



ตัวแบบระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคม

4.1 แนวความคิดเบื้องต้น

การให้บริการโทรคมนาคมเป็นการให้บริการที่สามารถถูกนำมาใช้เพื่อเป็นเครื่องมือในการบรรลุวัตถุประสงค์การพัฒนาประเทศได้ในทุก ๆ ด้าน ไม่ว่าจะเป็นด้านสังคม เศรษฐกิจ การเมือง และวัฒนธรรม ในขณะที่วัฒนธรรมชาติของการให้บริการโทรคมนาคมก็มีลักษณะที่เกี่ยวข้องกับศาสตร์ในรูปแบบสหสาขา (multidiscipline) ดังนั้นส่วนผสมของหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคมจึงประกอบไปด้วยเหตุผลในเชิงเศรษฐศาสตร์ วิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี สังคมศาสตร์ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งนิติศาสตร์ จากเหตุผลข้างต้น การพิจารณาหรือบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคมจึงพึงระลึกลักษณะว่า วิธีการเข้าสู่ปัญหาทั้งหลายไม่ควรจะมองอย่างกฎหมายแท้ ๆ (legalistic) ต้องพยายามประเมินผลกระทบทางด้านต่าง ๆ ให้มากขึ้นด้วย ทั้งนี้เนื่องจากปัจจัยต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง เช่น กฎหมาย เศรษฐกิจ สังคมและเทคโนโลยีเป็นปัจจัยที่มีผลกระทบซึ่งกันและกัน (interaction) กล่าวคือปัจจัยหนึ่งจะเป็นตัวกำหนดและจำกัดโครงสร้างของปัจจัยอื่น ๆ ในขณะเดียวกันปัจจัยที่ถูกกำหนดและจำกัดโดยปัจจัยอื่น ๆ ก็จะมีย้อนกลับมากำหนดและจำกัดโครงสร้างของปัจจัยดังกล่าว เช่นเดียวกัน ดังนั้นการแก้ไขปัญหาระบบใดเรื่องหนึ่งจึงจำเป็นต้องพิจารณาถึงผลกระทบที่จะเกิดขึ้นต่อปัจจัยเหล่านี้ด้วย ¹

¹ ศศิวิมล เกษมศรี , กรอบและกลไกของกฎหมายในการคุ้มครองเทคโนโลยีคอมพิวเตอร์ในประเทศไทย , (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทนิติศาสตรบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2534), หน้า 60

จากการศึกษาวิจัยพบว่าแม้ว่ากฎหมายและกฎระเบียบต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคมจะปรากฏในรูปแบบต่าง ๆ มากมาย แต่โดยทั่วไปสามารถจำแนกออกได้เป็น 3 หมวดหมู่ที่สำคัญ คือ

- 1) กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคม (Telecommunication Law)
- 2) กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแข่งขัน (Competition Law)
- 3) กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค (Consumer Protection Law)

โดยกฎหมายแต่ละหมวดหมู่ จะทำหน้าที่เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกันไปในการควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคม

ประเด็นสำคัญของกฎหมายทั้ง 3 หมวดหมู่นี้คือ ส่วนย่อยต่าง ๆ ของระบบการให้บริการโทรคมนาคมมีลักษณะ (nature) และรูปแบบของการดำเนินการที่แตกต่างกัน สิ่งนี้ส่งผลให้การกำหนดรูปแบบเศรษฐกิจที่จะประยุกต์เข้ามาใช้ในตลาดส่วนย่อยแตกต่างกัน และวัตถุประสงค์ของการควบคุมกำกับดูแล (โดยผ่านกฎระเบียบที่ควบคุมการให้บริการโทรคมนาคม) ย่อมมีลักษณะของเป้าหมายที่แตกต่างกันด้วย ดังนั้นการนำกฎหมายทั้ง 3 หมวดหมู่ข้างต้นเข้ามามีบังคับใช้กับการให้บริการโทรคมนาคมจึงย่อมมีลักษณะแฉ่งมุมและน้ำหนักที่แตกต่างกันซึ่งแปรผันไปตามลักษณะของโครงสร้างตลาดย่อย ๆ ของการให้บริการโทรคมนาคมแต่ละตลาด

จากลักษณะข้างต้นย่อมสื่อว่าการพิจารณาและบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคมจำเป็นจะต้องมีการพิจารณาทั้งระบบมิใช่กระทำแต่เพียงแค่ส่วนหนึ่งส่วนใด นอกจากนี้รูปแบบแนวทางของการควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคมยังขึ้นอยู่กับสภาพลักษณะของกิจการการให้บริการโทรคมนาคม สังคม เศรษฐกิจและเทคโนโลยี หากปัจจัยใดปัจจัยหนึ่งเปลี่ยนแปลงไปจำเป็นต้องแก้ไข ปรับปรุง เปลี่ยนแปลงทั้งระบบมิใช่แต่เพียงบางส่วน

จากการศึกษาวิจัยเปรียบเทียบระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศต่าง ๆ พบว่า แม้ว่ารูปแบบ ความมุ่งหมาย และวิธีการในการควบคุมกำกับดูแลภาคการให้บริการโทรคมนาคมของแต่ละประเทศจะแตกต่างกัน อย่างไรก็ตามรูปแบบและวิธีการที่ใช้ตลอดจนเป้าหมายดังกล่าวก็ยังคงมีลักษณะร่วมบางประการที่คล้ายคลึงและสอดคล้องต้องกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศที่มีระดับการพัฒนาและปัญหาใกล้เคียงกัน ทั้งนี้เนื่องจากปัญหาที่ประเทศ

เหล่านั้นประสมอยู่มักจะเป็นปัญหาในรูปแบบที่คล้ายคลึงกัน ดังนั้นวิธีการแก้ปัญหาในประเทศหนึ่ง จึงมักจะถูกหยิบยืมเพื่อนำมาเป็นแนวทางการแก้ปัญหาในอีกประเทศหนึ่ง

จากเหตุผลดังกล่าวการศึกษาวิจัยเปรียบเทียบระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการ โทรคมนาคมของประเทศต่าง ๆ จึงสามารถสกัดหลักเกณฑ์เบื้องต้นเพื่อเป็นต้นแบบ (model) ของ ระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคมในเชิงมุ่งหมายเป็นแบบอย่าง (pragmatism) และเป็นกรอบการวิเคราะห์เพื่อแก้ไข ปรับปรุง วิเคราะห์ วิจัยระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการ ให้บริการโทรคมนาคมได้ โดยต้นแบบที่ได้จะมุ่งเน้นพิจารณากฎหมายในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของการ ดำเนินนโยบายของรัฐเพื่อแก้ปัญหาใดปัญหาหนึ่งในสังคมของตน กล่าวคือเป็นการสร้างต้นแบบและ กรอบแนวคิดของกฎหมายในฐานะที่เป็นวิธีการที่ถูกนำมาใช้แก้ปัญหาในแต่ละประเทศเมื่อประสบปัญหา ที่คล้ายคลึงกันเป็นสำคัญ ซึ่งในการสร้างต้นแบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคม ผู้เขียนจะทำการศึกษาดูโดยแยกประเภทของกฎหมายที่ควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคม โดย วางอยู่บนพื้นฐานของหน้าที่และบทบาทของกฎหมายใน 3 ทมวตมูข้างต้นเป็นหลัก

4.2 ต้นแบบกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคม (Telecommunication Law)

4.2.1 รูปแบบและโครงสร้างของกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคม

กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมนั้นสามารถกล่าวได้ว่าเป็นกฎหมายหลักที่ใช้ในการ ควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคมในแต่ละประเทศ กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคม นั้นจะกำหนดรูปแบบ โครงสร้างและกลไกของกระบวนการตัดสินใจในภาคการให้บริการโทรคมนาคม นอกจากนั้นระบบกฎหมายที่จะถูกนำมาใช้ในภาคการให้บริการโทรคมนาคมยังถูกกำหนดโดยกฎหมาย การให้บริการโทรคมนาคมอีกด้วย ในฐานะเป็นเครื่องมือช่วยเสริมให้บรรลุผลตามเป้าหมายและ นโยบายที่ได้สอดแทรกไว้ในกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคม

กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมเป็นกฎหมายที่ถูกสอดแทรกไปด้วยหลักเกณฑ์ที่มีวัตถุประสงค์ ประสงค์ในการบรรลุเป้าหมายทางด้านต่าง ๆ มากมาย เช่น สังคม เศรษฐกิจ ดังนั้นกฎหมาย การให้บริการโทรคมนาคมจึงมิใช่เป็นเพียงแค่กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการสาธารณะแต่ เพียงอย่างเดียว แต่กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมยังมีลักษณะ เป็นกฎหมายทางเศรษฐกิจ

ประเภทหนึ่งด้วย การบัญญัติและบังคับใช้กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมจึงจำเป็นต้องพิจารณา
แง่มุมที่แตกต่างกันของลักษณะสำคัญข้างต้น ไว้อยู่เสมอ

กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมในฐานะที่เป็นกฎหมายเพื่อบรรลุป้าหมายทางสังคม
นั้น เป้าหมายดังกล่าวจำเป็นต้องบัญญัติไว้อย่างชัดเจนเสมอ มิฉะนั้นแล้วการบรรลุเป้าหมาย
จะไม่สามารถเกิดขึ้นได้เลย โดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้บริการโทรคมนาคมที่รัฐเปิดโอกาสให้
เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการให้บริการหรือการให้บริการโทรคมนาคมที่มีพื้นฐานวางอยู่บนโครง
สร้างตลาดที่มีการแข่งขัน

กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมในฐานะที่เป็นกฎหมายเศรษฐกิจนั้น กฎหมายจะต้อง
วางอยู่บนพื้นฐานของการสร้างคุณค่าร่วมกันระหว่างผู้เล่นฝ่ายต่าง ๆ ในภาคการให้บริการ
โทรคมนาคมกล่าวคือ กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมมิใช่กฎหมายที่ตัดสินว่าใครควรจะเป็น
ผู้ได้ หรือครอบครองทรัพยากรใด ๆ แต่เป็นกฎหมายที่ประนีประนอมผลประโยชน์และวัตถุประสงค์
ที่ขัดแย้งกันระหว่างผู้เล่นหรือกลุ่มผลประโยชน์ทั้งหลายในระบบ เป็นการสร้างสมดุลในการแบ่งปัน
ทรัพยากรเหล่านั้นแก่กลุ่มผลประโยชน์ทั้งหลายไม่ว่าจะเป็นกลุ่มผลประโยชน์ที่เข้มแข็งหรือกลุ่มผล
ประโยชน์ที่อ่อนแอ² ดังนั้นกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมจึงต้องมีลักษณะที่โปร่งใส
(transparency) และก่อให้เกิดความรับผิดชอบที่สามารถสอบทานได้ (accountability)
เพื่อก่อให้เกิดความแน่นอน ชัดเจน แก่สิทธิหน้าที่ของผู้มีส่วนได้เสียฝ่ายต่าง ๆ และยังสร้างแนว
ทางที่ชัดเจนในการคำนวณถึงทางเลือกเพื่อประกอบกิจกรรมทางเศรษฐกิจของผู้ประกอบการอีกด้วย

ศูนย์วิจัยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

² John T. Wenders , "The Economic theory of Regulation
and the US Telecoms Industry", Telecommunications Policy 12 (March
1988), P 17

จากการศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมของประเทศต่าง ๆ โดย Peter Smith และ Gregory Staple พบว่า โดยทั่วไปกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคม จะประกอบด้วยโครงสร้าง ดังนี้คือ³

- มาตรา 1 วัตถุประสงค์ของกฎหมาย
- มาตรา 2 คำจำกัดความ
- มาตรา 3 การจัดตั้งคณะกรรมการควบคุมกำกับดูแล
- มาตรา 4 อำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการควบคุมกำกับดูแล เช่น การให้ใบอนุญาต การทบทวนอัตราค่าบริการ การตรวจสอบคุณภาพอุปกรณ์เครื่องใช้บริการ การบริหารความถี่คลื่น สิทธิในการรวบรวมข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการโทรคมนาคม
- มาตรา 5 การแต่งตั้งคณะกรรมการควบคุมกำกับดูแล การบริหารและการชำระค่าตอบแทนแก่คณะกรรมการและเจ้าหน้าที่ขององค์กร
- มาตรา 6 แหล่งเงินทุนของคณะกรรมการควบคุมกำกับดูแล เช่น ค่าธรรมเนียมการขอใบอนุญาต

³ ตัวแบบข้างล่างอยู่บนการเปรียบเทียบกฎหมายดังต่อไปนี้

- The Telecommunication Authority of Singapore Act 1991
- The Sri Lanka Telecommunications Act 1991
- The Telecommunications Bill 1992 (Australia)
- The draft Telecommunications Bill for Pakistan prepared by Latham and Watkins , Washington DC.

โปรดดู Peter L. Smith and Gregory Staple, Telecommunications Sector Reform in Asia : Toward a New Pragmatism, (Washington, D.C. :

The World Bank, 1994), P 50

- มาตรา 7 กำหนดให้การให้บริการโทรคมนาคมทุกประเภทจะต้องขอใบอนุญาต รูปแบบของใบอนุญาต ช้อยกเว้น
- มาตรา 8 การยื่นขอใบอนุญาต กระบวนการขออนุญาต การแจ้งต่อสาธารณะและการยื่นคัดค้านการขอใบอนุญาต
- มาตรา 9 ใบอนุญาตและเงื่อนไขในใบอนุญาต
- มาตรา 10 การแก้ไขเปลี่ยนแปลง การโอน การยกเลิก การต่ออายุใบอนุญาต
- มาตรา 11 การโอนสิทธิและความรับผิดชอบของหน่วยงานรัฐบาลที่เคยประกอบการให้บริการโทรคมนาคม ไปยังบริษัทใหม่ที่ได้รับการแปรรูปจากหน่วยงานเดิม
- มาตรา 12 รายละเอียดใบอนุญาตการให้บริการโทรคมนาคมและการควบคุมราคา
- มาตรา 13 การโอนย้ายพนักงานไปสู่บริษัทจำกัด (corporatized companies) เงื่อนไขการให้บริการ การควบคุมราคา
- มาตรา 14 สิทธิในการวางสายสาย และการเข้าถึงทรัพย์สินของเอกชนรายต่าง ๆ
- มาตรา 15 การทำความตกลงระหว่างประเทศต่าง ๆ โดยมีเงื่อนไขการไม่เลือกปฏิบัติ (non-discrimination) และไม่กระทบกระเทือนต่อผลประโยชน์และความมั่นคงของชาติ
- มาตรา 16 การบังคับใช้กฎหมาย การฝ่าฝืนและบทลงโทษทางแพ่งและทางอาญา
- มาตรา 17 ขอบเขตอำนาจศาล
- มาตรา 18 การทบทวนแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมาย และบทบัญญัติชั่วคราว แต่อย่างไรก็ตาม หากจัดหมวดหมู่ของเนื้อหาในกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมตามความเกี่ยวข้องและความสัมพันธ์ของรายละเอียดสามารถแยกหัวข้อการศึกษาเพื่อหาลักษณะที่ดีของกฎระเบียบต่าง ๆ ได้ 4 หัวข้อใหญ่ ๆ คือ
- 1) โครงสร้างตลาด (market structure)
 - 2) บทบาทของสถาบัน (institutional roles) ที่เกี่ยวข้องในการควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคม

3) เงื่อนไขและกฎเกณฑ์ของการเข้าสู่ตลาดและการดำรงอยู่ในตลาด (conditions and rules of market entry and exit) ของผู้ประกอบการให้บริการโทรคมนาคม

4) อัตราค่าบริการ (pricing)

1) โครงสร้างตลาด (market structure)

โครงสร้างตลาดในกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมจะเกี่ยวข้องกับประเด็นที่สำคัญ 2 ประเด็นคือ

1) การให้คำจำกัดความการให้บริการโทรคมนาคม และ

2) การกำหนดรูปแบบลักษณะโครงสร้างตลาดการให้บริการโทรคมนาคม

1.1) การให้คำจำกัดความการให้บริการโทรคมนาคม

การกำหนดคำจำกัดความการให้บริการโทรคมนาคมมีนัยสำคัญคือเป็นการกำหนดขอบเขตตลาดของการควบคุมกำกับดูแล หรืออีกนัยหนึ่งก็คือการกำหนดว่า การให้บริการโทรคมนาคมหมายความว่า ความรวมถึงกิจกรรมใดบ้าง จากการศึกษาวิจัยพบว่าการให้คำจำกัดความของการให้บริการโทรคมนาคมนั้น ประเทศต่าง ๆ จะใช้แนวคิดเรื่องเครื่องหมาย (concept of signs) เป็นพื้นฐาน กล่าวคือการให้บริการโทรคมนาคมเป็นกระบวนการใด ๆ ที่ส่งหรือรับเครื่องหมาย หรือสัญญาณใด ๆ โดยผ่านระบบแม่เหล็กไฟฟ้า ซึ่งไม่จำเป็นจะต้องเป็นข้อความหรือภาษาที่คนทั่วไปสามารถเข้าใจได้ แต่หมายความรวมถึงองค์ประกอบต่าง ๆ ที่จะนำมาประกอบกันเพื่อแสดงให้เห็นถึงความหมายของข่าวสารนั้นด้วย

นอกจากนี้การให้คำจำกัดความของการให้บริการโทรคมนาคมจะไม่ครอบคลุมถึงเนื้อหา (contents) ของการให้บริการต่าง ๆ ที่ส่งผ่านเครือข่ายการให้บริการโทรคมนาคม แต่จะเป็นการควบคุมเฉพาะสื่อกลางและรูปแบบที่ใช้ในการสื่อสารเท่านั้น ส่วนการควบคุมเนื้อหาของบริการเหล่านั้นย่อมขึ้นอยู่กับกฎหมายและกฎระเบียบที่ควบคุมเนื้อหาของบริการเหล่านั้นโดยตรง เช่น กฎหมายการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (data protection act) เป็นต้น

1.2) การกำหนดรูปแบบลักษณะโครงสร้างตลาดการให้บริการโทรคมนาคม

กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมที่ดีควรจะกำหนดให้การให้บริการโทรคมนาคมทุกประเภทจำเป็นต้องขอใบอนุญาตต่อองค์กรใดองค์กรหนึ่งเพื่อดำเนินการให้บริการ ซึ่งองค์กรดังกล่าวควรจะเป็นองค์กรที่ควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคมที่ถูกจัดตั้งขึ้นมาโดยเฉพาะ

แต่ความเข้มงวดของการให้ใบอนุญาตนั้นย่อมแตกต่างกันไปตามลักษณะของการให้บริการโทรคมนาคมแต่ละชนิด ประเด็นสำคัญในการกำหนดอำนาจการให้ใบอนุญาตแก่องค์กรใดองค์กรหนึ่งก็คือ การบัญญัติกฎหมายจำเป็นจะต้องหลีกเลี่ยงการใช้ข้อความในลักษณะที่มอบหมายให้องค์กรที่มีหน้าที่ให้ใบอนุญาตมีสิทธิขาดแต่เพียงผู้เดียวในการให้บริการโทรคมนาคมและอำนาจสิทธิขาดดังกล่าวสามารถโอนหรือมอบหมายให้กับผู้ประกอบการรายอื่นที่เห็นสมควรได้ ทั้งนี้เนื่องจากการบัญญัติกฎหมายในลักษณะข้างต้นจะขัดแย้งกับหลักเกณฑ์การแบ่งแยกหน้าที่ระหว่างการควบคุมกำกับดูแลกับหน้าที่การให้บริการโทรคมนาคม หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งกฎหมายโทรคมนาคมที่จะต้องกำหนดให้องค์กรที่ให้ใบอนุญาตมีสิทธิแต่เพียงการให้ใบอนุญาตเท่านั้น แต่ไม่มีสิทธิที่จะเข้ามาดำเนินการให้บริการโทรคมนาคม

โครงสร้างตลาดการให้บริการโทรคมนาคมสามารถแบ่งย่อยได้ออกเป็น 4 ส่วนที่สำคัญคือ

- 1) การผลิตและขายอุปกรณ์ที่ใช้ในภาคการให้บริการโทรคมนาคม
- 2) ความเป็นเจ้าของและการปฏิบัติดำเนินการให้บริการเครือข่ายโทรคมนาคม
- 3) การให้บริการโทรคมนาคมขั้นพื้นฐาน
- 4) การให้บริการโทรคมนาคมเพิ่มคุณค่า

ซึ่งในแต่ละโครงสร้างล้วนมีลักษณะ (nature) และวัตถุประสงค์ในการควบคุมกำกับดูแลที่แตกต่างกัน ดังนั้นกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมที่จึงต้องมีหลักเกณฑ์การควบคุมที่แตกต่างกันในโครงสร้างตลาดย่อย ๆ ของการให้บริการโทรคมนาคมด้วย

โครงสร้างตลาดการผลิตและขายอุปกรณ์ที่ใช้ในภาคการให้บริการโทรคมนาคม เนื่องจากเป็นโครงสร้างที่วางอยู่บนพื้นฐานของการแข่งขัน กฎเกณฑ์ควบคุมกำกับดูแลตลาดส่วนนี้จึงจำเป็นต้องมีลักษณะที่ไม่สร้างอุปสรรคต่อการเข้าสู่ตลาด (barrier to entry) ของผู้ประกอบการ กฎเกณฑ์ในการควบคุมกำกับดูแลควรเอื้ออำนวย (facilitate) ให้เกิดการนำกลไกตลาดเข้ามาใช้ให้มากที่สุด รัฐควรทำหน้าที่แต่เพียงผู้วางกฎเกณฑ์ (rule maker) ผู้รักษาความสงบเรียบร้อย (policeman) และผู้ตัดสิน (judge) เท่านั้น ซึ่งกฎเกณฑ์ที่สำคัญในตลาดการผลิตและขายอุปกรณ์ที่ใช้ในภาคการให้บริการโทรคมนาคม ได้แก่ การกำหนดเงื่อนไขของมาตรฐานทางเทคนิค (technical standards) และการสร้างระบบกลไกการตรวจสอบคุณภาพ

(approval system) ของอุปกรณ์โทรคมนาคม⁴ เพื่อป้องกันมิให้เกิดอันตรายหรือสร้างความเสียหายให้กับเครือข่ายการให้บริการโทรคมนาคม และที่สำคัญยังเป็นการคุ้มครองผู้บริโภคจากการซื้ออุปกรณ์โทรคมนาคมที่ไม่ได้มาตรฐานอีกด้วย

โครงสร้างตลาดความเป็นเจ้าของและการปฏิบัติดำเนินการให้บริการเครือข่ายโทรคมนาคม กฎเกณฑ์ในการควบคุมกำกับดูแลควรจะเปิดโอกาสให้เอกชนสามารถเป็นเจ้าของเครือข่ายการให้บริการโทรคมนาคมแทนระบบการขาดไร้เจ้าของ หรืออีกนัยหนึ่งการเป็นเจ้าของโดยส่วนรวม (public ownership) ทั้งนี้เนื่องจากการให้บริการโทรคมนาคมเป็นการให้บริการที่มีต้นทุนคงที่ (fixed cost) ที่ใช้ในการสร้างเครือข่ายเพื่อให้บริการสูงมาก ดังนั้นหากกฎหมายไม่เปิดโอกาสให้เอกชนมีสิทธิในการเป็นเจ้าของเครือข่ายย่อมนำไปสู่ปัญหาทางด้านการบริหารการเงินของบริษัทผู้ให้บริการโทรคมนาคม และท้ายที่สุดก็เป็นการขัดขวางการบรรลุเป้าหมายการให้บริการอย่างทั่วถึงไปด้วยในตัวเอง นอกจากนี้กฎระเบียบที่ควบคุมการให้บริการเครือข่ายโทรคมนาคมจะต้องเน้นที่ความมีประสิทธิภาพ คุณภาพของระบบเครือข่ายการให้บริการ ความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันของระบบที่สามารถเชื่อมต่อระหว่างผู้ให้บริการอื่น ๆ และสิทธิการเข้าถึงเครือข่ายอย่างเท่าเทียมกันในราคาค่าบริการที่มีเหตุผล⁵

โครงสร้างตลาดการให้บริการโทรคมนาคมขั้นพื้นฐานและการให้บริการโทรคมนาคมเพิ่มคุณค่า กฎเกณฑ์ในการควบคุมกำกับดูแลที่ดีควรให้ความสำคัญกับบรรทัดฐานหรือแนวทางในการแบ่งแยกขอบเขตระหว่างการให้บริการโทรคมนาคมขั้นพื้นฐานและการให้บริการโทรคมนาคมเพิ่ม

⁴ R. J. Horrocks, and R.W.A. Scarr, Future Trends in Telecommunications, (John Wiley & Son Ltd ; 1993), P 383

⁵ The Thailand Development Research Institute, Future Directions of the Communications Authority of Thailand, Submitted to the Communications Authority of Thailand, (September, 1993); Appendix. D: Private Sector Participation in Telecommunications and Postal Services, P D-17

คุณค่า ทั้งนี้เนื่องจากตลาดย่อยทั้ง 2 ประเภทมีลักษณะเป็นการให้บริการสื่อสารโทรคมนาคมเหมือนกันแต่แตกต่างกันในแง่ของความจำเป็นทางด้านสังคม กล่าวคือ การให้บริการโทรคมนาคมขั้นพื้นฐานจะได้รับการพิจารณาว่าเป็นบริการที่ประชาชนทุกคนในประเทศพึงจะได้รับในฐานะที่เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ทุกคนพึงมีพึงได้ การให้บริการจึงมุ่งเน้นถึงการตอบสนองความจำเป็นทางด้านสังคมมากกว่าด้านอื่น ๆ ในขณะที่การให้บริการโทรคมนาคมเพิ่มคุณค่าเป็นการให้บริการที่มุ่งตอบสนองการพัฒนาทางด้านเศรษฐกิจของประเทศ หรือเอื้ออำนวยความสะดวกสบายให้กับหน่วยต่าง ๆ ของประเทศมากกว่าเป็นสิ่งที่จำเป็นในการดำรงชีวิตอยู่ ประเด็นสำคัญของขอบเขตระหว่างการให้บริการดังกล่าว ได้แก่ขอบเขตของเขตแดนระหว่างการให้บริการโทรคมนาคมขั้นพื้นฐาน และการให้บริการโทรคมนาคมเพิ่มคุณค่าสามารถเคลื่อนย้ายเปลี่ยนแปลงได้ ดังนั้นการกำหนดขอบเขตระหว่างการให้บริการโทรคมนาคมขั้นพื้นฐานกับการให้บริการโทรคมนาคมเพิ่มคุณค่าจึงต้องคำนึงถึงจุดเวลาที่ใช้ในการแบ่ง (point in time that is chosen) ด้วย

จากการศึกษารรทัดฐานที่ใช้ในการแบ่งขอบเขตของการให้บริการโทรคมนาคม พบว่าแม้ว่าประเทศต่าง ๆ จะใช้บรรทัดฐานที่แตกต่างกันในการแบ่งขอบเขต แต่มักจะมีแนวโน้มที่จะใช้คำว่า "การให้บริการโทรคมนาคมขั้นพื้นฐาน (Basic Telecommunication Service)" เพื่อแสดงให้เห็นถึงว่าเป็นการให้บริการโทรคมนาคมที่อยู่ในความควบคุมจากรัฐอย่างเข้มงวดและมักถูกผูกขาดการให้บริการโดยผู้ประกอบการรายเดียวหรือน้อยราย และจะใช้คำว่า การให้บริการโทรคมนาคมเพิ่มคุณค่า (Value Added Telecommunication Service) ในการสื่อความหมายถึงการให้บริการโทรคมนาคมที่วางอยู่บนพื้นฐานโครงสร้างตลาดที่มีการแข่งขันและถูกควบคุมแทรกแซงจากรัฐในระดับต่ำ

จากลักษณะที่แตกต่างกันข้างต้นย่อมสื่อถึงกฎระเบียบที่จะนำมาควบคุมการให้บริการทั้งสองประเภทที่แตกต่างกันด้วย กล่าวคือกฎระเบียบที่ดีในการควบคุมการให้บริการโทรคมนาคมขั้นพื้นฐานควรจะเป็นกฎเกณฑ์ที่ควบคุมกำกับดูแลการใช้อำนาจในทางที่ผิด (misuse of power) ของผู้ให้บริการโทรคมนาคม สร้างความพึงพอใจสูงสุดให้แก่ผู้บริโภค (maximum consumer's satisfaction)^๑ และกฎหมายจะต้องกำหนดเป้าหมายในการบรรลุวัตถุประสงค์ทางสังคมไว้อย่างแจ่มชัด

^๑ Ibid., P D-21

ในกรณีของการให้บริการโทรคมนาคมเพิ่มคุณค่านั้น กฎระเบียบที่ดีในการควบคุมกำกับดูแลควรจะเน้นถึงการปกป้องผู้บริโภคจากการแสวงหาประโยชน์ของผู้ประกอบการให้บริการในบริการใหม่ ๆ ที่เกิดขึ้น⁷ ต้องมีกฎระเบียบควบคุมกำกับดูแลการกระทำที่จะเป็นภัยต่อผู้บริโภคและต่อการแข่งขันของผู้ประกอบการรายต่าง ๆ (ซึ่งอาจควบคุมโดยผ่านกฎหมายป้องกันการผูกขาดหรือกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค) นอกจากนี้กฎระเบียบที่ดียังต้องคำนึงถึงการอุดหนุนเข้ามาภาคของผู้ประกอบการซึ่งอาจนำผลกำไรจากการให้บริการโทรคมนาคมในภาคที่ตนเองได้กำไรมาอุดหนุนการให้บริการในภาคที่ตนเองไม่มีประสิทธิภาพในการแข่งขัน เพื่อให้กิจการนั้นสามารถดำรงอยู่ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการนำผลกำไรจากการให้บริการโทรคมนาคมพื้นฐานมาอุดหนุนการให้บริการโทรคมนาคมเพิ่มคุณค่า

จากการศึกษาวิจัยพบว่าวิธีการป้องกันการอุดหนุนข้ามภาค โดยทั่วไปสามารถกระทำได้

2 รูปแบบ คือ

- 1) การแบ่งแยกทางโครงสร้าง (structural separation) ของผู้ให้บริการ หรือ
- 2) การแบ่งแยกต้นทุนทางบัญชี (cost separation) ของผู้ให้บริการ

กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมที่ดี ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องแบ่งแยกความสามารถในการให้บริการโทรคมนาคมประเภทต่าง ๆ กล่าวคือ กฎหมายสามารถกำหนดให้ผู้ประกอบการโทรคมนาคมขั้นพื้นฐานมีความสามารถที่จะดำเนินการให้บริการโทรคมนาคมเพิ่มคุณค่าควบคู่ไปกับการให้บริการโทรคมนาคมขั้นพื้นฐานได้ด้วย ถ้ากฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมนั้นมีกฎระเบียบที่ดีในการควบคุมการป้องกันการอุดหนุนข้ามภาค

2) บทบาทของสถาบัน (institutional roles) ที่เกี่ยวข้องในการควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคม

การให้บริการโทรคมนาคมจัดว่าเป็นการให้บริการที่เป็นแกนกลาง (core service) ของการให้บริการต่าง ๆ มากมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้บริการทางด้านข่าวสารข้อมูล (data service) กอปรกับรัฐยังได้ใช้การให้บริการโทรคมนาคมเป็นเครื่องมือประการสำคัญ

⁷ Ibid., P D-23

เพื่อบรรลุเป้าหมายนโยบายทางด้านวัฒนธรรม สังคม เศรษฐกิจ และเทคโนโลยี ดังนั้น การให้บริการโทรคมนาคมจึงเป็นบริการที่เกี่ยวข้องกับหน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐมากมาย เช่น องค์กรควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคม องค์กรควบคุมกำกับดูแลนโยบายด้านต่าง ๆ เช่น นโยบายการแข่งขัน ป้องกันการผูกขาด กระทรวงคมนาคม กระทรวงพาณิชย์ และศาล เป็นต้น

ประเด็นสำคัญในเรื่องนี้จึงได้แก่ กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมที่จำเป็นต้อง กำหนดขอบเขตอำนาจและความสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องไว้อย่างแน่ชัด เพื่อ ป้องกันความลักลั่นในการปฏิบัติหน้าที่และป้องกันปัญหาทวิภาวะของความรับผิดชอบ (dualism of responsibilities) ในการประสานงานระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ซึ่งด้านหนึ่งได้แก่ การผลักความรับผิดชอบ อีกด้านหนึ่งได้แก่การแย่งกันรับผิดชอบ⁸

ในส่วนต่อไปผู้เขียนใคร่ขอกล่าวถึงองค์กรต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องโดยสังเขปดังต่อไปนี้ คือ

1) องค์กรควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคม (telecommunication regulatory agency)

เป้าหมายและหน้าที่ขององค์กรควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคมเป็นสิ่งที่มีความสำคัญยิ่งในการจัดตั้งองค์กรควบคุมกำกับดูแล เนื่องจากเป็นแนวทางที่สำคัญในการตัดสินใจ เพื่อให้สอดคล้องและบรรลุตามวัตถุประสงค์ที่ได้วางไว้ นอกจากนี้ยังเป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นทิศทางการพัฒนาการให้บริการโทรคมนาคมในอนาคตอย่างกว้าง ๆ อันจะเป็นการสร้างความมั่นใจให้แก่ นักลงทุนอีกด้วย ด้วยเหตุนี้เองกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมที่ดีจึงต้องบัญญัติเป้าหมาย และหน้าที่ขององค์กรควบคุมกำกับดูแลไว้อย่างแน่ชัดด้วย

จากการศึกษาวิจัยพบว่าแม้ว่าประเทศต่าง ๆ จะมีเป้าหมายและหน้าที่ขององค์กรควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคมที่คล้ายคลึงกัน แต่การจัดลำดับความสำคัญของเป้าหมายดังกล่าวเหล่านี้อาจจะแตกต่างกันอย่างมากก็ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งระหว่างประเทศกำลังพัฒนา ประเทศกลุ่มอุตสาหกรรมใหม่ และประเทศที่พัฒนาแล้ว

⁸ ชัยอนันต์ สมุทรวานิช, ความจำเป็นเร่งด่วนในการมีแผนพัฒนาการบริหารราชการ,



นอกจากนี้กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมจำเป็นต้องบัญญัติรับรองอำนาจขององค์กร เพื่อให้องค์กรสามารถมีอำนาจที่จะกระทำการใด ๆ ได้อย่างเต็มที่และตรงตามเป้าหมายวัตถุประสงค์ที่ได้กำหนดไว้อีกด้วย

กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมที่ดีควรวางหลักเกณฑ์พื้นฐานเพื่อประกันให้กระบวนการตัดสินใจใด ๆ ขององค์กรควบคุมกำกับดูแล (โดยเฉพาะในประเด็นปัญหาที่สำคัญและซับซ้อน) ต้องได้รับข้อมูล ความคิดเห็นจากผู้มีส่วนได้เสียทั้งหมดในระบบเท่าที่สามารถจะกระทำได้ เพื่อให้กระบวนการตัดสินใจนั้น ๆ จะได้เป็นกระบวนการที่ประนีประนอมผลประโยชน์ และวัตถุประสงค์ที่ขัดแย้งกันระหว่างผู้เล่นหรือกลุ่มผลประโยชน์ทั้งหลายในระบบ และยังเป็นการสร้างสมดุลในการแบ่งปันทรัพยากรทั้งหลายต่อกลุ่มผลประโยชน์ต่าง ๆ อีกด้วย

การตัดสินใจขององค์กรควบคุมกำกับดูแลต้องสามารถแสดงเหตุผลเป็นลายลักษณ์อักษร ตลอดจนสามารถแสดงหลักฐานต่าง ๆ ที่ถูกนำมาใช้ในกระบวนการตัดสินใจได้ เพื่อสร้างความโปร่งใสและความรับผิดชอบที่สามารถสอบทานได้ให้เกิดขึ้นในกระบวนการตัดสินใจ

นอกจากนี้กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมควรจะประกันเงื่อนไขสำคัญ 5 ประการให้เกิดขึ้นในกระบวนการตัดสินใจขององค์กรควบคุมกำกับดูแล คือ ความเป็นอิสระ ความโปร่งใส ความเป็นกลาง ความรับผิดชอบที่สามารถสอบทานได้ และการตรวจสอบถ่วงดุลอำนาจ

ประเด็นที่สำคัญอีกประการหนึ่ง ได้แก่ องค์กรควบคุมกำกับดูแลเป็นเพียงส่วนหนึ่งของระบบการควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคมเท่านั้น แต่กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมเป็นกฎหมายพื้นฐานที่ควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคมทั้งระบบ ดังนั้น หากมีการจัดตั้งองค์กรควบคุมกำกับดูแล ในขณะที่มีกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมที่ไม่เหมาะสมอาจสร้างปัญหาขึ้นในการควบคุมกำกับดูแลได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศที่ไม่เคยมีกฎเกณฑ์การควบคุมกำกับดูแลในภาคสาระบัญญัติ (substantive provisions) ซึ่งกำหนดสิทธิหน้าที่ของผู้เล่นฝ่ายต่าง ๆ ในภาคการให้บริการโทรคมนาคม ดังนั้นเมื่อมีการจัดตั้งองค์กรควบคุมกำกับดูแลโดยปราศจากกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมที่ดีย่อมทำให้การตัดสินใจขององค์กรควบคุมกำกับดูแลขาดหลักเกณฑ์ บรรทัดฐาน และแนวทางในการตัดสินใจ

2) ศาล

กระบวนการตัดสินใจขององค์กรควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคมเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับผู้มีส่วนได้เสียในระบบมากมายหลายฝ่ายซึ่งล้วนแต่มีคุณค่า ทัศนคติ และผลประโยชน์ที่ขัดแย้งกัน ดังนั้นในกระบวนการตัดสินใจหนึ่ง ๆ ขององค์กรจึงไม่สามารถสร้างความพึงพอใจให้กับผู้มีส่วนได้เสียทุกฝ่ายได้ จากเหตุผลข้างต้นจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ผู้มีส่วนได้เสียสูญเสียผลประโยชน์ควรจะสามารถดำเนินการโต้แย้งกระบวนการตัดสินใจขององค์กรควบคุมกำกับดูแลได้ เพื่อตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจขององค์กรควบคุมกำกับดูแลในกระบวนการตัดสินใจหนึ่ง ๆ มิให้ใช้อำนาจที่ตนมีไปในทางที่ผิดหรือโดยอำเภอใจ หลายน ๆ ประเทศจึงกำหนดให้ผู้มีส่วนได้เสียสามารถอุทธรณ์กระบวนการตัดสินใจใด ๆ ขององค์กรควบคุมกำกับดูแลได้ และศาลมักเป็นหน่วยงานที่ถูกกำหนดให้เป็นผู้กระทำหน้าที่ดังกล่าว

ประเด็นสำคัญของขอบเขตอำนาจในเรื่องนี้ คือ หากกระบวนการตัดสินใจขององค์กรควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคมทุกเรื่องสามารถอุทธรณ์ต่อศาลได้ ในทางปฏิบัติศาลก็จะกลายเป็นองค์กรควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคมตามความเป็นจริง (de facto) แทนองค์กรควบคุมกำกับดูแล ดังนั้นกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมที่ดีควรจำกัดสิทธิในการอุทธรณ์ต่อศาลของผู้มีส่วนได้เสียไว้ 2 กรณี คือ

1) การอุทธรณ์ในเนื้อหาตัดสินขององค์กรควบคุมกำกับดูแล การอุทธรณ์ในกรณีนี้ควรจะกระทำได้ภายใต้เงื่อนไขเมื่อศาลเห็นว่า คำตัดสินขององค์กรควบคุมกำกับดูแลขัดกับหลักเกณฑ์ที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ หรือกระทำโดยปราศจากเหตุผลเท่านั้น

2) การอุทธรณ์ในขั้นตอนของกระบวนการตัดสินใจขององค์กรควบคุมกำกับดูแล ในกรณีนี้จะเป็นการพิจารณาในประเด็นที่ว่ากระบวนการตัดสินใจนั้นได้ดำเนินการตามขั้นตอนและกระบวนการต่าง ๆ ที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องและผู้มีส่วนได้เสียฝ่ายต่าง ๆ ได้มีส่วนร่วมในกระบวนการตัดสินใจอย่างยุติธรรมหรือไม่

3) องค์กรควบคุมกำกับดูแลนโยบายในด้านอื่น ๆ

ในทางปฏิบัติแล้วการตั้งเป้าหมายทางสังคมและนโยบายสาธารณะต่าง ๆ เป็นงานที่สลับซับซ้อน และบ่อยครั้งเกิดความไม่แน่ชัดของขอบเขตอำนาจระหว่างหน่วยงานต่าง ๆ ของ

รัฐบาล^๑ การให้บริการโทรคมนาคมก็เช่นเดียวกันแม้ว่าจะมีการจัดตั้งองค์กรควบคุมกำกับดูแลขึ้นมาโดยเฉพาะ แต่ในปัญหาบางประเด็นก็จำเป็นต้องถูกควบคุมโดยองค์กรควบคุมกำกับดูแลนโยบายในด้านอื่น ๆ ด้วย เช่น องค์กรควบคุมกำกับดูแลเรื่องการแข่งขันหรือองค์กรควบคุมกำกับดูแลการคุ้มครองผู้บริโภค

กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมที่ดี ควรจะกำหนดขอบเขตและความสัมพันธ์ของการใช้อำนาจขององค์กรต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ไว้อย่างชัดเจนในลักษณะที่สร้างความสอดคล้องและประสานความกลมกลืนระหว่างนโยบายการควบคุมกำกับดูแลในเรื่องทั่วไปกับการควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคม เนื่องจากนโยบายการกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคมเป็นเพียงส่วนหนึ่งที่ต้องลัดไปตามนโยบายทางด้านเศรษฐกิจและสังคมโดยรวมของประเทศ กล่าวคือกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมควรกำหนดให้การตัดสินใจใด ๆ ขององค์กรควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคมจำเป็นต้องใช้อำนาจร่วมกับหรือใช้อำนาจโดยผ่านการปรึกษาหารือกับองค์กรควบคุมกำกับดูแลนโยบายทั่วไปด้านต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องเสียก่อน

3) เงื่อนไขและกฎเกณฑ์ของการเข้าสู่ตลาดและการดำรงอยู่ในตลาด (conditions and rules of market entry and exit) ของผู้ให้บริการโทรคมนาคม โดยทั่วไปโครงสร้างการให้บริการโทรคมนาคมจะถูกแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ ตลาดการให้บริการโทรคมนาคมขั้นพื้นฐานและตลาดการให้บริการโทรคมนาคมเพิ่มคุณค่า ดังนั้นลักษณะและเงื่อนไขของกฎเกณฑ์การเข้าสู่ตลาดและการดำรงอยู่ในตลาดจึงจำเป็นต้องแยกการพิจารณาออกเป็น 2 รูปแบบตามลักษณะของการให้บริการด้วย

^๑ Walter G. Bolter, James W. Mc Connaughey, Fred J. Melsey, Telecommunications Policy for the 1990s and Beyond, (Armonk, New York London, England : M.E Sharpe Inc, 1990), P 105.

3.1 เงื่อนไขของการเข้าสู่ตลาดและการดำรงอยู่ในตลาดของผู้ให้บริการ โทรคมนาคมขั้นพื้นฐาน

1. เงื่อนไขการเข้าสู่ตลาด

การให้บริการโทรคมนาคมขั้นพื้นฐานเป็นการให้บริการโทรคมนาคมที่มีจะถูกจำกัดจำนวนผู้ให้บริการ ดังนั้นกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมที่ดีจึงควรรใช้ระบบการให้ใบอนุญาตเป็นแนวทางในการจำกัดจำนวนผู้ประกอบการแทนที่จะมอบอำนาจสิทธิขาดให้แก่ผู้ประกอบการรายหนึ่งรายใด ทั้งนี้เนื่องจากการให้บริการโทรคมนาคมเป็นกิจกรรมที่มีการเปลี่ยนแปลงทางด้านเทคโนโลยีอย่างรวดเร็วและมักจะส่งผลให้ลดค่าใช้จ่ายในการประกอบการให้บริการ ทำให้ผู้ประกอบการรายใหม่สามารถเข้ามาประกอบการแข่งขันในธุรกิจการให้บริการโทรคมนาคมได้เพิ่มมากขึ้น การนำระบบการให้ใบอนุญาตจึงช่วยให้การควบคุมและจำกัดจำนวนผู้ให้บริการสามารถปรับเปลี่ยนไปตามนโยบายของรัฐและสนองตอบความเปลี่ยนแปลงทางด้านเทคโนโลยี สังคมและเศรษฐกิจได้ดียิ่งขึ้น นอกจากนี้ใบอนุญาตยังสามารถนำมาใช้เพื่อกำหนดเงื่อนไข โดยเฉพาะเจาะจงต่อผู้ได้รับใบอนุญาตเป็นรายกรณีไป เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์และนโยบายทางด้านโทรคมนาคมของรัฐได้อีกด้วย ¹⁰

1.1. หลักเกณฑ์การให้ใบอนุญาต

กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมที่ดีควรกำหนดหลักเกณฑ์ของการให้ใบอนุญาต เป็นแนวทางในการตัดสินใจและก่อให้เกิดความโปร่งใสในกระบวนการตัดสินใจ แต่อย่างไรก็ตามหลักเกณฑ์ข้างต้นไม่ควรกำหนดรายละเอียดมากเกินไป เพราะการให้บริการโทรคมนาคมเป็นกิจการที่มีการพัฒนาทางเทคโนโลยีที่รวดเร็ว การกำหนดหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ไว้อย่างเคร่งครัดอาจเป็นอุปสรรคและผูกมัดกระบวนการตัดสินใจของผู้ให้ใบอนุญาตในอนาคตได้

นอกจากนี้กระบวนการตัดสินใจให้ใบอนุญาตควรสร้างระบบความรับผิดชอบที่สามารถสอบทานได้ (accountability) ให้เกิดขึ้นในกระบวนการตัดสินใจด้วย กล่าวคือเมื่อผู้ให้ใบ

¹⁰ Claes - Goran Sundelius, "Corporate Strategy TELIA AB (Sweden)", paper presented at Symposium on Telecommunication Privatization Experiences, Bangkok, 7-9 December 1993, P 7.

อนุญาตปฏิเสธการให้ใบอนุญาตแก่ผู้ประกอบการรายใด ผู้ให้ใบอนุญาตต้องสามารถชี้แจงเหตุผลของการกระทำดังกล่าวได้ ดังนั้นกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมที่ดีควรกำหนดหน้าที่ในการแสดงเหตุผลเป็นลายลักษณ์อักษรของการตัดสินใจของผู้ให้ใบอนุญาตในกฎหมายอย่างแจ่มชัด

1.2 รายละเอียดของใบอนุญาต

กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมที่ดี ควรกำหนดแนวทางของรายละเอียดที่จำเป็นจะต้องปรากฏในใบอนุญาตไว้อย่างแจ่มชัด เช่น รูปแบบของระบบเครือข่ายการให้บริการที่ได้รับอนุญาต ระยะเวลาการให้ใบอนุญาต เป้าหมายทางด้านคุณภาพและปริมาณของการให้บริการ พันธกรณีทางด้านสังคม การจัดสรรและบริหารเลขหมาย การชำระค่าใบอนุญาต หลักเกณฑ์ทางด้านบัญชี กฎเกณฑ์เกี่ยวกับการควบคุมราคา และประมวลแนวทางปฏิบัติทางการค้าที่ผู้ประกอบการสมควรจะกระทำ (code of good practice for doing business) ต่อผู้ให้บริการรายอื่น ๆ และผู้ใช้บริการ

การกำหนดรายละเอียดข้างต้นนอกจากจะเป็นการกำหนดสิทธิและหน้าที่ของผู้ให้บริการโทรคมนาคมแล้ว ยังช่วยลดปัญหาในการควบคุมกำกับดูแลในกรณีที่ต้องคุ้มครองบุคคลไม่เพียงพอ อีกทั้งยังช่วยสร้างความแน่นอนของการบังคับใช้และตีความกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมในกรณีที่กฎหมายเพียงแต่กำหนดสิทธิหน้าที่หรือแนวทางไว้อย่างกว้าง ๆ อีกด้วย

1.3 การแก้ไขเปลี่ยนแปลงยกเลิกใบอนุญาต

การให้บริการโทรคมนาคมเป็นการให้บริการที่มีการเปลี่ยนแปลงทางด้านเทคโนโลยีอย่างรวดเร็วและต้องใช้เงินลงทุนสูง การให้ใบอนุญาตแก่ผู้ประกอบการรายหนึ่ง ๆ จึงมักจะมีระยะเวลาที่ค่อนข้างนาน หากรัฐไม่สามารถเปลี่ยนแปลงแก้ไขหรือยกเลิกใบอนุญาตให้เหมาะสมกับสภาพความเปลี่ยนแปลงที่เกิดขึ้น ได้ย่อมส่งผลเสียต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศเป็นอย่างมาก ดังนั้นกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมที่ดีควรมีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกใบอนุญาตหากสถานการณ์ต่าง ๆ ได้เปลี่ยนแปลงไป

แต่อย่างไรก็ตามการแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกใบอนุญาตควรจะสามารถทำได้ในเงื่อนไขที่จำกัดและเงื่อนไขดังกล่าวจะต้องบัญญัติไว้อย่างแจ่มชัดในกฎหมาย เพราะมิฉะนั้นแล้วจะสร้างความไม่มั่นใจให้กับผู้ประกอบการที่จะลงทุนให้บริการโทรคมนาคม

กฎหมายการให้บริการ โทรคมนาคมที่ดีควรสร้างกลไกเพื่อให้เกิดการเจรจาต่อรองระหว่างผู้ประกอบการและองค์กรควบคุมกำกับดูแลก่อนจะมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกใบอนุญาต เพื่อจะได้เกิดการแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสาร ความคิดเห็น และร่วมกันหาแนวทางแก้ไข ซึ่งจะเป็นการลดความรุนแรงของผลกระทบที่จะเกิดขึ้นได้ และหากไม่สามารถตกลงกันได้จึงเป็นอำนาจสิทธิขาดขององค์กรควบคุมกำกับดูแลที่จะตัดสินใจแก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือยกเลิกใบอนุญาต นอกจากนี้การกระทำดังกล่าวขององค์กรควบคุมกำกับดูแล จำเป็นจะต้องสามารถให้เห็นผลเป็นลายลักษณ์อักษรได้ด้วย

2. สิทธิหน้าที่ของผู้ให้บริการ โทรคมนาคมขั้นพื้นฐาน

2.1. การเชื่อมต่อ (interconnection)

ในปัจจุบันประเทศต่าง ๆ มีแนวโน้มที่จะให้ใบอนุญาตแก่ผู้ประกอบการรายใหม่เพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ ประเด็นสำคัญในเรื่องนี้ คือ กฎหมายการให้บริการ โทรคมนาคมที่ดีควรจะต้องกำหนดหลักเกณฑ์ สิทธิ หน้าที่ในเรื่องการเชื่อมต่อไว้อย่างจริงจัง แม้ว่าในขณะที่บัญญัติกฎหมายการให้บริการจะยังคงมีผู้ประกอบการให้บริการเพียงรายเดียว หรือรัฐยังไม่มีความนโยบายที่จะเพิ่มจำนวนผู้ให้บริการ เพราะหากพิจารณาประสบการณ์ที่เกิดขึ้นในประเทศต่าง ๆ ที่กฎระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการเชื่อมต่อได้ถูกบัญญัติขึ้นภายหลังจากที่มีผู้ประกอบการรายใหม่เข้ามาให้บริการแล้ว จะทำให้เกิดความล่าช้าและเป็นอุปสรรคต่อการขยายการให้บริการของผู้ประกอบการรายใหม่¹¹

กฎหมายการให้บริการ โทรคมนาคมที่ดีควรจะต้องกำหนดหลักเกณฑ์การรับรองสิทธิและหน้าที่อย่างกว้าง ๆ เท่านั้น ส่วนรายละเอียดของเงื่อนไขการเชื่อมต่อควรกำหนดไว้ในใบอนุญาตเป็นรายการไป หลักเกณฑ์พื้นฐานของสิทธิและหน้าที่ในการเชื่อมต่อที่กฎหมายการให้บริการ โทรคมนาคมควรจะต้องรับรอง ได้แก่ การประกันสิทธิของผู้ให้บริการที่สามารถทำการเชื่อมต่อกับเครือข่ายของผู้ให้บริการรายอื่นได้ภายใต้เงื่อนไขของการเลือกปฏิบัติ นอกจากนี้ควรกำหนดให้ผู้ให้บริการควรมีพียงเงื่อนไขรายละเอียดในการเชื่อมต่อเข้ากับเครือข่ายของตนออกเผยแพร่ต่อสาธารณชน เพื่อสร้างความโปร่งใสและระบบตรวจสอบว่าการกระทำของผู้ให้บริการวางอยู่บนพื้นฐานของหลักการไม่เลือกปฏิบัติหรือไม่

¹¹ International Telecommunication Union, World Telecommunication Development Report 1994 :World Telecommunication Indicators , P 69

นอกจากกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมควรกำหนดและพิจารณาประเด็นการเชื่อมต่อ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องการกำหนดอัตราราคาการเชื่อมต่อเป็นประเด็นทางด้านการค้าที่ผู้เกี่ยวข้องจะต้องตกลงทำสัญญากันเอง แต่กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมจะต้องกำหนดยืนยันอำนาจขององค์กรควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคมในการที่จะแทรกแซงหรือวางแนวทางในการเจรจา หรือมีอำนาจที่จะประเมินประเมินตัดสินข้อขัดแย้งในการเจรจาที่คู่สัญญาไม่สามารถตกลงกันได้ไว้อย่างแข็งขันในกฎหมายด้วย

2.2. คุณภาพของบริการ

การให้บริการโทรคมนาคมมีลักษณะที่สำคัญ คือ เป็นสิ่งที่ไม่สามารถจับต้องได้ ดังนั้นกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมที่ตึงจำเป็นต้องมีลักษณะพื้นฐานที่ควบคุมคุณภาพของตัวบริการ เพื่อปกป้องผลประโยชน์ของผู้บริโภคเป็นสำคัญ

ปัญหาในเรื่องคุณภาพของการให้บริการโทรคมนาคม ได้แก่ คุณภาพของบริการจะขึ้นอยู่กับพื้นที่และเทคโนโลยีที่ใช้ในการให้บริการเป็นรายกรณีไป ดังนั้นกฎระเบียบที่ควบคุมคุณภาพของบริการโทรคมนาคมจึงมีลักษณะที่ต้องกำหนดเฉพาะเจาะจงเป็นราย ๆ ไป จากเหตุผลดังกล่าว กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมที่ตึงควรกำหนดให้คุณภาพของการให้บริการเป็นสิ่งที่ต้องกำหนดไว้ในใบอนุญาตและใช้เงื่อนไขในใบอนุญาตเป็นกลไกหลักที่สำคัญในการควบคุมคุณภาพของบริการ ประเด็นสำคัญอีกประการหนึ่งของการควบคุมคุณภาพบริการก็คือ กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมที่ตึงต้องเน้นการควบคุมบริการมิใช่ควบคุมเทคโนโลยี เพราะหากควบคุมเทคโนโลยีย่อมเป็นการปิดโอกาสที่ผู้ประกอบการจะนำเทคโนโลยีใหม่ ๆ เข้ามาใช้เพื่อปรับปรุงคุณภาพบริการของตนให้ดียิ่งขึ้นและท้ายที่สุดผลเสียย่อมตกอยู่กับผู้บริโภค

2.3. การบริหารจัดการสรรเลขหมาย

เลขหมายสำหรับบริการให้บริการโทรคมนาคมเป็นทรัพยากรที่มีอยู่อย่างจำกัดประเภทหนึ่ง ดังนั้นจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการจัดสรรเลขหมายทางหน่วยงานหนึ่งเป็นผู้ควบคุม วางแผน จัดสรรเลขหมายการให้บริการโทรคมนาคม เพื่อให้สอดคล้องกับการพัฒนาทางด้านเทคโนโลยี เศรษฐกิจ และสังคมของประเทศ ตลอดจนเพื่อสร้างความเป็นธรรมในการใช้เลขหมายให้เกิดขึ้นกับผู้ประกอบการและผู้ให้บริการโทรคมนาคมต่าง ๆ

กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมจึงควรกำหนดให้องค์กรควบคุมกำกับดูแล (มิใช่ผู้ใช้บริการ) มีหน้าที่ในการบริหารและจัดสรรเลขหมาย โดยกฎหมายจะต้องกำหนดแนวทางกว้าง ๆ ในการดำเนินการบริหารและจัดสรรเพื่อป้องกันการจัดสรรตามอำเภอใจและปราศจากกฎเกณฑ์ที่เป็นแนวทางเดียวกัน

บรรทัดฐานหรือแนวทางที่ควรคำนึงถึงในการจัดสรรบริหารเลขหมาย ได้แก่ การบริหารจัดการจะต้องคำนึงถึงหลักความคุ้นเคยของผู้ใช้ หลักความยุติธรรมและเท่าเทียมกันระหว่างผู้ใช้บริการโทรคมนาคมรายต่าง ๆ นอกจากนี้การบริหารและจัดสรรจะต้องสอดคล้องกับความเจริญเติบโตและความต้องการของการให้บริการโทรคมนาคมใหม่ ๆ ในอนาคตอีกด้วย

3.2 เงื่อนไขของการเข้าสู่ตลาดและการดำรงอยู่ในตลาดของผู้ให้บริการโทรคมนาคมเพิ่มคุณค่า

แม้ว่าโครงสร้างตลาดการให้บริการโทรคมนาคมเพิ่มคุณค่าจะเป็นโครงสร้างตลาดที่วางอยู่บนพื้นฐานของการแข่งขัน แต่การนำแนวความคิดและบรรทัดฐานเกี่ยวกับการแข่งขันเข้ามาใช้นั้น ไม่ได้สื่อถึงการปราศจากกฎเกณฑ์ที่ควบคุมดูแล ในทางตรงกันข้ามรัฐจำเป็นจะต้องทำหน้าที่วางกฎเกณฑ์ ควบคุมรักษาความเรียบร้อยของระบบ เพื่อดูแลรักษาให้กลไกตลาดทำหน้าที่ของตนได้อย่างมีประสิทธิภาพมากที่สุด ซึ่งจากการศึกษาวิจัยพบว่ากฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมของแต่ละประเทศจะกำหนดเงื่อนไขการเข้ามาประกอบการของผู้ให้บริการโทรคมนาคมเพิ่มคุณค่าในลักษณะที่แตกต่างกัน เช่น การขอใบอนุญาต การจดทะเบียนหรือเพียงแต่การแจ้งความประสงค์ที่จะดำเนินการต่อองค์กรควบคุมกำกับดูแลเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตามผู้เชี่ยวชาญเห็นว่า กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมที่ดีควรกำหนดให้การให้บริการโทรคมนาคมเพิ่มคุณค่าจำเป็นจะต้องได้รับใบอนุญาตก่อนการประกอบกิจการ เนื่องจากองค์กรควบคุมกำกับดูแลสามารถกำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ ที่จำเป็นในการควบคุมกำกับดูแลผ่านการใช้ใบอนุญาตได้ และยังสร้างความกระจ่างชัดของสิทธิและหน้าที่ให้กับผู้ใช้บริการ ซึ่งในกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมมักจะกำหนดไว้อย่างกว้าง ๆ ได้ดียิ่งขึ้น เช่น การควบคุมคุณภาพของการให้บริการ หากมิได้กำหนดไว้ในใบอนุญาตอาจสร้างความยากลำบากแก่องค์กรควบคุมกำกับดูแล เพราะคุณภาพย่อมแปรเปลี่ยนไปตามพื้นที่ และเทคโนโลยีที่ใช้ในการให้บริการ

ในส่วนของพันธะหน้าที่ของผู้ให้บริการ โทรคมนาคมเพิ่มคุณค่า เนื่องจากเป็นการให้บริการที่มีโครงสร้างตลาดที่วางอยู่บนกลไกตลาด กฎหมายการให้บริการ โทรคมนาคมที่ตีจึงควรกำหนดพันธะหน้าที่ของผู้ให้บริการเพื่อให้ดำเนินการค้าอย่างเป็นธรรมและควรปกป้องสิทธิหน้าที่ของผู้ใช้บริการในเรื่องที่เกี่ยวกับความจำเป็นทางสังคมบางประการ เช่น หน้าที่ในการรักษาความลับของการติดต่อสื่อสาร

4) อัตราค่าบริการ (pricing)

4.1 อัตราค่าบริการการให้บริการ โทรคมนาคมขั้นพื้นฐาน

โดยทั่วไปทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับอัตราค่าบริการมักจะถูกสร้างขึ้นเพื่อใช้กับอุตสาหกรรมที่ผูกขาดเพื่อเป็นการป้องกันการใช้อำนาจในทางที่ผิดจากการมีอำนาจผูกขาดการให้บริการแต่เพียงผู้เดียว แต่ในปัจจุบันอัตราค่าบริการได้ถูกนำมาใช้เป็นเครื่องมือเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์นโยบายต่าง ๆ ของรัฐมากมายทั้งด้านเศรษฐกิจ สังคม และเทคโนโลยี ดังนั้นกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับนโยบายราคาควรจะต้องมีลักษณะที่สนับสนุนการเพิ่มการลงทุนอย่างมีประสิทธิภาพ ในขณะที่ประกันผลกำไรที่เพียงพอต่อผู้ลงทุน โครงสร้างราคาควรจะต้องวางอยู่บนพื้นฐานของต้นทุนและมีโครงสร้างราคาที่ง่ายต่อความเข้าใจ นอกจากนี้โครงสร้างราคาควรจะต้องสนับสนุนให้เกิดการให้บริการ โทรคมนาคมอย่างทั่วถึงและสามารถนำไปสู่เป้าหมายการบรรลุความต้องการของผู้บริโภค เป็นต้น

ประเด็นสำคัญของการกำหนดกฎระเบียบและนโยบายราคา ได้แก่ การกำหนดนโยบายดังกล่าวเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจการเมือง (political economy) ดังนั้นกฎหมายการให้บริการ โทรคมนาคมจึงหลีกเลี่ยงไม่ได้ที่จะต้องบัญญัติให้การกำหนดอัตราค่าบริการ โทรคมนาคมขั้นพื้นฐานจะต้องได้รับการอนุมัติจากองค์กรควบคุมกำกับดูแล โดยผ่านการปรึกษาหารือหรือได้รับความยินยอมจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เช่น กระทรวงการคลัง เป็นต้น

แต่อย่างไรก็ตามในบางประเทศได้กำหนดแนวทางหรือสูตรกำหนดข้อจำกัดทางด้านราคาเพื่อใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการอนุมัติอัตราค่าบริการ ซึ่งแนวทางข้างต้นไม่ควรกำหนดไว้อย่างแข็งขันในกฎหมาย เพราะจะก่อให้เกิดความไม่ยืดหยุ่นในการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงนโยบายทางด้านราคา เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพสังคม เศรษฐกิจ และเทคโนโลยี แต่ควรจะเป็นกฎกระทรวงและใส่เป็นเงื่อนไขในใบอนุญาตข้อหนึ่งด้วย

รูปแบบสูตรกำหนดข้อจำกัดทางด้านราคาและผู้เขียนเห็นว่าเหมาะสมที่สุดในปัจจุบัน ได้แก่ กฎระเบียบควบคุมเพดานราคา (Price Cap Regulation) ทั้งนี้เนื่องจากเป็นกฎระเบียบที่สร้างแรงจูงใจให้กับผู้ประกอบการที่จะปรับปรุงคุณภาพของบริการให้มีประสิทธิภาพ โดยมีต้นทุนที่ต่ำที่สุด และยังช่วยลดภาวะการขัดแย้งทางด้านการเมือง เนื่องจากราคาที่ควบคุมจะมีการเปลี่ยนแปลงไปเอง โดยอัตโนมัติไม่ต้องนำมาคำนวณใหม่ทุกปี

ประเด็นที่สำคัญอีกประการหนึ่งในเรื่องอัตราค่าบริการโทรคมนาคม ก็คือ กฎหมายการให้บริการโทรคมนาคมจะต้องกำหนดเงื่อนไขให้อัตราค่าบริการวางอยู่บนพื้นฐานของความโปร่งใส การไม่เลือกปฏิบัติ และจะต้องพิมพ์เผยแพร่ต่อสาธารณะอีกด้วย

ในปัจจุบันหลังจากได้มีการนำความแนวคิดเกี่ยวกับการแข่งขันเข้ามาใช้ในภาคการให้บริการโทรคมนาคมทำให้เกิดความจำเป็นที่จะต้องคำนึงถึงรูปแบบการควบคุมราคาในลักษณะที่เป็นการตั้งราคาต่ำเป็นพิเศษ (predatory pricing) อีกด้วย

4.3 ตัวแบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแข่งขัน (Competition Law)

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแข่งขันที่ใช้ในที่นี้เป็นคำที่มีความหมายกว้างและสื่อถึงกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกัน โยบายการแข่งขันของรัฐ เพื่อควบคุมให้การแข่งขันในระบบเศรษฐกิจสามารถดำเนินไปได้โดยมีหลักเกณฑ์ส่งเสริม และธำรงไว้ซึ่งการแข่งขันทางการค้าอย่างเสรี ป้องกันการผูกขาดและจัดการปฏิบัติทางการค้าอันไม่เป็นธรรมอันจะเป็นการป้องกันการกระจุกตัวของอำนาจทางเศรษฐกิจและเป็นการให้ความคุ้มครองผลประโยชน์ของผู้บริโภคอีกส่วนหนึ่งด้วย¹² ดังนั้นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแข่งขันจึงต้องครอบคลุมเนื้อหาในเรื่องที่สำคัญ 3 ประการดังนี้ คือ

- 1) การผูกขาดโดยเอกชน
- 2) การจำกัดทางการค้า
- 3) การประกอบธุรกิจอย่างไม่เป็นธรรม

¹² สุธี ศุภนิติย์ , " กฎหมายว่าด้วยการป้องกันการผูกขาดทางการค้าและธุรกิจของประเทศไทย " , วารสารนิติศาสตร์ ธรรมศาสตร์ ปีที่ 14 ฉบับที่ 3, หน้า 194

ประเด็นสำคัญของการนำกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแข่งขันเข้ามาประยุกต์ใช้ในภาคการให้บริการโทรคมนาคม ได้แก่ ลักษณะของอำนาจทางด้านเศรษฐกิจและการตลาดที่ไม่เท่าเทียมกันของผู้ให้บริการโทรคมนาคมรายต่าง ๆ กล่าวคือแต่เดิมการให้บริการมีลักษณะเป็นการให้บริการที่ถูกผูกขาดโดยผู้ประกอบการเพียงรายเดียว ดังนั้นเมื่อรัฐยินยอมให้มีผู้ประกอบการเพิ่มขึ้น ผู้ประกอบการที่เคยมีอำนาจผูกขาดในอดีตจึงเป็นผู้ประกอบที่มีฐานะทางด้านเศรษฐกิจและการตลาดเหนือผู้ประกอบการรายอื่น (dominant firm) จากเหตุผลข้างต้นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแข่งขันในภาคการให้บริการโทรคมนาคมที่ดี จึงควรมีลักษณะที่มุ่งเน้นควบคุมการใช้อำนาจในทางที่ผิดของผู้ประกอบการที่มีฐานะเหนือผู้อื่นเพื่อป้องกันการผูกขาดและจัดการปฏิบัติทางการค้าอันไม่เป็นธรรม นอกจากนี้กฎหมายยังคงต้องคำนึงถึงการตัดราคาโดยใช้การตั้งราคาต่ำเป็นพิเศษ (predatory pricing) ของผู้ประกอบการที่มีฐานะเหนือผู้อื่นด้วยมิใช่ควบคุมแต่เฉพาะการเพิ่มขึ้นของราคาค่าบริการ

จากการศึกษาวิจัยพบว่า ในประเทศที่ประสบปัญหาดังกล่าว เช่น ประเทศอังกฤษและอเมริกาจะใช้กฎเกณฑ์ที่ไม่เท่าเทียมกัน (asymmetric regulation) ในการควบคุมผู้ประกอบการที่มีฐานะเหนือผู้อื่นและผู้ประกอบการรายอื่น ๆ กล่าวคือแม้ว่าตามกฎหมายผู้ให้บริการทั้งหมดจะอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์และข้อบังคับต่าง ๆ ในการควบคุมกำกับดูแลการให้บริการโทรคมนาคมเหมือนกัน แต่องค์กรควบคุมกำกับดูแลจะใช้กฎเกณฑ์และข้อบังคับดังกล่าวกับผู้ประกอบการที่มีฐานะเหนือผู้อื่นเท่านั้น เช่น ประเทศอังกฤษจะควบคุมอัตราค่าบริการของผู้ประกอบการที่มีฐานะเหนือผู้ประกอบการรายอื่นเท่านั้น แต่จะไม่ควบคุมการกำหนดอัตราค่าบริการของผู้ประกอบการรายอื่น ๆ

4.4 ตัวแบบกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค (Consumer Protection Law)

กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคเป็นกฎหมายที่กำหนดหน้าที่ของผู้ประกอบการอันพึงต้องปฏิบัติ และสิทธิของผู้บริโภค การคุ้มครองผู้บริโภคในกิจกรรมการให้บริการโทรคมนาคมมีได้แก่ การคุ้มครองผู้บริโภคต่อความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งได้แก่การคุ้มครองผู้บริโภคในแง่คุณภาพของการให้บริการโทรคมนาคม ทั้งนี้เนื่องจากประเด็นการคุ้มครองทางด้านตัวเงินหรืออัตราค่าบริการนั้น ได้ถูกควบคุมอย่างเข้มงวดตามกฎหมายการให้บริการโทรคมนาคม โดยตรงอยู่แล้ว

ประเด็นสำคัญของการคุ้มครองผู้บริโภคทางด้านคุณภาพการให้บริการโทรคมนาคมอยู่ที่ว่า การควบคุมคุณภาพนั้นมีลักษณะจำเพาะและต้องกำหนดเจาะจงเป็นรายการณีไป อีกทั้งกฎระเบียบต่าง ๆ ที่มีอยู่ในปัจจุบันของหลาย ๆ ประเทศที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคมักจะวางอยู่บนสินค้าและบริการที่สามารถจับต้องได้ ดังนั้นการคุ้มครองผู้บริโภคทางด้านคุณภาพการให้บริการโทรคมนาคมที่แท้จริงจะต้องบังคับควบคุมผ่านใบอนุญาตเป็นรายการณีไป นอกจากนี้ยังจำเป็นต้องนำทฤษฎีพื้นฐานของการคุ้มครองผู้บริโภคมาประยุกต์ใช้ในการกำหนดความรับผิดชอบของผู้ประกอบการให้บริการโทรคมนาคมที่มีต่อผู้บริโภคด้วย กล่าวคือ

1) การกำหนดว่าผู้บริโภคคือใครจะ ไม่ให้ความสำคัญกับหลักความสัมพันธ์ทางสัญญา แต่จะขยายความรับผิดชอบไปสู่บุคคลอื่น ๆ ที่มีใช้สัญญาแต่ได้รับผลเสียหายจากบริการที่บกพร่องดังกล่าวโดยตรงด้วย

2) เนื่องจากกระบวนการให้บริการโทรคมนาคมเป็นระบบที่สลับซับซ้อนและเป็นการยากที่ผู้ให้บริการจะพิสูจน์ได้ว่าความบกพร่องของบริการเกิดขึ้นจากสาเหตุใด ดังนั้นจึงเป็นการสมควรที่จะกำหนดความรับผิดของผู้ให้บริการมีลักษณะเป็นความรับผิดเด็ดขาด (strict liability) ซึ่งกฎหมายสันนิษฐานว่า ผู้ให้บริการมีความผิดแม้มิได้มีการจงใจหรือประมาทเลินเล่อ แต่มีข้อยกเว้นให้มีการนำสืบหักล้างบทสันนิษฐานที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ได้ในเงื่อนไขที่จำกัด