การกำกับดูแลแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ที่มีอำนาจเหนือตลาด: บทเรียนจากประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่น
Regulation of Dominant E-Commerce Platform: Lessons from the United States and Japan

ศักดา ธนิตกุล
Sakda Thanitcul

ศาสตราจารย์ ดร.
ภาคีสมาชิก ประเภทวิชานิติศาสตร์ สาขาวิชากฎหมายเศรษฐกิจ สำนักธรรมศาสตร์และการเมือง ราชบัณฑิตยสภา
120 หมู่ 3 ศูนย์ราชการเฉลิมพระเกียรติ 80 พรรษา 5 ธันวาคม 2550 (อาคารซี) กรุงเทพมหานคร 10210
Professor Dr.
Quasi-Member, Specializing in Law (Economic Law), Academy of Moral and Political Science, Royal Society of Thailand
120 Moo 3, Government Complex Commemorating His Majesty the King's 80 Birthday Anniversary, 5 December, BE 2550 (2007) (C Building), Bangkok 10210
Corresponding author E-mail: Sakda.t@chula.ac.th
(Received: July 3, 2025; Revised: August 19, 2025; Accepted: November 25, 2025)

บทคัดย่อ

จากการศึกษาเปรียบเทียบการกำกับดูแลการผูกขาดในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่น ผู้เขียนได้ค้นพบว่าวัตถุประสงค์ของกฎหมายต่อต้านทรัสต์ของประเทศสหรัฐอเมริกาคือ "ประสิทธิภาพ" และ "สวัสดิการผู้บริโภค" ทำให้ในยุคเศรษฐกิจดิจิทัล หน่วยงานบังคับใช้กฎหมายต่อต้านทรัสต์ของประเทศสหรัฐอเมริกาประสบปัญหาในการกำกับดูแลการผูกขาดโดยบริษัทแพลตฟอร์มอิเล็กทรอนิกส์ที่มีอำนาจเหนือตลาด เนื่องจากผู้บริโภคได้ประโยชน์จากการผูกขาดดังกล่าว แม้ว่าผู้มีส่วนได้เสียอื่นโดยเฉพาะอย่างยิ่งคู่ค้าที่เป็นบริษัทขนาดกลางและขนาดย่อม (Small and Medium Enterprise: SME) จะถูกเอารัดเอาเปรียบก็ตาม ส่วนในประเทศญี่ปุ่น วัตถุประสงค์ของกฎหมายป้องกันการผูกขาด คือ การสนับสนุนและรักษาไว้ซึ่ง "การแข่งขันที่เสรีและเป็นธรรม" ซึ่งหมายความรวมถึงการปกป้อง SMEs จากการถูกเอารัดเอาเปรียบและพฤติกรรมการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Trade Practices) ของบริษัทขนาดใหญ่ด้วย ส่วนวัตถุประสงค์ของกฎหมายแข่งขันทางการค้าในประเทศไทยมีความคล้ายคลึงกับประเทศญี่ปุ่น จึงมีบทบัญญัติเกี่ยวกับพฤติกรรมการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมเช่นเดียวกัน ผู้เขียนจึงเสนอแนะให้หน่วยงานบังคับใช้กฎหมายป้องกันการผูกขาดของประเทศไทยออกกฎหมายลำดับรองเพื่อกำกับดูแลพฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจแพลตฟอร์มตัวกลางการซื้อขาย (E-Commerce) ที่มีอำนาจเหนือตลาดในประเทศไทย

คำสำคัญ: กฎหมายต่อต้านทรัสต์, กฎหมายป้องกันการผูกขาด, กฎหมายแข่งขันทางการค้า, การใช้อำนาจเหนือตลาดอย่างไม่เป็นธรรม, การใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าอย่างไม่เป็นธรรม, พฤติกรรมการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม, ธุรกิจแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์

Abstract

A comparative study on antitrust enforcement between the United States and Japan finds that the objective of U.S. antitrust law is focusing on “efficiency” and “consumer welfare.” In the era of the digital economy, this emphasis has hindered U.S. enforcement agencies from effectively regulating monopolistic behavior by powerful platform-based electronic companies. That’s because consumers often benefit from such monopolies—even when other stakeholders, especially small and medium-sized enterprises (SMEs), are being disadvantaged. In contrast, Japan’s antimonopoly law is designed to uphold and preserve “free and fair competition,” which includes protecting SMEs from being exploited or harmed by unfair trade practices employed by large corporations. Thailand’s competition law shares the similar objective with Japan’s, including provisions against unfair trade practices. Based on the above comparison, this author proposes that Thailand’s enforcement agency should introduce secondary regulations to specifically govern the behavior of dominant ecommerce platform currently operating in Thailand.

Keywords: Antitrust Law, Antimonopoly Law, Trade Competition Law, Abuse of Dominant Position, Abuse of Superior Bargaining Position, Unfair Trade Practices, E-Commerce Platform

บทเกริ่นนำ

ในยุคเศรษฐกิจดิจิทัล การผูกขาดทางธุรกิจโดยผู้ประกอบธุรกิจแพลตฟอร์มออนไลน์ยักษ์ใหญ่เป็นการผูกขาดตามรูปแบบธุรกิจ 5 รูปแบบ ดังนี้ (1) พาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (E-Commerce) หรือแพลตฟอร์มตัวกลางซื้อขาย (Marketplace) โดยอะเมซอน (2) แพลตฟอร์มระบบสื่อสาร (Mobile Ecosystem) และแอปพลิเคชันผูกขาดโดยระบบปฏิบัติการแอนดรอยด์ (Android) ซึ่งพัฒนาโดยกูเกิ้ล (Google) และระบบปฏิบัติการไอโอเอส (iOS) ซึ่งพัฒนาโดยแอปเปิ้ล (Apple) (3) แพลตฟอร์มบริการด้านข้อมูลบนอินเทอร์เน็ต (Internet Search Services) ผูกขาดโดยกูเกิ้ล (4) แพลตฟอร์มสื่อสังคมออนไลน์ (Social Media and Content) ผูกขาดโดยเฟซบุ๊ก (Facebook) ซึ่งปัจจุบันอยู่ภายใต้เมต้า (Meta) และ (5) แพลตฟอร์มโฆษณาออนไลน์ (Online Advertising) ผูกขาดโดยกูเกิ้ลและไมโครซอฟท์

(Microsoft)[1] โดยบริษัทเหล่านี้ถือเป็นบริษัทเทคโนโลยีที่ใหญ่และมีอิทธิพลมากที่สุดในโลก (Big Tech)[2] ซึ่งเป็นกลุ่มผู้ประกอบธุรกิจดิจิทัลแพลตฟอร์มที่มีอิทธิพลเหนือตลาด (Dominant Digital Platform)[3] หน่วยงานบังคับใช้กฎหมายต่อต้านทรัสต์ในประเทศสหรัฐอเมริกา ได้แก่ กระทรวงยุติธรรมและคณะกรรมการการแข่งขันที่เป็นธรรม (Fair Trade Commission: FTC) ได้พยายามกำกับดูแลพฤติกรรมของกลุ่มบริษัทดังกล่าวโดยได้ดำเนินการฟ้องร้องกลุ่มบริษัทดังกล่าวโดยอาศัยกฎหมายต่อต้านทรัสต์ซึ่งตราขึ้นมาเพื่อใช้บังคับในช่วงเวลาเชื่อมต่อระหว่างการปฏิวัติอุตสาหกรรมครั้งที่ 1 และการปฏิวัติอุตสาหกรรมครั้งที่ 2 แต่ประสบปัญหาอุปสรรคหลายประการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งคำพิพากษาศาลฎีกาของประเทศสหรัฐอเมริกาในคดี Ohio v. American Express (ค.ศ. 2018)[4] เนื่องจากคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้นคำนึงถึงประโยชน์ของผู้บริโภคเพียงอย่างเดียว ไม่ได้คำนึงว่าผู้ขายสินค้าบนแพลตฟอร์มซึ่งส่วนใหญ่เป็นผู้ประกอบการขนาดกลางและขนาดย่อมจะต้องถูกผู้ประกอบธุรกิจแพลตฟอร์มตัวกลางการซื้อขายเอารัดเอาเปรียบอย่างมาก

ในบทความส่วนที่ 1 ผู้เขียนจะนำเสนอการกำกับดูแลการผูกขาดในประเทศสหรัฐอเมริกาตั้งแต่คดีผูกขาดน้ำมันก๊าดของสแตนดาร์ด ออยล์ ทรัสต์ (Standard Oil Trust) ตลอดจนวิเคราะห์คำพิพากษาคดี Ohio v. American Express เพราะต่อมาคำพิพากษานี้ได้นำไปสู่อุปสรรคทางกฎหมายในการฟ้องร้องบังคับคดีบริษัท อะเมซอน โดย FTC ส่วนที่ 2 ผู้เขียนจะนำเสนอเกี่ยวกับกลุ่มบริษัทเทคโนโลยีที่ใหญ่และมีอิทธิพลมากที่สุดในโลก (Big Tech) ที่นอกจากจะประกอบธุรกิจดิจิทัลแพลตฟอร์มในประเทศสหรัฐอเมริกาแล้ว ยังประกอบธุรกิจดิจิทัลแพลตฟอร์มไปทั่วโลก ทั้งนี้ ผู้เขียนจะศึกษาเฉพาะกรณีของบริษัทอะเมซอนที่เข้าไปดำเนินการจัดตั้งบริษัท อะเมซอน ญี่ปุ่น โดยประกอบธุรกิจพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ในประเทศญี่ปุ่นและมีพฤติกรรมเอารัดเอาเปรียบคู่ค้า (Merchant) ที่ขายสินค้าผ่านแพลตฟอร์มของบริษัท อะเมซอน ญี่ปุ่น และนำเสนอถึงวิธีการที่หน่วยงานบังคับใช้กฎหมายแข่งขันทางการค้าของประเทศญี่ปุ่น (Japan Fair Trade Commission: JFTC) ใช้เพื่อแก้ไขปัญหานี้โดยอาศัยบทบัญญัติของกฎหมายลำดับรองเรื่องการห้ามผู้ประกอบธุรกิจรายใหญ่เอารัดเอาเปรียบคู่ค้าซึ่งส่วนใหญ่เป็นผู้ประกอบการขนาดกลางและขนาดย่อม รวมถึงวิธีการแก้ไขปัญหาพฤติกรรมเอารัดเอาเปรียบคู่ค้าที่ขายสินค้าผ่านแพลตฟอร์มของราคุเท็น (Rakuten) ซึ่งเป็นผู้ประกอบธุรกิจพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ของประเทศญี่ปุ่นเองของ JFTC โดยอาศัยบทบัญญัติของกฎหมายลำดับรองข้างต้น โดยผู้เขียนจะนำเสนอการกำกับดูแลการผูกขาดในประเทศญี่ปุ่น ตั้งแต่รัฐบาลของประเทศญี่ปุ่นถูกกองกำลังสัมพันธมิตรซึ่งครองประเทศญี่ปุ่นอยู่ภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ได้บังคับให้รัฐบาลของประเทศญี่ปุ่นต้องตรากฎหมายป้องกันการผูกขาด

---

[1] ปิยะบุตร บุญอร่ามเรือง, *กฎหมายและนโยบายแพลตฟอร์ม* (โครงการส่งเสริมการผลิตผลงานวิชาการ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2567), 56-60.

[2] Martin Moore and Damian Tambini, eds., *REGULATING BIG TECH* (Oxford: Oxford University Press, 2022), 1-14.

[3] Steven C. Salop, "DOMINANT DIGITAL PLATFORMS: IS ANTITRUST UP TO THE TASK?," *Yale Law Journal Forum* 130 (January 2021): 563-587.

[4] Ohio v. American Express Co., 138 S.Ct. 2274 (2018).

ออกมาใช้บังคับในปี ค.ศ. 1947 โดยเริ่มจากคดี JFTC v. Noda Company[5] ซึ่งเป็นคดีสำคัญในการกำกับดูแลการผูกขาดในธุรกิจซีอิ๊วขาว (Shoyu) ของบริษัทโนดะ (Noda) ซึ่งเป็นเจ้าของเครื่องหมายการค้าคิกโคมัง (Kikkoman) จนถึงกรณีบริษัททราคุเท็นในส่วนที่ 3 ผู้เขียนจะนำเสนอเกี่ยวกับกฎหมายแข่งขันทางการค้าและการกำกับดูแลการใช้อำนาจเหนือตลาดอย่างไม่เป็นธรรมในประเทศไทย โดยนำเสนอถึงสาระสำคัญของพฤติกรรมการต่อต้านการแข่งขันทางธุรกิจที่พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 กำหนดห้ามเอาไว้ พร้อมนำเสนอและวิเคราะห์คดีสำคัญเกี่ยวกับการกำกับดูแลการผูกขาด ได้แก่ คำวินิจฉัยของคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าในคดีบริษัท เอพี ฮอนด้า และคดีเครื่องดื่มชูกำลังที่มีอำนาจเหนือตลาด โดยจะเน้นวิเคราะห์ถึงประเด็นปัญหาที่สำคัญในคดี และในส่วนสุดท้าย ผู้เขียนจะวิเคราะห์เปรียบเทียบการกำกับดูแลการผูกขาดในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่นเพื่อถอดบทเรียนและเสนอแนะการกำกับดูแลพฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ที่มีอำนาจเหนือตลาดในประเทศไทย

1. การกำกับดูแลการผูกขาดในประเทศสหรัฐอเมริกา: จากคดีสแตนดาร์ด ออยล์ ถึงคดีอะเมซอน

ในปี ค.ศ. 1765 เจมส์ วัตต์ ได้ปรับปรุงเครื่องจักรไอน้ำของโทมัส นิวโคเมนและต่อมาได้รับสิทธิบัตรจากสำนักงานสิทธิบัตรของประเทศอังกฤษในปี ค.ศ. 1769 ทำให้เกิดการเริ่มต้นการปฏิวัติอุตสาหกรรมครั้งที่ 1[6] และในปี ค.ศ. 1776 หนังสือความมั่งคั่งแห่งชาติ (The Wealth of Nations) ซึ่งเป็นหนังสือที่ได้รับการขนานนามว่าเป็นหนังสือที่เปลี่ยนประวัติศาสตร์ของโลกได้รับการตีพิมพ์ออกมาชี้แนะให้ประเทศต่าง ๆ รับระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม (Economic Liberalism) เพื่อที่ประเทศจะได้มีความมั่งคั่ง[7] นอกจากประเทศอังกฤษจะเป็นประเทศที่เริ่มการปฏิวัติอุตสาหกรรมและรับระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมดังกล่าวแล้ว ประเทศในทวีปยุโรปหลายประเทศต่างก็รับระบบเศรษฐกิจดังกล่าวด้วยเช่นกัน ในขณะที่อีกฝั่งหนึ่งของมหาสมุทรแอตแลนติกก็มีประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีผู้อพยพส่วนใหญ่ในเวลานั้นคือ ผู้อพยพชาวอังกฤษก็รับทั้งการปฏิวัติอุตสาหกรรมและระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมจากประเทศอังกฤษไปใช้อย่างเต็มที่ ทำให้เศรษฐกิจของประเทศสหรัฐอเมริกาเจริญเติบโตสูงและมีการพัฒนาด้านอุตสาหกรรมอย่างรวดเร็ว[8] มีการสร้างทางรถไฟเชื่อมฝั่งตะวันตกและฝั่งตะวันออกในปี ค.ศ. 1869 ทำให้ประเทศสหรัฐอเมริกากลายเป็นประเทศที่มีขนาดของตลาดใหญ่อย่างมหาศาล[9]

---

[5] JFTC v. Noda Company, ศาลสูงเมืองโตเกียว, 25 ธันวาคม ค.ศ. 1957.

[6] DK, *TIMELINES OF SCIENCE* (New York: Penguin Random House, 2023), 96.

[7] Jemima Dunne and others, eds., *BOOKS THAT CHANGED HISTORY: FROM THE ART OF WAR TO ANNE FRANK'S DIARY* (London: Dorling Kindersley, 2017), 162-163. และ Stanley L. Brue and Randy R. Grant, *THE EVOLUTION OF ECONOMIC THOUGHT* (8th edition, South Western: Cengage Learning, 2007), 67-90. และ ปวงชน อุนจะนำ, *เศรษฐกิจการเมือง: ความมั่งคั่ง อำนาจ และชนชั้น* (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2567), 59-98.

[8] A. G. Kenwood and A. L. Lougheed, *THE GROWTH OF THE INTERNATIONAL ECONOMY 1820 - 1980* (London: George Allen and Unwin, 1983), 21.

[9] Hashiba Yuzuru, Kishimoto Mio and others, *WORLD HISTORY FOR HIGH SCHOOL* (Tokyo: Yamagawa, 2019), 277.

ในปี ค.ศ. 1850 อับราฮัม เกสเนอร์ ได้ค้นพบวิธีกลั่นน้ำมันก๊าดจากน้ำมันดิบ ทำให้ต้นทุนการทำให้มีแสงสว่างในเวลากลางคืนของประชาชนชาวอเมริกันโดยทั่วไปถูกลงถึง 5 เท่าเมื่อเปรียบเทียบกับราคาของการใช้น้ำมันจากวาฬ อีกทั้งยังสว่างและสะอาดกว่าด้วย[10]

ท่ามกลางการพัฒนาอุตสาหกรรมและการเจริญเติบโตอย่างรวดเร็วของเศรษฐกิจทำให้เกิดผู้ประกอบธุรกิจที่ร่ำรวยมั่งคั่งมหาศาล ยกตัวอย่างเช่น จอห์น ร็อกกี้เฟลเล่อร์ ในธุรกิจผลิต กลั่น ส่ง และจำหน่ายน้ำมันก๊าด แอนดรูว คาร์เนดี ในธุรกิจเหล็กและเหล็กกล้า เจมส์ ฮิล ในธุรกิจขนส่งทางรถไฟ เจ.พี. มอร์แกน ในธุรกิจการเงิน เป็นต้น[11] โดยผู้ประกอบธุรกิจรายใหญ่จะจัดตั้งทรัสต์ขึ้นมาเพื่อประกอบธุรกิจ โดยในปี ค.ศ. 1882 จอห์น ร็อกกี้เฟลเล่อร์ได้ก่อตั้งสแตนดาร์ด ออยล์ ทรัสต์ (Standard Oil Trust) ขึ้นมา ตามมาด้วยผู้ประกอบธุรกิจรายใหญ่ในธุรกิจอื่น ๆ เช่น น้ำตาล ถ่านหิน เกลือ ยาสูบ และกิจการเดินรถไฟ เป็นต้น[12] โดยมีจุดเด่นที่สำคัญ คือ บรรดาทรัสต์ทั้งหลายเป็นบริษัทผู้ผูกขาดในธุรกิจนั้น ๆ เมื่อบรรดาทรัสต์ผูกขาดในสินค้าที่สำคัญและจำเป็นต่าง ๆ รวมถึงกิจการรถไฟและกิจการที่เกี่ยวข้อง เช่น กิจการขนส่งธัญพืชไปเมืองใหญ่ กิจการขนธัญพืชขึ้นบรรทุกบนรถไฟ ส่งผลให้ต้นทุนราคาของการขนส่งสินค้าและบริการมีราคาสูงขึ้น ในขณะที่บรรดาเกษตรกรที่ปลูกธัญพืชและเลี้ยงปศุสัตว์กลับถูกบรรดาพ่อค้าคนกลางกดราคาสินค้าเกษตรกรรมและปศุสัตว์ ส่วนบรรดาลูกจ้างของกิจการรถไฟหรือกิจการอื่นก็ถูกนายจ้างซึ่งเป็นผู้ประกอบธุรกิจผูกขาดกดค่าจ้างลงให้ต่ำที่สุด สิ่งเหล่านี้ทำให้เกิดความไม่พอใจเป็นอย่างมากและเกิดกระแสการเคลื่อนไหวต่อต้านทรัสต์[13] เรียกว่า National Grange of the Order of Patrons of Husbandry จนนำไปสู่การตรากฎหมายเพื่อสลายทรัสต์โดยวุฒิสมาชิกจากมลรัฐโอไฮโอชื่อ จอห์น เชอร์แมน ในปี ค.ศ. 1890[14] และในปี ค.ศ. 1892 ศาลฎีกาแห่งมลรัฐโอไฮโอได้ตัดสินว่าการตกลงจัดตั้งทรัสต์ดังกล่าวเป็นการก่อให้เกิดการผูกขาดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย[15] จอห์น ร็อกกี้เฟลเล่อร์จึงได้ดำเนินการต่าง ๆ ที่ทำให้เห็นว่าได้มีการสลายทรัสต์ตามคำพิพากษาของศาลแล้ว ทั้งที่ในความเป็นจริงกลับเป็นกระบวนการโอนหุ้นของบริษัทต่าง ๆ ที่ทรัสต์ถืออยู่ไปยังบริษัทอื่น ๆ อีก 20 แห่งที่เหลืออยู่เท่านั้น[16]

---

[10] Jacob Goldstein, *ประวัติศาสตร์ว่าด้วยเรื่องเงิน Money*, แปลโดย อาริตา พงศ์ธรานนท์ (กรุงเทพฯ: แอร์โรว์ มัลติมีเดีย, 2567), 90-91.

[11] Alan Greenspan and Adrian Wooldridge, *CAPITALISM IN AMERICA: A HISTORY* (Manhattan: Penguin Press, 2018), 123-149.

[12] Amy Klobuchar, *ANTITRUST: TAKING ON MONOPOLY POWER FROM THE GILDED AGE TO THE DIGITAL ERA* (New York: Knopf, 2022), 44, 72-73. และโปรดดู Suzuki Masuhiro and others, *TXT* ***経済法*** *(TEXT KEIZAIHOU)* (Kyoto: Horitsu Bunkasha, 2016), 14. (ภาษาญี่ปุ่น).

[13] Amy Klobuchar, *ANTITRUST: TAKING ON MONOPOLY POWER FROM THE GILDED AGE TO THE DIGITAL ERA*, 68.

[14] Michael H. Roffer, *THE LAW BOOK: FROM HAMMURABI TO THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT, 250 MILESTONES IN THE HISTORY OF LAW* (New York: Sterling, 2015), 178.

[15] Standard Oil Co. v. United States, 221 U.S. 1, 38 - 40 (1911).

[16] Standard Oil Co. v. United States, 221 U.S. 1, 40 (1911).

ในปี ค.ศ. 1889 มลรัฐนิวเจอร์ซี ได้แก้ไขกฎหมายบริษัทโดยกฎหมายที่แก้ไขใหม่อนุญาตให้มีการตั้งบริษัทโฮลดิ้ง (Holding Company) ขึ้นเพื่อถือหุ้นในบริษัทอื่น ๆ ได้[17] จอห์น ร็อกกี้เฟลเล่อร์ จึงอาศัยช่องโหว่ทางกฎหมายดังกล่าวในการจัดตั้งบริษัท สแตนดาร์ด ออยล์ แห่งมลรัฐนิวเจอร์ซี (Standard Oil Company of New Jersey) ขึ้นเพื่อให้เป็นบริษัทโฮลดิ้งและถือหุ้นในบริษัทต่าง ๆ ที่ประกอบกิจการซื้อขนส่ง กลั่น และขายน้ำมันในมลรัฐต่าง ๆ ในจำนวนที่ใกล้เคียงกับที่แสตนดาร์ด ออยล์ ทรัสต์ ซึ่งถูกสลายไปแล้วเคยถือไว้[18] หลังจากประสบความสำเร็จในการฟ้องคดีบริษัท นอร์เทิร์น เซเคียวริตี้ (the Northern Security Company) ซึ่งเป็นบริษัทโฮลดิ้งของบริษัทรถไฟขนาดใหญ่ 2 บริษัท ในปี ค.ศ. 1904 กระทรวงยุติธรรมภายใต้รัฐบาลของประธานาธิบดีธีโอดอร์ รูสเวลท์ ก็ได้ดำเนินการฟ้องบริษัท สแตนดาร์ด ออยล์ แห่งมลรัฐนิวเจอร์ซี ในปี ค.ศ. 1906 เช่นเดียวกัน[19]

ก. คดี Standard Oil Co. v. United States (1911)

ในคดีนี้ ศาลฎีกาประเทศสหรัฐอเมริกามีคำพิพากษาให้กระทรวงยุติธรรมชนะคดี โดยให้เหตุผลว่าบริษัท สแตนดาร์ด ออยล์ แห่งมลรัฐนิวเจอร์ซี ฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายเชอร์แมน (Sherman Act) เนื่องจากการได้มาซึ่งสถานะการเป็นผู้ผูกขาดธุรกิจน้ำมันก๊าดเป็นการได้มาโดยมีพฤติกรรมที่ไม่ชอบ เช่น การได้รับส่วนลดหรือการได้รับการปฏิบัติเป็นพิเศษจากบริษัทรถไฟ การผูกขาดและจำกัดการประกอบธุรกิจโดยการควบคุมท่อส่งน้ำมัน การใช้วิธีการแข่งขันอันไม่เป็นธรรม อันได้แก่ การขายตัดราคาในบางพื้นที่ การโจรกรรมข้อมูลธุรกิจของบริษัทคู่แข่ง การแบ่งพื้นที่ขายให้กับบริษัทลูกซึ่งเป็นการทำลายการแข่งขันระหว่างบริษัทลูกด้วยกันเอง เป็นต้น[20] และยิ่งมีอำนาจผูกขาดในตลาดกลั่นน้ำมันก๊าดสูงขึ้นเท่าใด[21] บริษัท สแตนดาร์ด ออยล์ แห่งมลรัฐนิวเจอร์ซี ก็ยิ่งขึ้นราคาน้ำมันก๊าดตามอำเภอใจเท่านั้นซึ่งจะส่งผลให้ได้รับกำไรสุทธิที่สูงมากโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร[22]

ศาสตราจารย์เออร์วิน บี ทักเกอร์ ซึ่งเป็นศาสตราจารย์ด้านเศรษฐศาสตร์ได้แสดงความเห็นไว้ชัดเจนว่ายิ่งบริษัท สแตนดาร์ด ออยล์ แห่งมลรัฐนิวเจอร์ซี ผูกขาดธุรกิจน้ำมันก๊าดมากขึ้นเพียงใด กำไรก็จะยิ่งสูงขึ้นตามไปด้วยและบริษัทก็จะยิ่งมีอำนาจมากขึ้นในการกำจัดคู่แข่ง โดยจอห์น ร็อกกี้เฟลเล่อร์สามารถขึ้นราคาน้ำมันก๊าดได้ตามอำเภอใจจนทำให้กำไรของบริษัทยิ่งพุ่งทะยานสูงขึ้นไปอีก[23] ซึ่งจะสอดคล้องกับมุมมองด้านกฎหมายของ เฮอร์เบิร์ต โฮเวนแคมป์ ซึ่งเป็นนักกฎหมายในสำนักฮาร์วาร์ดใหม่

---

[17] Gary M. Watson and Hugh Rockoff, *HISTORY OF THE AMERICAN ECONOMY*, 300 อ้างถึงใน กัญจน์ศักดิ์ เพชรานนท์, *วิวัฒนาการกฎหมายต่อต้านทรัสต์ของสหรัฐอเมริกา* (โครงการส่งเสริมการผลิตผลงานวิชาการ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2565), 46.

[18] Standard Oil Co. v. United States, 221 U.S. 1, 41 - 42 (1911).

[19] Michael H. Roffer, *THE LAW BOOK: FROM HAMMURABI TO THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT, 250 MILESTONES IN THE HISTORY OF LAW*, 198.

[20] Standard Oil Co. v. United States, 221 U.S. 1, 42 - 43 (1911).

[21] Alan Greenspan and Adrian Wooldridge, *CAPITALISM IN AMERICA: A HISTORY*, 123-149.

[22] Standard Oil Co. v. United States, 221 U.S. 1, 43 (1911).

[23] Irvin B. Tucker, *ECONOMICS FOR TODAY* (11th edition, South Western: Cengage Learning, 2023), 225.

(New Harvard School) โดยโฮเวนแคมป์เห็นว่าเจตนารมณ์ของกฎหมายเชอร์แมน คือ การคุ้มครองผู้บริโภคจากราคาน้ำมันก๊าดที่สูงขึ้นจนทำให้เกิดการถ่ายทอดความมั่งคั่งจากผู้บริโภคไปยังผู้ผูกขาดโดยไม่เป็นธรรมและป้องกันไม่ให้ปริมาณน้ำมันก๊าดลดลงจากพฤติกรรมของผู้ผูกขาดหรือทรัสต์[24]

การปฏิวัติอุตสาหกรรมครั้งที่ 2 เริ่มต้นขึ้นอย่างชัดเจนเมื่อเฮนรี่ ฟอร์ด ได้คิดค้นระบบการผลิตรถยนต์ระบบใหม่ขึ้นมาโดยมีการใช้พลังงานไฟฟ้าแทนพลังงานไอน้ำในการขับเคลื่อนระบบสายพานการผลิตพร้อมกับการแบ่งงานกันทำในการประกอบรถยนต์ของคนงานในปี ค.ศ. 1908[25] โดยระบบดังกล่าวนี้ส่งผลให้เกิดการผลิตรถยนต์ได้เป็นจำนวนมากในระยะเวลาที่สั้นลง ทำให้ต้นทุนการผลิตรถยนต์ลดลงประมาณร้อยละ 88[26] และส่งผลให้ชนชั้นกลางในประเทศสหรัฐอเมริกาสามารถซื้อรถยนต์ฟอร์ดโมเดล ที มาใช้ได้มากขึ้น ในขณะเดียวกัน บริษัทที่ผลิตสินค้าประเภทอื่น ๆ เช่น เครื่องใช้ไฟฟ้า อาหารและเครื่องดื่ม ก็ต่างนำระบบการผลิตแบบสายพานมาปรับใช้กับการผลิตสินค้าของตนเอง ทำให้ระบบเศรษฐกิจของประเทศสหรัฐอเมริกาได้เข้าสู่ระบบเศรษฐกิจแบบการผลิตและการบริโภคเป็นจำนวนมาก (Mass Production and Consumption) อย่างเต็มรูปแบบ เครื่องดื่มโคคาโคล่าเป็นหนึ่งในสัญลักษณ์ความมั่งคั่งของชาวอเมริกัน กล่าวกันว่า ขนาดเศรษฐกิจของประเทศสหรัฐอเมริกาเติบโตแซงหน้าประเทศอังกฤษแล้วในปี ค.ศ. 1914 ซึ่งเป็นปีที่สงครามโลกครั้งที่ 1 ได้เริ่มเปิดฉากขึ้น

ภายหลังการสิ้นสุดของสงครามโลกครั้งที่ 2 ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ผงาดขึ้นมาเป็นประเทศมหาอำนาจทางเศรษฐกิจอันดับ 1 ของโลก ทั้งยังขึ้นมาเป็นผู้นำในการสร้างระเบียบเศรษฐกิจแบบระบบเบรตตันวูดส์ (Bretton Woods System) ซึ่งเป็นระบบเศรษฐกิจที่อยู่บนหลักเสรีนิยมทางเศรษฐกิจใหม่ (New Economic Liberalism) โดยระบบเบรตตันวูดส์ประกอบไปด้วยสนธิสัญญาพหุภาคี 3 ฉบับและองค์กรระหว่างประเทศ 3 องค์กร ได้แก่ แกท (GATT) หรือองค์การการค้าโลก (World Trade Organization: WTO) ในปัจจุบัน กองทุนการเงินระหว่างประเทศ (International Monetary Fund: IMF) และธนาคารโลก (World Bank) โดยองค์กรเหล่านี้กลายเป็นองค์กรที่คอยกำกับดูแลระเบียบเศรษฐกิจระหว่างประเทศที่เริ่มขึ้นในปี ค.ศ. 1947 มาจนถึงปัจจุบัน[27]

เศรษฐกิจของประเทศสหรัฐอเมริกาเติบโตและมีพัฒนาการทางด้านเทคโนโลยีเป็นลำดับและในช่วงปี ค.ศ. 1960 - 1978 ได้เกิดการผูกขาดในธุรกิจการบริการด้านโทรศัพท์ท้องถิ่นและธุรกิจบริการโทรศัพท์ระหว่างประเทศโดยบริษัท American Tel and Tel Co. (AT&T) ในปี ค.ศ. 1978 กระทรวงยุติธรรมได้ฟ้องบริษัทเอทีแอนด์ทีเป็นจำเลยข้อหาฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 2 ของกฎหมายเชอร์แมน

---

[24] Herbert Hovenkamp, *FEDERAL ANTITRUST POLICY: THE LAW OF COMPETITION AND ITS PRACTICE* (2nd edition, Minesota: West Academic, 1999), 48-49.

[25] Hashiba Yuzuru, Kishimoto Mio and others, *WORLD HISTORY FOR HIGH SCHOOL*, 344.

[26] ปิติ ศรีแสงนาม, *ไทยในระเบียบโลกใหม่* (กรุงเทพฯ: มติชน, 2565), 52-53. และโปรดดู Donna R. Braden, *THE HENRY FORD: OFFICIAL GUIDEBOOK* (New York: Beckon Books, 2017), 66-67.

[27] Peter B. Kennen, ed., *MANAGING THE WORLD ECONOMY: FIFTY YEARS AFTER THE BRETTON WOODS* (Washington: Peterson Institute for International Economics, 1994), 3-57.

ข. คดี United States v. American Tel. and Tel. Co. (1983)[28]

กระทรวงยุติธรรมกล่าวหาว่าบริษัทเอทีแอนด์ทีซึ่งเป็นผู้มีสถานะเป็นผู้ผูกขาดในธุรกิจบริการโทรศัพท์ท้องถิ่นและธุรกิจบริการโทรศัพท์ระหว่างประเทศซึ่งเป็นธุรกิจที่เป็นการผูกขาดตามธรรมชาติ (Natural Monopoly)[29] ต่อมาเมื่อเทคโนโลยีด้านการโทรคมนาคมมีความเจริญก้าวหน้ามากขึ้น โดยการมีดาวเทียมและไฟเบอร์ ออพติกส์ (Fiber Optics) ทำให้โทรศัพท์ไม่จำเป็นต้องอาศัยการเชื่อมโยงด้วยสายเคเบิ้ลอีกต่อไป ส่งผลให้เกิดบริษัทโทรคมนาคมแห่งใหม่ขึ้นมา เช่น เอ็มซีไอ (MCI) ซึ่งเข้ามาให้บริการในตลาดธุรกิจบริการโทรศัพท์ระหว่างประเทศ แต่บริษัทคู่แข่งรายใหม่จำเป็นต้องขอเชื่อมต่อกับโครงข่ายของบริการโทรศัพท์ท้องถิ่นของบริษัทเอทีแอนด์ทีซึ่งเป็นบริษัทลูกของเอทีแอนด์ที (เรียกกันว่า “Baby Bells”) จำนวน 22 บริษัท จึงจะสามารถให้บริการลูกค้าที่อาศัยอยู่ในมลรัฐต่าง ๆ ของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ บริษัทเอทีแอนด์ทีได้คิดค่าเชื่อมต่อโครงข่าย (Interconnecting Fee) ในอัตราที่สูงมากหรือหลีกเลี่ยงไม่ยอมให้เชื่อมต่อ[30] พฤติกรรมของบริษัทเอทีแอนด์ทีจึงถูกมองว่าเป็นการรักษาสถานะการเป็นผู้ผูกขาดโดยไม่ชอบอันขัดต่อบทบัญญัติมาตรา 2 (Monopolization) ของกฎหมายเชอร์แมน นอกจากนี้ บริษัทเอทีแอนด์ทียังบังคับลูกค้าทั้งทางตรงและทางอ้อมให้ซื้ออุปกรณ์เพิ่มเติม เช่น ตัวเครื่องโทรศัพท์และโมเดมที่ผลิตโดยบริษัทเวสเทิร์น อิเล็คทริค (Western Electric) ซึ่งเป็นบริษัทลูกของตน การบังคับขายพ่วงในลักษณะดังกล่าวทำให้บริษัทที่ผลิตตัวเครื่องโทรศัพท์และโมเดมอื่น ๆ ถูกกีดกันออกไปจากการแข่งขัน จึงเป็นพฤติกรรมที่บริษัทเอทีแอนด์ทีใช้สถานะการเป็นผู้ผูกขาดโดยไม่ชอบธรรมขัดกับบทบัญญัติมาตรา 2 (Monopolization) ของกฎหมายเชอร์แมน อย่างไรก็ดี หลังจากศาลดำเนินกระบวนพิจารณาในคดีนี้ไปได้ประมาณ 4 ปี กระทรวงยุติธรรมและบริษัทเอทีแอนด์ทีได้ตกลงประนีประนอมยอมความกัน โดยที่บริษัทเอทีแอนด์ทียินยอมที่จะให้บริษัทลูกทั้ง 22 แห่งของตนแยกตัวออกมาจากบริษัทเอทีแอนด์ที[31] และยอมให้ลูกค้าสามารถใช้เครื่องโทรศัพท์และโมเดิมของบริษัทอื่นได้[32] พฤติกรรมของบริษัทเอทีแอนด์ทีฝ่าฝืนกฎหมายเชอร์แมนเนื่องจากเป็นการกีดกันคู่แข่งขันไม่ให้เข้ามาแข่งขัน เพื่อที่ตนจะได้เป็นผู้ผูกขาดในธุรกิจบริการโทรศัพท์ระหว่างประเทศต่อไป นอกจากนี้ การบังคับลูกค้าทั้งทางตรงและทางอ้อมไม่ให้ซื้อผลิตภัณฑ์และบริการจากบริษัทอื่น แม้จะอ้างเป็นเรื่องมาตรฐานทางเทคนิคก็ถือว่าเป็นการกีดกันไม่ให้บริษัทคู่แข่งขันอื่น ๆ เข้ามาแข่งขันกับบริษัทลูกของตนอันถือว่าเป็นพฤติกรรมที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 2 แห่งกฎหมายเชอร์แมนเช่นเดียวกัน

---

[28] United States v. American Tel and Tel Co, 552 F. Supp. 131 (DDC 1983).

[29] พจนานุกรมศัพท์เศรษฐศาสตร์ฉบับราชบัณฑิตยสภา พุทธศักราช 2558 ให้นิยามคำว่า “การผูกขาดตามธรรมชาติ” ไว้ว่า สถานการณ์ที่ตลาดมีผู้ผลิตที่มีอำนาจผูกขาดเพียงผู้เดียวเพราะผู้ผลิตรายใหม่ไม่สามารถเข้ามาแข่งขันได้ เนื่องจากผู้ผลิตรายเดียวเป็นเจ้าของทรัพยากรธรรมชาติแต่ผู้เดียวหรือขนาดการผลิตใหญ่มาก ทำให้เกิดการประหยัดจากการขยายการผลิตหรือมีต้นทุนต่ำมากและต่ำกว่าผู้ผลิตรายอื่นหรืออาจเกิดจากการใช้เทคโนโลยีขั้นสูงซึ่งผู้ผลิตรายอื่นไม่สามารถเข้าถึง

[30] Irvin B. Tucker, *ECONOMICS FOR TODAY*, 324.

[31] United States v. American Tel and Tel Co, 552 F. Supp. 141 (DDC 1983).

[32] Irvin B. Tucker, *ECONOMICS FOR TODAY*, 322.

ในปี ค.ศ. 1975 บิล เกตส์ ซึ่งกำลังเป็นนักศึกษาปริญญาตรีที่มหาวิทยาลัยฮาร์วาร์ดได้อ่านบทความเกี่ยวกับ Altair 8800 ซึ่งเป็นไมโครคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคลรุ่นแรก จึงได้ติดต่อบริษัทเอ็มไอทีเอส (MITS) ผู้ผลิตไมโครคอมพิวเตอร์ดังกล่าวเพื่อขอพัฒนาซอฟต์แวร์ให้ โดยบิล เกตส์และพอล อัลเลน ได้พัฒนา Altair Basic ให้กับบริษัทเอ็มไอทีเอส หลังจากนั้น บิล เกตส์ มองเห็นถึงอนาคตของเทคโนโลยีคอมพิวเตอร์ว่าเครื่องคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคล (Personal Computer: PC) จำเป็นต้องมีระบบปฏิบัติการ (Operating System) และโปรแกรมเพื่อการเชื่อมต่อกับฮาร์ดแวร์ของคอมพิวเตอร์ บิล เกตส์ จึงลาออกจากการเป็นนักศึกษามหาวิทยาลัยในปี ค.ศ. 1975[33] และได้รับงานพัฒนาระบบปฏิบัติการให้กับเครื่องคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคลรุ่นแรกของบริษัทไอบีเอ็ม ชื่อว่ารุ่นไอบีเอ็ม 5150 โดยระบบปฏิบัติการที่บริษัทไมโครซอฟท์ของบิล เกตส์ พัฒนาให้ถูกตั้งชื่อว่า PC-DOS 1.0

ภายในระยะเวลาน้อยกว่า 30 ปี บริษัทไมโครซอฟท์ได้พัฒนาระบบปฏิบัติการและแอปพลิเคชันภายในระบบจนทำให้บิล เกตส์ กลายเป็นบุคคลที่ร่ำรวยที่สุดในโลก[34] เมื่อบริษัทไมโครซอฟท์เปิดตัวไมโครซอฟท์วินโดวส์ 95 ในปี ค.ศ. 1995 ก็ปรากฏชัดเจนว่าบริษัทไมโครซอฟท์เป็นผู้ผูกขาดระบบปฏิบัติการในอุตสาหกรรมคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคลแล้ว เนื่องจากคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคลส่วนใหญ่ติดตั้งระบบปฏิบัติการวินโดวส์ ด้วยเหตุนี้ จึงทำให้มีการพัฒนาแอปพลิเคชันที่สามารถใช้ได้กับระบบปฏิบัติการวินโดวส์ และการที่ระบบปฏิบัติการดังกล่าวสามารถใช้แอปพลิเคชันต่าง ๆ ได้อย่างหลากหลาย จึงส่งผลให้ระบบปฏิบัติการวินโดวส์มีความน่าดึงดูดสำหรับผู้บริโภคที่กำลังเลือกใช้ระบบปฏิบัติการในเครื่องคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคล[35] สภาพการณ์เช่นนี้จึงเป็นอุปสรรคต่อผู้พัฒนาระบบปฏิบัติการที่เป็นคู่แข่งกับวินโดวส์เพราะผู้ใช้งานย่อมมีแนวโน้มที่จะเลือกระบบปฏิบัติการที่สามารถใช้แอปพลิเคชันต่าง ๆ ได้หลากหลายมากกว่า[36] นอกจากนี้ ผู้พัฒนาแอปพลิเคชันเองก็ไม่มีแรงจูงใจที่จะพัฒนาแอปพลิเคชันที่ใช้กับระบบปฏิบัติการอื่น ๆ ได้เพราะต้องลงทุนมากขึ้นแต่กลับไม่คุ้มค่าเนื่องจากจำนวนผู้ใช้งานในระบบปฏิบัติการอื่น ๆ มีจำนวนน้อยกว่าเป็นอย่างมาก[37] อุปสรรคดังกล่าวทำให้บริษัทไมโครซอฟท์สามารถรักษาอำนาจผูกขาดในตลาดระบบปฏิบัติการได้ อย่างไรก็ดี การมีเบราเซอร์ (Browser) อื่น โดยเฉพาะเน็ตสเคป แนวิเกเตอร์ (Netscape Navigator) สามารถทำหน้าที่เป็นแพลตฟอร์มสำหรับแอปพลิเคชันต่าง ๆ ได้ กล่าวคือ ผู้ใช้ระบบปฏิบัติการต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นระบบปฏิบัติการวินโดวส์หรือระบบปฏิบัติการใด ๆ ก็ตาม สามารถใช้งานแอปพลิเคชันต่าง ๆ ผ่านการใช้งานเน็ตสเคป แนวิเกเตอร์ได้[38] เพื่อเป็นการรักษาอำนาจผูกขาดใน

---

[33] Robin Bade and Michael Parkin, *ESSENTIAL FOUNDATIONS OF ECONOMICS* (7th edition, London: Pearson, 2015), 370.

[34] Ibid.

[35] A. Douglas Melamed and Daniel L. Rubinfeld, "U.S. v. Microsoft: Lessons Learned and Issues Raised," in *Antitrust Stories*, eds. Elenanor M. Fox and Daniel A. Crane, 292 อ้างถึงใน กัญจน์ศักดิ์ เพชรานนท์, *วิวัฒนาการกฎหมายต่อต้านทรัสต์ของสหรัฐอเมริกา*, 161-162.

[36] A. Douglas Melamed and Daniel L. Rubinfeld, "U.S. v. Microsoft: Lessons Learned and Issues Raised," in *Antitrust Stories*, eds. Elenanor M. Fox and Daniel A. Crane, 292 อ้างถึงใน กัญจน์ศักดิ์ เพชรานนท์, *วิวัฒนาการกฎหมายต่อต้านทรัสต์ของสหรัฐอเมริกา*, 162.

[37] Ibid.

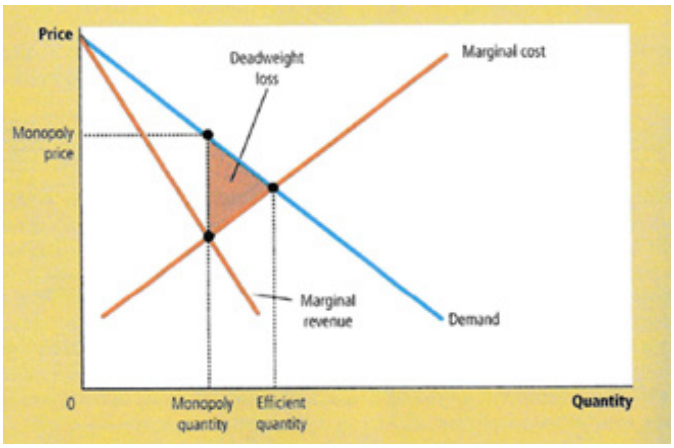
[38] Ibid.

ระบบปฏิบัติการของตนไว้ บริษัทไมโครซอฟท์จึงกำหนดเงื่อนไขในสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ (Licensing Agreement) ว่าผู้ผลิตเครื่องคอมพิวเตอร์ เช่น Compaq Dell Hewlett-Packard หรือ IBM ต้องลดหรือไม่ติดตั้งเน็ตสเคป แนวิเกเตอร์ในเครื่องคอมพิวเตอร์ แต่ต้องติดตั้งอินเทอร์เน็ตเอกซ์พลอเรอร์ (Internet Explorer) ซึ่งพัฒนาโดยบริษัทไมโครซอฟท์แทนเท่านั้น[39]

ค. คดี United States v. Microsoft Corporation (2001)

ในปี ค.ศ. 1998 กระทรวงยุติธรรมและมลรัฐต่าง ๆ จึงได้ยื่นฟ้องบริษัทไมโครซอฟท์และหลังจากนั้นประมาณ 3 ปี ศาลชั้นต้นได้พิพากษาว่าการที่บริษัทไมโครซอฟท์ทำการขายพ่วงอินเทอร์เน็ตเอกซ์พลอเรอร์กับ วินโดวส์ 95 นั้น เป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 1 ของกฎหมายเชอร์แมนและการที่บริษัทไมโครซอฟท์ทำการรักษาไว้ซึ่งอำนาจผูกขาดในตลาดระบบปฏิบัติการสำหรับคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคลและพยายามได้มาซึ่งอำนาจผูกขาดในตลาดเบราเซอร์นั้น เป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 2 ของกฎหมายเชอร์แมน[40]

ศาสตราจารย์โรบิน เบด และไมเคิล พาร์คกิน มีความเห็นทางเศรษฐศาสตร์เกี่ยวกับข้อเสียของการผูกขาดของบริษัทไมโครซอฟท์ว่า ทั้ง ๆ ที่ต้นทุนหน่วยสุดท้าย (Marginal Cost) ของการทำสำเนาโปรแกรมวินโดวส์และไมโครซอฟท์ ออฟฟิศ (Microsoft Office) ต่ำมากจนเกือบเป็นศูนย์ แต่ผู้ใช้งานคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคลหลายล้านคนต้องจ่ายราคาผูกขาดที่สูงมากและปริมาณของโปรแกรมวินโดวส์และไมโครซอฟท์ ออฟฟิศก็มีต่ำกว่าความต้องการมาก ดังนั้น จึงเป็นการสูญเสียสวัสดิการ (Deadweight Loss) เป็นอย่างมาก[41] โดยความเห็นนี้สามารถอธิบายโดยเปรียบเทียบกับผลเสียจากพฤติกรรมของจอห์น ร็อกกี้เฟลเล่อร์ ในคดี Standard Oil Co. v. United States และบริษัทเอทีแอนด์ทีในคดี United States v. American Tel. and Tel. Co. ได้ตามรูปภาพด้านล่าง



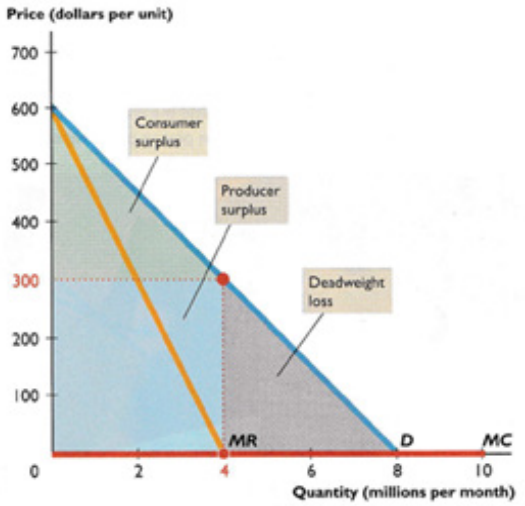
รูปภาพที่ 1 *ความไม่มีประสิทธิภาพของการผูกขาด (The Inefficiency of Monopoly)*[42]

[39] United States v. Microsoft Corporation, 253 F. 3d 34, 59 - 60 and 64 (DC Cir. 2001).

[40] United States v. Microsoft Corporation, 253 F. 3d 45 and 48 (DC Cir. 2001).

[41] Robin Bade and Michael Parkin, *ESSENTIAL FOUNDATIONS OF ECONOMICS*, 370.

[42] N. Gregory Mankiw, *PRINCIPLES OF MICROECONOMICS* (6th edition, South Western: Cengage Learning, 2011), 312.



รูปภาพที่ 2 *ประสิทธิภาพของตลาดจากพฤติกรรมของบริษัทไมโครซอฟท์*[43]

อย่างไรก็ดี บริษัทไมโครซอฟท์ไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษาจึงได้อุทธรณ์คำพิพากษาต่อศาลอุทธรณ์ แต่ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลชั้นต้น โดยให้เหตุผลว่าพฤติกรรมการขายพ่วงของบริษัทไมโครซอฟท์เป็นพฤติกรรมที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 2 ของกฎหมายเชอร์แมน เนื่องจากเป็นพฤติกรรมเพื่อปกป้องรักษาอำนาจผูกขาดของบริษัทไว้[44] หลังจากมีคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ บริษัทไมโครซอฟท์ได้ทำการประนีประนอมเรื่องมาตรการเยียวยากับกระทรวงยุติธรรมและมลรัฐต่าง ๆ โดยบริษัทไมโครซอฟท์ยินยอมให้บริษัทผลิตเครื่องคอมพิวเตอร์สามารถติดตั้งเบราเซอร์ของบริษัทผู้พัฒนารายอื่น ๆ ได้ ต่อมาจึงทำให้มีบริษัทผู้พัฒนาเบราเซอร์ใหม่เข้ามาในตลาดและเจริญเติบโตขึ้นมาได้โดยเฉพาะบริษัทกูเกิ้ลซึ่งเติบโตอย่างรวดเร็วมากจนกลายมาเป็นผู้ผูกขาดในธุรกิจแพลตฟอร์มบริการค้นหาข้อมูลอินเทอร์เน็ตในช่วงต้นทศวรรษ 2010

การถูกเอารัดเอาเปรียบในยุคเศรษฐกิจดิจิทัลได้เปลี่ยนแปลงไปเป็นอย่างมากแตกต่างจากที่ปรากฏในคดี Standard Oil Co. v. United States คดี United States v. American Tel. and Tel. Co. และคดีบริษัทไมโครซอฟท์ที่ผู้บริโภคหรือผู้ใช้งานถูกเอารัดเอาเปรียบจากผู้ผูกขาดโดยผู้บริโภคหรือผู้ใช้งานต้องจ่ายราคาค่าสินค้าหรือบริการที่แพงมาก แต่ในยุคเศรษฐกิจดิจิทัล ตลาดของธุรกิจบริการจะมีลักษณะเป็นตลาด 2 ด้าน (Two-Sided Market) หรือตลาดหลายด้าน (Multi-Sided Market)[45] ทำให้การนำกฎหมายเชอร์แมนมากำกับดูแลพฤติกรรมของผู้ผูกขาดมีความยากและซับซ้อนมากขึ้น เพื่อให้ผู้อ่านเห็นปัญหาที่เกิดขึ้นได้อย่างชัดเจนยิ่งขึ้น ผู้เขียนขอยกตัวอย่างธุรกิจบัตรชำระเงินมาประกอบการนำเสนอดังนี้

---

[43] Robin Bade and Michael Parkin, *ESSENTIAL FOUNDATIONS OF ECONOMICS*, 369.

[44] United States v. Microsoft Corporation, 253 F. 3d 59 - 60 (DC Cir. 2001).

[45] ปิยะบุตร บุญอร่ามเรือง, *กฎหมายและนโยบายแพลตฟอร์ม*, 63-64.

ง. คดี Ohio v. American Express Co หรือ Amex (2018)

ในปี ค.ศ. 2015 บริษัทบัตรเครดิตอเมริกัน เอ็กส์เพรซหรือเอเม็กซ์ถูกกระทรวงยุติธรรมและมลรัฐต่าง ๆ ฟ้องร้องว่ามีพฤติกรรมอันเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 1 ของกฎหมายเชอร์แมน เนื่องจากเอเม็กซ์ได้ทำความตกลงกับร้านค้าต่าง ๆ โดยห้ามร้านค้าชักชวนลูกค้าผู้ถือบัตรไปใช้บัตรเครดิตของบริษัทอื่น ๆ ที่คิดค่าธรรมเนียมถูกกว่า เช่น วีซ่า มาสเตอร์การ์ด ดิสคัฟเวอรี่ ซึ่งคิดค่าธรรมเนียมร้านค้าประมาณร้อยละ 1.5 - 2.0 ในขณะที่เอเม็กซ์คิดค่าธรรมเนียมร้านค้าประมาณร้อยละ 2.5 - 3.0 จึงเป็นพฤติกรรมกีดกันการแข่งขัน ศาลฎีกาประเทศสหรัฐอเมริกาได้พิพากษาให้เอเม็กซ์ชนะคดี โดยให้เหตุผลว่าเนื่องจากตลาดธุรกิจบัตรชำระเงินเป็นตลาดที่มี 2 ด้าน ได้แก่ ตลาดร้านค้าที่รับชำระสินค้าหรือบริการด้านหนึ่ง และตลาดของผู้ใช้บริการบัตรเครดิตอีกด้านหนึ่ง ตามที่โจทก์พิสูจน์แต่เพียงว่าพฤติกรรมของเอเม็กซ์ทำให้เกิดผลเสียต่อร้านค้าเนื่องจากต้องชำระค่าธรรมเนียมให้เอเม็กซ์สูงกว่าบริษัทบัตรเครดิตอื่น ๆ จึงเป็นการพิสูจน์ผลเสียของตลาดเพียงด้านเดียวโดยโจทก์ไม่ได้พิสูจน์ให้เห็นถึงพฤติกรรมของเอเม็กซ์ว่าส่งผลเสียต่อตลาดของผู้ใช้บริการบัตรเครดิตอย่างไร และโจทก์ไม่ได้พิสูจน์ว่าเมื่อพิจารณารวมกันทั้งสองตลาดแล้วพฤติกรรมของเอเม็กซ์ก่อให้เกิดผลเสียต่อตลาดธุรกิจบัตรชำระเงินสุทธิ (Net Anti-Competitive Effect) อย่างไร[46]

โดยในคดีนี้ ผู้พิพากษาเสียงส่วนใหญ่จำนวน 5 ท่านพิพากษาให้เอเม็กซ์ชนะคดี ในขณะที่ผู้พิพากษาเสียงส่วนน้อยจำนวน 4 ท่านมีความเห็นต่าง โดยผู้พิพากษาสตีเว่น เบรเยอร์ ได้เขียนความเห็นคัดค้าน (Dissenting Opinion) ว่าการที่โจทก์พิสูจน์ได้ว่าพฤติกรรมของจำเลยได้ก่อให้เกิดผลเสียต่อการแข่งขันในตลาดร้านค้าที่รับชำระเงินก็เพียงพอแล้ว ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ให้เห็นว่าตลาดของผู้ใช้บัตรเครดิตก็เกิดผลเสียเช่นกันและพิสูจน์ต่อว่าเมื่อนำผลดีและผลเสียของทั้ง 2 ตลาดมาพิจารณารวมกันแล้วจะมีผลเสียสุทธิอย่างไร[47]

เนื่องจากระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law System) คำพิพากษาของศาลที่ตัดสินในคดีก่อนหน้าถือว่าเป็นกฎหมายที่ศาลซึ่งตัดสินคดีในภายหลังต้องยึดถือตามแนวคำพิพากษาก่อนหน้า จึงมีผลทำให้ผู้ประกอบธุรกิจแพลตฟอร์มอิเล็กทรอนิกส์หรือแพลตฟอร์มตัวกลางการซื้อขายต่างพยายามทำให้ผู้บริโภคพึงพอใจ เช่น การขายสินค้าในราคาถูก การจัดส่งที่รวดเร็ว มีสินค้าที่หลากหลายให้ผู้บริโภคเลือกซื้อ แต่การที่ผู้ประกอบธุรกิจแพลตฟอร์มอิเล็กทรอนิกส์จะไปเอารัดเอาเปรียบผู้ผลิตหรือผู้ขายสินค้าบนแพลตฟอร์มของตนเอง เช่น การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมรายเดือน การบังคับให้ผู้ขายต้องลดราคาสินค้าเป็นพิเศษเพื่อส่งเสริมการขาย การบังคับให้ผู้ขายต้องช่วยออกเงินค่าพัฒนาระบบเทคโนโลยี การบังคับให้ผู้ขายสินค้าต้องออกค่าส่งสินค้า

---

[46] Ohio v. American Express Co., 138 S.ct. 2274 (2018) และโปรดดู ปิยะบุตร บุญอร่ามเรือง, *กฎหมายและนโยบายแพลตฟอร์ม*, 71.

[47] Ohio v. American Express Co., 138 S.ct. 2274 (2018) (Justice Breyer Dissenting Opinion at p. 2294).

แทนผู้บริโภค เป็นต้น เป็นพฤติกรรมอยู่นอกขอบเขตวัตถุประสงค์ของกฎหมายต่อต้านทรัสต์ ด้วยเหตุนี้ การพิพากษาคดีของศาลที่จะเกิดขึ้นภายหลังจากคดีนี้จึงจำเป็นต้องพิพากษาตามแนวทางของคำพิพากษาศาลฎีกาในคดีนี้เป็นสำคัญ กล่าวคือ หน่วยงานบังคับใช้กฎหมายหรือโจทก์ต้องกล่าวหาว่าพฤติกรรมของบริษัทอะเมซอนเป็นพฤติกรรมที่ก่อให้เกิดผลเสียต่อตลาดผู้ขายสินค้า (Merchants) และตลาดผู้ซื้อสินค้า (Consumers) และเมื่อรวมทั้ง 2 ตลาดแล้ว ผลเสียสุทธิของทั้ง 2 ตลาดจะต้องสูงกว่าผลดี (Net Anti-Competitive Effect across Both Sides of the Platform) จึงเป็นภาระพิสูจน์ที่โจทก์จะพิสูจน์ได้ยากมาก

จ. คดี FTC ฟ้องอะเมซอนในข้อหาปกป้องรักษาอำนาจผูกขาดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย[48]

เมื่อวันที่ 26 กันยายน ค.ศ. 2023 FTC และอัยการของ 17 มลรัฐได้ฟ้องบริษัทอะเมซอนต่อศาลชั้นต้นเมืองวอชิงตัน ดีซี ในข้อหาว่าบริษัทอะเมซอนปกป้องรักษาอำนาจผูกขาดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยการที่บริษัทพฤติกรรมต่อต้านการแข่งขันและก่อให้เกิดผลเสียต่อทั้ง 2 ตลาด ดังปรากฏในตารางด้านล่าง

ตลาดออนไลน์ซุปเปอร์สโตร์มาร์เก็ต (Online Superstore Market) ซึ่งให้บริการแก่ผู้ซื้อสินค้า บริษัทอะเมซอนทำให้เกิดผลเสียต่อผู้ซื้อสินค้า ดังนี้	
1	ผู้บริโภคมีประสบการณ์ซื้อสินค้าแย่ลงเนื่องจากบริษัทเปลี่ยนผลการค้นหาที่ควรจะเป็นไปตามธรรมชาติเพราะผู้ขายสินค้าบางรายจ่ายค่าโฆษณาให้แก่บริษัท บริษัทจึงทำให้ผลการค้นหาขึ้นมาเป็นอันดับต้น ๆ
2	เรียงลำดับผลการค้นหาโดยมีอคติ ได้แก่ การให้ความสำคัญแก่สินค้าของบริษัทอะเมซอน (Private Brand) มากกว่าสินค้าของผู้ขายอื่นที่บริษัททราบดีว่ามีคุณภาพดีกว่า
การให้บริการตลาดออนไลน์แก่ผู้ขาย อะเมซอนทำให้เกิดผลเสียต่อผู้ขายสินค้า ดังนี้	
1	พฤติกรรมต่อต้านการลดราคาของผู้ขาย โดยบริษัทอะเมซอนห้ามผู้ขายสินค้าในตลาดออนไลน์ของอะเมซอนลดราคาสินค้าต่ำกว่าราคาที่ขายในตลาดของอะเมซอน หากผู้ขายรายใดฝ่าฝืนข้อบังคับดังกล่าว จะถูกจัดให้ผลการค้นพบสินค้าของผู้ขายรายนั้นอยู่อันดับท้าย ๆ ของการค้นหา
2	บังคับให้ผู้ขายต้องซื้อบริการต่าง ๆ ของบริษัทอะเมซอน เพื่อจะได้มีคุณสมบัติอยู่ในระดับ “Prime” ที่สำคัญมากสำหรับผู้ขายในตลาดออนไลน์ของบริษัทอะเมซอนที่มีผลทำให้ต้นทุนของผู้ขายสูงขึ้นในตลาดออนไลน์ของอะเมซอน

[48] Federal Trade Commission (FTC), For Release, FTC Sues Amazon for Illegally Maintaining Monopoly Power, September 26, 2023.

การให้บริการตลาดออนไลน์แก่ผู้ขาย อะเมซอนทำให้เกิดผลเสียต่อผู้ขายสินค้า ดังนี้	
3	คิดค่าธรรมเนียมต่าง ๆ เช่น ค่าธรรมเนียมรายเดือนต่อสินค้าทุกรายการ ค่าโฆษณา เป็นต้น โดยเมื่อรวมค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ทั้งหมดแล้ว ผู้ขายต้องจ่ายเงินค่าธรรมเนียมให้กับบริษัทอะเมซอนคิดเป็นเกือบร้อยละ 50 ของรายได้ผู้ขายสินค้า ซึ่งค่าธรรมเนียมเหล่านี้เป็นผลร้ายต่อผู้ขาย นอกจากนี้ ยังเป็นผลร้ายต่อผู้ซื้อสินค้าที่ต้องจ่ายค่าสินค้าหลายแสนรายการที่ขายอยู่บนแพลตฟอร์มออนไลน์ของอะเมซอนในราคาแพงขึ้น[49]

ตารางที่ 1 *พฤติกรรมต่อต้านการแข่งขันของบริษัทอะเมซอนและผลเสียต่อทั้ง 2 ตลาด*

ศาลชั้นต้นของกรุงวอชิงตัน ดีซี มีกำหนดเริ่มกระบวนการพิจารณาคดีนี้ในช่วงประมาณกลางปี ค.ศ. 2026

สรุปได้ว่าหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาค่อนข้างประสบความสำเร็จในการกำกับดูแลการผูกขาดตั้งแต่การผูกขาดธุรกิจน้ำมันก๊าดของบริษัท สแตนดาร์ด ออยล์ จนถึงการผูกขาดระบบปฏิบัติการของบริษัทไมโครซอฟท์ แต่คำพิพากษาศาลฎีกาในคดี Ohio v. American Express (Amex) ได้ทำให้การนำกฎหมายเชอร์แมนมากำกับดูแลการผูกขาดในยุคเศรษฐกิจดิจิทัลของหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายเป็นไปได้ยากขึ้นเนื่องจากมีภาระพิสูจน์ถึงผลเสียของทั้ง 2 ตลาดและผลเสียสุทธิของทั้ง 2 ตลาดรวมกันด้วย

2. การกำกับดูแลการผูกขาดในประเทศญี่ปุ่น: จากคดีโนดะถึงคดีอะเมซอน

ภายหลังสิ้นสุดสงครามโลกครั้งที่ 2 ในปี ค.ศ. 1945 กองกำลังสัมพันธมิตรนำโดยนายพลดักลาส แม็กอาเธอร์ ได้เข้ามายึดครองประเทศญี่ปุ่น ฝ่ายสัมพันธมิตรมองว่ากลุ่มบริษัทขนาดใหญ่ (Zaibatsu: **財閥**) 17 กลุ่มบริษัท โดยเฉพาะอย่างยิ่งกลุ่มบริษัทใหญ่ที่สุด 4 กลุ่ม ได้แก่ มิตซูบิชิ (Mitsubishi: **三菱**) มิตซุย (Mitsui: **三井**) ซูมิโตะโมะ (Sumitomo: **住友**) และยาซูดะ (Yasuda: **安田**)[50] มีส่วนสำคัญที่ทำให้รัฐบาลของประเทศญี่ปุ่นรุกรานประเทศอื่น ๆ ในเอเชีย ดังนั้น กองกำลังสัมพันธมิตรจึงบังคับให้รัฐบาลญี่ปุ่นตรากฎหมายป้องกันการผูกขาดออกมาบังคับใช้ในปี ค.ศ. 1947 โดยโครงสร้างกฎหมายป้องกันการผูกขาดของประเทศญี่ปุ่นมีความคล้ายคลึงกับโครงสร้างกฎหมายต่อต้านทรัสต์ของประเทศสหรัฐอเมริกา กล่าวคือ กำกับดูแลการผูกขาดของเอกชน กำกับดูแลการร่วมกันกำหนดราคา (Cartel and Bid Rigging) การกำกับดูแลการรวมธุรกิจ (Merger and Acquisition) และกำกับดูแลวิธีการแข่งขันทางการค้าโดยไม่เป็นธรรม (Unfair Method of Competition) ต่อมาในปี ค.ศ. 1953 ประเทศญี่ปุ่นได้

[49] Ibid.

[50] Matsushita Mitsuo, *Keizaihou Gaisetsu:* ***経済法概説*** *(Explanation on Economic Law)* (3rd edition, Tokyo: Tokyo University Press, 2004), 33-34. (ภาษาญี่ปุ่น).

แก้ไขปรับปรุงวิธีการแข่งขันทางการค้าโดยไม่เป็นธรรมให้เป็นการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Trade Practices: **不公正な取引方法**)[51] และให้อำนาจคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าแห่งประเทศญี่ปุ่น (Japan Fair Trade Commission: JFTC) ออกแนวปฏิบัติระบุพฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจที่จะเข้าข่ายมีลักษณะเป็นการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมได้[52]

วัตถุประสงค์ของกฎหมายป้องกันการผูกขาดของประเทศญี่ปุ่น คือ “การส่งเสริมการแข่งขันที่เป็นธรรมและเสรี” (Fair and Free Competition) โดยบทบัญญัติมาตรา 2(5) ที่ร่างโดยมีต้นแบบมาจากมาตรา 2 ของกฎหมายเชอร์แมนในประเทศสหรัฐอเมริกากำหนดรายละเอียดที่สำคัญเอาไว้ คือ การห้ามการผูกขาดโดยเอกชน ทั้งยังมีบทบัญญัติมาตรา 2(9) ที่กำหนดห้ามผู้ประกอบธุรกิจประพฤติปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมเนื่องจากมีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องคุ้มครองผู้ประกอบธุรกิจขนาดเล็กด้วย ทั้งนี้ เนื่องจากโครงสร้างของระบบเศรษฐกิจญี่ปุ่นประกอบด้วยผู้ประกอบธุรกิจรายใหญ่จำนวนไม่กี่ราย ในขณะที่มีผู้ประกอบธุรกิจรายเล็กเป็นจำนวนมาก ผู้ประกอบธุรกิจรายเล็กมักไม่มีอำนาจต่อรองและถูกผู้ประกอบธุรกิจรายใหญ่เอารัดเอาเปรียบ หรือในตลาดสินค้าหรือบริการที่มีการแข่งขันอย่างเข้มข้น ผู้ประกอบการรายเล็กก็มักจะถูกผู้ประกอบธุรกิจรายใหญ่กำจัดออกไปจากตลาดหรืออาจถูกบังคับให้ต้องยอมรับเงื่อนไขทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมอยู่เสมอ[53]

คดีสำคัญเกี่ยวกับการกำกับดูแลการผูกขาดโดยเอกชนของประเทศญี่ปุ่น คือ คดีซีอิ๊วขาว (Shoyu: **醤油**) ที่เป็นสินค้าประเภทเครื่องปรุงรสอาหารที่สำคัญประจำบ้านของประชาชนชาวญี่ปุ่น

ก. คดี JFTC v. Noda Company (野田醤油私的独禁) (1957)[54]

ในตลาดซีอิ๊วขาวระดับประเทศช่วงทศวรรษที่ 1950 มีผู้ผลิตซีอิ๊วขาวรายใหญ่อยู่ 4 บริษัท ได้แก่ โนดะ (Noda) ซึ่งเป็นเจ้าของชื่อทางการค้า “คิกโคมัง (Kikkoman)” ยามาสะ (Yamasa) ฮิเกะตะ (Higeta) และมารุสะ (Marusa) โดยบริษัทโนดะมีส่วนแบ่งตลาดสูงสุดอยู่ที่ร้อยละ 37 ของสินค้าซีอิ๊วขาวเกรดดีเยี่ยมที่สุด (Supreme: **最上**) การแข่งขันระหว่างผู้ผลิต 4 รายเป็นไปอย่างเข้มข้น ต่อมาบริษัทโนดะได้สั่งให้ผู้ขายส่งและผู้ค้าปลีกขึ้นราคาซีอิ๊วขาวเกรดดีเยี่ยมที่สุด ทำให้ต่อมาบริษัทคู่แข่งที่เหลืออีก 3 รายต่างก็สั่งให้ผู้ขายส่งและผู้ค้าปลีกขึ้นราคาสินค้าของตนให้อยู่ในระดับเดียวกัน ด้วยเหตุนี้ JFTC จึงทำการสอบสวนและต่อมาได้วินิจฉัยว่าบริษัทโนดะฝ่าฝืนบทบัญญัติเรื่องการผูกขาดของเอกชน (Private Monopolization) เนื่องจากใช้อำนาจของผู้มีสถานะเหนือตลาด (Dominant Position) บังคับทางอ้อม

---

[51] Matsushita Mitsuo and John D. Davis, *Introduction to Japanese Antimonopoly Law* (Tokyo: Yuhikaku, 1990), 3. และ Matsushita Mitsuo, *Keizaihou Gaisetsu: **経済法概説** (Explanation on Economic Law)*, 3. (ภาษาญี่ปุ่น).

[52] Matsushita Mitsuo and John D. Davis, *Introduction to Japanese Antimonopoly Law*, 3. และ Matsushita Mitsuo, *Keizaihou Gaisetsu: **経済法概説** (Explanation on Economic Law),* 54-55. (ภาษาญี่ปุ่น).

[53] Matsushita Mitsuo and John D. Davis, *Introduction to Japanese Antimonopoly Law*, 3. และ Matsushita Mitsuo, *Keizaihou Gaisetsu: **経済法概説** (Explanation on Economic Law),* 9. (ภาษาญี่ปุ่น).

[54] Tokyo High Court Decision, 25 December 1954, Kosaminshu, Vol. 10, No. 12 (1957).

ให้บริษัทคู่แข่งขึ้นราคา บริษัทโนดะอุทธรณ์ไปยังศาลสูงเมืองโตเกียว ศาลสูงเมืองโตเกียวเห็นด้วยกับคำวินิจฉัยของ JFTC โดยให้เหตุผลว่าบริษัทยามาสะ ฮิเกะตะ และมารูสะถูกบังคับทางอ้อมโดยบริษัทโนดะให้ต้องขึ้นราคาสินค้าเพราะหากไม่ขึ้นราคา ผู้บริโภคจะมองว่าสินค้าของบริษัทมีคุณภาพต่ำกว่าเกรดดีเยี่ยมที่สุดและจะสูญเสียส่วนแบ่งตลาดไปให้กับบริษัทโนดะ[55]

ช่วงทศวรรษ 1960 เศรษฐกิจของประเทศญี่ปุ่นได้เริ่มพัฒนาและเจริญเติบโตอย่างรวดเร็ว โดยเฉพาะในช่วงปฏิวัติอุตสาหกรรมครั้งที่ 3 (ทศวรรษ 1960 – 1980) ประเทศญี่ปุ่นเป็นประเทศที่ใช้เทคโนโลยีการผลิตในยุคนี้ได้เกิดประโยชน์สูงสุด จนกลายเป็นประเทศที่มีขนาดเศรษฐกิจใหญ่เป็นอันดับ 2 ของโลกรองจากขนาดเศรษฐกิจของประเทศสหรัฐอเมริกา บริษัทญี่ปุ่นส่งสินค้าประเภทรถยนต์ เครื่องใช้ไฟฟ้าออกไปจำหน่ายทั่วโลก โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศสหรัฐอเมริกา ท่ามกลางความเจริญเติบโตและพัฒนาการทางเทคโนโลยีทางออปติคอล ไฟเบอร์และอินเทอร์เน็ตที่เจริญรุดหน้าอย่างรวดเร็วทำให้เกิดการผูกขาดในธุรกิจโทรคมนาคมและมีคดีขึ้นสู่ศาลฎีกาของประเทศญี่ปุ่นในคดี ค.ศ. 2010

ข. คดี JFTC v. East NTT (NTT 東日本事件) (2010)[56]

บริษัท East NTT เป็นเจ้าของโครงข่ายออปติคอลไฟเบอร์ (Optical Fiber Infrastructure) และเป็นผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตที่เรียกว่า “Fiber-to-the-home (FTTH)” แก่ครัวเรือนของประชาชนชาวญี่ปุ่น โดยมีผู้ให้บริการที่เป็นผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (Internet Service Provider: ISP) หลายราย เช่น SoftBank KDDI Corporation @nifty (Fujitsu’s ISP Brand) So-met (บริษัทในกลุ่มโซนี่) เป็นต้น เป็นคู่แข่งการให้บริการ FTTH แต่บรรดาคู่แข่งทั้งหลายต้องอาศัยโครงข่ายออปติคอลไฟเบอร์ของบริษัท East NTT ในการให้บริการลูกค้า ต่อมาบริษัท East NTT ได้กำหนดราคาขายส่ง (Wholesale Price) ที่เรียกเก็บจากบรรดาคู่แข่งต่ำกว่าราคาขายปลีกที่บริษัท East NTT เรียกเก็บจากลูกค้าที่เป็นครัวเรือน บรรดาคู่แข่งทั้งหลายโดยเฉพาะอย่างยิ่งบริษัท SoftBank ได้ร้องเรียนพฤติกรรมของบริษัท East NTT มายัง JFTC ว่าเป็นพฤติกรรมที่ฝ่าฝืนมาตรา 3 (Private Monopolization) ของกฎหมายป้องกันการผูกขาด JFTC วินิจฉัยว่าพฤติกรรมของ East NTT ฝ่าฝืนตามคำร้องเรียนและออกคำสั่งให้หยุดพฤติกรรมนี้ บริษัท East NTT อุทธรณ์คำวินิจฉัยของ JFTC ไปยังศาลสูงเมืองโตเกียว ศาลสูงเมืองโตเกียวมีคำพิพากษาโดยเห็นด้วยกับคำสั่งของ JFTC ศาลฎีกาของประเทศญี่ปุ่นพิพากษายืนตามคำพิพากษาศาลสูงเมืองโตเกียวว่าพฤติกรรมของบริษัทเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 3 เนื่องจากพฤติกรรมกีดกันคู่แข่งให้ออกไปจากตลาดและกีดกันไม่ให้คู่แข่งรายใหม่เข้ามาสู่ตลาดบริการนี้[57]

---

[55] ดูรายละเอียดบทความของศาสตราจารย์ Kanai Takashi เกี่ยวกับคดีนี้ใน Tamura Shigekazu and Atsuya Jouji, ***独禁法審決/判例百選*** *(The 100 Selected Decisions and Judgements on Antimonopoly Law), The Jurist No. 141* (Tokyo: Yuhikaku, 1997) (ภาษาญี่ปุ่น) และโปรดดู Kanai Takaji, Eguchi Kiminori and others, *Keizaihou Gaisetsu:* ***経済法概説*** *(Explanation on Economic Law)* (Tokyo: Yuhikaku, 1999), 93-95. (ภาษาญี่ปุ่น).

[56] JFTC v. East NTT, Supreme Court of Japan, 17 December 2010 (Heisei 22).

[57] ดูรายละเอียดและความเห็นศาสตราจารย์ Ishioka Katsutoshi ใน Takashi Kanai and others, eds., ***独禁法審決/判例百選*** *(The 100 Selected Decisions and Judgements on Antimonopoly Law), The Jurist No. 237* (Tokyo: Yuhikaku, 2017), 266-267. (ภาษาญี่ปุ่น).

ในช่วงระยะเวลาก่อนหน้านี้ บริษัทไมโครซอฟท์ก็ได้เข้าไปประกอบธุรกิจในประเทศญี่ปุ่นเช่นเดียวกันและมีพฤติกรรมของการใช้สถานะผู้มีอำนาจต่อรองเหนือกว่ากำหนดเงื่อนไขไม่เป็นธรรมในสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิระบบปฏิบัติการวินโดวส์ทำให้บริษัทผู้ผลิตเครื่องคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคลในประเทศญี่ปุ่นร้องเรียนมายัง JFTC

ค. คดี JFTC v. Microsoft (日本マイクソフト事件) (2004)

JFTC เห็นว่าพฤติกรรมของบริษัทไมโครซอฟท์ญี่ปุ่นซึ่งกำหนดเงื่อนไขผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิที่รับความอนุเคราะห์ยิ่ง (Most Favored License Provision: MFLP) ในสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิระบบปฏิบัติการวินโดวส์ที่ทำกับสัญญาผลิตเครื่องคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคลในประเทศญี่ปุ่นมีผลทำให้บริษัทผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิ เช่น NEC Fujitsu Toshiba Hitachi Sony เป็นต้น ไม่ไปขออนุญาตใช้สิทธิในเทคโนโลยีจากบริษัทคู่แข่งของบริษัทไมโครซอฟท์ ซึ่งได้แก่ Java Platform หรือ Linus-based Software หรือพัฒนาระบบทำงานเชื่อมต่อ (Interfaces) ขึ้นมาใช้เองนั้น เป็นพฤติกรรมที่เป็นการใช้สถานะผู้มีอำนาจต่อรองที่เหนือกว่าอย่างไม่เป็นธรรม (Abuse of Bargaining Position) ซึ่งเป็นพฤติกรรมอย่างหนึ่งในการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม (Unfair Trade Practices) โดยพฤติกรรมของบริษัทไมโครซอฟท์ที่กำหนดเงื่อนไข MFLP ย่อมมีผลทำให้บริษัทผลิตคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคลในประเทศญี่ปุ่นไม่เข้าไปทำงานหรือร่วมพัฒนากับบริษัทคู่แข่งทางเทคโนโลยีของบริษัทไมโครซอฟท์ ทาง JFTC จึงมีคำสั่งให้บริษัทไมโครซอฟท์ถอดข้อสัญญา MFLP ออกจากสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิในระบบปฏิบัติการวินโดวส์[58]

ในช่วงเวลาใกล้เคียงกัน บริษัทอะเมซอนซึ่งประสบความสำเร็จอย่างยิ่งในการประกอบธุรกิจแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอกนิกส์ในประเทศสหรัฐอเมริกาก็ได้ขยายธุรกิจมายังประเทศญี่ปุ่นด้วย โดยเข้าจัดตั้งบริษัทอะเมซอนญี่ปุ่น (Amazon Japan) ในช่วงปี ค.ศ. 2000 โดยเป็นแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ที่จำหน่ายหนังสือออนไลน์ ต่อมาได้ขยายธุรกิจจำหน่ายสินค้าเครื่องใช้ไฟฟ้า ของใช้ในบ้านและอุปกรณ์อื่น ๆ จนกลายเป็นแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ที่มีส่วนแบ่งตลาดสูงที่สุดคู่กับแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์สัญชาติญี่ปุ่นอีกราย คือ ราคุเท็น อิชิบะ (Rakuten Ichiba) แพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ทั้ง 2 รายนี้ต่างถูกผู้ขายสินค้า (Merchants หรือ Sellers) ร้องเรียนต่อ JFTC เกี่ยวกับพฤติกรรมเอารัดเอาเปรียบผู้ขายสินค้าและพฤติกรรมกำหนดเงื่อนไขทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมให้ผู้ขายสินค้าต้องปฏิบัติจนทำให้เกิดคดีพิพาทกัน ดังนี้

[58] ดูรายละเอียดและความเห็นศาสตราจารย์ Funada Masayuki ใน Takashi Kanai and others, eds., ***独禁法審決/判例百選*** *(The 100 Selected Decisions and Judgements on Antimonopoly Law), The Jurist No. 237* (Tokyo: Yuhikaku, 2017), 128-129. (ภาษาญี่ปุ่น).

ง. คดี JFTC v. Amazon Japan (アマゾン確的事件) (2017)

JFTC ได้เริ่มต้นกระบวนการสอบสวนและพบว่าบริษัทอะเมซอนญี่ปุ่นมีพฤติกรรมที่อาจฝ่าฝืนบทบัญญัติเรื่องการปฏิบัติการค้าที่ไม่เป็นธรรม ดังนี้

การใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่า (Abuse of Superior Bargain Position: ASBP) เอารัดเอาเปรียบผู้ผลิตสินค้า (Suppliers) หรือผู้ขายสินค้าในแพลตฟอร์มของบริษัทอะเมซอนญี่ปุ่น ดังต่อไปนี้

(1) เรียกร้องให้ผู้ผลิตสินค้าและผู้ขายสินค้าต้องจ่ายเงินให้กับบริษัทอะเมซอนญี่ปุ่นหากขายสินค้าได้เกินเกณฑ์ที่กำหนดหรือมีต้นทุนหรือความสูญเสียที่บริษัทอะเมซอนญี่ปุ่นอ้างว่าได้เกิดขึ้น

(2) การมีข้อสัญญากำหนดให้ผู้ผลิตสินค้าหรือผู้ขายสินค้าต้องปฏิบัติตาม โดยอาศัยหลักอัตราความเท่าเทียมของราคา (Price Parity Rate) หรือหลักชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์ยิ่ง (Most-Favored Nation) การปฏิบัติตามหลักข้างต้น คือ ผู้ผลิตสินค้าและผู้ขายสินค้าจะตั้งราคาสินค้าหรือเงื่อนไขในแพลตฟอร์มอื่น ๆ (เช่น ราคุเท็น หรือ Yahoo Shopping) ต่ำกว่าหรือมีเงื่อนไขดีกว่าที่ตั้งไว้ในแพลตฟอร์มอะเมซอนไม่ได้

JFTC เห็นว่าพฤติกรรมประการแรกบริษัทอะเมซอนญี่ปุ่นเป็นการเรียกร้องเอาประโยชน์จากผู้ผลิตสินค้าหรือผู้ขายสินค้าอย่างไม่เป็นธรรม ส่วนพฤติกรรมประการถัดมา JFTC เห็นว่าส่งผลเสียอย่างมากต่อการแข่งขันเรื่องราคาระหว่างบริษัทอะเมซอนญี่ปุ่นกับคู่แข่งรายอื่น ๆ เนื่องจากจะทำให้การแข่งขันเรื่องราคาในตลาดแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอกนิกส์ทั่วทั้งประเทศญี่ปุ่นเสื่อมถอยลง[59] อย่างไรก็ดี ก่อนที่ JFTC จะออกคำสั่งทางปกครองให้อะเมซอนญี่ปุ่นหยุดพฤติกรรมดังกล่าว ทางบริษัทอะเมซอนญี่ปุ่นได้สมัครใจแก้ไขข้อสัญญาทั้งหลายที่อาจฝ่าฝืนกฎหมายป้องกันการผูกขาด ต่อมา JFTC จึงได้ออกประกาศว่าบริษัทอะเมซอนญี่ปุ่นได้แก้ไขพฤติกรรมการฝ่าฝืนกฎหมายทั้งหลายแล้ว[60]

จ. คดี JFTC v. Rakuten (楽天市場確的事件) (2021)

ในปี ค.ศ. 2020 JFTC ได้เริ่มต้นกระบวนการสอบสวนและพบว่าราคุเท็นมีพฤติกรรมที่อาจฝ่าฝืนบทบัญญัติเรื่องการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม ดังนี้

การใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าเอารัดเอาเปรียบผู้ผลิตสินค้าหรือผู้ขายสินค้า (Vendors) ในแพลตฟอร์มของราคุเท็น โดยราคุเท็นได้ออกนโยบายใหม่กำหนดให้ผู้ผลิตสินค้าและผู้ขายสินค้าต้องแบกรับภาระเรื่องค่าส่งสินค้าให้ผู้สั่งซื้อสินค้าผ่านแพลตฟอร์มของราคุเท็น หากสินค้าที่สั่งซื้อมีราคาสูงกว่า 3,980 เยน (ประมาณ 900 บาท) นโยบายดังกล่าวทำให้ผู้ขายสินค้าบนแพลตฟอร์มไม่พอใจที่จะถูกบังคับให้แบกภาระในลักษณะนี้ ทำให้บริษัทคิริน (Kirin Beverage) ซึ่งเป็นหนึ่งในผู้ผลิตและจำหน่ายสินค้า

---

[59] ดูรายละเอียดและความเห็นนักวิชาการญี่ปุ่นเกี่ยวกับคดีนี้ใน Nobora Kawahama and others, eds., ***独禁法審決/判例百選*** *(The 100 Selected Decisions and Judgements on Antimonopoly Law), The Jurist No. 268* (Tokyo: Yuhikaku, 2024), 170-171. (ภาษาญี่ปุ่น) และดู Masahiro Murakami and others, eds., *Explanation on Antimonopoly Law: Article by Article* (Tokyo: Kobunsha, 2022), 208. (ภาษาญี่ปุ่น).

[60] JFTC, Approval of the Commitment Plan Submitted by Amazon Japan, September 10, 2020.

เครื่องดื่มบนแพลตฟอร์มนำเรื่องมาร้องเรียนต่อ JFTC กล่าวหาว่าพฤติกรรมของราคุเท็นอาจขัดกับกฎหมายป้องกันการผูกขาดว่าด้วยการใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่า[61] JFTC จึงได้ดำเนินการสอบสวน แต่ราคุเท็นก็ไม่มีทีท่าว่าจะหยุดการดำเนินการตามนโยบายดังกล่าวแต่อย่างใด JFTC จึงยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นเมืองโตเกียวขอให้ศาลสั่งคุ้มครองฉุกเฉินโดยให้ราคุเท็นหยุดบังคับใช้นโยบายดังกล่าว[62] ก่อนที่ศาลชั้นต้นจะเริ่มกระบวนการไต่สวนคำร้องขอคุ้มครองฉุกเฉินราคุเท็นได้ยินยอมที่จะระงับการบังคับใช้นโยบายดังกล่าว ส่งผลให้ JFTC ถอนคำร้องดังกล่าวไปจากศาล[63]

3. การกำกับดูแลการผูกขาดในประเทศไทย: จากคดีรถจักรยานยนต์ฮอนด้าถึงคดีเครื่องดื่มชูกำลัง

ในสมัยรัฐบาลนายอานันท์ ปันยารชุน ได้มีนโยบายให้ยกร่างกฎหมายแข่งขันทางการค้าเพื่อใช้บังคับ โดยคณะทำงานยกร่างกฎหมายได้ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายป้องกันการผูกขาดและกฎหมายแข่งขันทางการค้าของต่างประเทศ ซึ่งเมื่อพิจารณาจากเนื้อหาของบทบัญญัติแล้วอาจกล่าวได้ว่ากฎหมายแข่งขันทางการค้าของประเทศไทยได้รับอิทธิพลจากกฎหมายแข่งขันทางการค้าของประเทศเกาหลีใต้อย่างมีนัยสำคัญ ทั้งนี้ โครงสร้างกฎหมายแข่งขันทางการค้าของประเทศไทยปรากฏ 3 เสาหลักของกฎหมายแข่งขันทางการค้าสมัยใหม่อย่างครบถ้วน ซึ่งได้แก่ (1) การกำกับดูแลผู้มีอำนาจเหนือตลาด (Abuse of Dominant Position) (2) การกำกับดูแลการร่วมกันกำหนดราคา (Cartel and Bid Rigging) และ (3) การรวมธุรกิจ (Merger and Acquisition) นอกเหนือจากนี้แล้ว กฎหมายแข่งขันทางการค้าของประเทศไทยยังมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมซึ่งได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายแข่งขันทางการค้าของประเทศเกาหลีใต้ด้วย ในขณะเดียวกัน กฎหมายแข่งขันทางการค้าของประเทศเกาหลีใต้ก็ได้รับอิทธิพลและแนวคิดเกี่ยวกับการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมมาจากกฎหมายป้องกันการผูกขาดของประเทศญี่ปุ่น ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าประเทศไทยได้รับอิทธิพลและแนวคิดเกี่ยวกับการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมมาจากประเทศญี่ปุ่นผ่านการยกร่างกฎหมายโดยใช้กฎหมายแข่งขันทางการค้าของประเทศเกาหลีใต้เป็นแม่แบบ

ก. คดีรถจักรยานยนต์ฮอนด้า (พ.ศ. 2543)

ในปี พ.ศ. 2543 บรรดาบริษัทคู่แข่งของฮอนด้า ได้แก่ บริษัทไทยยามาฮ่า บริษัทไทยซูซูกิมอเตอร์ บริษัท คาวาซากิมอเตอร์ ได้ทำเรื่องร้องเรียนไปยังสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าว่าบริษัท เอพี ฮอนด้า ซึ่งเป็นบริษัทผลิตและจำหน่ายจักรยานยนต์ยี่ห้อฮอนด้าและมีส่วนแบ่งตลาดสูงสุดประมาณร้อยละ 75 ของตลาดรถจักรยานยนต์ในประเทศไทย มีพฤติกรรมฝ่าฝืนพระราชบัญญัติการแข่งขัน

---

[61] Simon VANDE Walle, "WHAT HAS THE JFTC ACCOMPLISHED IN DIGITAL CASES USING THE ANTIMONOPOLY ACT?," accessd 25 June 2025, https://www.simonvandewalle.eu/JFTC_enforcement_digital.pdf

[62] JFTC, the JFTC has filed a petition for an urgent injunction against Rakuten Inc, Feb 28, 2020.

[63] Atsushi Yamada, *ABUSE OF SUPERIOR BARGAINING POSITION IN JAPAN-ITS DEVELOPMENT AND CURRENT POSITION* (CPI Columns: Asia, December 2022), 9.

ทางการค้า พ.ศ. 2542 โดยบริษัท เอพี ฮอนด้า ได้บังคับให้ตัวแทนจำหน่าย (Dealer) ที่มีผลประกอบการดีเยี่ยมให้ตกลงทำสัญญาเป็นตัวแทนจำหน่ายเฉพาะรถจักรยานยนต์ยี่ห้อฮอนด้าเท่านั้น (Honda Exclusive Dealer) โดยเมื่อเข้าทำสัญญาดังกล่าวแล้ว จะจัดจำหน่ายรถจักรยานยนต์ยี่ห้ออื่นไม่ได้เลย พฤติกรรมดังกล่าวของบริษัทเอพี ฮอนด้าเป็นการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 เนื่องจากเป็นการลดการแข่งขันในตลาดรถจักรยานยนต์เพราะปิดช่องทาง (Foreclosure) การจัดจำหน่ายรถจักรยานยนต์ของบริษัทคู่แข่งอื่น ๆ กล่าวคือ บริษัทไทยยามาฮ่า บริษัทไทยซูซูกิมอเตอร์ บริษัทคาวาซากิมอเตอร์ คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าเห็นด้วยกับความเห็นของคณะอนุกรรมการสอบสวนว่าบริษัทเอพี ฮอนด้า มีพฤติกรรมต่อต้านการแข่งขันที่เรียกว่าข้อตกลงการค้าที่ต้องทำธุรกิจกับตนเองเท่านั้น (Exclusive Dealing) จัดส่งสำนวนให้สำนักงานอัยการพิจารณาส่งฟ้องศาลอาญา แต่สำนักงานอัยการได้ขอให้คณะอนุกรรมการสอบสวนสอบสวนข้อเท็จจริงเพิ่มเติมอีกถึง 2 ครั้ง แต่ก็ยังมีคำสั่งไม่สั่งฟ้องจนกระทั่งคดีหมดอายุความไป[64]

ต่อมาเมื่อมีการแก้ไขพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้าในปี พ.ศ. 2560 มาตรา 55 กำหนดให้พฤติกรรมในลักษณะดังกล่าวเป็นพฤติกรรมที่สามารถกระทำได้[65]

ข. คดีเครื่องดื่มชูกำลัง (พ.ศ. 2562)

ผู้บริหารของบริษัทผลิตและจำหน่ายเครื่องดื่มชูกำลังที่มีส่วนแบ่งตลาดสูงที่สุดในประเทศไทยได้ขอความร่วมมือกับผู้ค้าส่งในหัวเมืองใหญ่ประมาณ 10 แห่ง ไม่ให้รับเครื่องดื่มชูกำลังของบริษัทคู่แข่งมาจำหน่ายในร้านค้าของผู้ค้าส่ง แต่ผู้ค้าส่งบางรายในจำนวน 10 รายไม่ยอมปฏิบัติตาม บริษัทเครื่องดื่มชูกำลังจึงไม่ส่งสินค้าที่ตนเป็นผู้ผลิตให้แก่ผู้ค้าส่งรายดังกล่าว ส่งผลให้ผู้ค้าส่งรายดังกล่าวร้องเรียนไปยังสำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า ภายหลังเสร็จสิ้นกระบวนการของคณะอนุกรรมการสอบสวน คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าเห็นด้วยกับผลการสอบสวนโดยเห็นว่าพฤติกรรมของบริษัท

---

[64] ศักดา ธนิตกุล, *คำอธิบายและกรณีศึกษาพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542* (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2553), 401-404.

[65] มาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พุทธศักราช 2560 บัญญัติว่า

“บทบัญญัติมาตรา 55 มิให้ใช้บังคับกับกรณีดังต่อไปนี้

(1) การกระทำระหว่างผู้ประกอบธุรกิจที่มีความสัมพันธ์กันทางนโยบายหรืออำนาจสั่งการตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

(2) การตกลงร่วมกันในธุรกิจที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการพัฒนาการผลิต การจัดจำหน่ายสินค้า และการส่งเสริมให้เกิดความก้าวหน้าทางเทคนิคหรือเศรษฐกิจ

(3) <u>การตกลงร่วมกันในรูปแบบธุรกิจที่มีสัญญาระหว่างผู้ประกอบธุรกิจในต่างระดับกัน โดยฝ่ายหนึ่งเป็นผู้ให้ใช้สิทธิในสินค้าหรือบริการ เครื่องหมายการค้า วิธีการดำเนินธุรกิจ หรือการสนับสนุนการประกอบธุรกิจ และอีกฝ่ายหนึ่งเป็นผู้รับสิทธิซึ่งมีหน้าที่ชำระค่าสิทธิ ค่าธรรมเนียม หรือให้ผลตอบแทนอื่นใดตามที่ระบุในสัญญา</u> (ขีดเส้นใต้เน้นโดยผู้เขียน)

(4) ลักษณะข้อตกลงหรือรูปแบบธุรกิจตามที่กำหนดในกฎกระทรวงตามคำแนะนำของคณะกรรมการ

การตกลงร่วมกันตามวรรคหนึ่ง (2) และ (3) ต้องไม่สร้างข้อจำกัดที่เกินกว่าความจำเป็นในการบรรลุประโยชน์ข้างต้น และไม่ก่อให้เกิดอำนาจผูกขาด หรือจำกัดการแข่งขันในตลาดนั้นอย่างมีนัยสำคัญ โดยคำนึงถึงผลกระทบต่อผู้บริโภคด้วย”

เครื่องดื่มชูกำลังเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 50 เนื่องจากเป็นการใช้อำนาจเหนือตลาดกระทำการกำหนดเงื่อนไขที่จำกัดการซื้อเครื่องดื่มบำรุงกำลังของผู้ถูกกล่าวหาและจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อหรือขายสินค้าเครื่องดื่มบำรุงกำลังตราอื่น ๆ ของบริษัทคู่แข่งอย่างไม่เป็นธรรม จึงเป็นการใช้อำนาจเหนือตลาดโดยไม่เป็นธรรมตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า ต่อมาบริษัทเครื่องดื่มชูกำลังยอมรับว่าพฤติกรรมของตนเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายและยินยอมให้เปรียบเทียบปรับ[66]

สภาพปัญหาเกี่ยวกับความจำเป็นที่ต้องดูแลแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ที่มีอำนาจเหนือตลาดของไทย เกิดจากแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ในประเทศไทยที่มีทั้งสถานะผู้มีอำนาจเหนือตลาดและสถานะผู้มีอำนาจต่อรองที่เหนือกว่าคู่ค้า ใช้สถานะการเป็นผู้มีอำนาจต่อรองที่เหนือกว่าเอารัดเอาเปรียบคู่ค้าซึ่งส่วนใหญ่เป็นผู้ประกอบการขนาดกลางและขนาดเล็ก เช่น การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ที่สูงเกินสมควรโดยไม่มีเหตุผล การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมที่ไม่มีอยู่ในสัญญา การห้ามคู่ค้าที่เป็นผู้ผลิตหรือผู้ขายสินค้าตั้งราคาสินค้าบนแพลตฟอร์มอื่นหรือในช่องทางเว็บไซต์ของผู้ผลิตเองต่ำกว่าราคาที่จำหน่ายอยู่บนแพลตฟอร์มของผู้ประกอบธุรกิจแพลตฟอร์มที่มีอำนาจต่อรองเหนือกว่า เป็นต้น ทั้งนี้จะแตกต่างกับคดีรถจักรยานยนต์ฮอนด้าและคดีเครื่องดื่มชูกำลัง เพราะว่าคดีทั้งสองเป็นกรณีที่ผู้ประกอบการที่มีอำนาจเหนือตลาดใช้อำนาจเหนือตลาดโดยไม่เป็นธรรม ได้แก่ การบังคับให้คู่ค้าของตนซื้อหรือขายสินค้าของบริษัทตนเท่านั้นไม่ให้ซื้อหรือขายสินค้าของบริษัทคู่แข่ง จึงเป็นการใช้กลยุทธ์ทางธุรกิจที่ปิดช่องทางการจัดจำหน่าย (Distribution Channel) สินค้าของบริษัทคู่แข่ง ส่งผลให้ระดับการแข่งขันของสินค้าที่เป็นรถจักรยานยนต์และเครื่องดื่มชูกำลังลดลง จึงเป็นพฤติกรรมต่อต้านการแข่งขัน (Anti-Competitive Conduct) ที่กฎหมายแข่งขันทางการค้าห้ามกระทำ

4. วิเคราะห์และถอดบทเรียนจากประสบการณ์กำกับดูแลการผูกขาดในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่น

ในยุคเศรษฐกิจดิจิทัล ผู้เขียนเห็นว่าประเทศไทยควรใช้แนวทางการกำกับดูแลผู้ประกอบธุรกิจแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ตามแนวทางของประเทศญี่ปุ่นด้วยเหตุผลดังต่อไปนี้

ประการแรก วัตถุประสงค์ของกฎหมายต่อต้านทรัสต์ของประเทศสหรัฐอเมริกา คือ “ประสิทธิภาพ” และ “สวัสดิการของผู้บริโภค” ดังนั้น หากพฤติกรรมของผู้ผูกขาดเป็นพฤติกรรมการแข่งขันที่มีประสิทธิภาพและนำไปสู่สวัสดิการของผู้บริโภค ได้แก่ ผู้บริโภคสามารถหาซื้อสินค้าหรือบริการได้ในราคาที่ต่ำที่สุด ปริมาณการผลิตที่สูงที่สุด หรือคุณภาพที่ดีที่สุดโดยไม่ต้องคำนึงถึงผู้ประกอบธุรกิจขนาดเล็กที่อยู่ในห่วงโซ่อุปทานของตลาดสินค้าหรืออยู่อีกด้านหนึ่งของตลาด 2 ด้านในธุรกิจแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ว่าจะถูกเอารัดเอาเปรียบอย่างไร ทั้งนี้เป็นไปตามหลักเสรีภาพในการเข้าทำสัญญา

[66] สำนักงานคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า, “Zoom คดีแข่งขันทางการค้า ฉบับที่ 1: กรณีห้ามขายสินค้าของคู่แข่งในตลาดเครื่องดื่มชูกำลัง,” สืบค้นเมื่อ 25 มิถุนายน 2568, https://www.tcct.or.th/assets/portals/1/files/ZOOM_EP_1.pdf

(Freedom of Contract) ที่คู่สัญญาสามารถรักษาผลประโยชน์ของตนเองได้อย่างเต็มที่[67]

ในขณะที่วัตถุประสงค์สำคัญของกฎหมายป้องกันการผูกขาดของประเทศญี่ปุ่น คือ “สนับสนุนการแข่งขันที่เป็นธรรมและเสรี” ทั้งยังปกป้องคุ้มครองผู้ประกอบธุรกิจขนาดเล็กจากการถูกเอารัดเอาเปรียบจากผู้ประกอบธุรกิจแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์รายใหญ่ด้วย

ประการที่สอง โดยนัยวัตถุประสงค์ของกฎหมายต่อต้านทรัสต์ของประเทศสหรัฐอเมริกา คือ ผู้ประกอบการธุรกิจแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์รายใหญ่ที่มีอำนาจผูกขาดดังเช่นบริษัทอะเมซอน อาจมีแนวโน้มที่จะหลีกเลี่ยงการฝ่าฝืนกฎหมายต่อต้านทรัสต์ได้โดยการทำให้เกิด “สวัสดิการของผู้บริโภค” กล่าวคือ ส่งเสริมให้ผู้บริโภคสามารถสั่งซื้อสินค้าที่จำหน่ายในแพลตฟอร์มอะเมซอนในราคาที่ต่ำมาก ปริมาณสินค้าบนแพลตฟอร์มมีความหลากหลายและมีจำนวนที่เพียงพอ มีบริการจัดส่งที่รวดเร็ว ในขณะที่ผู้ขายสินค้าหรือผู้จำหน่ายสินค้าซึ่งเป็นผู้ประกอบธุรกิจรายเล็กกลับถูกเอารัดเอาเปรียบจากอะเมซอน โดยต้องรับภาระในการจ่ายค่าธรรมเนียมการใช้บริการแพลตฟอร์มเป็นรายเดือนตลอดจนค่าธรรมเนียมอื่น ๆ เพื่อรักษาสถานะ “Premium” รวมแล้วสูงกว่าร้อยละ 50 ของรายได้จากการจำหน่ายสินค้าบนแพลตฟอร์มต่อเดือน การถูกเอารัดเอาเปรียบในลักษณะดังกล่าวนี้ถูกถ่ายทอดผ่านแพลตฟอร์มของอะเมซอนไปยังอีกด้านของตลาดโดยเปลี่ยนไปเป็นสวัสดิการที่ผู้บริโภคจะได้รับ ด้วยพฤติกรรมในลักษณะดังกล่าวนี้ทำให้อะเมซอนมีแนวโน้มที่จะหลุดพ้นจากข้อกล่าวหาของ FTC ได้ในอนาคต เมื่อศาลชั้นต้นของกรุงวอชิงตัน ดีซี เปิดกระบวนการพิจารณาคดี FTC v. Amazon ในปี ค.ศ. 2026 ทั้งนี้มีข้อสังเกตบางประการ กล่าวคือ บริษัทอะเมซอนนำคำพิพากษาของศาลฎีกาในคดี Ohio v. Amex (2018) มาเป็นแนวทางในการหลีกเลี่ยงความรับผิดตามข้อกล่าวหาของ FTC และในขณะเดียวกัน FTC ก็พยายามพิสูจน์ว่า “ผู้บริโภคสูญเสียสวัสดิการ” ยกตัวอย่างเช่น ผู้บริโภคต้องจ่ายสินค้าในราคาที่สูงขึ้น เนื่องจากผู้ขายสินค้าต้องรวมต้นทุนค่าธรรมเนียมต่าง ๆ เข้าไปในราคาสินค้าด้วย ผลการเรียงลำดับการค้นหาเป็นไปโดยมีอคติทำให้ผู้บริโภคสับสนจึงสั่งซื้อสินค้าของบริษัทอะเมซอนเอง (Private Brands) ทั้งที่ในความเป็นจริงมีสินค้าชนิดเดียวกันซึ่งมีคุณภาพดีกว่าจำหน่ายอยู่บนแพลตฟอร์ม เป็นต้น

ประการที่สาม การนำบทบัญญัติเรื่องการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมซึ่งรวมถึงการใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าและการบังคับคู่ค้าให้ยอมรับเงื่อนไขที่ไม่เป็นธรรมมากำกับดูแลพฤติกรรมของผู้ประกอบธุรกิจแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ที่มีอำนาจผูกขาดย่อมเป็นไปได้อย่างรวดเร็ว ดังเช่นที่ปรากฏในกรณีที่ JFTC ดำเนินการสอบสวนพฤติกรรมของบริษัทอะเมซอนญี่ปุ่นและราคุเท็น

ประเทศไทยสามารถนำแนวทางของประเทศญี่ปุ่นมาปรับใช้ได้โดยการออกประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้ากำหนดให้พฤติกรรมในธุรกิจแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์เป็นพฤติกรรมต้องห้าม เช่น การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ที่สูงเกินสมควรโดยไม่มีเหตุผล การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมที่ไม่มีอยู่ในสัญญาระหว่างผู้ประกอบธุรกิจแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์และผู้ผลิตหรือผู้ขายสินค้า

[67] Task Force for Abuse of Superior Bargaining Position, International Competition Network, “Report on Abuse of Superior Bargaining Position,” ICN Seventh Annual Conference, Kyoto Japan, April 14 – 16, 2008, 15.

การกำหนดข้อสัญญาเกี่ยวกับความเท่าเทียมของราคา (Price Parity) การห้ามผู้ผลิตหรือผู้ขายสินค้าตั้งราคาสินค้าบนแพลตฟอร์มอื่นหรือในช่องทางเว็บไซต์ของผู้ผลิตเองต่ำกว่าที่จำหน่ายอยู่บนแพลตฟอร์มของผู้ประกอบธุรกิจแพลตฟอร์มรายใหญ่ เป็นต้น

ประการที่สุดท้าย การนำบทบัญญัติมาตรา 50 ของพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ซึ่งว่าด้วยการใช้อำนาจเหนือตลาดอย่างไม่เป็นธรรมมากำกับดูแลผู้ประกอบธุรกิจแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์รายใหญ่อาจมีปัญหาสำคัญในการบังคับใช้กฎหมายหลายประการ กล่าวคือ

1. การฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 50 มีความผิดทางอาญา ดังนั้น คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าจึงมีหน้าที่พิสูจน์องค์ประกอบของความผิด 2 ประการ คือ การมีสถานะเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาด (โดยพิจารณาจากส่วนแบ่งตลาดตั้งแต่ร้อยละ 50 ขึ้นไป) ซึ่งการหาขอบเขตของตลาดแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์เป็นเรื่องที่ทำได้ค่อนข้างยากและการพิสูจน์ว่าผู้มีอำนาจเหนือตลาดใช้อำนาจเหนือตลาดอย่างไม่เป็นธรรม
2. มีขั้นตอนหลายขั้นตอนที่เข้มงวดซึ่งส่งผลให้การบังคับใช้กฎหมายเกิดความล่าช้า ได้แก่ การตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อสอบสวนข้อเท็จจริง คณะกรรมการเสนอสำนวนให้คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า หากคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าเห็นด้วยว่ามีการฝ่าฝืนกฎหมายจึงจะดำเนินการส่งเรื่องให้สำนักงานอัยการพิจารณาเพื่อสั่งฟ้องต่อศาลอาญาต่อไป พนักงานอัยการที่รับผิดชอบคดีอาจมีคำสั่งให้คณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงเพิ่มเติมได้และพนักงานอัยการอาจมีคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องก็ได้
3. เป็นการลงโทษผู้ประกอบธุรกิจที่ไม่ได้สัดส่วนกับความร้ายแรงของความผิด เนื่องจากพฤติกรรมการประกอบธุรกิจที่เป็นความผิดจะต้องมีกฎหมายกำหนดเอาไว้อย่างชัดเจน หากพฤติกรรมใดไม่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นความผิดก็ย่อมไม่มีความผิด (*mala prohibita*) ซึ่งแตกต่างจากความผิดในตัวเอง (*mala inse*) เช่น การฆ่าผู้อื่น การปล้นทรัพย์ เป็นต้น กฎหมายแข่งขันทางการค้าของประเทศที่เป็นต้นกำเนิดของการใช้อำนาจเหนือตลาดอย่างไม่เป็นธรรมอย่างสหภาพยุโรป ก็มีการบัญญัติให้การฝ่าฝืนบทบัญญัติว่าด้วยการใช้อำนาจเหนือตลาดโดยไม่เป็นธรรมเป็นความผิดทางปกครอง หรือกฎหมายแข่งขันทางการค้าของประเทศเกาหลีใต้ซึ่งมีอิทธิพลต่อกฎหมายแข่งขันทางการค้าของประเทศไทยก็ได้บัญญัติให้การฝ่าฝืนบทบัญญัติว่าด้วยการใช้อำนาจเหนือตลาดอย่างไม่เป็นธรรมเป็นความผิดทางปกครองเช่นเดียวกัน

5. ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาและวิเคราะห์ประสบการณ์การกำกับดูแลการผูกขาดอันยาวนานในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่น ผู้เขียนขอเสนอแนะให้คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าของประเทศไทยพิจารณาว่าควรอาศัยอำนาจตามมาตรา 17 และมาตรา 57 ของพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ออกประกาศคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า เรื่อง *“แนวทางการพิจารณาการปฏิบัติทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมระหว่างผู้ประกอบธุรกิจให้บริการแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์กับผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายสินค้าบนแพลตฟอร์ม”* เพื่อกำหนดว่าพฤติกรรมของผู้ให้บริการแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ในลักษณะใดบ้างที่คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าเห็นว่าเป็นพฤติกรรมการใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าอย่างไม่เป็นธรรมหรือเป็นพฤติกรรมฝ่ายเดียวในการกำหนดเงื่อนไขที่ไม่เป็นธรรมให้ผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายสินค้าต้องปฏิบัติตาม เพื่อเป็นการจัดระเบียบการประกอบธุรกิจแพลตฟอร์มพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ในประเทศไทยให้มี “การแข่งขันอย่างเสรีและเป็นธรรม” สมตามเจตนารมย์ของพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ซึ่งประกาศไว้ในราชกิจจานุเบกษาเล่ม 134 ตอนที่ 70 ก ณ วันที่ 7 กรกฎาคม พ.ศ. 2560 ต่อไป