



## บทที่ 5

### ระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทยในปัจจุบัน

#### 5.1 ระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทยในปัจจุบัน

การพิจารณากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการโทรคมนาคมของไทยจะแบ่งการพิจารณาออกเป็น 2 ส่วน คือ

ส่วนที่ 1 จะเป็นการพิจารณากฎหมายและแนวนโยบายของรัฐที่มีความสัมพันธ์กับการโทรคมนาคม

ส่วนที่ 2 จะเป็นการพิจารณากฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการโทรคมนาคมของไทย

##### 5.1.1 กฎหมายและแนวนโยบายของรัฐที่มีความสัมพันธ์กับการโทรคมนาคม

กฎหมายรัฐธรรมนูญและนโยบายของรัฐจะวางหลักเกณฑ์พื้นฐานเพื่อเป็นรากฐานของการออกกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทย กล่าวคือกฎหมายรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่กำหนดกฎเกณฑ์และเป็นกฎหมายพื้นฐานของรัฐ โดยจะวางหลักเกณฑ์อย่างกว้าง ๆ ให้รัฐบาลดำเนินกิจการภายในรัฐ ตลอดจนรับรองสิทธิและหน้าที่ของประชาชนในรัฐ ในขณะที่แนวนโยบายของรัฐจะกำหนดแนวทางของรัฐบาลที่จะดำเนินการต่อไปในอนาคต

##### 1. รัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติของกฎหมายใดๆ ที่มีความขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญนั้นจะไม่สามารถใช้บังคับได้<sup>1</sup> ลักษณะดังกล่าวข้างต้นจึงก่อให้เกิดความสัมพันธ์เบื้องต้นระหว่างรัฐธรรมนูญกับกฎหมายต่าง ๆ ในประเทศ ในลักษณะที่กฎหมายต่าง ๆ จะมีลักษณะที่ใช้แนวความคิดและนโยบายต่าง ๆ ตามที่ได้กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ

<sup>1</sup> มาตรา 5 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2534

รัฐธรรมนูญไทยได้รับรองสิทธิของเอกชนไว้ในลักษณะกว้าง ๆ และจำเป็นที่จะต้องมีการออกกฎหมายโดยเฉพาะเจาะจงมารับ<sup>2</sup> ดังนั้นโดยนัยแล้วแม้ว่ารัฐธรรมนูญจะบัญญัติว่าเอกชนมีสิทธิจะทำการเช่นใด แต่ถ้าขาดกฎหมายโดยเฉพาะเจาะจงมารับแล้วสิทธิเช่นว่านั้นก็อาจเกิดขึ้นได้<sup>3</sup> จากลักษณะดังกล่าวกฎหมายต่าง ๆ ในทางปฏิบัติแล้วจึงไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญ เพราะเป็นการอนุวัติตามรัฐธรรมนูญ<sup>4</sup> กฎหมายรัฐธรรมนูญไทยที่จะนำมาพิจารณาในส่วนนี้ได้แก่แนวนโยบายที่รับรองสิทธิของเอกชนในการประกอบกิจกรรมทางเศรษฐกิจและแนวนโยบายที่มีต่อกิจการที่เป็นบริการสาธารณะ ทั้งนี้เนื่องจากการให้บริการโทรคมนาคมในแนวความคิดของกฎหมายไทยในปัจจุบันยังพิจารณาว่าเป็นเรื่องกิจการที่เป็นบริการสาธารณะโดยแท้จริง ในขณะที่มีแนวโน้มของการเพิ่มขึ้นที่จะอนุญาตให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการประกอบกิจกรรมการให้บริการโทรคมนาคมร่วมกับรัฐมากขึ้นทุกขณะ<sup>5</sup>

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย โดยหลักใหญ่แล้วเอกชนย่อมมีสิทธิที่จะประกอบกิจการหรืออาชีพใด ๆ ก็ได้<sup>6</sup> โดยรัฐจะสนับสนุนให้เอกชนมีบทบาทในทางเศรษฐกิจ<sup>7</sup> การจำกัดสิทธิใด ๆ ในการประกอบอาชีพของเอกชนจะกระทำได้อีกต่อเมื่อเป็นไปเพื่อประโยชน์ในการ

<sup>2</sup> เช่นมาตรา 35 (1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2534 สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครองขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิ เช่นว่าย่อมเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

<sup>3</sup> The Thailand Development Research Institute , Future Directions of the Communications Authority of Thailand , submitted the Communications Authority of Thailand , ( September 1993 ) , Appendix A : Role of Laws over the Communications Authority of Thailand Operation , p. A-3

<sup>4</sup> Ibid., p. A-3

<sup>5</sup> จะกล่าวรายละเอียดในหัวข้อแนวนโยบายของรัฐ

<sup>6</sup> ม. 48 ว 1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2534

<sup>7</sup> ม. 77 ว 1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2534

รักษาความมั่นคงปลอดภัยของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านบริการ สาธารณะเพื่อป้องกันการผูกขาดหรือการแข่งขันอันไม่เป็นธรรม เป็นต้น<sup>8</sup> และรัฐจะไม่ประกอบ กิจการใด ๆ แข่งขันกับเอกชน เว้นแต่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของ รัฐ การรักษาผลประโยชน์ของส่วนรวม หรือการจัดให้มีการบริการสาธารณะ<sup>9</sup>

จากกรอบแนวทางข้างต้นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการสาธารณะของประเทศไทย จึงมีลักษณะที่ประกอบไปด้วยหลักเกณฑ์พื้นฐานดังต่อไปนี้ คือ

1. รัฐมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะประกอบกิจการบริการสาธารณะ โดยอาศัยข้อสมมติฐาน ที่ว่า รัฐเป็นผู้ที่คุ้มครองปกป้องผลประโยชน์ของสังคม ดังนั้นการให้บริการดังกล่าวแก่สาธารณะ จะต้องตอบสนองต่อความผาสุกของสังคม<sup>10</sup> เอกชนไม่สามารถเข้ามาประกอบการให้บริการ แข่งขันในบริการสาธารณะกับรัฐได้ เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติให้สิทธิกับเอกชนไว้โดยชัดแจ้ง<sup>11</sup> ดังจะเห็นได้จากมาตรา 5 พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์ พ.ศ. 2477 ซึ่งบัญญัติให้รัฐมีสิทธิ แต่เพียงผู้เดียว ในการให้บริการ โทรคมนาคมทำให้เอกชนถูกห้ามโดยเด็ดขาดที่จะเข้ามาประกอบ การให้บริการ โทรคมนาคมในประเทศไทย ในขณะที่เดียวกันก็ช่วยส่งเสริมให้รัฐวิสาหกิจของไทยมี อำนาจตัดสินใจในการวางแผนและดำเนินการให้บริการ โทรคมนาคมอย่างค่อนข้างเป็นเอกเทศจาก ลักษณะดังกล่าวได้ก่อให้เกิดปัญหาติดตามมามากมายในสภาพปัจจุบันของประเทศไทย เช่น การ ที่ให้รัฐ เป็นผู้มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการให้บริการ โทรคมนาคมซึ่งเป็นกิจกรรมสาธารณูปโภคที่ต้อง

<sup>8</sup> ม. 48 ว 2 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2534

<sup>9</sup> ม. 77 ว 2 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2534

<sup>10</sup> The Thailand Development Research Institute , Future Directions of the Communications Authority of Thailand , Appendix A : Role of Laws over the Communications Authority of Thailand Operation , p. A-3

<sup>11</sup> อย่างไรก็ตามก็ยังไม่ปรากฏว่ามีกฎหมายใดอนุญาตให้เอกชนเข้ามาประกอบกิจการ บริการสาธารณะโดยตรงไว้ แต่จะให้สิทธิที่องค์กรของรัฐจะให้สัมปทาน, อนุญาต, ร่วมลงทุน (concession, license, co-investment) กับเอกชนได้

ใช้เงินลงทุนสูง (capital intensive) ในขณะที่รัฐมีข้อจำกัดในด้านเงินงบประมาณที่จะนำมาใช้ในการลงทุน (โดยผ่านกฎระเบียบและข้อบังคับรัฐวิสาหกิจต่าง ๆ) ซึ่งย่อมส่งผลให้การขยายเครือข่ายการให้บริการโทรคมนาคมภายในประเทศไม่สามารถตอบสนองความต้องการที่เพิ่มมากขึ้นอย่างรวดเร็วได้ทันทั่วทั้งที่<sup>12</sup> อีกทั้งการที่รัฐเข้ามาเป็นผู้ประกอบกิจการการให้บริการโทรคมนาคมเองจึงมักไม่มีความจำเป็นที่จะต้องออกกฎหมายมาเพื่อควบคุมคุณภาพของการให้บริการอันเนื่องมาจากเหตุผลที่รัฐมักมีฐานะตนเอง ในเบื้องต้นว่ารัฐเข้ามาประกอบกิจการเพื่อให้บริการแก่สาธารณชนและรัฐอยู่ในฐานะที่เป็นผู้ดูแลคุ้มครองและปกป้องผลประโยชน์ของประชาชนอยู่แล้วจึงส่งผลให้บริการโทรคมนาคมของไทยมีคุณภาพที่ไม่สามารถสนองตอบความพึงพอใจของผู้บริโภคต่อได้<sup>13</sup>

2. การให้บริการสาธารณะจะไม่มีลักษณะที่เป็นการหากำไรสูงสุด แต่จะมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อตอบสนองต่อความผาสุกของสังคม ดังจะเห็นตัวอย่างได้จากมาตรา 6 ของ พ.ร.บ. องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย พ.ศ. 2497 ซึ่งบัญญัติว่า

มาตรา 6 ให้จัดตั้งองค์การขึ้นองค์การหนึ่ง เรียกว่า "องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย" มีวัตถุประสงค์เพื่อจัดดำเนินการและนำมาซึ่งความเจริญของกิจการโทรศัพท์ เพื่อประโยชน์แห่งรัฐและประชาชนและดำเนินธุรกิจอันเกี่ยวกับกิจการโทรศัพท์และธุรกิจอื่นที่ต่อเนื่อง ใกล้เคียงกับหรือซึ่งเป็นประโยชน์แก่กิจการโทรศัพท์

3. รัฐจะให้บริการสาธารณะบนพื้นฐานของหลักการไม่เลือกปฏิบัติ (non-discrimination) การให้บริการสาธารณะโดยเฉพาะจะจงดต่อกลุ่มบุคคลใดเป็นพิเศษนั้นไม่สามารถทำได้ แต่ถ้ามีความจำเป็นที่จะให้บริการจะจงดต่อกลุ่มบุคคลใดโดยเฉพาะจะต้องบัญญัติ

<sup>12</sup> สุธรรม อยู่ในธรรม และ ศุภวัฒน์ มิ่งประเสริฐ, "กฎหมายโทรคมนาคม : ปฏิสัมพันธ์ของกฎหมาย เศรษฐกิจและเทคโนโลยี" , วารสารวันสื่อสารแห่งชาติ พ.ศ. 2537 , (กรมไปรษณีย์โทรเลข , 2537) , หน้า 212

<sup>13</sup> เรืองเดียวกัน , หน้า 212

กฎหมายโดยเฉพาะเจาะจงขึ้นมา เช่น พ.ร.บ.ส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520 <sup>14</sup>

4. ระบบกฎหมายไทยจะให้อำนาจรัฐที่จะแบ่งปัน จัดสรรทรัพยากรที่หายากตามที่ตนเองเห็นว่าเหมาะสม ซึ่งอำนาจดังกล่าวนั้นดูเหมือนจะขัดกับหลักเกณฑ์ในเรื่องการไม่เลือกปฏิบัติ แต่ในทางปฏิบัติแล้วรัฐหรือองค์กรของรัฐที่ให้บริการบริการสาธารณะจะใช้หลักเกณฑ์ไม่เลือกปฏิบัติต่อเมื่อเป็นการให้บริการในทรัพยากรที่สามารถหาได้ง่ายและไม่ขาดแคลนเท่านั้น <sup>15</sup> ซึ่งอย่างไรก็ตามการแบ่งปัน จัดสรรทรัพยากรหายากโดยรัฐดังกล่าว เช่น การเลือกกลุ่มบุคคลหรือภาคธุรกิจหรืออุตสาหกรรมใดนั้นสามารถเป็นเหตุผลที่ยอมรับได้ ตราบเท่าที่รัฐและองค์กรของรัฐยังสันนิษฐานว่าตนเองมีหน้าที่ที่จะทำเพื่อผลประโยชน์โดยรวมของสังคมอยู่

5. กิจการบริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐหรือองค์กรของรัฐจะต้องเป็นบริการที่สามารถหาได้โดยทั่วไป (universal service) แก่สาธารณชนไม่ว่าจะอยู่ในที่ชนบทห่างไกลความเจริญหรือในตัวเมือง

6. ลักษณะพิเศษที่สำคัญของการให้บริการสาธารณะของรัฐและองค์กรของรัฐในประเทศไทย คือ รัฐและองค์กรของรัฐจะมีอำนาจกว้างขวางในการให้บริการ โดยปราศจากความรับผิดชอบที่สามารถสอบทานได้ (accountability) ทั้งต่อสาธารณะและต่อองค์กรอื่น ๆ ของรัฐ องค์กรของรัฐที่ประกอบกรให้บริการสาธารณูปโภคต่อสาธารณชนจะได้รับอำนาจตามกฎหมายที่จัดตั้งให้มีอำนาจกระทำการใด ๆ ตามที่ตนเห็นว่าเหมาะสมและจะไม่อยู่ภายใต้การควบคุมของกฎหมายอื่นใด ดังนั้นจากลักษณะดังกล่าวจึงไม่มีกลไกทางกฎหมายใด ๆ ที่จะมาควบคุมดูแลว่าการกระทำขององค์กรของรัฐเป็นการกระทำเพื่อความผาสุกของประชาชนหรือไม่ โดยนัยแล้วจึงเท่ากับว่าไม่ใช่แต่เพียงองค์กรของรัฐไม่มีกฎหมายที่จะควบคุมดูแลเท่านั้นบริการที่ได้รับจากองค์กรดังกล่าวก็ไม่มีกฎหมายที่จะควบคุมดูแลเช่นกัน <sup>16</sup>

<sup>14</sup> The Thailand Development Research Institute , Future Directions of the Communications Authority of Thailand , Appendix A : Role of Laws over the Communications Authority of Thailand Operation , p. A-4

<sup>15</sup> Ibid., p. A-4

<sup>16</sup> Ibid., p. A-5

7. กฎหมายที่เกี่ยวกับการให้บริการสาธารณะจะมีลักษณะที่ให้ดุลพินิจสูง ไม่โปร่งใส (non-transparency) และขาดความรับผิดชอบที่สามารถสอบทานได้ (accountability)

## 2. แนวนโยบายของรัฐ <sup>17</sup>

แนวนโยบายของรัฐในการขยายปริมาณและขอบเขตของการให้บริการโทรคมนาคมและการสนับสนุนให้ภาคเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมลงทุนเพื่อพัฒนาการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทยนั้น เป็นแนวความคิดที่มีขึ้นเนิ่นนานมาแล้ว แต่การกระทำดังกล่าวนี้ว่าไม่อาจประสบความสำเร็จเท่าที่ควร ได้แม้ว่าจะมีความพยายามโดยหน่วยงานต่าง ๆ ของภาครัฐ ซึ่งสาเหตุหลักประการสำคัญก็คือการให้บริการสาธารณะทั้งหลายโดยส่วนใหญ่แล้วนั้นยังคงดำเนินการผูกขาดโดยหน่วยงานของรัฐซึ่งมีกฎระเบียบมากมายและยังมีข้อจำกัดทางด้านเงินลงทุน ทำให้ไม่สามารถขยายการให้บริการต่าง ๆ ได้ทันกับความต้องการของประชาชนในประเทศ ส่วนการสนับสนุนการมีส่วนร่วมของภาคเอกชนก็ประสบกับข้อจำกัดทางด้านกฎหมายที่ไม่เปิดโอกาสให้ภาคเอกชนเข้ามามีบทบาทในการดำเนินการและลงทุนในรูปแบบต่าง ๆ ได้ ดังจะเห็นได้จากมาตรการและแผนงานแนวทางการพัฒนาการสื่อสารในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่หก ซึ่งกล่าวว่า

"ควรสนับสนุนให้เอกชนมีส่วนร่วมในการลงทุน และดำเนินงานให้บริการด้านสื่อสารสาธารณะ เช่น เข้าร่วมทุน เข้า รับโอนบางส่วนหรือทั้งหมด โดยหน่วยงานระดับนโยบายที่เกี่ยวข้องดำเนินการปรับปรุงกฎหมาย กฎ ระเบียบ ตลอดจนกำหนดรูปแบบ เงื่อนไขให้สามารถปฏิบัติได้"

หากดูแนวทางการพัฒนาการสื่อสารในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 7 ก็จะได้เห็นว่าแนวทางและนโยบายดังกล่าวได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนดังนี้คือ

### " การปรับปรุงกฎระเบียบด้านสื่อสาร "

1) ปรับปรุงกฎหมายให้ทันสมัยและสอดคล้องกับเทคโนโลยีด้านสื่อสารที่เปลี่ยนแปลงไปอย่างรวดเร็ว

<sup>17</sup> นอกจากนโยบายดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น เมื่อวันที่ 28 มีนาคม 2538 คณะรัฐมนตรีได้มีมติรับรองแผนแม่บทการพัฒนาโทรคมนาคมแห่งชาติ ของกระทรวงคมนาคม เพื่อเป็นแนวทางการดำเนินงาน และวางแนวทางของการให้บริการโทรคมนาคมในอนาคต ดังจะกล่าวรายละเอียดต่อไปในหัวข้อ 5.4

2) ปรับปรุงกฎหมายให้เอื้ออำนวยต่อการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนเพื่อให้สามารถเข้าร่วมลงทุนกับภาครัฐในการขยายบริการหลัก และบริการเสริมมากขึ้น โดยเฉพาะบริการเสริมให้เอกชนสามารถลงทุนและดำเนินการได้ด้วยตนเอง

3) ปรับปรุงกฎระเบียบที่กำกับการดำเนินงานของหน่วยงานภาครัฐให้ชัดเจนเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการดำเนินงานและขจัดความซ้ำซ้อนในการลงทุนให้บริการ"

#### 5.1.2 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทยโดยตรง

กฎหมายส่วนที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคมของไทยโดยตรงนั้นมี 4 ฉบับ คือ

1. พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์ พ.ศ. 2477
2. พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ. 2498
3. พ.ร.บ. องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย พ.ศ. 2497
4. พ.ร.บ. การสื่อสารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2519

กฎหมายทั้ง 4 ฉบับที่เกี่ยวข้องกับการโทรคมนาคมนี้ หลักการพื้นฐานคือ แบ่งการให้บริการโทรคมนาคมออกเป็น 2 ประเภท คือ การให้บริการโทรคมนาคมที่ใช้สายเป็นสื่อ (wire) โดยมี พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์ พ.ศ. 2477 เป็นกฎหมายแม่บท และการโทรคมนาคมที่ใช้คลื่นวิทยุเป็นสื่อในการสื่อสาร (wireless) ซึ่งมี พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ. 2497 เป็นกฎหมายแม่บท

ส่วน พ.ร.บ. องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย พ.ศ. 2497 และ พ.ร.บ. การสื่อสารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2519 เป็น พ.ร.บ. จัดตั้งองค์กรของรัฐเพื่อดำเนินการให้บริการโทรคมนาคมโดยรวม ทั้งการโทรคมนาคมที่ใช้สายและการโทรคมนาคมที่ใช้คลื่นวิทยุเป็นสื่อ

ในส่วนกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการให้บริการโทรคมนาคมนี้ ผู้เขียนจะแยกการพิจารณาออกเป็น 2 หัวข้อ คือ การให้ลำดับบรรทัดฐาน (criteria) ของกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมของไทยโดยใช้กฎหมายทั้ง 4 เป็นกรอบการวิเคราะห์ และลักษณะและเนื้อหาสาระของกฎหมายทั้ง 4 ฉบับเป็นรายกรณีไป

## 1. การให้ลำดับบรรทัดฐานและวัตถุประสงค์ของกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคม ของประเทศไทย

กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทยทั้ง 4 ฉบับนั้น แม้ว่าจะไม่ได้บัญญัติบรรทัดฐานไว้ในกฎหมายอย่างแจ่มชัด แต่จากการศึกษาวิจัยพบว่ากฎหมายดังกล่าวได้ให้การจัดลำดับความสำคัญของบรรทัดฐานต่าง ๆ ไว้ดังนี้ คือ

1. ความมั่นคงของรัฐ (national security) บรรทัดฐานในข้อนี้นับว่าเป็นบรรทัดฐานหลักที่ใช้ในการพิจารณากฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทยตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ดังจะเห็นได้จากลักษณะของการให้บริการโทรคมนาคมที่มีการควบคุมการให้บริการอย่างเคร่งครัด โดยให้รัฐแต่ผู้เดียวเป็นผู้มีสิทธิในการประกอบกิจการโทรคมนาคมหรือในการอนุญาตให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมหรือติดตั้งอุปกรณ์เพื่อการโทรคมนาคม ทั้งนี้เนื่องจากเหตุผลในทางประวัติศาสตร์ แต่ครั้งสมัยรัชกาลที่ 5 ซึ่งประสบกับวิกฤตการณ์ทางการเมืองระหว่างประเทศที่ฝรั่งเศสและอังกฤษแข่งขันกันขยายอิทธิพลและหาโอกาสดำเนินการให้ประเทศสยามตกเป็นอาณานิคม พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวจึงทรงดำเนินกติกโลบายให้รัฐบาลสยามเป็นผู้มีอำนาจสิทธิขาดแต่เพียงผู้เดียวในการจัดสร้างและดำเนินการโทรเลข<sup>18</sup>

2. บริการสาธารณะ (public service) บรรทัดฐานในเรื่องนี้มีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าเรื่องความมั่นคงของรัฐ จากแนวความคิดดังกล่าวกฎหมายโทรคมนาคมของไทยจึงเน้นบทบาทขององค์กรของรัฐในการให้บริการโทรคมนาคมเพื่อให้เกิดการทั่วถึงของการให้บริการในทุกพื้นที่ (universal service) โดยเฉพาะพื้นที่ทางไกลความเจริญ นอกจากนี้แนวความคิดและหลักเกณฑ์ต่าง ๆ เกี่ยวกับลักษณะของบริการสาธารณะดังที่ได้กล่าวไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญย่อมนำมาใช้อธิบายลักษณะการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทยได้เป็นอย่างดีอีกด้วย

<sup>18</sup> จันทรลักษณ์ โสติรัตนดิถ, ปัญหาในกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการสื่อสารโทรคมนาคมและผลกระทบต่อกฎหมายที่เกี่ยวกับการสื่อสารโทรคมนาคมของประเทศไทย, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2533), หน้า 153-154



3. การให้ความสำคัญกับผลประโยชน์ทางสังคมและการช่วยอุดหนุนระหว่างกันและข้ามภาคในการให้บริการการสื่อสารโทรคมนาคม (social priority and cross-subsidization )

แนวความคิดดังกล่าวนี้มีความสำคัญไม่น้อยในการให้บริการ โทรคมนาคมของประเทศไทย การให้ความสำคัญกับผลประโยชน์ทางสังคมนั้นนอกจากจะสื่อถึงการให้บริการที่ทั่วถึง (universal service) แล้ว ยังสื่อถึงการจัดสรรทรัพยากรที่ใช้ในการให้บริการโทรคมนาคม และนโยบายอัตราค่าบริการในการให้บริการโทรคมนาคมอีกด้วย กล่าวคือการจัดสรรทรัพยากรและอัตราค่าบริการนั้นจะต้องสร้างให้เกิดความเจริญและผลประโยชน์สูงสุดต่อสังคม<sup>19</sup>

ปัจจุบันแนวความคิดในการอุดหนุนระหว่างกันในการให้บริการการสื่อสาร โทรคมนาคมเกิดจากความไม่โปร่งใสและขาดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนในการกำหนดอัตราค่าบริการ กฎหมายให้อำนาจองค์กรของรัฐผู้ให้บริการจะกำหนดอัตราค่าบริการของตนตามที่เห็นสมควรแต่ต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี ดังนั้นการเปลี่ยนแปลงอัตราค่าบริการใด ๆ เพื่อให้สอดคล้องกับต้นทุน (cost based pricing) จึงเป็นประเด็นทางการเมืองมากกว่าหลักการ และจากประสบการณ์ที่ผ่านมาแนวความคิดดังกล่าวไม่ได้รับการอนุมัติจากคณะรัฐมนตรี<sup>20</sup>

4. การเป็นโครงสร้างพื้นฐานในการพัฒนาประเทศ แนวความคิดดังกล่าวนี้ว่าเป็นอีกจุดมุ่งหมายหนึ่งของระบบการ โทรคมนาคมไทยที่สนับสนุนการคงอำนาจผูกขาดในการให้บริการไว้กับรัฐแต่ผู้เดียว และในขณะเดียวกันก็ส่งเสริมแนวความคิดการพิจารณาการให้บริการโทรคมนาคมในฐานะที่เป็นบริการสาธารณะซึ่งต้องมีการอุดหนุนข้ามภาคในการให้บริการการสื่อสารโทรคมนาคม

<sup>19</sup> สุธรรม อยู่ในธรรม และ ศุภวัฒน์ มิ่งประเสริฐ, " กฎหมายโทรคมนาคม : ปฏิสัมพันธ์ของกฎหมาย เศรษฐกิจ และเทคโนโลยี ", หน้า 214

<sup>20</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 214

## 5. การให้บริการโทรคมนาคมในฐานะที่เป็นการค้าบริการ (trade in service)

แนวความคิดดังกล่าวจัดว่าเป็นแนวความคิดใหม่ที่มีต่อการให้บริการโทรคมนาคม โดยพิจารณาการให้บริการโทรคมนาคมในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของระบบเศรษฐกิจในภาคการค้าและบริการ แนวความคิดดังกล่าวหากพิจารณาในระบบกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมของไทยนั้น จะเห็นว่าไม่พบแนวความคิดดังกล่าวเลย ซึ่งเหตุผลหลักก็คือระบบกฎหมายโทรคมนาคมของไทยได้มีการประกาศใช้ใน พ.ศ. 2477 ซึ่งระบบการให้บริการโทรคมนาคมยังไม่เจริญรุดหน้าเท่าปัจจุบัน และแนวความคิดเกี่ยวกับการโทรคมนาคมในฐานะที่เป็นการค้าบริการยังเป็นแนวความคิดที่ค่อนข้างจะขัดกับหลักเกณฑ์บรรทัดฐานอื่น ๆ ของการให้บริการโทรคมนาคมของไทยในฐานะที่เป็นเรื่องเกี่ยวกับความมั่นคงและบริการสาธารณะ ดังนั้นการสอดแทรกแนวความคิดดังกล่าวเข้าไปในระบบกฎหมายที่วางรากฐานแน่นหนาก่อนบน โครงสร้างของความมั่นคง และบริการสาธารณะจึงเป็นเรื่องที่ยากลำบาก และแม้ว่าในปัจจุบันแนวความคิดเรื่องการให้บริการโทรคมนาคมในฐานะที่เป็นการค้าและบริการจะเป็นแนวความคิดที่มีการยอมรับกันอย่างกว้างขวาง ทั้งระดับภายในประเทศและระดับระหว่างประเทศ แต่การตีความกฎหมายระบบโทรคมนาคมไทยก็ยังยึดติดอยู่กับลักษณะความเป็นบริการสาธารณะและความมั่นคงของประเทศอยู่อย่างเหนียวแน่น<sup>21</sup>

## 2. เนื้อหาสาระของกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทย

### 1. พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์ พ.ศ. 2477

เป็นกฎหมายแม่บทที่สำคัญที่สุดทางการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทย โดยเฉพาะด้านโทรคมนาคมที่ใช้สายเป็นสื่อ

#### 1.1 ขอบเขตการบังคับใช้และอำนาจลัทธิขาด

พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์ พ.ศ. 2497 ได้กำหนดให้การให้บริการโทรเลขและโทรศัพท์เป็นอำนาจลัทธิขาดของรัฐแต่เพียงผู้เดียว กอปรกับลักษณะของ พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์เป็นกฎหมายที่วางรากฐานอยู่บนการให้บริการโทรคมนาคมทางสายเป็นสำคัญ ดังนั้นลักษณะอำนาจผูกขาดของรัฐในการให้บริการโทรเลขและโทรศัพท์จึงรวมถึงการสร้างเครือข่าย เช่น การตั้งที่ทำการ การวางสายเครือข่าย เพื่อการสื่อสารทางโทรเลขและโทรศัพท์ด้วย<sup>22</sup>

<sup>21</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 214

<sup>22</sup> มาตรา 6 อนุ (1), (2) พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์ 2477

ในขณะที่ร่าง พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์ ความหมายของคำว่า โทรเลข และ โทรศัพท์ นั้น ย่อมเป็นที่เห็นชัดอยู่แล้วว่า โทรเลข หมายถึง การที่บุคคลได้ยื่นข่าวสารที่ประสงค์ จะส่งต่อพนักงานโทรเลข และเจ้าหน้าที่จะส่งข่าวสารด้วยเครื่องโทรเลข โดยใช้สัญญาณไฟฟ้า เมื่อปลายทางได้รับสัญญาณโทรเลขก็จะแปลเป็นข้อความแล้วนำส่งให้กับผู้รับอีกทีหนึ่ง ส่วนโทรศัพท์ นั้น หมายถึง การที่บุคคลสามารถติดต่อสื่อสารกันได้ด้วยเสียงผ่านเครื่องโทรศัพท์ ดังนั้นจึงมีได้ มีบทวิเคราะห์ศัพท์ของคำว่า "โทรเลข" และ "โทรศัพท์" ว่ามีลักษณะเช่นไร<sup>23</sup> มีแต่เพียงให้ คำจำกัดความคำว่า เครื่องโทรเลข หรือเครื่องโทรศัพท์ หมายถึง เครื่องชนิดที่ใช้กำลังไฟฟ้า และรวมทั้งเครื่องใช้และเครื่องสำหรับส่งหรือทำการโทรเลข โทรศัพท์ หรือการคมนาคมอย่างอื่น ๆ โดยใช้กำลังไฟฟ้า<sup>24</sup>

แต่ในปัจจุบันเทคโนโลยีทางการโทรคมนาคมได้เจริญรุดหน้าไปมากมีการให้บริการ การโทรคมนาคมมากมาย มีผลทำให้กฎหมายโทรคมนาคมที่มีอยู่ของประเทศไทยไม่สามารถรองรับ การให้บริการดังกล่าวได้ เช่น การบริการ monitor service ประเภทต่าง ๆ<sup>25</sup> ดังนั้น เพื่อแก้ปัญหาจึงมีความจำเป็นที่จะต้องหากกฎหมายมารองรับเพื่อควบคุมกำกับดูแลการให้บริการดังกล่าว ซึ่งวิธีการที่ใช้คือการตีความคำว่า "โทรเลขและโทรศัพท์" ให้มีความหมายกว้างครอบคลุมถึงบริการ ต่าง ๆ เท่าที่จะเป็นไปได้ ดังจะเห็นได้จากการวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาในการให้ความ เห็นทางกฎหมายตอบข้อหารือกรมไปรษณีย์โทรเลข ในปี พ.ศ. 2524 ว่า บริการโทรพิมพ์ เทเล็กซ์ โทรภาพ (facsimile) ข้อมูลที่นำมาใช้กับระบบคอมพิวเตอร์จะอยู่ในความหมายของ โทรเลขหรือไม่ โดยคณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาความหมายของ โทรเลข ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน

<sup>23</sup> จันทรลักษณ์ ไชตรีตนดิกล , ปัญหากฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการสื่อสาร โทรคมนาคมและผลกระทบต่อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการสื่อสาร โทรคมนาคมของประเทศไทย , หน้า 159

<sup>24</sup> มาตรา 4 (1) พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์ พ.ศ. 2497

<sup>25</sup> ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา, คณะนิติศาสตร์ , จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย , รายงาน การวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่องการค้าบริการภายใต้กรอบการเจรจาอนุภูมิภาค สาขาการสื่อสาร โทรคมนาคม , หน้า 68

และ CCITT Recommendations และอนุสัญญาโทรคมนาคมระหว่างประเทศ ซึ่งกำหนดว่า บริการดังกล่าวเป็นโทรเลข<sup>26</sup> ประกอบด้วย มาตรา 4 (1) ของ พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท พ.ศ. 2477 ระบุว่าเครื่องใช้ในการติดต่อดังกล่าวเป็นการคมนาคมด้วยกำลังไฟฟ้า ดังนั้นจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา คำว่าโทรเลขและโทรศัพท ใน พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพทจึงมีความหมายกว้างขวางมากซึ่งก่อให้เกิดนัย 3 ประการ คือ

1. พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท ซึ่งเดิมวางอยู่บนรากฐานของการให้บริการโทรคมนาคมที่ใช้สายเป็นสื่อ (wire) เริ่มเข้ามาครอบคลุมการโทรคมนาคมที่ใช้คลื่นวิทยุเป็นสื่อ (wireless) ด้วย เช่น โทรภาพและโทรศัพทเคลื่อนที่ ซึ่งในอดีตยังไม่ปรากฏว่ามีบริการให้บริการดังกล่าว แต่ลักษณะการใช้เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่าเป็นการให้บริการโทรศัพท

2. การขยายขอบเขตการใช้ของ พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท ไปสู่การให้บริการอื่น ๆ นอกเหนือจากโทรเลขและโทรศัพทในความหมายอย่างแคบ ๆ เช่น Monitor Service ทำให้การให้บริการดังกล่าวอยู่ในขอบเขตอำนาจรัฐแต่ผู้เดียวที่จะให้บริการได้

3. ความซ้ำซ้อนและความยุ่งยากในการบังคับใช้กฎหมาย กล่าวคือในการประกอบกิจการการให้บริการโทรคมนาคมอย่างหนึ่งอาจจะอยู่ภายใต้การบังคับใช้ของกฎหมายหลายฉบับ เช่น การให้บริการโทรศัพทเคลื่อนที่ จะตกอยู่ภายใต้กฎหมายอย่างน้อย 2 ฉบับ คือ พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท พ.ศ. 2477 ในส่วนของการให้บริการโทรศัพทซึ่งอยู่ภายใต้การผูกขาดของรัฐบาล และ พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ. 2498 ในส่วนการใช้และจัดสรรคลื่นวิทยุ และการขออนุญาตใช้เครื่องวิทยุคมนาคม

<sup>26</sup> อนุสัญญาโทรคมนาคมระหว่างประเทศ 1959 ได้ให้ความหมายคำว่า การโทรเลขไว้ว่า การโทรเลข ระบบการติดต่อสื่อสารโทรคมนาคมซึ่งเกี่ยวกับกระบวนการจัดส่ง หรือการผลิตขึ้นใหม่ซึ่งเอกสารในระยะไกล เป็นต้นว่า สิ่งที่เป็นข้อความหรือภาพที่ปรากฏ หรือการผลิตขึ้นใหม่ในรูปแบบดังกล่าวนี้ที่มาจากระยะไกล สำหรับความหมายของคำว่า การโทรเลข ในข้อบังคับการวิทยุ นั้น : เว้นแต่ที่ได้ระบุไว้ข้างต้นนี้ให้หมายถึงระบบการติดต่อสื่อสารโทรคมนาคม โดยการส่งเป็นลายลักษณ์อักษรซึ่งใช้รหัสสัญญาณ' ดู จันทรลักษณ์ โขตรัตนดิถ, ปัญหาในกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการสื่อสารโทรคมนาคมของประเทศไทย , หน้า 161

## 1.2 ข้อยกเว้นของการมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวของรัฐในการให้บริการ

### การโทรคมนาคม

การให้บริการด้านการโทรคมนาคมนั้น พ.ร.บ. โทร.เลขและโทรศัพท์ได้มีข้อยกเว้นในการให้บริการดังกล่าวไว้เพื่อให้เอกชนสามารถจัดหาและให้บริการเช่นกัน แต่ต้องมีลักษณะเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนดไว้ คือ

- ก. เพื่อใช้เอง
- ข. ต้องให้อธิบดี ออกใบอนุญาตให้ตั้ง ทำ หรือบำรุงการโทรเลข หรือที่ใดที่หนึ่งในราชอาณาจักร<sup>27</sup>

ปัญหาที่เกิดขึ้นคือคำว่า "เพื่อใช้เอง" มีความหมายกว้างขวางเพียงใดเพราะเป็นคำที่มีความหมายต่อการมีส่วนร่วมของเอกชนในการเข้ามาประกอบการให้บริการการโทรคมนาคมเป็นอย่างมาก

คำว่า "เพื่อใช้เอง" นั้น คณะกรรมการกฤษฎีกาได้เคยให้คำวินิจฉัยความหมายไว้ในเรื่องการขออนุญาตการให้บริการ Monitor Service แบบ Recipient Contributor และ Dealing ของสำนักข่าวรอยเตอร์ไว้ว่า

การให้บริการของสำนักข่าวรอยเตอร์เป็นการให้บริการโทรเลขประเภทหนึ่งจึงอยู่ในบังคับของ มาตรา 5 พ.ร.บ. โทร.เลขและโทรศัพท์ พ.ศ.2477 และไม่อยู่ในบังคับของมาตรา 7 ในความหมายของคำว่า "เพื่อใช้เอง" โดยเห็นว่าคำว่า "เพื่อใช้เอง" นี้ เป็นข้อยกเว้นของกฎหมายย่อมตีความโดยเคร่งครัดว่าเป็นการใช้เองแต่ผู้เดียวประกอบกับพิจารณาความเป็นมาของกฎหมายว่าด้วยโทรเลขและโทรศัพท์ พ.ศ.2477 แล้ว เห็นว่า คำว่า "ใบอนุญาต" ดังกล่าวตามมาตรา 7 นั้นเป็นใบอนุญาตที่ให้เพื่อใช้ส่วนตัวไม่ใช่เพื่อใช้หาประโยชน์อย่างอื่นเพื่อทำกำไร

จากคำวินิจฉัยของกฤษฎีกาจึงอาจสรุปได้ว่า เอกชนไม่สามารถเข้ามาให้บริการการโทรคมนาคมในรูปแบบใด ๆ โดยอาศัย มาตรา 7 ได้เลย ซึ่งการตีความของคณะกรรมการกฤษฎีกาโดยอาศัยหลักข้อยกเว้นของกฎหมายซึ่งต้องตีความโดยเคร่งครัดนั้น อาจจะมีสิ่งที่น่าคิดในทางกฎหมายตามมาอย่างมากมาย เช่น

<sup>27</sup> มาตรา 7 พ.ร.บ. โทร.เลขและโทรศัพท์ พ.ศ.2477

1. โดยหลักเกณฑ์พื้นฐานของการตีความทางกฎหมายนั้นอาจตีความไปในลักษณะของการตีความอย่างกว้างได้โดยไม่ต้องอาศัยหลักข้อยกเว้นซึ่งส่งผลให้ต้องตีความคำว่า "เพื่อใช้เอง" อย่างเคร่งครัด การใช้หลักเกณฑ์การตีความอย่างเคร่งครัดนี้มักจะใช้มากที่สุด ในคดีอาญาและกฎหมายอาญาเนื่องจากเป็นกฎหมายที่เน้นผลในการลงโทษ แต่การนำหลักเกณฑ์ดังกล่าวมาใช้กับกฎหมายการโทรคมนาคมซึ่งมีพื้นฐานลักษณะและแนวความคิดที่แตกต่างไปจากกฎหมายอาญาโดยสิ้นเชิงนั้นเป็นการใช้หลักการตีความที่สมเหตุสมผลแล้วหรือไม่<sup>28</sup>

2. การนำ Public Automatic Branch Exchange (PABXs) มาใช้ในกิจการของเอกชนต่าง ๆ เช่น ศูนย์การค้า คอมเพล็กซ์ต่าง ๆ คอนโดมิเนียม ซึ่งใช้กันแพร่หลายในปัจจุบันก็เท่ากับเป็นการขัดต่อ พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์เช่นกัน<sup>29</sup>

3. การให้บริการข้อมูลแก่ลูกค้าของธนาคารต่าง ๆ ผ่านระบบคอมพิวเตอร์ เป็นการขัดต่อ พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์ พ.ศ. 2477 เช่นกัน

### 1.3 ลักษณะที่สำคัญของเนื้อหาสาระของพ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์

#### พ.ศ. 2477

พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์ 2477 นั้น ในส่วนเนื้อหาสาระมีลักษณะที่สำคัญดังต่อไปนี้คือ

1. เป็นกฎหมายที่ผูกขาดอำนาจการให้บริการโทรคมนาคมไว้ให้กับรัฐแต่เพียงผู้เดียว และให้ความสำคัญเพียงแต่จะมอบอำนาจดังกล่าวให้กับใครเท่านั้น<sup>30</sup> แต่ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการใช้อำนาจว่าจะต้องมีลักษณะเช่นไร บริการที่ให้แก่ผู้ใช้บริการจะมีคุณภาพเช่นไร

<sup>28</sup> The Thailand Development Research Institute , Future Directions of the Communications Authority of Thailand , Appendix A : Role of Laws over the Communications Authority of Thailand Operation , p. A-19

<sup>29</sup> Ibid., p. A-20

<sup>30</sup> พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์ กำหนดให้อำนาจแก่กรมไปรษณีย์โทรเลข ซึ่งต่อมาอำนาจดังกล่าวได้โอนไปยังองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย และการสื่อสารแห่งประเทศไทย

ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่า พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพทน์เป็น พ.ร.บ. ที่มีเนื้อหาสาระและจุดมุ่งหมายเพียงแต่หวังกันอำนาจในการประกอบกรให้บริการโทรคมนาคมไว้เป็นของรัฐและจะมอบอำนาจดังกล่าวให้ใครเท่านั้น

2. กระบวนการใช้อำนาจและการใช้ดุลพินิจไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์ไว้จึงขาดความโปร่งใสในการตัดสินใจ (non-transparency) อันส่งผลให้ขาดความรับผิดชอบที่สามารถสอบทานได้ (accountability)

3. ขาดบทสาระบัญญัติ (substantive provisions) ดังได้กล่าวไว้ในเบื้องต้นว่า พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพทน์เป็นกฎหมายว่าด้วยองค์กรและอำนาจเท่านั้น ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า พ.ร.บ.ดังกล่าว ไม่ใช่กฎหมายว่าด้วยการให้บริการโทรคมนาคมแก่สาธารณะ (Public Telecommunication Law) ดังนั้น โดยนัยดังกล่าวจึงสื่อความหมายว่าประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายว่าด้วยการให้บริการโทรคมนาคมแก่สาธารณะอีกด้วย

## 2. พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ. 2498

เป็นกฎหมายแม่บทในการให้บริการโทรคมนาคมที่อาศัยคลื่นวิทยุเป็นสื่อ (wireless)

### 2.1 ขอบเขตการบังคับใช้ และอำนาจสิทธิขาด

ก. ลักษณะของ พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ. 2498 นี้เป็นกฎหมายที่วางรากฐานอยู่บนการโทรคมนาคมทางคลื่นวิทยุเป็นสำคัญ ดังนั้นจากลักษณะที่แตกต่างกันของการสื่อสารประเภทใช้สายกับใช้คลื่นวิทยุจึงส่งผลให้การควบคุมต่างกันด้วย คือ การสื่อสารประเภทใช้คลื่นวิทยุจะให้ความสำคัญกับเครื่องวิทยุคมนาคม สถานีวิทยุคมนาคมและการจัดสรรความถี่เพราะหากไม่มีสิ่งดังกล่าวแล้วก็ไม่สามารติดต่อดสื่อสารได้ การควบคุมตาม พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ.2498 จึงเน้นที่การควบคุมเครื่องวิทยุคมนาคมและการจัดสรรความถี่

นอกจากนี้จากเหตุผลในอดีตที่ว่าวิทยุคมนาคมอำนวยความสะดวกต่อการเดินเรือและการสื่อสารบางประเภท อำนาจสิทธิขาดในการให้บริการการสื่อสารด้านวิทยุคมนาคมจึงอยู่ในลักษณะกึ่งปิด คือ ห้ามมิให้ผู้ใด ทำ มีใช้ นำเข้า นำออกหรือค้าซึ่งเครื่องวิทยุคมนาคม เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากพนักงานผู้ออกใบอนุญาต<sup>31</sup> และห้ามมิให้ผู้ใดตั้งสถานีวิทยุคมนาคม เว้นแต่จะได้รับ

<sup>31</sup> มาตรา 6 พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ. 2498

อนุญาตจากเจ้าพนักงานผู้ออกใบอนุญาต<sup>32</sup> และให้อธิบดีกรมไปรษณีย์โทรเลข หรือผู้ที่ได้รับมอบหมายมีอำนาจควบคุมและกำหนดการใช้ความถี่คลื่นของสถานีวิทยุคมนาคมต่างๆ<sup>33</sup>

แต่ในปัจจุบันเทคโนโลยีด้านการโทรคมนาคมได้เจริญรุดหน้ามีการให้บริการการสื่อสารที่หลากหลาย ประกอบกับการตีความโทรเลขให้มีความหมายกว้างขึ้น ดังได้กล่าวไว้ใน พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัฟท์ 2498 ทำให้เกิดการลักลั่นในการใช้กฎหมายจนการให้บริการบางอย่างตกอยู่ภายใต้กฎหมายการโทรคมนาคมหลายฉบับ จึงส่งผลให้เกิดความคิดว่า พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม มีวัตถุประสงค์เพียงแค่ควบคุมการมี ทำ ใช้ นำเข้าออก ซึ่งตัวเครื่องส่ง และควบคุมการรบกวนแทรกแซงกันของคลื่นวิทยุเท่านั้น ไม่ได้มีจุดประสงค์เพื่อควบคุมการดำเนินการให้บริการโทรคมนาคมประเภทใช้คลื่นวิทยุเป็นพาหะ

## 2.2 ลักษณะที่สำคัญของเนื้อหาสาระของ พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ. 2498

1. พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ. 2498 ขาดความชัดเจนเรื่องการกำหนดหลักเกณฑ์ (criteria) ในการอนุญาตว่ามีหลักเกณฑ์อย่างไรบ้าง การให้อนุญาตของเจ้าหน้าที่จึงอาจเลือกปฏิบัติได้<sup>34</sup>
2. พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ. 2498 เน้นการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ในการวินิจฉัยปัญหาและอนุญาตโดยไม่จำเป็นต้องให้เหตุผลในการตัดสินใจ จึงทำให้ขาดความรับผิดชอบที่สามารถสอบทานได้ (accountability)
3. กฎหมายไม่เอื้ออำนวยให้รัฐใช้คลื่นอย่างมีประสิทธิภาพ<sup>35</sup>

<sup>32</sup> มาตรา 11 ว 1 พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ. 2498

<sup>33</sup> มาตรา 11 ว 1 พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ. 2498

<sup>34</sup> ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง การค้าบริการภายใต้กรอบการเจรจาอนุภูมิภาค สาขาการสื่อสารโทรคมนาคม, หน้า 71

<sup>35</sup> สุธรรม อยู่ในธรรม และ ศุภวัฒน์ มิ่งประเสริฐ, "กฎหมายโทรคมนาคม : ปฏิสัมพันธ์ของกฎหมาย เศรษฐกิจ และเทคโนโลยี", หน้า 213



### 5.1.3 พ.ร.บ. จัดตั้งองค์กรของรัฐเพื่อให้บริการการ โทรคมนาคม

พ.ร.บ. จัดตั้งองค์กรของรัฐเพื่อให้บริการ โทรคมนาคมของประเทศไทยมี 2 ฉบับ คือ

1) พ.ร.บ. องค์กรโทรศัพทแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2497

2) พ.ร.บ. การสื่อสารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2519

พ.ร.บ. ทั้งสองมีวัตถุประสงค์เพื่อจัดตั้ง กำหนดและจำกัดขอบเขตความสามารถในการให้บริการขององค์กร พ.ร.บ. ทั้งสองมีลักษณะที่น่าสนใจประการหนึ่ง คือ วางอยู่บนพื้นฐานและโครงสร้างเดียวกัน

ดังนั้นเมื่อ พ.ร.บ. ทั้งสองเป็นเพียง พ.ร.บ. จัดตั้งองค์กรจึงต้องอยู่ในขอบข่ายควบคุมของ พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท พ.ศ. 2477 และ พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ. 2498 ซึ่งเป็นกฎหมายแม่บทด้วย การศึกษาขอบเขตและอำนาจต่างๆจึงมีความจำเป็นที่จะต้องศึกษาไปพร้อมกันตามกฎหมายแม่บทแต่ละชุด คือ

กฎหมายแม่บท	พ.ร.บ. จัดตั้งองค์กร
1. พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท พ.ศ. 2477	พ.ร.บ. องค์กรโทรศัพทแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2498
2. พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ. 2498	พ.ร.บ. การสื่อสารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2519

#### 1) การพิจารณา พ.ร.บ. จัดตั้งองค์กรควบคู่ไปกับพ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท

##### 2477

พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท 2477 ได้ให้อำนาจรัฐแต่เพียงผู้เดียวในการให้บริการโทรคมนาคมที่จัดว่าเป็น โทรเลขและโทรศัพท โดยมอบอำนาจให้กรมไปรษณีย์โทรเลขเป็นผู้ดำเนินการต่อมาภายหลังอำนาจดังกล่าวได้โอนไปสู่องค์กรโทรศัพทแห่งประเทศไทย และการสื่อสารแห่งประเทศไทยดังนี้

องค์การโทรศัพย์แห่งประเทศไทยให้มีหน้าที่ดำเนินธุรกิจอันเกี่ยวกับกิจการโทรศัพย์และธุรกิจอื่นที่ต่อเนื่อง ใกล้เคียงกับหรือเป็นประโยชน์แก่กิจการโทรศัพย์ <sup>36</sup>

การสื่อสารแห่งประเทศไทยให้มีหน้าที่ดำเนินกิจการไปรษณีย์โทรคมนาคม และดำเนินธุรกิจอื่นที่ต่อเนื่อง ใกล้เคียงกันหรือซึ่งเป็นประโยชน์แก่กิจการไปรษณีย์และโทรคมนาคม ทั้งนี้ วันแต่จะมีกฎหมายบัญญัติให้เป็นอำนาจหน้าที่ของนิติบุคคลอื่น โดยเฉพาะ <sup>37</sup>

ต่อมาเมื่อเกิดการพัฒนาทางเทคโนโลยีทำให้มีบริการสื่อสารโทรคมนาคมเกิดขึ้นใหม่มากมายประกอบกับคำจำกัดความขอบเขตอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานดังกล่าวมีลักษณะกว้างขวางจึงมีผลทำให้เกิดความเลือนลางและซ้ำซ้อนของอำนาจหน้าที่ในการให้บริการขององค์กรทั้งสอง จะเห็นว่าขอบเขตของการให้บริการโทรศัพย์และการโทรคมนาคมอื่นๆขององค์กรทั้งสอง มีลักษณะกึ่งแต่เพียงผู้เดียว (quasi-exclusive jurisdiction) <sup>38</sup> คือ อำนาจและสิทธิขาดในการประกอบการให้บริการการโทรคมนาคมขององค์กรทั้งสองได้มาจาก พ.ร.บ. จัดตั้งเฉพาะตน ซึ่งกำหนดขอบเขตอำนาจการให้บริการไว้อย่างกว้างขวางและซ้ำซ้อนกัน แต่ พ.ร.บ. จัดตั้งทั้งสองก็มีได้บลังอำนาจการให้บริการที่ซ้ำซ้อนซึ่งกันและกัน ดังนั้น เมื่อพิจารณาพ.ร.บ. องค์การโทรศัพย์ประกอบกับ พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพย์ก็จะได้ใจความว่า องค์การโทรศัพย์มีอำนาจในการให้บริการโทรศัพย์และธุรกิจอื่นที่ต่อเนื่อง ได้แต่เพียงผู้เดียวในประเทศไทย ขณะ

<sup>36</sup> มาตรา 6 พ.ร.บ. องค์การโทรศัพย์แห่งประเทศไทย พ.ศ. 2498

<sup>37</sup> มาตรา 7 พ.ร.บ. การสื่อสารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2419

<sup>38</sup> The Thailand Development Research Institute , Future Directions of the Communications Authority of Thailand , Appendix A : A role of laws over the Communications Authority of Thailand Operation , p. A-14

เดียวกันเมื่อพิจารณา พ.ร.บ. การสื่อสารประกอบกับ พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์ก็ได้ใจ  
 ความว่า การสื่อสารแห่งประเทศไทยเป็นผู้มีอำนาจแต่เพียงผู้เดียวในการให้บริการโทรคมนาคม  
 และบริการที่ต่อเนื่องใกล้เคียงกับการให้บริการโทรคมนาคม

อันจะเห็นได้ว่าทั้งการสื่อสารและองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยต่างก็มีสิทธิแต่เพียง  
 ผู้เดียวในการให้บริการการสื่อสารโทรคมนาคมในประเทศไทย

ความซ้ำซ้อนในอำนาจหน้าที่ขององค์กรทั้งสองดังกล่าว ทำให้เกิดความพยายามของ  
 ผู้เกี่ยวข้องทั้งหลายที่จะแยกขอบเขตอำนาจหน้าที่หน่วยงานทั้งสอง ความพยายามได้เกิดขึ้นใน  
 หลายรูปแบบและจากตัวกระทำที่ต่างกัน กล่าวคือการสื่อสารแห่งประเทศไทยเห็นว่าการให้บริการ  
 โทรคมนาคมอันนอกเหนือจากบริการโทรเลขและโทรศัพท์ อันได้แก่ โทรพิมพ์ เทเล็กซ์ โทรภาพ  
 โทรสาร ข้อมูล (data) ที่นำมาใช้กับระบบคอมพิวเตอร์นั้นเป็นกิจการในหน้าที่ของการสื่อสาร  
 แห่งประเทศไทย โดยอ้างถึงข้อกำหนดของคณะกรรมการวิชาการที่ปรึกษาทาง โทรเลขและโทรศัพท์  
 ระหว่างประเทศ (CCITT) ของสหภาพโทรคมนาคมระหว่างประเทศ (ITU) ที่กำหนดว่า บริการ  
 ดังกล่าวยกเว้นบริการโทรศัพท์เป็นบริการโทรเลขทั้งหมด จากข้อกล่าวอ้างข้างต้นกรมไปรษณีย์  
โทรเลข ในฐานะหน่วยงานกลางของรัฐทางด้านการให้บริการโทรคมนาคมพิจารณาเห็นว่าข้ออ้าง  
 ของการสื่อสารแห่งประเทศไทยอาจก่อให้เกิดปัญหาขัดแย้งและฟ้องร้องกันได้ เพราะ พ.ร.บ.  
 โทรเลขและโทรศัพท์ พ.ศ. 2477 มิได้กำหนดไว้ชัดแจ้งว่าบริการโทรเลขได้ครอบคลุมถึงบริการ  
 ใดบ้าง และถึงแม้ว่าคณะกรรมการที่ปรึกษาทาง โทรเลขและโทรศัพท์ระหว่างประเทศได้วาง  
 ข้อกำหนดไว้ว่าบริการดังกล่าวจัดเป็นบริการโทรเลขก็ตาม แต่ก็ยังไม่มียกกฎหมายบังคับให้คำรับรอง  
 เกี่ยวกับข้อกำหนดนั้น ดังนั้น กรมไปรษณีย์โทรเลขจึงทำหน้าที่สื่อถึงคณะกรรมการกฤษฎีกา ในปี  
 พ.ศ. 2524 เพื่อให้วินิจฉัยว่าบริการดังกล่าวเป็นบริการโทรเลขหรือไม่ ซึ่งโดยนัยแล้วคำวินิจฉัย  
 ของคณะกรรมการกฤษฎีกาว่าบริการโทรเลขคืออะไร หรือโทรศัพท์คืออะไร ก็เท่ากับเป็นการแบ่ง  
 ขอบเขตอำนาจขององค์กรทั้งสอง

คณะกรรมการกฤษฎีกากลับวินิจฉัยว่าบริการดังกล่าวอยู่ในความหมายของ เครื่อง โทรเลข  
 และโทรศัพท์อันจัดว่าเป็นบริการโทรเลขและโทรศัพท์ ซึ่งต้องบังคับตาม พ.ร.บ. โทรเลขและ  
 โทรศัพท์ พ.ศ. 2477 เท่านั้นมิได้ให้คำจำกัดความแยกกันระหว่าง โทรเลขและโทรศัพท์ อันทำให้  
 ความพยายามดังกล่าวไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ได้

แต่คณะกรรมการกฤษฎีกากลับเห็นว่า การแก้ไขอำนาจหน้าที่ที่ซ้ำซ้อนกันระหว่างองค์กรทั้งสองควรจะให้ เป็นอำนาจของ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม ซึ่งเป็นรัฐมนตรีผู้รักษาการตาม พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท พ.ศ. 2477 พ.ร.บ. องค์การโทรศัพทแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2498 และ พ.ร.บ. การสื่อสารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2519 ให้เป็นผู้พิจารณา กำหนดอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานทั้งสองว่า หน่วยงานใดควรรับผิดชอบ ในการให้บริการประเภทใดบ้าง อันเป็นการอาศัยวิธีการทางการเมืองระงับความขัดแย้งที่เกิดขึ้นระหว่างองค์กรทั้งสองซึ่งถ้อย โฆษณของรัฐเปลี่ยนแปลงไปอาจส่งผลให้ขอบเขตอำนาจของหน่วยงานทั้งสอง เปลี่ยนแปลงไปด้วย

คณะกรรมการประสานงานและเสนอแนะนโยบายในด้านกิจการการ โทรคมนาคมได้ ประชุมพิจารณาขอขอบเขตการให้บริการการ โทรคมนาคมระหว่างองค์กรทั้งสอง และได้เสนอต่อปลัดกระทรวงคมนาคม เพื่อเป็นแนวนโยบายของกระทรวงคมนาคม ในการกำหนดขอบเขตการให้บริการการ โทรคมนาคมของหน่วยงานทั้งสองดังนี้ คือ

- 1) บริการโทรภาพ โทรสาร และข้อมูลที่ต้องใช้ควบคู่กับหมายเลขโทรศัพทขององค์การโทรศัพทแห่งประเทศไทยให้อยู่ในความรับผิดชอบขององค์การโทรศัพทแห่งประเทศไทย
- 2) บริการโทรภาพ โทรสาร และข้อมูลที่เป็นระบบใช้งานเป็นการภายในโดยเฉพาะ (private system) และระบบติดต่อระหว่างจุด (point-to-point system) หากผู้ใช้มีความประสงค์จะใช้งานภายในประเทศและต้องการติดต่อกับต่างประเทศด้วยให้อยู่ในความรับผิดชอบของการสื่อสารแห่งประเทศไทย ถ้าผู้ใช้ต้องการติดต่อภายในประเทศอย่างเดียวจะใช้บริการของการสื่อสารหรือองค์การโทรศัพทแห่งประเทศไทยได้ แต่ถ้าใช้บริการของการสื่อสารแห่งประเทศไทยให้องค์การโทรศัพทแห่งประเทศไทยเรียกเก็บค่าธรรมเนียมตามกฎหมายให้การสื่อสารแห่งประเทศไทยด้วย
- 3) ระบบสลับสาย (switching system) สำหรับการให้บริการโทรภาพ โทรสาร และข้อมูลให้อยู่ในความรับผิดชอบของการสื่อสารแห่งประเทศไทย
- 4) การให้บริการโทรศัพทไปยังประเทศข้างเคียงให้องค์การโทรศัพทแห่งประเทศไทยจำกัดการให้บริการเพียงแค่อิงประเทศมาเลเซียเท่านั้น เพราะได้กำหนดให้เป็นหน้าที่ของการสื่อสารแห่งประเทศไทยแล้ว

ต่อมาเมื่อมีแนวความคิดที่จะนำการแข่งขันเข้ามาใช้กับการให้บริการโทรคมนาคม จึงได้มีนโยบายของกระทรวงคมนาคมออกมาอีก 2 ประการ คือ

- 1) การให้บริการโทรคมนาคมเพิ่มคุณค่าองค์กรทั้งสองสามารถให้บริการได้
- 2) การให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่องค์กรทั้งสองให้บริการได้

แต่ในนโยบายดังกล่าวก็มีได้ให้ความหมายของ "การให้บริการโทรคมนาคมเพิ่มคุณค่า" ว่าได้แก่การให้บริการโทรคมนาคมในรูปแบบใดบ้าง

จากแนวนโยบายของกระทรวงคมนาคมทั้งหมดดังกล่าว ซึ่งขาดกฎเกณฑ์ในภาคสาระบัญญัติได้สะท้อนให้เห็นลักษณะของแนวนโยบายในการระงับความขัดแย้งขององค์กรทั้งสอง คือ <sup>39</sup>

1. วางอยู่บนพื้นฐานของการเป็นเจ้าของเครือข่าย ถ้าบริการใดใช้เครือข่ายขององค์กรใดให้อยู่ในขอบเขตอำนาจขององค์กรนั้น เจ้าของเครือข่ายมีสิทธิมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวที่จะให้บริการจากเครือข่ายของตน

2. ลักษณะของบริการไม่ได้เป็นตัวจำกัดขอบเขตอำนาจขององค์กรในการให้บริการ ทั้งสององค์กรสามารถให้บริการใดๆผ่านเครือข่ายของตนได้และถ้ามีความจำเป็นต้องใช้เครือข่ายของอีกองค์กรหนึ่งก็จำเป็นต้องชำระค่าบริการในการใช้เครือข่ายให้แก่องค์กรนั้น

3. ลักษณะของการให้บริการที่วางอยู่บนพื้นฐานของการเป็นเจ้าของเครือข่ายยังเป็นตัวเพิ่มเติมทุนให้แก่ผู้ให้บริการที่ได้สัมปทานจากการสื่อสารด้วย เพราะผู้ได้รับสัมปทานจากการสื่อสารแห่งประเทศไทยมีความจำเป็นต้องเจรจากับองค์กรโทรศัพท์แห่งประเทศไทย เพื่อขอใช้โครงข่ายและเลขหมายที่มีอยู่ในประเทศขององค์กรโทรศัพท์ โดยต้องชำระค่าบริการในการใช้เครือข่ายให้แก่องค์กรโทรศัพท์เพิ่มเติมขึ้นอีกจากค่าสัมปทานที่ต้องให้แก่การสื่อสารแห่งประเทศไทย

<sup>39</sup> The Thailand Development Research Institute, Future Directions of the Communications Authority of Thailand, Appendix A : A role of laws over the Communications Authority of Thailand Operation, p. A-14

2). การพิจารณา พ.ร.บ. จัดตั้งองค์กรควบคุมไปกับพ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ.

2498

อำนาจในการดำเนินการให้บริการโทรเลขและโทรศัพท์ของการสื่อสารแห่งประเทศไทย และองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยเป็นอำนาจที่ได้รับโอนมาโดยตรงจาก พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์ ดังนั้นการตัดสินใจ การอนุญาตหรือการให้บริการดังกล่าวจึงอยู่ในดุลยพินิจของแต่ละองค์กรนั่นเอง

แต่การสื่อสารและองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยก็สามารถให้บริการการสื่อสารโทรคมนาคมอื่น ๆ ได้นอกเหนือจากการให้บริการโทรเลขและโทรศัพท์ เมื่อใดที่การสื่อสารหรือองค์การโทรศัพท์จะทำการให้บริการการโทรคมนาคมใดที่อยู่นอกเหนือ พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์ จึงมีความจำเป็นต้องปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าวด้วย กล่าวคือ

เมื่อองค์การโทรศัพท์หรือการสื่อสารจะให้การบริการโทรคมนาคมโดยใช้วิทยุคมนาคม การสื่อสารหรือองค์การโทรศัพท์จำเป็นต้องขออนุญาตจากกรมไปรษณีย์โทรเลขด้วย

ดังนั้น เมื่อพิจารณากฎหมายจัดตั้งทั้งสองควบคู่ไปกับ พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ. 2498 จึงสรุปได้ว่าการสื่อสารและองค์การโทรศัพท์สามารถให้บริการการโทรคมนาคมอื่น ๆ นอกจากโทรเลขและโทรศัพท์ (ในความหมายอย่างกว้าง) ได้ แต่มิได้มีสิทธิผูกขาดแต่เพียงผู้เดียวในการให้บริการ และยังคงขออนุญาตหรือดำเนินการเพื่อให้บรรลุตาม พ.ร.บ. วิทยุคมนาคมด้วย<sup>40</sup> เช่น การให้บริการวิทยุติดตามตัว (pager) ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ให้คำวินิจฉัยไว้ว่าการที่เอกชนจะขอจัดตั้งสถานีวิทยุติดตามตัวซึ่งมีลักษณะเป็นเครื่องวิทยุคมนาคมเพื่อบริการแก่ประชาชนทั่ว ๆ ไป อยู่ภายใต้บังคับของ พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ. 2498 แต่เพียงฉบับเดียวไม่จัดว่าเป็นการให้บริการโทรเลขหรือโทรศัพท์ตาม พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์ พ.ศ. 2477 แต่อย่างไรก็ตาม หากการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยมีความประสงค์จะให้บริการวิทยุติดตามตัวดังกล่าวซึ่งอยู่ในขอบเขตอำนาจที่ตนสามารถทำได้ ก็จะต้องขออนุญาตอธิบดี

<sup>40</sup> มาตรา 6 พ.ร.บ. องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย พ.ศ. 2498 และมาตรา 6 , 11 พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ. 2498

มาตรา 7 พ.ร.บ. การสื่อสารแห่งประเทศไทย และมาตรา 6 , 11 พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ. 2498

กรมไปรษณีย์โทรเลขเพื่อจัดตั้งสถานีวิทยุคมนาคม และขออนุญาตใช้คลื่นความถี่<sup>41</sup> ตลอดจนผู้ใช้บริการจากองค์กรดังกล่าวต้องได้รับใบอนุญาต "มี" และใบอนุญาต "ใช้" ตาม พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ.2498 ด้วย<sup>42</sup>

## 5.2 การมีส่วนร่วมของเอกชนในภาคการให้บริการโทรคมนาคมของไทย

ระบบการคมนาคมขนส่งและระบบการให้บริการโทรคมนาคมนั้นนับว่ามีความสัมพันธ์กันอย่างใกล้ชิด เนื่องจากแต่ละระบบต่างก็เป็นบริการสนับสนุนระบบการผลิตและการตลาดให้เชื่อมโยงเข้าด้วยกัน ดังจะเห็นได้จากแนวทางในการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ ตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจสังคม ฉบับที่ 1-4 นั้นล้วนให้ความสำคัญเป็นอย่างมากกับวัตถุประสงค์ความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจโดยเน้นบทบาทของรัฐบาลในการจัดให้มีโครงสร้างพื้นฐานทางเศรษฐกิจและการอำนวยความสะดวกอื่น ๆ เพื่อส่งเสริมการลงทุนในภาคธุรกิจของเอกชน<sup>43</sup> ในขณะที่รัฐมีเงินงบประมาณที่จะมาลงทุนในกิจการสาธารณูปโภคและสาธารณูปการไม่เพียงพอต่อความต้องการทั้งหมด เพื่อมิให้เกิดต้นทุนเสียโอกาส (opportunity cost) รัฐจึงจำเป็นต้องเลือกลงทุนในกิจการที่จะก่อให้เกิดผลประโยชน์สูงสุด ซึ่งในช่วงแผน 1-4 นั้นรัฐได้มุ่งขยายพัฒนาโครงข่ายของการขนส่งทางบกโดยเฉพาะถนนเป็นหลัก เนื่องจากอยู่ในยุค "น้ำมันราคาถูก" ต่อมาในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมฉบับที่ 5 รัฐได้เล็งเห็นถึงความจำเป็นที่ต้องปรับโครงสร้างของการคมนาคมขนส่งและการให้บริการโทรคมนาคมเนื่องจากราคาน้ำมันที่เพิ่มสูงขึ้น (ยุคน้ำมันแพง) โดยเล็งเห็นว่าระบบการให้บริการโทรคมนาคมจะเป็นบริการสนับสนุนที่มีส่วนช่วยลดปริมาณการขนส่งที่ไม่จำเป็นลงได้ซึ่งในขณะนั้นระบบการให้บริการโทรคมนาคมยังขาดแคลนอยู่จำนวนมากและต้องการเงินลงทุนในจำนวนมหาศาล ดังนั้นแนวนโยบายและมาตรการทั่วไปอย่างหนึ่งเพื่อให้บรรลุเป้าหมายดังกล่าวคือ ส่งเสริมให้เอกชนเข้ามามีบทบาทเพิ่มขึ้นเกี่ยวกับการลงทุนและพัฒนาการการขนส่งและการโทรคมนาคม โดยในภาคการให้บริการโทรคมนาคมจะ เน้นสนับสนุนให้เอกชนเข้ามาส่วนในการ

<sup>41</sup> มาตรา 1 พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ.2498

<sup>42</sup> มาตรา 6 พ.ร.บ. วิทยุคมนาคม พ.ศ.2498

<sup>43</sup> มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช สาขาวิชาศิลปศาสตร์ , เศรษฐกิจ , หน้า 346

ลงทุนผลิตอุปกรณ์โทรคมนาคมให้เพียงพอกับความต้องการ ความสำคัญของการให้บริการโทรคมนาคม ได้มีบทบาทในประเทศไทยมากขึ้นตามระดับการพัฒนาและความเจริญทางด้านเศรษฐกิจ แต่ความขาดแคลนก็ยังมีอยู่ในระดับที่สูง ทั้งในด้านปริมาณและคุณภาพ ดังจะเห็นได้จากสภาพปัญหาที่สนับสนุนให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมลงทุนและพัฒนาการสื่อสารโทรคมนาคมที่ได้แสดงไว้เรื่อยมาทั้งในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมฉบับที่ 6 และ 7

การขยายขอบเขตการให้บริการโทรคมนาคมและการสนับสนุนให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมลงทุนและพัฒนาการโทรคมนาคมของไทยจึงนับได้ว่าเป็นแนวความคิดที่มีขึ้นมาเป็นนานแล้วนับตั้งแต่แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 4 (พ.ศ. 2520-2524) แต่การขยายบริการและการสนับสนุนให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมมากขึ้นนั้นก็ไม้อาจประสบผลสำเร็จได้ แม้ว่าจะมีความพยายามโดยหน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐ ซึ่งสาเหตุที่สำคัญก็คือการให้บริการพื้นฐานส่วนใหญ่ยังคงถูกผูกขาดโดยหน่วยงานของรัฐซึ่งมีข้อจำกัดในด้านเงินลงทุนที่ยังต้องพึ่งพาเงินกู้จากต่างประเทศเป็นหลักทำให้ไม่สามารถขยายการให้บริการได้ทันกับความต้องการ

#### 5.2.1 การมีส่วนร่วมของเอกชนในภาคการให้บริการโทรคมนาคมของไทย

ในการพิจารณาการมีส่วนร่วมของเอกชนในภาคการโทรคมนาคมนั้นจะแบ่งการพิจารณาออกเป็น 4 กลุ่ม ตามลักษณะของกิจกรรมและการให้บริการดังต่อไปนี้<sup>44</sup>

##### 1) การผลิตและขายอุปกรณ์ที่ใช้ในภาคการให้บริการโทรคมนาคม

(manufacturing/sales of telecommunication equipment)

การผลิตและขายอุปกรณ์ที่ใช้ในภาคการโทรคมนาคมเช่น อุปกรณ์ปลายทาง (terminal equipment) ส่วนประกอบและสายสาย นั้น มิได้ถูกจำกัดไว้ให้เป็นอำนาจของรัฐแต่เพียงผู้เดียวในการประกอบกิจการ ทั้งนี้เนื่องจากมาตรา 5 และ 6 ของ พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์

<sup>44</sup> The Thailand Development Research Institute , Future Directions of the Communications Authority of Thailand , Appendix D: Private Sector Participation in Telecommunications and Postal Services , p. D-5



พ.ศ. 2477 ส่งวนสิทธิขาดให้แก่รัฐแต่เพียงผู้เดียวที่จะตั้ง บำรุง ทำการโทรเลขและโทรศัพท์ภายในประเทศไทยเท่านั้น ดังนั้นเอกชนจึงสามารถเข้ามาประกอบกิจการดังกล่าวได้อย่างเต็มที่ซึ่งในปัจจุบันตลาดของการผลิตและขายอุปกรณ์นี้ เป็นตลาดที่มีการแข่งขันระหว่างเอกชนด้วยกันสูง และไม่มีอุปสรรคในการเข้าประกอบกิจการ

2) ความเป็นเจ้าของและการปฏิบัติดำเนินการเครือข่ายการให้บริการโทรคมนาคม (ownership and operation of telecommunications infrastructure)

ความเป็นเจ้าของและการปฏิบัติดำเนินการติดตั้ง บำรุง ปฏิบัติดำเนินการเครือข่ายการให้บริการโทรคมนาคมนั้น ได้ถูกจำกัดไว้เป็นอำนาจของรัฐแต่เพียงผู้เดียว

สำหรับการวางระบบข่ายสายนั้น แม้ว่าจะจำกัดไว้เป็นอำนาจของรัฐแต่เพียงผู้เดียว แต่รัฐก็สามารถจ้างและเปิดโอกาสให้เอกชนเข้ามาดำเนินการ ในนามของรัฐได้โดยใช้ระบบประมูลในการดำเนินการ<sup>45</sup> ซึ่งไม่อาจเรียกว่าเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในตลาดของภาคนี้ได้อย่างจริงจัง เพราะเอกชนไม่สามารถเป็นเจ้าของและมีสิทธิไต่ตรงการใช้ หรือการดำเนินงานของเครือข่ายการให้บริการโทรคมนาคม จึงเท่ากับว่าตลาดของความเป็นเจ้าของและการปฏิบัติดำเนินการเครือข่ายการให้บริการโทรคมนาคมมีลักษณะปิดสำหรับการเข้ามามีส่วนร่วมโดยเอกชน

3) การให้บริการโทรคมนาคมขั้นพื้นฐาน (provision and operation of basic telecommunications services)

การให้บริการโทรคมนาคมขั้นพื้นฐาน เช่น โทรศัพท์ภายในประเทศ โทรศัพท์ทางไกลระหว่างประเทศนั้น ถูกจำกัดไว้เป็นอำนาจของรัฐแต่เพียงผู้เดียวที่จะดำเนินการให้บริการโดยผ่านองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยและการสื่อสารแห่งประเทศไทย

ดังนั้น ตลาดของการให้บริการการสื่อสารโทรคมนาคมขั้นพื้นฐานจึงมีลักษณะปิดสำหรับการเข้ามามีส่วนร่วมของภาคเอกชน

<sup>45</sup> ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง การค้าบริการภายใต้กรอบการเจรจาอนุภูมิภาค สาขาการสื่อสารโทรคมนาคม , หน้า 39

4) การให้บริการโทรคมนาคมเพิ่มคุณค่า (provision and operation of value - added telecommunication service)

เนื่องจาก พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท พ.ศ. 2477 ไม่ได้มีการแบ่งแยกระหว่างบริการขั้นพื้นฐานและบริการเพิ่มคุณค่า ดังนั้นการให้บริการการโทรคมนาคมทั้งหมดจึงตกอยู่ในอำนาจของรัฐแต่เพียงผู้เดียว โดยอาศัยการตีความอย่างกว้างขวางของคำว่า โทรเลขและโทรศัพท เพื่อให้ครอบคลุมบริการรูปแบบต่าง ๆ เช่น Monitor Service โทรภาพ

ดังนั้น ตลาดของการให้บริการการโทรคมนาคมประเภทบริการเพิ่มคุณค่าจึงมีลักษณะเปิดสำหรับการเข้ามามีส่วนร่วมโดยภาคเอกชน

5.2.2 ความพยายามเพื่อให้บรรลุข้อจำกัดทางกฎหมายของการเข้ามามีส่วนร่วมของเอกชนในภาคการให้บริการโทรคมนาคม

การให้บริการโทรคมนาคมโดยส่วนใหญ่ของประเทศไทยนั้นจะถูกจำกัดไว้ให้รัฐแต่เพียงผู้เดียวที่จะประกอบการให้บริการได้ โดยมี พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท เป็นกฎหมายแม่บท แต่ถึงอย่างไรก็ตามกฎหมายดังกล่าวใช้ว่าจะปิดโอกาสการเข้ามามีส่วนร่วมประกอบกิจการการให้บริการโทรคมนาคมของภาคเอกชนเสียทีเดียว แต่ยังเปิดโอกาสให้เอกชนเข้ามาดำเนินการได้บ้างในขอบเขตที่จำกัด เช่น การผลิตและขายอุปกรณ์โทรคมนาคม นอกจากนี้ พ.ร.บ. ที่เกี่ยวข้องกับบริการโทรคมนาคมอื่น ๆ เช่น พ.ร.บ. องค์การโทรศัพทแห่งประเทศไทย และ พ.ร.บ. การสื่อสารแห่งประเทศไทยก็ยังมีเปิดโอกาสให้องค์กรของรัฐเข้าร่วมลงทุนกับเอกชนได้ ดังนั้นจึงมีความพยายามในการตีความกฎหมายเพื่อให้สามารถบรรลุวัตถุประสงค์การเข้ามามีส่วนร่วมของเอกชนในการให้บริการโทรคมนาคมในรูปแบบต่าง ๆ ซึ่งไม่ประสบความสำเร็จเสียเป็นส่วนมากดังต่อไปนี้

1) การอาศัยการร่วมลงทุนระหว่างองค์กรของรัฐที่ให้บริการโทรคมนาคมกับบริษัทเอกชนเพื่อให้บริการโทรคมนาคม

แนวความคิดให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมโดยวิธีการนี้ได้แก่ กรณีของบริษัท Bell Canada International

ในระหว่างแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมฉบับที่ 5 (พ.ศ. 2527) กระทรวงคมนาคมได้มีหนังสือถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า กระทรวงคมนาคมได้รับรายงานจากองค์การ

โทรศัพท์แห่งประเทศไทยว่า บริษัท Bell Canada International ได้ยื่นข้อเสนอขอเข้ามาจัดตั้งบริษัทมหาชนในประเทศไทย ชื่อบริษัท Telestar จำกัด ขึ้นเพื่อดำเนินการสร้างเครือข่ายโทรศัพท์ในระบบ Digital Network และดำเนินการกิจการโทรศัพท์แยกต่างหากจากข่ายงานและกิจการขององค์การโทรศัพท์เพื่อบริการธุรกิจขนาดกลางและขนาดใหญ่ รวมทั้งบริการส่วนราชการด้วย แต่ยังสามารถเรียกติดต่อกับข่ายงานขององค์การโทรศัพท์ได้ด้วย โดยบริษัท Telestar จำกัดจะกำหนดอัตราค่าบริการและเงื่อนไขในการใช้บริการขึ้นเอง ทั้งนี้ในการจัดตั้งบริษัท Telestar จำกัดดังกล่าว บริษัท Bell Canada International ได้เสนอให้องค์การโทรศัพท์ถือหุ้นร้อยละ 10 ของจำนวนหุ้นทั้งหมด

คณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวแล้วมีความเห็นว่า พ.ร.บ.องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย พ.ศ. 2497 ไม่ได้มีจุดมุ่งหมายที่จะยกเลิกหลักการเดิมที่ให้การดำเนินกิจการโทรศัพท์ในราชอาณาจักรเป็นอำนาจสิทธิขาดของรัฐบาลแต่อย่างใด พระราชบัญญัติฉบับนี้เพียงแต่ต้องการโอนทั้งสิทธิและหน้าที่ในการดำเนินกิจการโทรศัพท์ในราชอาณาจักรแต่ผู้เดียวของกรมไปรษณีย์โทรเลขมาเป็นขององค์การโทรศัพท์เท่านั้น

ส่วนมาตรา 9(6)<sup>46</sup> แห่งพระราชบัญญัติองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย พ.ศ. 2497 นั้น เป็นแต่เพียงบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่องค์การโทรศัพท์ในอันที่จะดำเนินการตามวัตถุประสงค์ขององค์การโทรศัพท์ฯ ตามที่ระบุไว้ในมาตรา 6<sup>47</sup> แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกันนี้ซึ่งตามมาตรา 6

<sup>46</sup> ม.9 เพื่อดำเนินการตามวัตถุประสงค์ดังกล่าวในมาตรา 6 ให้องค์การโทรศัพท์มีอำนาจรวมถึง

(6) ร่วมการทำงานหรือสหกับบุคคลอื่น เพื่อประโยชน์แห่งกิจการขององค์การโทรศัพท์รวมทั้งการเข้าเป็นหุ้นส่วนหรือถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือนิติบุคคลใด ๆ

<sup>47</sup> ม.6 ให้จัดตั้งองค์การขึ้นองค์การหนึ่งเรียกว่า "องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย" มีวัตถุประสงค์เพื่อจัดดำเนินการและนำมาซึ่งความเจริญของกิจการโทรศัพท์ เพื่อประโยชน์แห่งรัฐและประชาชน และดำเนินธุรกิจอันเกี่ยวกับกิจการโทรศัพท์และธุรกิจอื่นที่ต่อเนื่อง ใกล้เคียงกับหรือซึ่งเป็นประโยชน์แก่กิจการโทรศัพท์

ดังกล่าว องค์การโทรศัพท์ฯ นอกจากจะมีวัตถุประสงค์เพื่อจัดดำเนินการโทรศัพท์โดยตรงแล้ว ยังมีวัตถุประสงค์เพื่อดำเนินการอื่นที่ต่อเนื่อง ใกล้เคียงกันหรือซึ่งเป็นประโยชน์แก่กิจการโทรศัพท์ได้อีกด้วย ซึ่งเมื่อพิจารณาบทบัญญัติในมาตรา 6 มาตรา 9(6) และมาตรา 16<sup>48</sup> แห่งพระราชบัญญัติองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย พ.ศ.2497 ประกอบกันแล้วย่อมหมายความว่าในการดำเนินการโทรศัพท์นั้นกฎหมายสงวนไว้ให้เป็นสิทธิและหน้าที่ขององค์การโทรศัพท์ฯ แต่ผู้เดียวเอกชนหรือบุคคลอื่นใดจะมาดำเนินการโทรศัพท์แข่งขันกับองค์การโทรศัพท์ฯ ไม่ได้ แต่ในทางกลับกันในส่วนที่เกี่ยวกับธุรกิจอื่นที่ต่อเนื่อง ใกล้เคียงกัน หรือซึ่งเป็นประโยชน์แก่กิจการโทรศัพท์ เช่น การผลิตหรือจำหน่ายเครื่อง โทรศัพท์ เสาโทรศัพท์ หรือสายโทรศัพท์ เป็นต้น ซึ่งกฎหมายมิได้สงวนไว้ให้เป็นอำนาจสิทธิขาดขององค์การโทรศัพท์ฯ นั้น กฎหมายให้อำนาจแก่องค์การโทรศัพท์ฯ ที่จะดำเนินการธุรกิจดังกล่าวได้ โดยองค์การโทรศัพท์ฯ จะดำเนินการธุรกิจดังกล่าวเองก็ได้หรือจะ "ร่วมการงานหรือสมทบกับบุคคลอื่น...รวมทั้งการเข้าเป็นหุ้นส่วนหรือถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือนิติบุคคลใด ๆ" ตามมาตรา 9 (6) ดังกล่าวก็ได้ แต่ต้องเป็นไป "เพื่อประโยชน์แห่งกิจการขององค์การโทรศัพท์"

ในกรณีที่องค์การโทรศัพท์ฯ เห็นสมควรใช้อำนาจตามมาตรา 9 (6) "ร่วมการงานหรือสมทบกับบุคคลอื่น" หรือ "เข้าเป็นหุ้นส่วนหรือถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือนิติบุคคลใด ๆ" ก็มีผลทำให้ "บุคคลอื่น" หรือ "นิติบุคคล" นั้นได้รับสิทธิและหน้าที่ขององค์การโทรศัพท์ฯ ในการดำเนินการโทรศัพท์ในราชอาณาจักรแต่ผู้เดียวไปด้วย เพราะนอกจากจะเป็นคนละนิติบุคคลกันแล้ว กฎหมายยังเจาะจงไว้อย่างชัดเจนว่าสิทธิและหน้าที่ดังกล่าวเป็นขององค์การโทรศัพท์ฯ แต่เพียงผู้เดียว ถ้าหากจะตีความว่าในเมื่อมาตรา 9 (6) แห่งพระราชบัญญัติองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย พ.ศ.2497 ขัดแย้งกับมาตรา 5 และมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติโทรเลขและโทรศัพท์

<sup>48</sup> มาตรา 16 ให้องค์การโทรศัพท์ได้รับสิทธิและหน้าที่ต่าง ๆ บรรดาที่กฎหมายให้ไว้แก่กรมไปรษณีย์โทรเลข ในส่วนที่ว่าด้วยการโทรศัพท์

พุทธศักราช 2477 และโดยผลของมาตรา 18<sup>49</sup> แห่งพระราชบัญญัติองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย พ.ศ. 2497 มาตรา 8 และมาตรา 6 ย่อมจะไม่มีผลใช้บังคับอีกต่อไปแล้วก็จะเป็นการขัดแย้งกับมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย พ.ศ. 2597 ที่บัญญัติว่า ให้องค์การโทรศัพท์ฯ ได้รับสิทธิและหน้าที่ต่าง ๆ บรรดาที่กฎหมายให้ไว้แก่กรมไปรษณีย์โทรเลข ในส่วนที่ว่าด้วยการโทรศัพท์ และเท่ากับว่ามาตรา 9 (6) และมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกันขัดแย้งกันเอง

จากความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาตั้งกล่าวจึงเท่ากับเป็นการปิดโอกาสการมีส่วนร่วมของ เอกชน โดยการเข้าร่วมทุนกับองค์กรของรัฐที่ให้บริการ โทรคมนาคม

## 2. การตีความ คำว่า "เพื่อใช้เอง" ตาม ม. 7 ของ พ.ร.บ โทรเลขและโทรศัพท์ พ.ศ. 2477

แนวความคิดการให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมโดยวิธีการนี้ ได้แก่กรณี บริษัทรอยเตอร์ซึ่งขออนุญาตให้บริการ Monitor Services

ในช่วงต้นแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 6 (พ.ศ. 2530) การสื่อสารแห่งประเทศไทยได้พยายามให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการให้บริการการสื่อสารแบบ Monitor Services โดยอาศัยการตีความคำว่า "เพื่อใช้เอง" ตามมาตรา 7 ของ พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์ในความหมายอย่างกว้าง เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายทันกับความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีและธุรกิจ โดยถือว่าการใช้เองนั้นไม่จำเป็นจะต้องเป็นการใช้เพื่อสื่อสารในกิจการของตน แต่อาจใช้สื่อสารกับบุคคลอื่นเพื่อการส่งเสริมธุรกิจ ในกิจการที่เกี่ยวข้องหรือมีผลประโยชน์ร่วมกัน ผู้ใช้ร่วมนั้นจะต้องดำเนินงานในกิจการที่เกี่ยวข้องหรือมีผลประโยชน์ร่วมกันและ "มิได้มุ่งจะหาประโยชน์" จากกิจการโทรเลขโดยตรง

<sup>49</sup> มาตรา 18 วรรค 1 "พระราชบัญญัติโทรเลขและโทรศัพท์ พ.ศ. 2477 และบรรดาบทบัญญัติที่ได้ออกตามพระราชบัญญัตินั้น ในส่วนที่ว่าด้วยการโทรศัพท์ให้คงบังคับใช้ต่อไป ทั้งนี้ เพียงเท่าที่มี ได้มีความบัญญัติไว้แล้วใน พรบ นี้ และที่มี ได้มีความขัดแย้งหรือขัดกับบทแห่งพรบนี้

แต่คณะกรรมการกฤษฎีกา ได้พิจารณาแล้วไม่เห็นด้วยกับการตีความของการสื่อสารแห่งประเทศไทยโดยเห็นว่าการให้บริการ Monitor Services เป็นบริการโทรเลขประเภทหนึ่ง จึงตกอยู่ในบังคับของ พ.ร.บ โทรเลขและโทรศัพท์ พ.ศ 2477 และ คำว่า "เพื่อใช้เอง" เป็นข้อยกเว้นจึงต้องตีความโดยเคร่งครัดเท่านั้น

จากความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาดังกล่าวจึงเท่ากับเป็นการปิดโอกาสของเอกชนโดยอาศัย คำว่า "เพื่อใช้เอง" ตาม ม 7 ของ พ.ร.บ โทรเลขและโทรศัพท์ พ.ศ 2477

### 3. ความพยายามหลีกเลี่ยงกฎหมายโดยใช้วิธี BTO (Built , Transfer, Operate)

จากความล้มเหลว ในการพยายามให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในภาคการให้บริการโทรคมนาคมโดยการตีความ พ.ร.บ.ที่เกี่ยวข้องต่าง ๆ จึงได้มีการนำวิธีหลีกเลี่ยงและหาช่องว่างของกฎหมาย (by-pass the law) มาใช้ในการสนับสนุนการมีส่วนร่วมของเอกชนในภาคการให้บริการโทรคมนาคม

การนำสัญญา BTO เข้ามาใช้นั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อให้เอกชนสามารถให้บริการสื่อสารโทรคมนาคมแก่ประชาชนทั่วไปไม่ขัดกับมาตรา 5 ของ พ.ร.บ. โทรเลขและโทรศัพท์ พ.ศ 2477 ซึ่งเนื้อหาสาระของสัญญา BTO นั้นจะมีลักษณะให้เอกชนผู้ให้บริการโทรคมนาคมรับผิดชอบที่จะติดตั้งทะนุบำรุง เครือข่ายและอุปกรณ์ในนามของรัฐบาล โดยต้องโอนทรัพย์สินทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับการติดตั้งและให้บริการโทรคมนาคมทั้งหมดให้กับรัฐบาลตั้งแต่วันแรกที่เสร็จสมบูรณ์และพร้อมที่จะนำมาใช้ให้บริการ โดยเอกชนผู้โอนทรัพย์สินให้รัฐจะได้รับสิทธิที่จะใช้เครือข่ายเหล่านั้นในการให้บริการแก่ประชาชนโดยทั่วไปในนามของรัฐ และจะให้ค่าตอบแทนแก่รัฐเป็นรายปีตลอดอายุสัมปทาน เช่น สัญญาโครงการโทรศัพท์ 1 ล้านเลขหมายที่องค์การโทรศัพท์ให้สัมปทานกับบริษัท เทเลคอมเอเชียเพื่อให้บริการโทรคมนาคมขั้นพื้นฐานในเขตภูมิภาค

วิธีการดังกล่าวได้ถูกนำมาใช้โดยองค์การทั้งสองของรัฐที่ให้บริการโทรคมนาคม กล่าวคือ ทั้งองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยและการสื่อสารแห่งประเทศไทย โดยไม่มีใครคำนึงถึงผลบังคับและความสมบูรณ์ของสัญญา BTO ที่เอกชนได้ทำไว้กับองค์การของรัฐดังกล่าวว่าจะมีผลเช่นไร และขัดกับ มาตรา 5 ของ พ.ร.บ โทรเลขและโทรศัพท์ พ.ศ 2477 หรือไม่

#### 4. พ.ร.บ. ว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการต่างๆของรัฐ

พ.ศ. 2535

ในปี 2535 รัฐสภาได้ออก พ.ร.บ. ว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 มาใช้บังคับ โดย พ.ร.บ. ดังกล่าวจะจำกัดขอบเขตของการตัดสินใจของรัฐวิสาหกิจใด ๆ ในการพิจารณาให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วม กล่าวคือการตัดสินใจจะกระทำได้เมื่อได้รับการตรวจสอบจากรัฐบาลแล้วเท่านั้น

พ.ร.บ. ดังกล่าวอาจจะ เป็นประโยชน์แก่ประชาชน โดยทั่วไปและเอกชนผู้ที่จะเข้าร่วมกับองค์กรของรัฐในการให้บริการสาธารณะ ในแง่ที่ว่าจะเกิดความยุติธรรมและไม่เลือกปฏิบัติต่อผู้ที่ดำเนินการประมูลหรือเข้าร่วมในการให้บริการกับภาครัฐ แต่ในทางกลับกัน พ.ร.บ. ดังกล่าวก็เป็นอุปสรรคที่เพิ่มระยะเวลาการตัดสินใจในการอนุญาตให้เอกชนเข้าร่วมดำเนินการอันเท่ากับการเพิ่มต้นทุนโดยไม่จำเป็น<sup>50</sup>

#### 5.3 ความเป็นอุปสรรคของระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการ โทรคมนาคมต่อการขยายตัวและพัฒนาการของระบบโทรคมนาคมไทย

##### 5.3.1 สภาพปัญหา

ในช่วงระหว่างปี พ.ศ. 2504 - พ.ศ. 2534 อันเป็นช่วงของการพัฒนาระบบเศรษฐกิจของประเทศไทยภายใต้แผนพัฒนาประเทศทั้ง 6 แผน ระบบเศรษฐกิจของประเทศไทยก็ได้ขยายตัวอย่างไม่หยุดยั้ง จากโครงสร้างของผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศที่รายได้เกิดจากกิจกรรมในสาขาเกษตรกรรมเป็นหลักมาเป็นโครงสร้างเศรษฐกิจที่มีภาคอุตสาหกรรม (manufacturing)

<sup>50</sup> The Thailand Development Research Institute , Future Directions of the Communications Authority off Thailand , Appendix D : Private Sector Participation in Telecommunication and Postal Service , p. D-5

เป็นแกนนำ<sup>51</sup> จากนโยบายส่งเสริมการส่งออกของรัฐที่ได้เริ่มขึ้นในช่วงปลายของแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 2 นั้นทำให้สภาพเศรษฐกิจของประเทศไทยมีลักษณะเปิดและผสมผสานเป็นส่วนหนึ่งของระบบเศรษฐกิจโลกมากยิ่งขึ้น ซึ่งขณะนั้นประเทศไทยยังเป็นประเทศที่ไม่ใหญ่โตมากนักจึงทำให้ภาวะเศรษฐกิจของประเทศไทยซึ่งรวมถึงภาคอุตสาหกรรม การค้า และบริการมีการเปลี่ยนแปลงตามสภาวะเศรษฐกิจโลกค่อนข้างมาก<sup>52</sup>

เศรษฐกิจของประเทศไทยตั้งแต่ปี พ.ศ. 2530 - 2533 ได้มีการขยายตัวอย่างรวดเร็ว อันเป็นผลเนื่องมาจากการขยายตัวของเศรษฐกิจโลก การขยายตัวดังกล่าวส่งผลต่อระบบการโทรคมนาคม 2 ประการ คือ

- 1) ความต้องการระบบการโทรคมนาคมได้เพิ่มสูงขึ้นอย่างรวดเร็ว
- 2) เกิดการขยายตัวของระบบการโทรคมนาคมในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของระบบเศรษฐกิจภาคการค้าบริการ

ในขณะที่เศรษฐกิจของประเทศไทยขยายตัวอย่างรวดเร็วก็ได้ก่อให้เกิดปัญหาและความเปลี่ยนแปลงขึ้นอย่างมากมาต่อลักษณะทางโครงสร้างของสังคม เช่น การเจริญเติบโตที่ไม่สมดุลระหว่างเมืองและชนบท เกิดการกระจายรายได้ที่ไม่เท่าเทียมกัน เกิดการขาดแคลนสาธารณูปโภคและสาธารณูปการขั้นพื้นฐาน ซึ่งปัญหาต่าง ๆ เหล่านี้ล้วนทวีความรุนแรงขึ้นทุกขณะและปัญหาต่าง ๆ เหล่านี้ก็เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปแล้วว่าระบบของการโทรคมนาคมสามารถมีส่วนเชื่อมประสานความแตกต่างและบรรเทาปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นได้

ความต้องการจากเหตุผลทางด้านเศรษฐกิจ และสังคมที่มีต่อระบบการโทรคมนาคมนั้นได้เพิ่มสูงขึ้นอย่างรวดเร็ว จนทำให้การขยายตัวของระบบโทรคมนาคมในประเทศไทยไม่สามารถสนองตอบความต้องการได้อย่างเพียงพอ ทำให้เกิดผลเสียต่อประเทศทั้งในด้านเศรษฐกิจและสังคม ดังต่อไปนี้

<sup>51</sup> ไกรยุทธ ธีรตยาสินนท์, แนวทางการปฏิรูปภาคการคลังของรัฐในทศวรรษหน้า, หน้า 4-24

<sup>52</sup> เศรษฐกิจไทย, มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช สาขาวิชาศิลปศาสตร์ หน่วยที่ 8-15, หน้า 428



- ทางด้านเศรษฐกิจ การขยายตัวทางเศรษฐกิจต้องหยุดชะงักลงเพราะระบบสาธารณูปโภคพื้นฐาน (infrastructure) ไม่เพียงพอต่อการเติบโตทางเศรษฐกิจ (bottleneck)
- ทางด้านสังคม ปัญหาทางสังคมต่าง ๆ ได้ขยายวงกว้างและทวีความรุนแรงยิ่งขึ้น อันเป็นผลเนื่องมาจากการขาดแคลนระบบการโทรคมนาคมที่เป็นตัวเชื่อมประสานความแตกต่างและบรรเทาปัญหา

จากปัญหาความไม่เพียงพอของระบบการโทรคมนาคมต่อความต้องการทางเศรษฐกิจและสังคม ได้ก่อให้เกิดแรงกระตุ้นที่จะมีการทบทวนและพิจารณาว่ากฎเกณฑ์ข้อบังคับต่าง ๆ ในระบบการโทรคมนาคมของไทยในปัจจุบันนั้น ได้ช่วยส่งเสริมหรือเป็นอุปสรรคต่อการขยายตัวและการพัฒนาการของระบบโทรคมนาคมหรือไม่อย่างไร

### 5.3.2 ความเป็นอุปสรรคของกฎหมายต่อการขยายตัวและการพัฒนาการของระบบโทรคมนาคม

จากการศึกษาระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับระบบโทรคมนาคมของไทยนั้น ได้แสดงให้เห็นถึงลักษณะทางกฎหมายที่เป็นตัวจำกัดและเป็นอุปสรรคขัดขวางต่อการขยายตัวและการพัฒนาการของระบบโทรคมนาคม

ปัญหาที่น่าพิจารณาคือ เหตุใดระบบกฎหมายดังกล่าวถึงเป็นอุปสรรคที่ขัดขวางการขยายตัวและการพัฒนาการของระบบโทรคมนาคมไทยซึ่งอาจจะ เป็น

- แนวคิดที่อยู่เบื้องหลังระบบกฎหมายดังกล่าวไม่เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจ และเทคโนโลยีของไทยในปัจจุบันหรือไม่
- การจัดลำดับความสำคัญ (priority) ของแนวคิดที่อยู่เบื้องหลังระบบดังกล่าวในอดีตไม่เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจ สังคม และเทคโนโลยีของไทยในปัจจุบันหรือไม่
- หรือทั้งแนวคิดและการจัดลำดับความสำคัญของแนวคิดที่อยู่เบื้องหลังระบบดังกล่าวไม่เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจ สังคม และเทคโนโลยีของไทยในปัจจุบัน

ดังนั้น การศึกษาวิจัยถึงสาเหตุความเป็นอุปสรรคของกฎหมายโทรคมนาคมของประเทศไทยจะดำเนินการศึกษาโดยอิงข้อสมมติฐานข้างต้นเป็นเกณฑ์

ประเด็นแรก แนวคิดที่อยู่เบื้องหลังกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการโทรคมนาคมของไทย แนวคิดที่อยู่เบื้องหลังกฎหมายดังกล่าวนั้น ล้วนแต่เป็นแนวคิดที่สะท้อนให้เห็นถึงสภาพ

เศรษฐกิจ สังคม และสภาพของเทคโนโลยีในอดีต ไม่ว่าจะเป็นแนวคิดในเรื่อง รัฐมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการประกอบกิจการสาธารณูปโภค หรือเรื่องการโทรคมนาคมทั้งหมดเป็นบริการพื้นฐานที่ต้องให้กับประชาชนทั่วไปโดยไม่เลือกปฏิบัติ การโทรคมนาคมเป็นเรื่องเกี่ยวกับความมั่นคงของชาติ การผูกขาดโดยธรรมชาติ แนวคิดเหล่านี้ย่อมไม่สอดคล้องกับพัฒนาการทางด้านเศรษฐกิจ สังคม และเทคโนโลยีในปัจจุบัน

แนวความคิดใหม่ ๆ ที่เปลี่ยนแปลงไปจากอดีตไม่ได้ถูกแทรกเข้าไปในระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการโทรคมนาคมเลย ไม่ว่าจะเป็นโดยตัวบทกฎหมายหรือโดยผ่านการตีความจากผู้มีอำนาจวินิจฉัย

การที่แนวความคิดใหม่ ๆ ไม่สามารถถูกแทรกสอดเข้าไปได้นั้นมีสาเหตุที่สำคัญ 4 ประการ คือ

1. โครงสร้างและแนวความคิดพื้นฐานที่อยู่เบื้องหลังกฎหมายขัดแย้งกับแนวความคิดใหม่ที่มีต่อระบบการสื่อสารโทรคมนาคม เช่น การมองการโทรคมนาคมในฐานะที่เป็นการค้าบริการอันเป็นแนวคิดใหม่ย่อมขัดแย้งกับแนวคิดเก่าที่พิจารณาว่า การให้บริการการโทรคมนาคมเป็นบริการพื้นฐานที่ให้กับประชาชนทั่วไปโดยไม่มุ่งประสงค์ที่จะหากำไร

2. ผู้มีอำนาจในการวินิจฉัยตีความยังคงมีทัศนคติ แนวคิด และการมองปัญหาติดติดกับเหตุผลเก่า ๆ ที่มีต่อระบบการโทรคมนาคม เช่น ในขณะที่ปัจจุบันระบบการโทรคมนาคมยังขาดแคลนและองค์กรของรัฐก็ไม่สามารถให้บริการได้อย่างเพียงพอ ผู้มีอำนาจในการวินิจฉัยตีความกลับไม่ยอมตีความกฎหมายไปในแนวทางที่จะส่งเสริมให้เอกชนเข้ามาประกอบการให้บริการสื่อสารโทรคมนาคม

3. กฎหมายโทรคมนาคมของประเทศไทยยังไม่ให้ความสำคัญกับปฏิสัมพันธ์ระหว่างกฎหมาย เศรษฐกิจ สังคม และเทคโนโลยี ดังนั้นจึงเป็นการยากที่ผู้มีอำนาจตีความและวินิจฉัยกฎหมายจะพิจารณาถึงปฏิสัมพันธ์ดังกล่าว ในขณะที่ตัวรัฐก็ไม่ได้ให้ความสำคัญแก่กฎหมายโทรคมนาคมในฐานะที่เป็นกฎหมายเศรษฐกิจ

4. การขาดความโปร่งใสและความรับผิดชอบที่สามรถสอบถามได้ของกฎหมาย การขาดสิ่งดังกล่าวทำให้มีการใช้ดุลพินิจในระดับที่สูงมาก อันเป็นผลให้การตัดสินใจต่าง ๆ ขึ้นอยู่กับความคิด ทัศนคติของผู้ตัดสินใจ ทำให้ไม่มีผู้ใดทราบว่าการตัดสินใจจะเป็นเช่นไรจะใช้หลักเกณฑ์

โต และที่สำคัญการตัดสินใจโดยไม่จำเป็นต้องอ้างเหตุผลใด ๆ ประกอบส่งผลทำให้ขาดหลักเกณฑ์ และบรรทัดฐานที่จะนำมาใช้ในอนาคตอีกด้วย

จากข้อบกพร่องของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการโทรคมนาคมทั้ง 4 ประเด็นนั้นนับว่าเป็นแรงผลักดันสำคัญอันหนึ่งที่จะส่งผลให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในระบบการสื่อสารโทรคมนาคมของประเทศไทย ประเด็นที่สอง การจัดลำดับความสำคัญ (priority) ในแนวความคิดที่อยู่เบื้องหลังกฎหมาย

หากพิจารณาจากกรอบบรรทัดฐานที่มีในกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับโทรคมนาคมของประเทศไทยแล้ว จะเห็นได้ว่ามีความใกล้เคียงกับบรรทัดฐานที่เคยใช้กันทั่วไปในกฎหมายโทรคมนาคมของประเทศต่าง ๆ อยู่หลายประเทศ แต่การจัดลำดับความสำคัญของแนวคิดดังกล่าวยังไม่สอดคล้องกับสภาพทางสังคม เศรษฐกิจ เทคโนโลยีของประเทศไทยในปัจจุบันและในอนาคต เช่น ให้ความสำคัญเป็นอย่างมากในเรื่องความมั่นคงของรัฐ ลักษณะของบริการสาธารณะ และการโทรคมนาคมเพื่อประโยชน์ทางสังคม ทั้งที่ความสำคัญของบรรทัดฐานต่าง ๆ เหล่านี้ลดลงไปอย่างมาก ในขณะที่เดียวกันก็ละเลยต่อบรรทัดฐานใหม่ ๆ ดังนั้น หากกล่าวโดยสรุปแล้วการให้ความสำคัญของ บรรทัดฐาน ที่ใช้ในกฎหมายโทรคมนาคมของประเทศไทยไม่สอดคล้องกับระดับการพัฒนาของสภาพสังคม เศรษฐกิจ และเทคโนโลยีของประเทศ การบังคับใช้และตีความหมายจึงออกมาในแนวทางที่เป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาระบบโทรคมนาคมของประเทศตลอดมา

จากการวิเคราะห์ข้างต้น จึงสามารถสรุปได้ว่าสาเหตุของความเป็นอุปสรรคของกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทยนั้น เกิดจากสาเหตุหลักสำคัญ 2 ประการคือ แนวคิดและลำดับความสำคัญของแนวคิดที่อยู่เบื้องหลังกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคมไม่เหมาะสมกับสภาพสังคม เศรษฐกิจ และเทคโนโลยีของประเทศไทยในปัจจุบัน

ในขณะเดียวกัน ประเทศไทยยังขาดกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคมแก่สาธารณะ (public telecommunication law) ซึ่งเป็นกฎหมายที่ควบคุมการให้บริการโทรคมนาคมทั้งในด้านคุณภาพ มาตรฐาน และอื่น ๆ

การขาดกฎหมายดังกล่าว ส่งผลให้ก่อให้เกิดปัญหาต่าง ๆ ติดตามมาในระบบการโทรคมนาคมมากมาย ไม่ว่าจะเป็นเรื่องคุณภาพของการให้บริการหรืออัตราค่าบริการที่จะติดตามมา ดังนั้นสมควรหรือไม่ที่ประเทศไทยควรมีกฎหมายเกี่ยวกับการให้บริการโทรคมนาคมแก่สาธารณะ

#### 5.4 แนวทางและนโยบายการพัฒนาการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทยในปัจจุบัน

ในปัจจุบัน การให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทยทั้งในระดับภายในประเทศและระหว่างประเทศมีลักษณะคล้ายคลึงกับประเทศกำลังพัฒนาทั้งหลาย กล่าวคือ การให้บริการถูกผูกขาดโดยองค์กรของรัฐ ซึ่งนำมาสู่การขาดแคลนเงินทุนและข้อจำกัดทางด้านการกักเงินตราต่างประเทศและเป็นสาเหตุหลักที่เป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาและลงทุนขยายเครือข่ายการให้บริการโทรคมนาคมเพื่อตอบสนองความต้องการภายในประเทศ ไม่ว่าจะเป็นในแง่คุณภาพหรือปริมาณของการให้บริการ ความไม่สมดุลระหว่างการกระจายการให้บริการโทรคมนาคมระหว่างเขตเมืองและชนบทก็เป็นปัญหาสำคัญอีกประการหนึ่ง ที่ขัดขวางการพัฒนาระบบเศรษฐกิจและสังคมโดยรวมของประเทศ นอกจากนี้ แรงผลักดันจากเวทีระหว่างประเทศก็นับว่าเป็นปัจจัยอีกประการหนึ่งที่เรียกร้องให้มีการปรับปรุง โครงสร้างและรูปแบบแนวคิดของการควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทย ปัญหาและแรงผลักดันต่าง ๆ ล้วนแต่เป็นปัจจัยสำคัญที่เรียกร้องให้มีการเปลี่ยนแปลงนโยบายและกรอบแนวคิดในการควบคุมกำกับให้การให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทย ซึ่งการเปลี่ยนแปลงนี้โดยนัยแล้ว ความสำเร็จหรือล้มเหลวมิใช่จะถูกจำกัดขอบเขตผลกระทบอยู่เพียงแคในภาคการให้บริการโทรคมนาคมเท่านั้น แต่ยังหมายถึงความสำเร็จหรือล้มเหลวของการพัฒนาระบบเศรษฐกิจและสังคมโดยรวมของประเทศไทยด้วย

จากแรงผลักดันและปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในภาคการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทยได้เป็นตัวเร่งเร้าให้รัฐจำเป็นต้องมีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงระบบ โครงสร้างและกรอบแนวคิดในการควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคม การตัดสินใจปรับปรุงเปลี่ยนแปลงดังกล่าวสามารถสรุปเป็นประเด็นสำคัญหลัก ๆ ที่รัฐจำเป็นต้องพิจารณาตัดสินใจ และการตัดสินใจของรัฐนี้เองจะเกี่ยวข้องและก่อให้เกิดความเปลี่ยนแปลงในกฎหมายที่ควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคมในหลายรูปแบบ ซึ่งแปรผันไปตามลักษณะของการตัดสินใจนั้น ๆ ของรัฐ ประเด็นหลักของการตัดสินใจของรัฐสามารถแสดงให้เห็นได้ตามตารางการตัดสินใจของรัฐดังนี้คือ

## การตัดสินใจของรัฐ

กระทำการ	การตัดสินใจ															
1. นโยบายแห่งชาติในภาค การโทรคมนาคม	Y								N							
2. กฎหมายการให้บริการ โทรคมนาคมแก่สาธารณะ	Y				N				Y				N			
3. การแบ่งแยกการกำกับดูแลออกจาก การประกอบการ	Y		N		Y		N		Y		N		Y		N	
4. เปิดให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วม นำนโยบายการขนส่งเข้ามาใช้	Y	N	Y	N	Y	N	Y	N	Y	N	Y	N	Y	N	Y	N
5. เปลี่ยนแปลงโครงสร้างองค์กร ของรัฐที่ให้บริการการโทรคมนาคม	y	n	y	n	y	n	y	n	y	n	y	n	y	n	y	n

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

จากประเด็นการตัดสินใจของรัฐตามตารางการตัดสินใจของรัฐนั้น หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคมจึงได้ริเริ่มที่จะจัดทำแนวนโยบายเพื่อจะได้นำมาใช้เป็นกรอบในการวางแผน กำหนดแนวทาง และมาตรการเพื่อพัฒนาการให้บริการโทรคมนาคมต่อไปในอนาคต

แนวนโยบายสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทยในปัจจุบันที่ควรศึกษาถึงรายละเอียดมี 2 ฉบับคือ

1. แผนแม่บทการพัฒนากิจการโทรคมนาคม ของกระทรวงคมนาคม
2. ร่างนโยบายเทคโนโลยีสารสนเทศไทยในศตวรรษที่ 21 ซึ่งจัดทำโดยคณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติ (IT 2000)

#### 1. แผนแม่บทการพัฒนากิจการโทรคมนาคม

แผนแม่บทฉบับนี้เป็นแผนแม่บทที่เกี่ยวข้องกับกิจการการให้บริการโทรคมนาคมโดยตรงจัดทำโดยกระทรวงคมนาคม และคณะรัฐมนตรีได้มีมติอนุมัติแผนแม่บทดังกล่าวเมื่อวันที่ 28 มีนาคม 2538

ประเด็นที่ต้องพึงทำความเข้าใจ เป็นประเด็นแรกคือสถานะภาพและผลของมติคณะรัฐมนตรี มติคณะรัฐมนตรีไม่ใช่กฎหมายที่จะมีผลบังคับใช้กับบุคคลต่างในประเทศ แต่มติคณะรัฐมนตรีจะมีลักษณะเป็นกฎเกณฑ์ (norm) ให้แก่ข้าราชการ พนักงาน รัฐวิสาหกิจ ตลอดจนเจ้าหน้าที่ของรัฐ และหน่วยงานทั้งหลายต้องปฏิบัติตาม เป็นการใช้อำนาจบังคับบัญชา (ในกรณีราชการบริหารส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค) หรือเป็นการใช้อำนาจกำกับดูแล (ในกรณีราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานของรัฐ)<sup>53</sup> ดังนั้นย่อมหมายความว่า เมื่อคณะรัฐมนตรีมีมติรับรองแผนแม่บทการพัฒนากิจการโทรคมนาคม หน่วยงานราชการฝ่ายบริหารต้องปฏิบัติตามหากฝ่าฝืนบุคคลที่เป็นราชการหรือบุคคลที่อยู่ในหน่วยงานนั้นต้องได้รับโทษทางวินัยตามกฎหมายเกี่ยวกับหน่วยงานนั้น ๆ

แผนแม่บทการพัฒนากิจการโทรคมนาคมได้กำหนดเป้าหมายการพัฒนากิจการโทรคมนาคมของประเทศไทยที่สำคัญไว้ 4 ประการดังนี้คือ

<sup>53</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ , เอกสารประกอบคำบรรยายกฎหมายแพ่งและหลักทั่วไป , หน้า 17

1. ให้มีปริมาณโทรศัพท์เพียงพอกับความต้องการของประชาชน และกระจายทั่วถึงทุกชุมชนในระยะเวลาอันรวดเร็ว
2. คุ้มครองผู้บริโภค ให้ได้รับบริการที่มีคุณภาพอยู่ในมาตรฐานสากล และมีอัตราค่าบริการที่เหมาะสม
3. เพิ่มความสามารถในการพัฒนากิจการโทรคมนาคมของประเทศ เพื่อพัฒนาให้ประเทศไทยเป็นศูนย์กลางทางการโทรคมนาคมในภูมิภาค และอยู่ในสภาพที่แข่งขันกับนานาประเทศได้
4. ส่งเสริมกิจกรรมวิชาการด้านโทรคมนาคมและวางรากฐานเพื่อนำไปสู่การพัฒนาอุตสาหกรรมโทรคมนาคมของไทย

การบรรลุเป้าหมายทั้ง 4 ประการข้างต้นนั้นจะดำเนินการโดยวางอยู่บนพื้นฐานของนโยบายหลัก 3 ข้อ คือ

1. นโยบายการแยกบทบาทระหว่างองค์กรควบคุมกำกับดูแลและผู้ให้บริการ ซึ่งในส่วน of องค์กรกำกับดูแลจะแบ่งหน่วยงานที่รับผิดชอบออกเป็น 2 ระดับ กล่าวคือ ภารกิจนโยบายหลักระดับชาติ ( telecommunication policy ) จะอยู่ในความรับผิดชอบของกระทรวงคมนาคม ในขณะที่ภารกิจในการควบคุมกำกับดูแลจะอยู่ในความรับผิดชอบของคณะกรรมการสื่อสารโทรคมนาคมแห่งชาติ ( กสช ) ซึ่งจะจัดตั้งขึ้นมาใหม่
2. นโยบายการเปิดเสรีธุรกิจการให้บริการโทรคมนาคม <sup>54</sup> ได้วางแนวทางให้องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย (ซึ่งจะแปรรูปเป็นบริษัทจำกัดและบริษัทมหาชนต่อไป) การสื่อสารแห่งประเทศไทย (ซึ่งจะแปรรูปเป็นบริษัทจำกัดและบริษัทมหาชนต่อไป) และกลุ่มบริษัทเอกชนรายใหม่ ที่ก่อตั้งขึ้นในรูปแบบของการร่วมลงทุนระหว่างผู้ถือหุ้นหลายราย ( consortium ) อีก 2 ราย ดำเนินการแข่งขันกันเต็มที่ในทุกบริการและทุกพื้นที่ แต่ในระยะ 5 ปีแรกนับจากวันเริ่มเปิดการแข่งขันจะยังคงให้ความคุ้มครองแก่กิจการโทรคมนาคมทางไกลในประเทศขององค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยและบริการโทรคมนาคมทางไกลระหว่างประเทศของการสื่อสารแห่งประเทศไทยอยู่

<sup>54</sup> ตามแผนแม่บทการพัฒนากิจการโทรคมนาคมคาดว่านโยบายการแข่งขันเสรีจะเริ่มต้นได้ในปีงบประมาณ 2541

3. นโยบายการแปรรูปองค์การ โทรศัพท์แห่งประเทศไทยและการสื่อสารแห่งประเทศไทย และการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชน

## 2. ร่างนโยบายเทคโนโลยีสารสนเทศไทยในศตวรรษที่ 21

ร่างนโยบายเทคโนโลยีสารสนเทศไทยในศตวรรษที่ 21 นี้ได้กล่าวถึงภารกิจที่รัฐควรจะต้องกระทำ 3 ประการดังนี้คือ <sup>55</sup>

- 1) การลงทุนในโครงสร้างสารสนเทศ <sup>56</sup> เพื่อจุดพลังความสามารถของมนุษย์และพัฒนาคุณภาพโดยการสร้างโครงสร้างพื้นฐานสารสนเทศที่เสมอภาค
- 2) การลงทุนพัฒนาคุณภาพของพลเมือง ได้แก่การสร้างพลเมืองที่อ่านออกเขียนได้ และการสร้างฐานทรัพยากรมนุษย์ที่มีทักษะเพียงพอทางด้านเทคโนโลยีสารสนเทศ
- 3) การลงทุนเพื่อการปกครองที่ดี โดยปรับปรุงการให้บริการของรัฐ ด้วยวิธีของข่าวสารสาธารณะอิเล็กทรอนิกส์

โครงสร้างพื้นฐานสารสนเทศจะมีโครงสร้างเครือข่ายการให้บริการโทรศัพท์เป็นแกนหรือกระดูกสันหลัง (back born) ที่เชื่อมทุกส่วนในประเทศเข้าด้วยกัน กระดูกสันหลังโครงสร้างนี้จำเป็นอย่างที่สุดที่จะต้องมีไว้เพื่อทุกคนและเข้าถึงทุกคน

ดังนั้นการปฏิรูปกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทยให้สอดคล้องกับประการการทางธุรกิจของโลกและสอดคล้องกับเทคโนโลยีสมัยใหม่และปรับปรุงข้อกำหนด

<sup>55</sup> ดูร่าง IT 2000 สู่ความเท่าเทียมและมั่นคงของสังคม : ร่างนโยบายเทคโนโลยีสารสนเทศไทยในศตวรรษที่ 21

<sup>56</sup> โครงสร้างสารสนเทศขั้นพื้นฐานที่ว่านี้ รวมถึงโทรศัพท์ วิทยุติดตามตัว โทรสาร อุปกรณ์สลับสาย สายเคเบิลทองแดงและสายแกนร่วม (coaxial cables) ดาวเทียม สายใยแก้วนำแสง การส่งสัญญาณไมโครเวฟ คอมพิวเตอร์ จานคอมแพคต์ (compact disc) เครื่องกวาดภาพ (scanner) เครื่องอ่านรหัสแบบบาร์โค้ด กล้องถ่ายภาพ โทรทัศน์ จอภาพ รวมถึงอุปกรณ์และเทคโนโลยีและเครื่องมือใหม่ ๆ ที่ออกสู่ตลาดตลอดเวลา โดยเฉพาะอย่างยิ่งซอฟต์แวร์ระบบและซอฟต์แวร์เฉพาะด้านอีกเป็นจำนวนมาก : สำนักงานเลขานุการ คณะกรรมการสารสนเทศแห่งชาติ : ร่าง IT 2000 นโยบายเทคโนโลยีสารสนเทศไทยในศตวรรษที่ 21 , หน้า 9




เกี่ยวกับอัตราค่าบริการการโทรคมนาคม เพื่อให้ประชาชนทุกระดับสามารถรับภาระได้<sup>57</sup> โดยไม่เป็นอุปสรรคต่อการลงทุนเพื่อขยายเครือข่ายการให้บริการจึงเป็นเงื่อนไขประการสำคัญประการหนึ่งที่จะบรรลุเป้าหมายตามร่างนโยบายดังกล่าว

จากนโยบายหลักทั้ง 2 นั้นสามารถสรุปภาพกรอบแนวทางการวางแผนและการพัฒนาการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทยได้ดังนี้คือ

1. รัฐจะดำเนินการจัดทำนโยบายการให้บริการโทรคมนาคมแห่งชาติขึ้นโดยอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของกระทรวงคมนาคม
2. รัฐจะแบ่งแยกองค์การควบคุมกำกับดูแลออกจากองค์การที่ให้บริการโทรคมนาคม โดยจะจัดตั้งคณะกรรมการการสื่อสารโทรคมนาคม (กสช) และสำนักงานเลขาธิการ กสช ขึ้นเป็นหน่วยงานอิสระ และมีฐานะไม่ใช่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจ ภายใต้การกำกับของกระทรวงคมนาคม
3. รัฐจะเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนโดยจะเน้นการเปิดโอกาสให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินการให้บริการโทรคมนาคมแข่งขันกับภาครัฐได้ และจะนำนโยบายการแข่งขันในทุกบริการและทุกพื้นที่เข้ามาใช้ในภาคการให้บริการโทรคมนาคม
4. รัฐจะเปลี่ยนแปลงโครงสร้างองค์กรของรัฐที่ดำเนินการให้บริการโทรคมนาคมอยู่ในปัจจุบัน โดยแปรรูปให้เป็นบริษัทจำกัดและบริษัทมหาชนต่อไป
5. รัฐจะแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศไทย เพื่อให้สอดคล้องกับสภาวะแวดล้อมใหม่ที่เกิดขึ้นตามแนวทางการพัฒนาที่ได้วางไว้

<sup>57</sup> กล่าวอีกนัยหนึ่งได้แก่ เป้าหมายการบรรลุการให้บริการอย่างทั่วถึง (Universal service) ที่พิจารณาสิทธิในการเข้าถึงเครือข่าย (right to access) และสิทธิในการใช้บริการ (right to use)

ประเด็นนำคิดประการสำคัญของการจัดทำนโยบายทั้งสองได้แก่ นโยบายทั้งสองจะไม่กล่าวถึงการบัญญัติกฎหมายการให้บริการ โทรคมนาคมของประเทศไทยที่มีบทบัญญัติในภาคสารบัญญัติ ซึ่งเป็นกลไกหลักในการควบคุมกำกับดูแลการให้บริการ โทรคมนาคมทั้งระบบ และเป็นกฎหมายที่กำหนดสิทธิและหน้าที่ของผู้เล่นฝ่ายต่าง ในภาคการให้บริการ โทรคมนาคมไว้อย่างชัดเจน แต่จะเน้นถึงการยกวางกฎหมายจัดตั้งคณะกรรมการการสื่อสาร โทรคมนาคมแห่งชาติเป็นสำคัญ ทั้ง ๆ ที่องค์กรควบคุมกำกับดูแลเป็นแต่เพียงส่วนหนึ่งของระบบการควบคุมกำกับดูแลเท่านั้น นอกจากนี้ การจัดทำนโยบายทั้งสองของรัฐยังขาดการสร้างประสานความร่วมมือกัน เพราะเป็นนโยบายที่จัดทำคนละหน่วยงาน ทั้งที่นโยบาย โทรคมนาคมเป็นส่วนประกอบส่วนหนึ่งที่สำคัญของนโยบายเทคโนโลยีสารสนเทศ ดังนั้นรัฐควรจะคำนึงถึงการประสานความร่วมมือในประเด็นนี้ให้มากยิ่งขึ้นด้วย



ศูนย์วิทยทรัพยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย