

คอลัมน์ : ข้างสนามแข่งขัน (ทางการค้า)

ในวันที่มีการแข่งขัน Food Delivery Services เบ่งบาน



บทความโดย

- นางสาวปิยาพัชร กับอินทร์
หัวหน้ากลุ่มแสวงหาข้อเท็จจริง 2 ฝ่ายแสวงหาข้อเท็จจริงทั่วไป
เลขาธิการคณะกรรมการพิจารณาแนวปฏิบัติการค้าที่ไม่เป็นธรรม
ในธุรกิจค้าปลีกออนไลน์



ขอบคุณภาพจาก : หนังสือพิมพ์ฐานเศรษฐกิจ



ในวันที่มีการแข่งขัน Food Delivery Services เบ่งบาน



บทความโดย

• นางสาวปิยาพัชร กับอินทร์

หัวหน้ากลุ่มแสวงหาข้อเท็จจริง 2 ฝ่ายแสวงหาข้อเท็จจริงทั่วไป

เลขานุการคณะอนุกรรมการพิจารณาแนวปฏิบัติการค้าที่ไม่เป็นธรรม

ในธุรกิจค้าปลีกออนไลน์

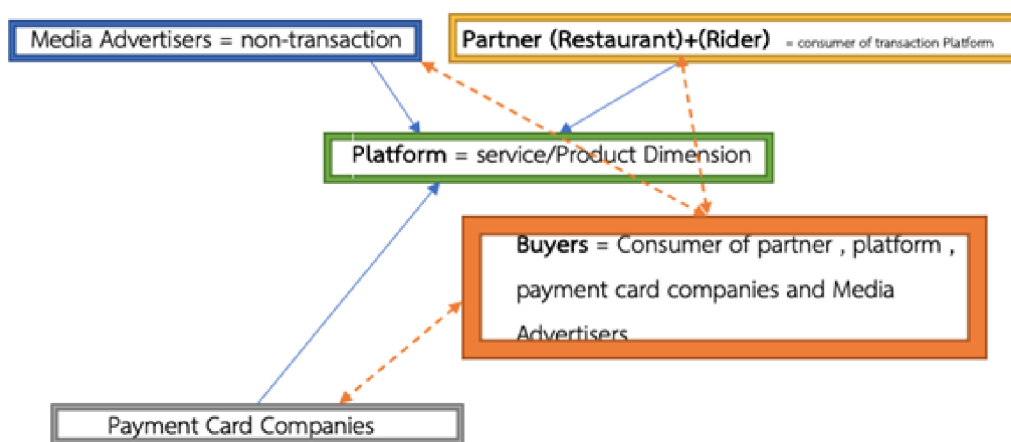


ความท้าทายที่ก่อตัวขึ้นท่ามกลางภาวะความตึงเครียดของสถานการณ์การแพร่ระบาดของโรคและสถานการณ์ทางเศรษฐกิจที่มีความเปราะบาง อันเกิดจากความผิดปกติ (Abnormal) ที่กลายเป็นความปกติใหม่ (New Normal) ในประเทศไทย ส่งผลทำให้โครงสร้างการแข่งขันในตลาดขาดความสมดุล

เนื่องจาก ธุรกิจบางกลุ่มสามารถเติบโตได้อย่างก้าวกระโดด ในขณะที่ธุรกิจบางกลุ่มต้องล้มเลิกกิจการและออกจากตลาดไป ซึ่งอาจนำไปสู่การใช้อำนาจเหนือตลาดอย่างไม่เป็นธรรม (Abuse of Dominance Power) การตกลงร่วมกัน (Cartel) การปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Trade Practices) รวมถึงการตกลงร่วมกันกับผู้ประกอบธุรกิจต่างประเทศ (Unreasonable Agreements with Foreign Firms) เช่นนี้ องค์การกำกับดูแลด้านการแข่งขันทางการค้าในหลายประเทศทั่วโลก รวมถึงประเทศไทย จึงได้ติดตามสถานการณ์การระบาดของโรคและสภาวะการแข่งขันในตลาดอย่างใกล้ชิด โดยเล็งเห็นว่าสถานการณ์การค้าและสภาวะการแข่งขันในตลาดจะเปลี่ยนแปลงโครงสร้างไปจากเดิม การกำหนดแนวทางและนโยบายด้านการแข่งขันทางการค้าเพื่อรองรับและเยียวยาสถานการณ์ที่เกิดขึ้น จึงมีความจำเป็นและมีความสำคัญอย่างยิ่งในการสร้างสมดุลให้แก่สภาวะแวดล้อมการแข่งขันในตลาด หากพูดถึงธุรกิจที่เติบโตอย่างก้าวกระโดดในช่วงเวลาแห่งวิกฤตินี้คงปฏิเสธไม่ได้ว่า “**ธุรกิจบริการแพลตฟอร์มรับและส่งอาหาร**” เป็นหนึ่งธุรกิจที่เบ่งบานอย่างต่อเนื่องตลอดระยะเวลากว่า 2 ปีที่ผ่านมา เนื่องด้วยลักษณะของธุรกิจที่ตอบสนองต่อสถานการณ์และพฤติกรรมของทั้งผู้บริโภคและผู้ประกอบธุรกิจร้านอาหาร ซึ่งจะเห็นได้ว่าในธุรกิจดังกล่าวมีผู้ประกอบการรายใหม่เกิดขึ้นในตลาดเป็นจำนวนมากอันเป็นสัญญาณที่แสดงให้เห็นเบื้องต้นว่าตลาดมีการแข่งขันที่ “**เบ่งบาน**” ซึ่งแน่นอนว่าประโยชน์จากการแข่งขันดังกล่าวจะส่งผลโดยตรงต่อผู้ประกอบการร้านอาหารและผู้บริโภคในที่สุด



อย่างไรก็ตามแม้การแข่งขันของตลาดธุรกิจบริการแพลตฟอร์มรับและส่งอาหาร (Food Delivery Services) จะเติบโตและมีการแข่งขันที่เบ่งบาน แต่เมื่อพิจารณาห่วงโซ่ความสัมพันธ์ในการพึ่งพากันในการดำเนินธุรกิจแล้วจะพบว่าธุรกิจดังกล่าวมีอิทธิพลอย่างมากต่อการผู้ประกอบการธุรกิจร้านอาหารรวมถึงผู้บริโภค ดังนั้นในสถานการณ์ทางธุรกิจที่เปราะบางเช่นนี้จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีความเห็นในการกำกับดูแลให้ภาวะการแข่งขันที่เบ่งบานเกิดความสมดุล และเพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ประกอบการธุรกิจขนาดกลางและขนาดเล็กทั้งที่เป็นคู่แข่งและคู่ค้าสามารถอยู่ในตลาดได้โดยไม่ถูกเอาเปรียบและไม่ต้องออกจากตลาด ทั้งนี้ เพื่อให้ตลาดธุรกิจบริการแพลตฟอร์มรับและส่งอาหารเป็นตลาดที่ยังคงมีการแข่งขันที่เบ่งบานอันเป็นประโยชน์สูงสุดต่อผู้บริโภคตลอดไป เช่นนี้สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า (สขค.) จึงได้ศึกษาพฤติกรรมระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจบริการแพลตฟอร์มรับและส่งอาหาร (Food Delivery Services) และผู้ประกอบการร้านอาหารรวมถึงศึกษาลักษณะของธุรกิจดังกล่าว โดยพบว่าลักษณะของธุรกิจดังกล่าวมีการเชื่อมโยงกันระหว่างผู้ประกอบการหลายฝ่าย (Multi-sided Platform) ดังภาพ



ที่มา : ผู้เขียน

โดยเมื่อศึกษาถึงลักษณะพฤติกรรมระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจบริการแพลตฟอร์มรับและส่งอาหาร (Food Delivery Services) และผู้ประกอบการร้านอาหารพบว่ามีความสัมพันธ์ทางการค้าบางประการที่มีลักษณะสุ่มเสี่ยงที่จะเป็นการจำกัดการแข่งขัน คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า (สขค.) จึงได้พิจารณาออก “ประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง แนวทางพิจารณาการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมระหว่างผู้ประกอบการให้บริการจัดตั้งแพลตฟอร์มรับและส่งอาหารกับผู้ประกอบการร้านอาหาร” เพื่อใช้เป็นแนวทางในการพิจารณาพฤติกรรมทางการค้าที่อาจเข้าข่ายเป็นการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ.2560 โดยประกาศฯ ได้กำหนดแนวทางการพิจารณาพฤติกรรมทางการค้าที่อาจเข้าข่ายเป็นการกระทำอันเป็นผลให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ประกอบการร้านอาหารแบ่งออกเป็น 4 พฤติกรรมหลัก ดังนี้

(1) การเรียกเก็บค่าใช้จ่ายที่ไม่เป็นธรรม เป็นที่ทราบกันโดยทั่วไปว่าในการใช้บริการส่งอาหารผ่านผู้ให้บริการแพลตฟอร์มรายต่างๆ ผู้ประกอบการร้านอาหารจะต้องเสียค่าส่วนแบ่งรายได้ (Commission Fee หรือ Gross Profit (GP) ให้แก่เจ้าของแพลตฟอร์มต่างๆ ในอัตราร้อยละที่แตกต่างกันไปตามแต่ที่ได้มีการตกลงกันภายใต้สัญญา นอกจากนี้ยังรวมไปถึงค่าใช้จ่ายอื่นๆ เช่น ค่าธรรมเนียมการโฆษณา (Advertising Fee) ค่าส่งเสริมการขายในโอกาสพิเศษทางการตลาด (Promotion) ด้วย ซึ่งในการเรียกเก็บค่าใช้จ่ายต่างๆ แม้จะมีการตกลงกันภายใต้สัญญาระหว่างผู้ประกอบการทั้ง 2 ฝ่าย ก็จะต้องคำนึงถึงประเด็นด้านการแข่งขันทางการค้าประกอบด้วย เนื่องจากถือเป็นการกระทำระหว่างผู้ประกอบการที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของกฎหมายการแข่งขันทางการค้า

ดังนั้น ในการเรียกเก็บค่าใช้จ่ายต่างๆ จะต้องเป็นการเรียกเก็บในอัตราที่มีเหตุผลอันสมควรสามารถรับฟังได้ในทางธุรกิจ เศรษฐศาสตร์หรือการตลาดว่าเพราะเหตุใดจึงต้องเรียกเก็บในอัตราดังกล่าว และจะต้องเป็นการเรียกเก็บในอัตราที่ไม่แตกต่างกัน ในกรณีที่เป็นผู้ประกอบธุรกิจร้านอาหารที่จำหน่ายสินค้าประเภทเดียวกันโดยพิจารณาจากปริมาณ มูลค่าการจำหน่าย ต้นทุนการจำหน่ายจำนวนสาขาและคุณภาพ นอกจากนี้จะต้องไม่มีการเรียกเก็บค่าใช้จ่ายหรือค่าตอบแทนรวมถึงผลประโยชน์อื่นใดที่ไม่เคยมีการเรียกเก็บมาก่อนโดยไม่มีเหตุผลด้วย

(2) การกำหนดเงื่อนไขทางการค้าที่เป็นการจำกัดหรือขัดขวางการประกอบธุรกิจอย่างไม่เป็นธรรม แม้สัญญาจะเป็นเรื่องราวของผู้ประกอบธุรกิจทั้ง 2 ฝ่ายที่จะสามารถตกลงเจรจากันได้ภายใต้หลักเจตนาหรือหลักสุจริตในการเข้าทำสัญญา แต่เมื่อต้องพิจารณาในประเด็นด้านการแข่งขันทางการค้าประกอบด้วยแล้ว คู่สัญญาทั้ง 2 ฝ่ายจะต้องไม่ลืมว่าการกำหนดเงื่อนไขใดๆ ในสัญญานั้น จะต้องไม่เป็นข้อจำกัดด้านการแข่งขันทางการค้า กล่าวคือ จะต้องไม่กำหนดเงื่อนไขใด ๆ ที่ทำให้คู่แข่งในตลาดหรือคู่ค้าภายใต้สัญญาถูกเอาเปรียบหรือได้รับผลกระทบด้านการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม ในประเด็นนี้จากการศึกษาของ สขค. พบว่า พฤติกรรมการกำหนดเงื่อนไขบังคับให้ผู้ประกอบธุรกิจร้านอาหารห้ามจำหน่ายอาหารผ่านแพลตฟอร์มรายอื่นภายหลังการที่ได้ตกลงใช้บริการรับและส่งอาหารผ่านแพลตฟอร์มอีกรายแล้วโดยการบังคับนั้นไม่มีเหตุผลอันสมควรและมีมาตรการบังคับหากผู้ประกอบธุรกิจร้านอาหารไม่ยอมปฏิบัติตาม เช่น การคิดส่วนแบ่งรายได้ในอัตราที่สูงขึ้นหรือไม่ให้ส่วนลดค่าส่วนแบ่งรายได้ มีลักษณะเป็นเงื่อนไขทางการค้าที่เป็นการจำกัดสิทธิ (Exclusive Dealing) ที่เป็นการจำกัดหรือขัดขวางการประกอบธุรกิจของผู้ประกอบธุรกิจรายอื่นอย่างไม่เป็นธรรม ดังนั้น ในการพิจารณากำหนดเงื่อนไขทางการค้าใดระหว่างคู่ค้าจะต้องพิจารณาอย่างรอบคอบโดยระวังมิให้เงื่อนไขดังกล่าวจำกัดหรือส่งผลทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมอันอาจถูกหยิบยกมาเป็นประเด็นข้อพิพาทภายใต้กฎหมายการแข่งขันทางการค้าได้



(3) การใช้อำนาจตลาดหรืออำนาจต่อรองที่เหนือกว่าอย่างไม่เป็นธรรม ปฏิเสธไม่ได้ว่าสัญญาระหว่างผู้ให้บริการแพลตฟอร์มและผู้ประกอบธุรกิจร้านอาหารโดยลักษณะจะเป็นสัญญาที่มีข้อกำหนดเป็นมาตรฐาน ที่มักเรียกกันว่า “สัญญามาตรฐาน” หรือ “สัญญาสำเร็จรูป” ฟังดูผ่านๆ ก็คล้ายว่า จะเป็นปกติทางการค้าทั่วไปที่มักจะมีการร่างสัญญาและตกลงทำสัญญาผ่านช่องทางอิเล็กทรอนิกส์ โดยเฉพาะสำหรับการดำเนินธุรกิจในปัจจุบันแต่ในมุมสะท้อนอีกมุมหนึ่งของสัญญามาตรฐานหรือสัญญาสำเร็จรูปใดๆ จะต้องไม่ลืมว่าผู้กำหนดเงื่อนไขในสัญญามักเป็นผู้มีอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจหรือทางตลาดที่เหนือกว่าคู่สัญญาหรือคู่ค้า อย่างกระนั้นเลยในกรณีดังกล่าวจึงมีประเด็นด้านการแข่งขันทางการค้าที่ซ่อนอยู่ ซึ่งผู้ประกอบธุรกิจฝ่ายที่เป็นผู้กำหนดเงื่อนไขในสัญญาจะละเลยในการกำหนดเงื่อนไขภายใต้สัญญาไปไม่ได้ ไม่ว่าจะเป็นการแทรกแซงการกำหนดราคาของผู้ประกอบธุรกิจร้านอาหาร การกำหนดเงื่อนไขบังคับด้านราคาให้จำหน่ายอาหารชนิดเดียวกันในราคาเท่ากันในทุกช่องทางการจำหน่ายโดยไม่มีทางเลือกด้านราคา (Rate Parity Clause) การจ่ายค่าสินค้าล่าช้าไม่ตรงตามระยะเวลาที่กำหนด (Credit Term) การยกเลิกสัญญาเนื่องจากผู้ประกอบธุรกิจร้านอาหารปฏิเสธที่จะทำตามคำขอของผู้ให้บริการแพลตฟอร์ม หรือกรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจร้านอาหารร้องเรียนพฤติกรรมของผู้ให้บริการแพลตฟอร์มต่อหน่วยงานรัฐ การยกเลิกผู้ประกอบธุรกิจร้านอาหารออกจากช่องทางการจำหน่ายบนแพลตฟอร์ม รวมถึงการเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขภายใต้สัญญา ระยะเวลาของสัญญาโดยไม่มีเหตุผลอันสมควรและไม่มีการแจ้งล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 60 วัน

(4) การปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมอื่นๆ กล่าวคือเป็นการปฏิบัติทางการค้าที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายไม่ว่าจะเป็นการบังคับหรือกำหนดเงื่อนไขพิเศษที่เป็นการจำกัดหรือกีดกันการประกอบธุรกิจของผู้ประกอบธุรกิจอื่น

จะเห็นได้ว่าการกำหนดแนวพิจารณาดังกล่าวของ กขค. เป็นการวางกรอบแนวทางในการกำกับดูแลธุรกิจที่เริ่มแบ่งบานให้มีการแข่งขันที่แบ่งบานอย่างเป็นธรรมรักษาสสมดุลของการแบ่งบานในตลาด

