่ากระทำความผิด คือ ปี ๒๕๕๕ พบว่าผู้ถูกร้องที่ ๑ ไม่ได้ประกอบธุรกิจเครื่องจักรปรับปรุงคุณภาพผลิตผลการเกษตร (Optical Sorter) ในประเทศไทย แต่เป็นตัวแทนโดยมีผู้ร้องเป็นตัวแทนจำหน่าย แต่เพียงผู้เดียวในประเทศไทย ผู้ร้องจึงเป็นผู้กระทำการจำหน่ายเครื่องจักรปรับปรุงคุณภาพผลิตผลการเกษตร (Optical Sorter) แทนผู้ถูกร้องที่ ๑ ทั้งหมดในประเทศไทย ในการวินิจฉัยข้อมูลส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขายของผู้ถูกร้องที่ ๑ จึงต้องพิจารณาจากข้อมูลส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขายของผู้ร้องซึ่งเป็นตัวแทน ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาข้อมูลจากกรมพัฒนาธุรกิจการค้าของผู้ร้อง ผู้ร้องมีส่วนแบ่งตลาดในปี ๒๕๕๕ ร้อยละ xx.xx ยอดเงินขาย xxx,xxx,xxx บาท และข้อมูลจากกรมศุลกากร ผู้ร้องมีส่วนแบ่งตลาดร้อยละ xx.xx ยอดเงินขาย xx,xxx,xxx บาท เมื่อผู้ร้องในฐานะตัวแทนของผู้ถูกร้องที่ ๑ ซึ่งเป็นตัวแทนมีส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขายไม่ถึงหนึ่งพันล้านบาท ผู้ถูกร้องที่ ๑ ซึ่งเป็นตัวแทนจึงมีส่วนแบ่งตลาดและยอดเงินขายไม่ถึงหนึ่งพันล้านบาท เช่นเดียวกันกับผู้ร้องซึ่งเป็นตัวแทน คุณสมบัติของผู้ถูกร้องที่ ๑ จึงไม่ต้องด้วยองค์ประกอบการเป็นผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ประกอบประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง หลักเกณฑ์การเป็นผู้ประกอบธุรกิจซึ่งมีอำนาจเหนือตลาด พ.ศ. ๒๕๕๐ และไม่มีประเด็นต้องพิจารณาถึงพฤติกรรมที่เป็นความผิดตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ต่อไป

ประเด็นที่ต้องวินิจฉัยประการสุดท้าย คือ การกระทำของผู้ถูกร้องที่ ๑ และผู้ถูกร้องที่ ๒ มีการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่

กรณีการพิจารณาว่าการกระทำของผู้ถูกร้องที่ ๑ ที่บีบบังคับให้ทำสัญญาตัวแทนฉบับใหม่ โดยกำหนดเงื่อนไขที่ไม่เป็นธรรมทั้งที่สัญญาตัวแทนฉบับเดิมยังไม่หมดอายุ เป็นการใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าอย่างไม่เป็นธรรมตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่ นั้น ต้องพิจารณาก่อนว่าการกระทำดังกล่าว เป็นการใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าหรือไม่ คดีนี้ ผู้ร้องเป็นตัวแทนกระทำการแทนผู้ถูกร้องที่ ๑ ซึ่งเป็นตัวแทนโดยไม่ได้อยู่ในฐานะที่ต้องพึ่งพาการซื้อขายสินค้าหรือบริการจากผู้ถูกร้องที่ ๑ และการประกอบธุรกิจของผู้ร้องอยู่ภายใต้ข้อกำหนดของผู้ถูกร้องที่ ๑ อย่างเคร่งครัด คือ ผู้ร้องมีหน้าที่ดำเนินการติดต่อหาลูกค้าที่จะซื้อสินค้าในประเทศไทย รวมทั้งส่งคำสั่งซื้อของลูกค้าไปยังผู้ถูกร้องที่ ๑ และให้บริการหลังการขายแทน ผู้ถูกร้องที่ ๑ เท่านั้น ผู้ร้องจึงเป็นตัวแทนของผู้ถูกร้องที่ ๑ ซึ่งเป็นตัวแทน และไม่อยู่ในฐานะคู่แข่งหรือคู่ค้าอันจะเข้าองค์ประกอบความผิดตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒

กรณีการพิจารณาว่าการกระทำของผู้ถูกร้องที่ ๒ ที่ชักจูงพนักงานของผู้ร้องไปร่วมงาน และนำข้อมูลลูกค้าไปใช้เป็นเหตุให้ผู้ร้องได้รับความเสียหาย อันอาจเข้าข่ายความผิดตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่ นั้น คดีนี้ ผู้ถูกร้องที่ ๒ เป็นนิติบุคคลแยกจาก

ผู้ถูกร้องที่ ๑ ซึ่งเป็นตัวการของผู้ร้อง และแม้ผู้ถูกร้องที่ ๒ จะเป็นบริษัทในเครือ บ. กรุ๊ป เช่นเดียวกับผู้ถูกร้องที่ ๑ ก็ตาม แต่ในช่วงเวลาเกิดเหตุ ผู้ถูกร้องที่ ๒ ไม่ได้จำหน่ายเครื่องจักรปรับปรุงคุณภาพผลิตรถจักรยาน (Optical Sorter) ผู้ถูกร้องที่ ๒ จึงมิได้มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับผู้ร้องในฐานะคู่แข่งหรือคู่ค้า อันจะเข้าองค์ประกอบความผิดตามมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒

อีกทั้งการชักจูงพนักงานไปร่วมงานไม่เป็นการกระทำอันเป็นผลเสียหายแก่ผู้ประกอบการรายอื่น ประกอบกับผู้ร้องได้ฟ้องร้องอดีตพนักงานดังกล่าวเป็นคดีความต่อศาลแรงงานกลางและฟ้องผู้ถูกร้องที่ ๒ เป็นคดีแพ่งฐานละเมิดในมูลคดีเดียวกันต่อศาลแพ่งกรุงเทพใต้ ซึ่งต่อมาศาลแรงงานกลางและศาลแพ่งกรุงเทพใต้ ได้มีคำวินิจฉัยเป็นที่สุดท้ายให้ยกฟ้องคดีของผู้ร้อง และแม้ผู้ร้องจะอุทธรณ์คดีแพ่งต่อศาลแพ่งกรุงเทพใต้ แต่ก็ได้อถอนอุทธรณ์ในเวลาต่อมา

ดังนั้น การกระทำของผู้ถูกร้องทั้งสองตามที่ผู้ร้องร้องเรียนนั้นจึงไม่เข้าองค์ประกอบความผิดตามที่บัญญัติในมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒

มติคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า

คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้ามีมติเป็นเอกฉันท์ว่า การกระทำของผู้ถูกร้องทั้งสองไม่ต้องด้วยความผิดตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. ๒๕๔๒ ทั้งมาตรา ๒๕ และมาตรา ๒๙ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำผิด จึงเห็นควรสั่งไม่ฟ้อง

คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า

๑๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๔