กสทช.

รายงานฉบับสมบูรณ์

โครงการจ้างที่ปรึกษาวิเคราะห์การรวมธุรกิจ

ระหว่างบริษัท ทรู คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน)
และบริษัท โทเทิ่ล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน)

เสนอ

สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง
กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ
(สำนักงาน กสทช.)

ศูนย์บริการวิชาการแห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULA UNISEARCH, CHULALONGKORN UNIVERSITY

สิงหาคม 2565

บทสรุปผู้บริหาร

สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) มีนโยบายการกำกับดูแลกิจการโทรคมนาคมเพื่อการแข่งขันอย่างเสรีโดยเป็นธรรมและมุ่งประโยชน์ของผู้ใช้บริการเป็นหลัก มาตรการหนึ่ง ได้แก่ การกำกับดูแลการควบรวมธุรกิจในกิจการโทรคมนาคมเพื่อป้องกันผลกระทบในแง่ลบที่อาจเกิดกับอุตสาหกรรม และผู้ใช้บริการโทรคมนาคม

การที่บริษัท ทรู คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) และบริษัท โทเทิ่ล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) มีการประกาศจะรวมธุรกิจนั้น สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) ได้มอบหมายให้ศูนย์บริการวิชาการแห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ทำการวิเคราะห์และศึกษาผลกระทบด้านต่างๆ ผลการศึกษาสามารถสรุปได้ดังนี้

อุตสาหกรรมโทรคมนาคม มูลค่าตลาดปี พ.ศ. 2561 ประมาณ 6.1 แสนล้านบาท หรือคิดเป็นสัดส่วนร้อยละ3.9 ของผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศ (Gross Domestic Product: GDP) เป็นตลาดการบริการสื่อสารมูลค่าประมาณ 3.6 แสนล้านบาท กลุ่มผู้ใช้บริการที่มีสิทธิในโครงข่าย (Mobile Network Operators: MNOs) มีผู้ประกอบการประกอบด้วย (1) บริษัท โทเทิ่ล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น: DTAC (2) บริษัท ทรู คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน): TRUE (3) บริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน): AIS (4) บริษัท โทรคมนาคมแห่งชาติ จำกัด (มหาชน): NT

ผลประกอบการของบริษัทก่อนการควบรวมธุรกิจ มีดังนี้ (ข้อมูล ณ วันที่ 31 ธันวาคม พ.ศ. 2564)

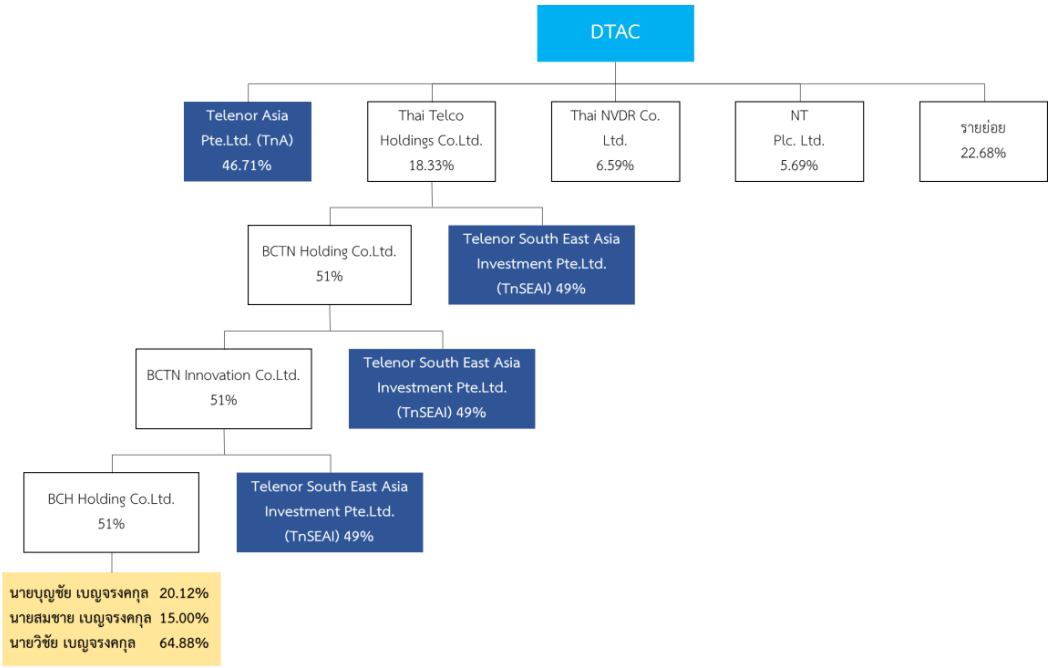
หัวข้อ	DTAC	TRUE	AIS	nt
รหัสประเภทธุรกิจ (TSIC)	61201 การบริการระบบโทรศัพท์เคลื่อนที่	61109 กิจกรรมการโทรคมนาคมแบบใช้สายอื่นๆ ซึ่งมิได้จัดประเภทไว้ในที่อื่น	61201 การบริการระบบโทรศัพท์เคลื่อนที่	61900 กิจกรรมการโทรคมนาคมด้านอื่นๆ
สินทรัพย์ (ล้านบาท)	164,314.65	624,914.58	356,222	265,518
ส่วนผู้ถือหุ้น (ล้านบาท)	20,167.48	81,361.92	81,825	178,188
รายได้ (ล้านบาท)	81,458.06	147,208.07	181,333	22,558
กำไร/ขาดทุน (ล้านบาท)	3,355.93	-1,428	26,922	811

หัวข้อ	DTAC	TRUE	AIS	nt
จำนวนผู้ใช้บริการ (เลขหมาย)	19,561,000	32,248,052	44,100,000	n/a
รายได้เฉลี่ยต่อเลขหมาย (บาท)	250	207	224	n/a
จำนวนพนักงาน (คน)	2,844	9,023	12,909	15,034

หมายเหตุ: ข้อมูลจำนวนผู้ใช้บริการ (เลขหมาย) และรายได้เฉลี่ยต่อเลขหมาย (บาท) ของบริษัท โทรคมนาคมแห่งชาติ จำกัด (มหาชน) ไม่มีระบุไว้ในรายงานประจำปี พ.ศ. 2564

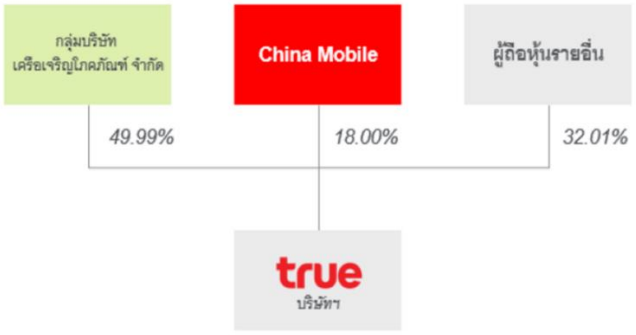
โครงสร้างผู้ถือหุ้นก่อนการควบรวม

(1) บริษัท โทเทิ่ล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น: DTAC



รูปที่ 1 สรุปโครงสร้างผู้ถือหุ้น บริษัท โทเทิ่ล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) (ก่อนการควบรวม)

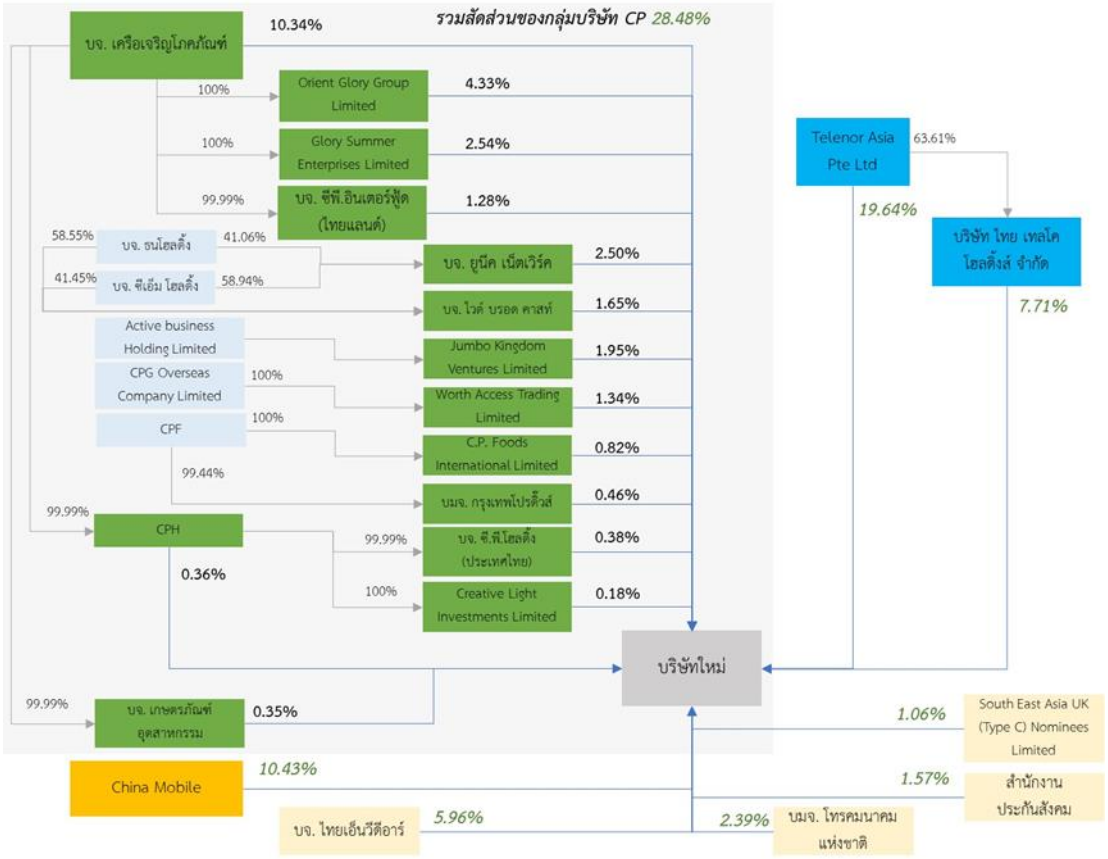
(2) บริษัท ทรู คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน): TRUE



รูปที่ 2 โครงสร้างผู้ถือหุ้นของบริษัท ทรู คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) (ก่อนการควบรวม)

โครงสร้างผู้ถือหุ้นหลังการควบควม

เมื่อบริษัท โทเทิ่ล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น: DTAC และบริษัท ทรู คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) มีการควบรวมจะมีโครงสร้างผู้ถือหุ้น 10 รายแรกดังนี้



รูปที่ 3 รายชื่อผู้ถือหุ้น 10 รายแรกของบริษัทใหม่ภายหลังการควบธุรกิจที่ถือหุ้นมากกว่า 1%

ผลการดำเนินงานหลังการควบรวม

รายการ	ประมาณการ		พยากรณ์		
	31 ธ.ค. 63	31 ธ.ค. 64	31 ธ.ค. 65	31 ธ.ค. 66	31 ธ.ค. 67
รายได้จากการขายและการให้บริการ	216,346.79	224,091.43	233,145.81	247,975.68	260,095.36
ต้นทุนขายและการให้บริการ	150,649.12	160,075.36	109,103.81	114,231.64	118,407.63
กำไร (ขาดทุน) ขั้นต้น	**65,697.67**	**64,016.07**	**124,042.00**	**133,744.04**	**141,687.73**
รายได้อื่น	5,521.43	3,690.85	3,690.85	3,690.85	3,690.85
รวม	**71,219.09**	**67,706.92**	**127,732.85**	**137,434.89**	**145,378.58**
ค่าใช้จ่ายในการขายและบริหาร	(41,314.89)	(39,513.19)	(32,043.33)	(33,585.58)	(34,966.97)
ค่าใช้จ่ายอื่น	(505.31)	(1,810.01)	(1,810.01)	(1,810.01)	(1,810.01)
ค่าเสื่อมราคาและค่าตัดจำหน่าย	-	-	(68,903.12)	(71,398.85)	(73,315.17)
กำไร (ขาดทุน) จากการดำเนินงานก่อนส่วนแบ่งเงินลงทุน	**29,398.90**	**26,383.73**	**24,976.39**	**30,640.45**	**35,286.43**
ส่วนแบ่งกำไรจากเงินลงทุน	4,140.94	3,671.88	3,671.88	3,671.88	3,671.88

รายการ	ประมาณการ		พยากรณ์		
	31 ธ.ค. 63	31 ธ.ค. 64	31 ธ.ค. 65	31 ธ.ค. 66	31 ธ.ค. 67
กำไร (ขาดทุน) ก่อนหักต้นทุนทางการเงิน	**33,539.84**	**30,055.60**	**28,648.27**	**34,312.32**	**38,958.31**
ต้นทุนทางการเงิน	(21,334.56)	(22,172.81)	(22,172.81)	(22,172.81)	(22,172.81)
กำไร (ขาดทุน) ก่อนภาษีเงินได้	**12,205.28**	**7,882.79**	**6,475.46**	**12,139.51**	**16,785.50**
ค่าใช้จ่ายภาษีเงินได้	(1,020.53)	(896.30)	(1,478.71)	(1,979.41)	(2,401.36)
กำไร (ขาดทุน) สุทธิ	**11,184.75**	**6,986.49**	**4,996.75**	**10,160.10**	**14,384.14**
สินทรัพย์รวม	805,534,987.00	809,207,067.00			
ส่วนของผู้ถือหุ้นรวม	121,547,782.00	118,752,831.00			
ส่วนของผู้ถือหุ้นที่เป็นของผู้ถือหุ้นของบริษัทใหม่	121,019,747.00	118,296,704.00			

ผู้ประกอบการที่เกี่ยวข้องกับการรวมธุรกิจ (Single Economic Entity)

บริษัท ทรู คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) (“กลุ่มบริษัท TRUE”) ได้แก่ บริษัท ทรู อินเทอร์เน็ต คอร์ปอเรชั่น จำกัด (TICC) และ บริษัท ทรู มูฟ เอช ยูนิเวอร์แซล คอมมิวนิเคชั่น จำกัด (TUC)

บริษัท โทเทิ่ล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) (“กลุ่มบริษัท DTAC”) ได้แก่ บริษัท ดีแทค ไตรเน็ต จำกัด (DTN)

การกำหนดนิยามตลาดและขอบเขตตลาดโทรคมนาคมที่เกี่ยวข้อง

ขอบเขตตลาดโทรคมนาคมที่เกี่ยวข้องของประเทศไทยตามภาคผนวกของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง นิยามของตลาดและขอบเขตตลาดโทรคมนาคมที่เกี่ยวข้อง พ.ศ. 2563 (ฉบับที่ 2) ประกอบด้วย ตลาดค้าปลีกบริการ (Retail Market) ประกอบไปด้วย 5 ตลาด และตลาดค้าส่งบริการ (Wholesale Market) ประกอบไปด้วย 8 ตลาด

นิยามตลาดและขอบเขตตลาดโทรคมนาคมที่เกี่ยวข้องซึ่งใช้ในการวิเคราะห์การรวมธุรกิจ

ตารางสรุปตลาดที่เกี่ยวเนื่องสำหรับกรณีการรวมธุรกิจระหว่างกลุ่มบริษัท DTAC และกลุ่มบริษัท TRUE

ลำดับ	ตลาดที่เกี่ยวข้อง	กลุ่มบริษัท TRUE	กลุ่มบริษัท DTAC
	ตลาดค้าปลีกบริการ		
1	บริการโทรศัพท์ประจำที่ภายในประเทศ (Fixed Domestic Telephony)	บริษัท ทรู อินเทอร์เน็ต คอร์ปอเรชั่น จำกัด (TICC)	บริษัท ดีแทค ไตรเน็ต จำกัด (DTN)
2	บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ภายในประเทศ (Mobile Domestic Telephony)	บริษัท ทรู มูฟ เอช ยูนิเวอร์แซล คอมมิวนิเคชั่น จำกัด (TUC)	บริษัท ดีแทค ไตรเน็ต จำกัด (DTN)
3	บริการโทรศัพท์ระหว่างประเทศ (International Telephony)	บริษัท ทรู มูฟ เอช ยูนิเวอร์แซล คอมมิวนิเคชั่น จำกัด (TUC)	บริษัท ดีแทค ไตรเน็ต จำกัด (DTN)
4	บริการอินเทอร์เน็ตบรอดแบนด์ประจำที่ (Fixed Broadband Internet)	บริษัท ทรู อินเทอร์เน็ต คอร์ปอเรชั่น จำกัด (TICC)	-
5	บริการอินเทอร์เน็ตบรอดแบนด์เคลื่อนที่ (Mobile Broadband Internet)	บริษัท ทรู มูฟ เอช ยูนิเวอร์แซล คอมมิวนิเคชั่น จำกัด (TUC)	บริษัท ดีแทค ไตรเน็ต จำกัด (DTN)
	ตลาดค้าส่งบริการ		
1	บริการอินเทอร์เน็ตเกตเวย์ระหว่างประเทศ (International Internet Gateway)	บริษัท ทรู อินเทอร์เน็ต คอร์ปอเรชั่น จำกัด (TICC)	บริษัท ดีแทค ไตรเน็ต จำกัด (DTN)
2	บริการเกตเวย์โทรศัพท์ระหว่างประเทศ (International Voice Gateway)	-	บริษัท ดีแทค ไตรเน็ต จำกัด (DTN)
3	บริการเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคมเพื่อให้เรียกถึงจุดปลายทางบนโครงข่ายโทรศัพท์ประจำที่ (Fixed Call Termination)	บริษัท ทรู อินเทอร์เน็ต คอร์ปอเรชั่น จำกัด (TICC)	บริษัท ดีแทค ไตรเน็ต จำกัด (DTN)
4	บริการเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคมเพื่อให้เรียกถึงจุดปลายทางบนโครงข่ายโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Mobile Call Termination)	บริษัท ทรู มูฟ เอช ยูนิเวอร์แซล คอมมิวนิเคชั่น จำกัด (TUC)	บริษัท ดีแทค ไตรเน็ต จำกัด (DTN)
5	บริการเข้าถึงบรอดแบนด์ (Wholesale Broadband Access)	- บริษัท ทรู มูฟ เอช ยูนิเวอร์แซล คอมมิวนิเคชั่น จำกัด (TUC)	บริษัท ดีแทค ไตรเน็ต จำกัด (DTN)

ลำดับ	ตลาดที่เกี่ยวข้อง	กลุ่มบริษัท TRUE	กลุ่มบริษัท DTAC
		- บริษัท ทรู อินเทอร์เน็ต คอร์ปอเรชั่น จำกัด (TICC)	
6	บริการการใช้โครงสร้างพื้นฐานโทรคมนาคมร่วมกันสำหรับโครงข่ายโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Mobile Infrastructure Sharing)	บริษัท ทรู มูฟ เอช ยูนิเวอร์แซล คอมมิวนิเคชั่น จำกัด (TUC)	บริษัท ดีแทค ไตรเน็ต จำกัด (DTN)
7	บริการขายส่งโทรศัพท์เคลื่อนที่ (MVNO)	บริษัท ทรู มูฟ เอช ยูนิเวอร์แซล คอมมิวนิเคชั่น จำกัด (TUC)	บริษัท ดีแทค ไตรเน็ต จำกัด (DTN)
8	บริการข้ามโครงข่ายโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Mobile Domestic Roaming)	บริษัท ทรู มูฟ เอช ยูนิเวอร์แซล คอมมิวนิเคชั่น จำกัด (TUC)	บริษัท ดีแทค ไตรเน็ต จำกัด (DTN)

หมายเหตุ: ตลาดค้าส่งบริการลำดับที่ 6-8 เป็นการแบ่งใช้กำลังการให้บริการ (Capacity) จากบริการค้าปลีกมาเพื่อให้บริการ ได้แก่ ตลาดบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ภายในประเทศ และตลาดบริการอินเทอร์เน็ตบรอดแบนด์เคลื่อนที่ จึงอาศัยการวิเคราะห์ตลาดค้าปลีกข้างต้นได้

สรุปการวิเคราะห์ผู้มีอำนาจเหนือตลาดอย่างมีนัยสำคัญเปรียบเทียบก่อนและหลังรวมธุรกิจ

ลำดับ	ตลาดที่เกี่ยวข้อง	ก่อนรวมธุรกิจ		หลังรวมธุรกิจ	อุปสรรคในการเข้าสู่ตลาด	แนวโน้มการแข่งขัน
		กลุ่มบริษัท TRUE	กลุ่มบริษัท DTAC			
	ตลาดค้าปลีกบริการ					
1	บริการโทรศัพท์ประจำที่ภายในประเทศ	ไม่ใช่	ไม่ใช่	ไม่ใช่	ต่ำ	สูง
2	บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ภายในประเทศ	ไม่ใช่	ไม่ใช่	**ใช่**	สูง	ต่ำ
3	บริการโทรศัพท์ระหว่างประเทศ	ไม่ใช่	ไม่ใช่	ไม่ใช่	ต่ำ	สูง
4	บริการอินเทอร์เน็ตบรอดแบนด์ประจำที่	ไม่ใช่	ไม่ใช่	ไม่ใช่	ต่ำ	สูง
5	บริการอินเทอร์เน็ตบรอดแบนด์เคลื่อนที่	ไม่ใช่	ไม่ใช่	**ใช่**	สูง	ต่ำ

ลำดับ	ตลาดที่เกี่ยวข้อง	ก่อนรวมธุรกิจ		หลังรวมธุรกิจ	อุปสรรคในการเข้าสู่ตลาด	แนวโน้มการแข่งขัน
		กลุ่มบริษัท TRUE	กลุ่มบริษัท DTAC			
	ตลาดค้าส่งบริการ					
1	บริการอินเทอร์เน็ตเกตเวย์ระหว่างประเทศ	ไม่ใช่	ไม่ใช่	ไม่ใช่	ต่ำ	สูง
2	บริการเกตเวย์โทรศัพท์ระหว่างประเทศ	ไม่ใช่	ไม่ใช่	ไม่ใช่	ต่ำ	สูง
3	บริการเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคมเพื่อให้เรียกถึงจุดปลายทางบนโครงข่ายโทรศัพท์ประจำที่	ใช่	ใช่	**ใช่**	ต่ำ	ต่ำ
4	บริการเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคมเพื่อให้เรียกถึงจุดปลายทางบนโครงข่ายโทรศัพท์เคลื่อนที่	ใช่	ใช่	**ใช่**	ต่ำ	ต่ำ
5	บริการเข้าถึงบรอดแบนด์	ใช่	ไม่ใช่	**ใช่**	สูง	ต่ำ
6	บริการการใช้โครงสร้างพื้นฐานโทรคมนาคมร่วมกันสำหรับโครงข่ายโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Mobile Infrastructure Sharing)	ไม่ใช่	ไม่ใช่	**ใช่**	สูง	ต่ำ
7	บริการขายส่งโทรศัพท์เคลื่อนที่ (MVNO)	ไม่ใช่	ไม่ใช่	**ใช่**	สูง	ต่ำ
8	บริการข้ามโครงข่ายโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Mobile Domestic Roaming)	ไม่ใช่	ไม่ใช่	**ใช่**	สูง	ต่ำ

หมายเหตุ: ตลาดค้าส่งบริการลำดับที่ 6-8 เป็นการแบ่งใช้กำลังการให้บริการ (Capacity) จากบริการค้าปลีกมาเพื่อให้บริการ ได้แก่ ตลาดบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ภายในประเทศ และตลาดบริการอินเทอร์เน็ตบรอดแบนด์เคลื่อนที่ จึงอาศัยการวิเคราะห์ตลาดค้าปลีกข้างต้นได้ โดยการวิเคราะห์จะวิเคราะห์ประเด็นเรื่อง ผลกระทบที่เกิดจากการรวมธุรกิจแบบแนวนอนและแนวตั้ง รวมไปถึงการขัดขวางการแข่งขันของผู้รับใบอนุญาตรายอื่นต่อไป

ผลกระทบที่เกิดจากการรวมธุรกิจแบบแนวตั้ง

ผลกระทบนอกเหนือจากการที่ผู้ประกอบการที่รวมธุรกิจมีอำนาจเหนือตลาดแล้วผู้ใช้บริการค้าส่งจะมีทางเลือกน้อยลงในการใช้บริการค้าส่งอีกด้วย ตลาดค้าส่งบริการที่ได้รับผลกระทบประกอบด้วย 3 ตลาด ได้แก่ บริการการใช้โครงสร้างพื้นฐานโทรคมนาคมร่วมกันสำหรับโครงข่ายโทรคมนาคมไร้สาย (Mobile Infrastructure Sharing) บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่แบบโครงข่ายเสมือน (MVNO) และบริการข้ามโครงข่ายโทรคมนาคมไร้สายภายในประเทศ (Mobile Domestic Roaming) ซึ่งเป็นตลาดค้าส่งบริการตามนิยามของตลาดและขอบเขตตลาดโทรคมนาคมที่เกี่ยวข้อง[1] ปัจจุบันตลาดทั้ง 3 ตลาดมีประกาศเฉพาะในการกำกับดูแล อย่างไรก็ตามตลาดค้าส่งบริการทั้ง 3 บริการไม่ได้มีการกำหนดอัตราค่าบริการรวมไปถึงแนวทางการการใช้บริการไว้อย่างชัดเจน นอกจากนี้แนวการกำกับดูแลอัตราค่าบริการแตกต่างกันอีกด้วย ประเด็นเหล่านี้อาจจะส่งผลการกำกับดูแลในตลาดค้าส่งบริการไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควรได้

ผลการรวมธุรกิจเป็นการลดหรือขัดขวางการเข้าถึงปัจจัยการผลิตสินค้าหรือบริการโทรคมนาคม

การถือครองและการใช้งาน Spectrum

ภายหลังจากการควบรวมกิจการ บริษัทใหม่จะกลายเป็นผู้ถือครองจำนวนคลื่นความถี่ที่มากที่สุดในย่าน Low-Band และ Mid-Band ในขณะที่ AWN จะยังคงเป็นผู้ถือครองจำนวนคลื่นความถี่มากที่สุดในย่าน High-Band อย่างไรก็ตามบริษัทใหม่จะยังมีจำนวนการถือครองคลื่นความถี่รวมทุกย่านคิดเป็นอันดับที่ 2 รองจาก AWN[2] หรือคิดเป็นร้อยละ 39.13 ของจำนวนคลื่นความถี่ที่ถูกจัดสรรทั้งหมด

การถือครองและการใช้งาน Telecom Network Infrastructure

ภาพรวมของ Telecom Network Infrastructure ในปี พ.ศ. 2563 และปี พ.ศ. 2564 มีการขยายตัวค่อนข้างสูงโดยเฉพาะในส่วนของคำขอพาดสาย และหรือติดตั้งอุปกรณ์สื่อสารโทรคมนาคม ซึ่งเป็นผลสืบเนื่องมาจากการระบาดของโรค COVID-19 และมาตรการของรัฐในการบริหารจัดการโรคระบาดดังกล่าว เป็นส่วนสำคัญที่ทำให้ผู้บริโภคเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมในการทำงานและพฤติกรรมในการใช้ชีวิต โดยหันมาใช้เวลาทำกิจกรรมที่สำคัญส่วนใหญ่อยู่ภายในเคหะสถานของตน หรือบางคนก็เดินทางกลับภูมิลำเดิม ซึ่งส่งผลให้ความต้องการใช้งาน Telecom Network Infrastructure เพิ่มสูงมากขึ้น โดยหากมองเฉพาะจำนวนคำขอพาดสายสื่อสารโทรคมนาคมในปี พ.ศ. 2563 (ซึ่งเป็นปีที่ COVID-19 ระบาด) เทียบกับปี พ.ศ. 2562 พบว่า มีจำนวนคำขอเพิ่มสูงขึ้นถึง 1.13 เท่า

[1] ประกาศ กสทช. เรื่อง นิยามของตลาดและขอบเขตตลาดโทรคมนาคมที่เกี่ยวข้อง (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2563

[2] AWN ถือคลื่นความถี่รวมกันในทุกย่านคิดเป็นร้อยละ 44.10 ของคลื่นความถี่ที่ถูกจัดสรรทั้งหมด

วิเคราะห์การครอบครองโครงสร้างพื้นฐานที่จำเป็นต่อการรวมธุรกิจ

เนื่องจากผู้ใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่ของไทยโดยเฉลี่ยมีเลขหมายโทรศัพท์เคลื่อนที่มากกว่า 1 เลขหมาย เมื่อเกิดการควบรวม จำนวนผู้ใช้โครงข่ายที่ควบรวมกันต้องรองรับอาจจะลดลง ส่งผลให้อาจจะมีคลื่นความถี่ส่วนเกิน (Excessive Spectrum) ที่สามารถปล่อยออกมาให้ MNO รายใหม่ หรือ MVNO เพื่อเป็นการสร้างการแข่งขันได้โดยที่คุณภาพของการให้บริการยังคงเท่าเดิม โดยประมาณการค่าความถี่ส่วนเกิน (Excessive Spectrum) หากเกิดการควบรวมจะอยู่ในช่วง

- Low Band: 3 - 12 MHz
- Mid Band: 14 - 36 MHz
- High Band: -31 - 98 MHz

นอกจากคลื่นความถี่แล้ว ยังอาจมีเสาสัญญาณที่ให้บริการให้พื้นที่ที่ซ้อนทับกันระหว่างทรูและดีแทคด้วย ซึ่งก็จะเป็นโครงสร้างพื้นฐานที่สามารถแชร์ให้ MNO รายใหม่ หรือ MVNO เพื่อเป็นการสร้างการแข่งขันได้เช่นกันโดยที่คุณภาพของการให้บริการยังคงเท่าเดิม

เงื่อนไขหรือมาตรการเฉพาะที่เหมาะสมให้สอดคล้องกับผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการรวมธุรกิจ

มาตรการหรือเงื่อนไขในการรวมธุรกิจถูก “ออกแบบ” และกำหนดขึ้นเพื่อป้องกันและเยียวยาผลกระทบต่อการแข่งขันอันเกิดจากการรวมธุรกิจ ในทางวิชาการ มาตรการเฉพาะดังกล่าวอาจมีลักษณะเป็นมาตรการในเชิงโครงสร้างและมาตรการในเชิงพฤติกรรม คณะผู้วิจัยพบว่ามาตรการทั้ง 2 ประเภทนั้นสามารถถูกกำหนดขึ้นเพื่อให้คู่บุคคลที่เกี่ยวข้องกับการรวมธุรกิจต้องปฏิบัติตามโดยองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาและให้อนุญาตการรวมธุรกิจในกิจการโทรคมนาคมทั้งของต่างประเทศและประเทศไทย

มาตรการเฉพาะที่เกิดขึ้นในต่างประเทศถูกออกแบบและกำหนดขึ้นให้เหมาะสมกับการรวมธุรกิจเป็นรายกรณี โดยจะตั้งอยู่บนพื้นฐานของข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจของผู้รวมธุรกิจ (เช่น บริษัทที่เกี่ยวข้องกับความประสงค์ในการรวมธุรกิจนั้นประกอบธุรกิจประเภทใดและอยู่ในตลาดใด) การกระจุกตัวของตลาด การเป็นผู้มีอำนาจเหนือตลาดที่เกี่ยวข้อง และที่สำคัญคือหากมีการรวมธุรกิจแล้วจะส่งผลกระทบต่อการแข่งขันตลอดจนคุณภาพการให้บริการอย่างไร โดยมาตรการเฉพาะที่ถูกกำหนดขึ้นในต่างประเทศนั้นจะต้องสามารถป้องกันและเยียวยาอันตรายต่อการแข่งขันอันเกิดจากการรวมธุรกิจได้ ทั้งนี้ กรณีมีข้อสังเกตว่าหากมาตรการที่ถูกกำหนดขึ้นในระหว่างการพิจารณานั้น “ไม่เพียงพอ” ที่จะส่งเสริมการแข่งขัน องค์กรผู้พิจารณาความประสงค์และให้อนุญาตในการรวมธุรกิจก็อาจมีคำสั่งไม่อนุญาตการรวมธุรกิจได้

มาตรการเฉพาะที่เกิดขึ้นในประเทศไทย ตั้งแต่อดีตจนปัจจุบัน ประเทศไทยยังไม่เคยเกิดกรณีการรวมธุรกิจระหว่างผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคมกระทั่งถึงขั้นต้องมีการกำหนดมาตรการเฉพาะเพื่อป้องกันหรือไม่ให้เกิดการผูกขาดในกิจการโทรคมนาคม ฉะนั้นในการพิจารณา

มาตรการเฉพาะในประเทศไทยนั้นจึงต้องพิจารณาจากตัวบทกฎหมายซึ่งให้อำนาจหน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้แก่ คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า และ กสทช. ที่ปรากฏอยู่เป็นหลัก โดยไม่อาจเทียบกับแนวบรรทัดฐานที่เคยเกิดขึ้นมาก่อนได้ โดยเมื่อประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง มาตรการกำกับดูแลการรวมธุรกิจในกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2561 ซึ่งเป็นประกาศที่กำหนดกรอบอำนาจของ กสทช. ในการพิจารณาเกี่ยวกับการรวมธุรกิจไม่ได้กำหนดนิยามว่าการพิจารณาว่าการรวมกิจการในลักษณะใดจะส่งผลให้เกิดการครอบงำของตลาดที่เกี่ยวข้อง ดังนั้น การพิจารณาว่ามีการครอบงำของตลาดที่เกี่ยวข้องหรือไม่ จึงต้องพิจารณาจากประกาศ กสทช. อื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ ประกาศคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง มาตรการเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำอันเป็นการผูกขาดหรือก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันในกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2549 ประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการพิจารณากำหนดผู้มีอำนาจเหนือตลาดในกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2557 และประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง นิยามของตลาดและขอบเขตตลาดโทรคมนาคมที่เกี่ยวข้อง พ.ศ. 2557 โดยกรณีมีความเป็นไปได้ที่การอนุญาตให้มีการรวมธุรกิจนั้นอาจจะส่งผลเป็นการเพิ่มการกระจุกตัวของตลาดที่เกี่ยวข้องและส่งผลให้เกิดผู้มีอำนาจเหนือตลาดได้ เช่นหากพบว่าการรวมกิจการดังกล่าวอาจทำให้เกิดการมีอำนาจเหนือตลาดที่เกี่ยวข้องภายหลังการรวมธุรกิจอย่างมีนัยสำคัญ กสทช. อาจพิจารณากำหนดเงื่อนไขหรือนำมาตรการเฉพาะสำหรับผู้มีอำนาจเหนือตลาดอย่างมีนัยสำคัญในตลาดโทรคมนาคมที่เกี่ยวข้องมาบังคับใช้เพื่อป้องกันความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะตาม ข้อ 12 ประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง มาตรการกำกับดูแลการรวมธุรกิจในกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2561 โดย กสทช. อาจกำหนดมาตรการตามแนวทางที่ปรากฏในข้อ 13 ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการพิจารณากำหนดผู้มีอำนาจเหนือตลาดในกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2557

ผลกระทบของการรวมธุรกิจที่มีต่อผลกระทบด้านราคาของผู้บริโภคในตลาดค้าปลีก

ผลกระทบต่อด้านราคาของผู้บริโภคในตลาดค้าปลีกซึ่งรวมไปผลกระทบด้านต้นทุนของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (SMEs) จะพิจารณาจำนวน 6 รูปแบบ (Scenario) ได้แก่

- รูปแบบที่ 1 ผู้ประกอบการร่วมมือกันเป็นผู้ผูกขาดและไม่มีประสิทธิภาพด้านต้นทุน (Collusion with No Cost Efficiency)[3]
- รูปแบบที่ 2 ผู้ประกอบการร่วมมือกันเป็นผู้ผูกขาดและมีประสิทธิภาพด้านต้นทุน (Collusion with Cost Efficiency)[4]
- รูปแบบที่ 3 ผู้ประกอบการแข่งขันกันบางส่วนและไม่มีประสิทธิภาพด้านต้นทุน (Non-cooperative (Cournot) with No Cost Efficiency)[5]
- รูปแบบที่ 4 ผู้ประกอบการแข่งขันกันบางส่วนและมีประสิทธิภาพด้านต้นทุน (Non-cooperative (Cournot) with Cost Efficiency)
- รูปแบบที่ 5 ผู้ประกอบการแข่งขันกันอย่างเต็มที่และไม่มีประสิทธิภาพด้านต้นทุน (Non-cooperative (Bertrand) with No Cost Efficiency)
- รูปแบบที่ 6 ผู้ประกอบการแข่งขันกันอย่างเต็มที่และมีประสิทธิภาพด้านต้นทุน (Non-cooperative (Bertrand) with Cost Efficiency)[6]

[3] กรณีนี้จะไม่พิจารณาว่าอัตราค่าบริการมีการกำหนดอัตราค่าบริการขึ้นสูงไว้

[4] จากงานศึกษาของ Farrell and Shapiro (2010) กำหนดไว้อยู่ที่ร้อยละ 10

Farrell J., and Shapiro C., (2010). “Antitrust Evaluation of Horizontal Mergers: An Economic Alternative to Market Definition. The B.E. Journal of Theoretical Economics. 10(1)

[5] กำหนดให้ดัชนีการแข่งขันเท่ากับค่า HHI โดยก่อนรวมธุรกิจอยู่ที่ 3,536 และหลังรวมธุรกิจอยู่ที่ 4,739

[6] จากงานศึกษาของ Farrell and Shapiro (2010) กำหนดไว้อยู่ที่ร้อยละ 10

Farrell J., and Shapiro C., (2010). “Antitrust Evaluation of Horizontal Mergers: An Economic Alternative to Market Definition. The B.E. Journal of Theoretical Economics. 10(1)

ผลกระทบของการรวมธุรกิจที่มีต่อผลกระทบด้านราคาของผู้บริโภคในตลาดค้าปลีก

ทิศทางการเปลี่ยนแปลงของอัตราค่าบริการ[7]

UPP	รูปแบบ 1[8]	รูปแบบ 2	รูปแบบ 3	รูปแบบ 4	รูปแบบ 5	รูปแบบ 6
UPP	+5.92%	-2.41%	+5.92%	-2.41%	+5.92%	-2.41%
UPP*	+5.92%	+0.61%	+5.92%	+0.61%	+5.92%	+0.61%

การเปลี่ยนแปลงของอัตราค่าบริการ

รูปแบบ	%Price Change (Average)	%Price Change (Merging Firm)	HHI Change
1	163.21%	185.57%	1403
2	160.25%	179.75%	1476
3	34.92%	41.36%	1391
4	32.01%	36.84%	1425
5	7.12%	10.09%	1390
6	4.07%	5.69%	1411

[7] จากงานศึกษาของ Farrell and Shapiro (2010, page 20) พบว่า UPP มุ่งเน้นไปที่ทิศทางการเปลี่ยนแปลงของอัตราค่าบริการมากกว่าขนาดการเปลี่ยนแปลงของอัตราค่าบริการเนื่องจากต้องการข้อสมมุติเรื่องลักษณะการแข่งขันและลักษณะของเส้นอุปสงค์ที่เหมาะสมด้วย

Farrell J., and Shapiro C., (2010). “Antitrust Evaluation of Horizontal Mergers: An Economic Alternative to Market Definition. The B.E. Journal of Theoretical Economics. 10(1)

[8] สังเกตว่ารูปแบบที่ 2 จะเท่ากับรูปแบบที่ 1 เนื่องจาก UPP ไม่สามารถพิจารณาระดับการแข่งขันได้

วิเคราะห์ผลกระทบของการรวมธุรกิจที่มีต่ออุตสาหกรรมโทรคมนาคมและเศรษฐกิจ

ผลกระทบในระดับมหภาคหากเกิดการรวมธุรกิจแต่ยังมีการแข่งขันกันในสาขาการผลิต (ร้อยละ)

Scenario	Scenario 1/2[9]	Scenario 3	Scenario 4	Scenario 5	Scenario 6
Price Change (%)	40.30	34.92	32.01	7.12	4.07
Estimated Demand Change (%)	61.26	53.08	48.66	10.82	7.14
ผลิตภัณฑ์มวลรวม	-0.513	-0.444	-0.407	-0.091	-0.060
เทียบมูลค่า (พันล้านบาท)**	-82.996	-71.916	-65.923	-14.663	-9.679
มูลค่าการจ้างงาน	-0.432	-0.374	-0.343	-0.076	-0.050
กิจกรรมทางเศรษฐกิจรวม*	-0.373	-0.323	-0.296	-0.065	-0.045

วิเคราะห์ประสิทธิภาพที่เกิดจากการควบรวมกิจการ

ความมีประสิทธิภาพในการจัดสรรทรัพยากร

รูปแบบ	Surplus Change (Million Baht/Quarter)		
	CS	PS	Total
1	-16,853	5,755	-11,098
2	-16,771	6,037	-10,734
3	-4,404	2,389	-2,015
4	-4,160	2,649	-1,511
5	-854	564	-290
6	-594	756	162

[9] กรณีนี้ผลกระทบต่อราคาเฉลี่ยทำให้ราคาเพิ่มขึ้นร้อยละ 163.21 และ 160.25 ตามลำดับ (แต่กำหนดอัตราค่าบริการสูงที่สุดที่เปลี่ยนแปลงได้อยู่ที่ร้อยละ 40.30การเพิ่มขึ้นของอัตราค่าบริการได้มากที่สุด (บริการเสียง) ประเมินจากอัตราค่าบริการปัจจุบันที่เพิ่มขึ้นได้ถึงอัตราค่าบริการตามสิทธิการใช้งาน (อัตราค่าบริการขั้นสูง)) ซึ่งจะส่งผลให้การบริโภคขั้นสุดท้ายในสาขาการผลิตนี้ลดลงร้อยละ 61.26

ความมีประสิทธิภาพด้านต้นทุนที่ควรจะเป็นขั้นต่ำ

Minimum Required Efficiency (MRE)	% Cost Reduction
Total	20.1%

นอกจากนี้ประสิทธิภาพที่เกิดจากการควบรวมกิจการมีหลายรูปแบบ อาทิ การผนึกทางธุรกิจ (synergy) การประหยัดจากขนาด (economies of scale) และการพัฒนาคุณภาพการให้บริการ

ศึกษาขอบเขตอำนาจทางกฎหมาย เปรียบเทียบประกาศ กสทช. ที่เกี่ยวข้องทั้งในอดีตและปัจจุบัน รวมทั้งวิเคราะห์เหตุผล หลักการ การเปลี่ยนแปลงและปรับปรุงดังกล่าว

จากการศึกษาขอบเขตอำนาจทางกฎหมาย เปรียบเทียบประกาศ กสทช. ที่เกี่ยวข้องทั้งในอดีตและปัจจุบัน พบว่า กฎหมายแม่บทที่เกี่ยวข้องมีด้วยกันทั้งสิ้น 2 ฉบับ ได้แก่ พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2553 และพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม ที่ใช้บังคับตั้งแต่ปี พ.ศ. 2544 ถึงปัจจุบัน เช่นนี้จะเห็นได้ว่ากฎหมายแม่บทที่เกี่ยวข้องมิได้เกิดการเปลี่ยนแปลงมากนัก

คณะผู้วิจัย พบว่าในประเด็นที่เกี่ยวกับการวิจัยครั้งนี้จะต้องพิจารณากฎหมายลำดับรองซึ่งเกี่ยวข้องในประเด็นสำคัญเป็นหลักดังต่อไปนี้ ในอดีตตาม ข้อ 9 แห่งประกาศคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการการควบรวมและการถือหุ้นไขว้ในกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2553 จะเห็นได้ว่า กสทช. มีอำนาจในการพิจารณาอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้เกิดการรวมธุรกิจได้โดยพิจารณาจากดัชนีการกระจุกตัวของตลาด (HHI index) อย่างไรก็ตาม ต่อมาได้มีการยกเลิกประกาศฉบับดังกล่าวและมีการบังคับใช้ ประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง มาตรการกำกับดูแลการรวมธุรกิจในกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2561 แทน ซึ่งเมื่อพิจารณาข้อ 12 ประกาศฉบับใหม่นี้แล้ว พบว่า กสทช. ยังคงต้องพิจารณาการรวมธุรกิจว่าส่งผลกระทบต่อการแข่งขันในตลาดที่เกี่ยวข้องดังเดิมโดยพิจารณาจากดัชนีการกระจุกตัวของตลาด (HHI index) หากแต่เมื่อพิจารณาแล้วนั้น กสทช. ทำได้เพียงพิจารณากำหนดเงื่อนไขหรือนำมาตรการเฉพาะสำหรับผู้มีอำนาจเหนือตลาดอย่างมีนัยสำคัญมาบังคับใช้เท่านั้น แต่ไม่มีอำนาจในการพิจารณาอนุญาตหรือไม่อนุญาตการรวมธุรกิจอีกต่อไป

ศึกษาขอบเขตอำนาจทางกฎหมายปัจจุบัน รวมถึงขั้นตอนและแนวทางการดำเนินงานตามกฎระเบียบ ที่จะต้องปฏิบัติให้สอดคล้องกันระหว่างการดำเนินงานของผู้ควบรวม และสำนักงาน กสทช. และ กสทช. รวมทั้งให้ข้อเสนอแนะแนวทางการปรับปรุงกฎระเบียบหรือกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

แนวทางในการแยกอำนาจการควบคุมการควบรวมและการกำหนดมาตรการที่มีการแยกต่างหากกันในต่างประเทศทำให้การตีความองค์การที่มีหน้าที่กำกับดูแลมีกรอบอำนาจหน้าที่ที่ชัดเจนด้วย ประกอบกับหากพิจารณาช่วงเวลาในการตั้งองค์กรกำกับดูแลกิจการโทรคมนาคม กทช. หรือ กสทช. ในปัจจุบัน พบว่าขณะที่มีการจัดตั้ง ตามพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม นั้นมีการบังคับใช้พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 แล้วด้วย ซึ่งในประเด็นนี้เองหน่วยงานในประเทศไทยที่มีหน้าที่ควบคุมการรวมธุรกิจตามกฎหมายทั่วไป คือ คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า ตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พศ. 2560 ซึ่งมีการกำหนดฐานอำนาจไว้อย่างชัดเจนเกี่ยวกับอำนาจในการควบรวมกิจการไว้ คือมาตรา 51 วรรคสอง อย่างไรก็ดี พระราชบัญญัติฉบับนี้มิได้เป็นการปิดกั้นมิให้องค์กรที่มีหน้าที่กำกับดูแลในกิจการประเภทอื่นๆ ไม่ให้มีอำนาจในการพิจารณาอนุญาตการรวมธุรกิจ โดยมีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติว่า “พระราชบัญญัตินี้มิให้ใช้บังคับแก่การกระทำของ ... (4) ธุรกิจที่มีกฎหมายเฉพาะกำกับดูแลในเรื่องการแข่งขันทางการค้า” โดยปรากฏกฎหมายในการควบคุมการรวมธุรกิจดังกล่าวปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ด้วยถ้อยคำที่ชัดแจ้งว่า “ในกรณีที่สถาบันการเงินใดประสงค์จะควบกิจการ ... ถ้าธนาคารแห่งประเทศไทยเห็นชอบให้ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศการให้ความเห็นชอบดังกล่าว ทั้งนี้ จะกำหนดระยะเวลาดำเนินการและหลักเกณฑ์ใดๆ ไว้ด้วยก็ได้” ตามมาตรา 71 ทำให้การกำหนดมาตรการเฉพาะตามมาตรา 21 แห่ง พระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544 หรือการกำหนดมาตรการ ตามมาตรา 21 (14) แห่ง พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการ วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2553 มิได้ให้อำนาจแก่ กสทช. ในการอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้รวมธุรกิจแต่อย่างใด

ทั้งนี้เมื่อพิจารณากฎหมายที่เกี่ยวข้องของประเทศนอร์เวย์แล้ว พบว่า ในกรณีที่มีผู้ประสงค์จะรวมธุรกิจ ผู้ประสงค์จะรวมธุรกิจสามารถแจ้งความประสงค์ดังกล่าวประกอบคำมั่นสัญญา (commitment) ต่อ Norwegian Competition Authority หรือ “NCA” ได้ และหาก NCA พิจารณาแล้วเห็นว่าผู้แจ้งความประสงค์ในการรวมธุรกิจมีคำมั่นสัญญาที่สามารถจัดการ (mitigate) ผลกระทบอันเป็นการจำกัดการแข่งขันได้ (anticompetitive effects) ซึ่งเป็นผลจากการรวมธุรกิจได้ NCA มีอำนาจที่จะให้อนุญาตการรวมธุรกิจตามเงื่อนไขดังกล่าว โดย NCA มีอำนาจในการกำหนดเงื่อนไขประกอบการอนุญาตเพื่อให้ผู้ที่จะรวมธุรกิจปฏิบัติตามคำมั่นสัญญาดังกล่าวได้ ซึ่งมีลักษณะคล้ายกับอำนาจของ กสทช. ในการกำหนดเงื่อนไขหรือนำมาตรการเฉพาะสำหรับผู้มีอำนาจเหนือ

ตลาดอย่างมีนัยสำคัญในตลาดโทรคมนาคม จึงเห็นได้ว่าแนวทางดังกล่าวมีความสอดคล้องกับการกำกับดูแลกิจการโทรคมนาคมและการกำกับดูแลเรื่องการแข่งขันทางการค้าในต่างประเทศ

คณะผู้วิจัยมีความเห็นว่า กฎหมายที่เกี่ยวข้องแก่ประเด็นแห่งการวิจัยเรื่องการรวมธุรกิจของผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคม มีแนวทางในการตีความที่ว่า กสทช. เป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาผู้มีอำนาจเหนือตลาด และเมื่อจะมีการรวมธุรกิจ กสทช. ย่อมอาจกำหนดมาตรการเพื่อป้องกันมิให้เกิดการผูกขาดและป้องกันการเกิดความไม่เป็นธรรมในตลาดโทรคมนาคมได้ โดยหากผู้ประสงค์จะรวมธุรกิจเห็นว่าไม่คุ้มค่าที่จะปฏิบัติตามมาตรการสามารถล้มเลิกและหยุดดำเนินการรวมธุรกิจนั้น แต่ในกรณีที่ผู้ประสงค์จะรวมธุรกิจสามารถทำตามมาตรการดังกล่าวได้ ไม่ได้หมายความว่าการรวมธุรกิจจะเกิดขึ้นได้ในทันที หากแต่จะต้องผ่านการพิจารณาจาก กขค. ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาตามกฎหมายการแข่งขันทางการค้าด้วย หาก กขค. พิจารณาแล้วเห็นว่าการรวมธุรกิจอาจส่งผลเสียต่อตลาด กขค. ย่อมมีคำสั่งไม่อนุญาตการรวมธุรกิจดังกล่าวได้ ซึ่งเมื่อพิจารณากฎหมายของประเทศนอร์เวย์แล้วจะเห็นได้ว่ามีแนวทางที่เป็นไปในทิศทางเดียวกันกับระบบกฎหมายของประเทศไทย อีกทั้งเมื่อพิจารณากฎหมายประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศญี่ปุ่น และประเทศออสเตรเลีย ประกอบด้วยแล้ว จะเห็นได้ว่าทุกประเทศมีการแยกหน่วยงานกำกับดูแลกันทั้งสิ้น ดังนั้นระบบกฎหมายที่กำหนดแยกหน่วยงานกำกับดูแลเช่นนี้จึงไม่ใช่เรื่องที่ผิดแปลก หากแต่เป็นระบบที่มีความเป็นสากล เพื่อให้หน่วยงานที่มีความชำนาญในแต่ละด้านได้ปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างมีประสิทธิภาพสูงสุด

จากการศึกษาขอบเขตอำนาจตามกฎหมายปัจจุบัน คณะผู้วิจัยพบว่าเมื่อ กสทช. ไม่มีอำนาจในการพิจารณาอนุญาตหรือไม่อนุญาตการรวมธุรกิจแล้ว กรณีย่อมไม่ต้องตามมาตรา 4 พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 การพิจารณาในประเด็นดังกล่าวย่อมตกอยู่ภายใต้อำนาจของคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าตามมาตรา 51 และมาตรา 52 แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 โดยคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าจะต้องทำการพิจารณาตามขั้นตอนในกรอบที่พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้ากำหนดไว้ ทั้งนี้ปัญหาที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายปัจจุบันจากที่ได้ทำการศึกษานั้น พบว่า มีด้วยกันทั้งสิ้น 2 ประเด็น ได้แก่ ความชัดเจนของกฎหมาย และความครบถ้วนหรือสอดคล้องในเนื้อหาหรือขั้นตอนของการแสดงความประสงค์

ในส่วนของความชัดเจนของกฎหมายนั้น พบว่าหากพิจารณาเรื่องการใช้อำนาจในการกำกับดูแลการควบรวมกิจการหรือการรวมธุรกิจในกิจการโทรคมนาคมแล้ว พบว่ายังขาดความชัดเจนในกฎหมายว่าองค์กรใดมีอำนาจหน้าที่พิจารณาอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ควบรวมกิจการหรือรวมธุรกิจในกิจการโทรคมนาคม

ประเด็นความครบถ้วนหรือสอดคล้องในเนื้อหาหรือขั้นตอนของการแสดงความประสงค์ และการพิจารณาอนุมัติหรือไม่อนุมัติให้ควบรวมกิจการหรือการรวมธุรกิจของไทยและต่างประเทศ พบว่าการดำเนินการของคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าค่อนข้างสอดคล้องกับแนวปฏิบัติของต่างประเทศ ดังนี้

การแยกอำนาจในการกำกับดูแลเฉพาะและอำนาจในการกำกับดูแลทั่วไปสำหรับการควบรวมกิจการหรือการรวมธุรกิจขององค์กรกำกับดูแลด้านการแข่งขันทางการค้า

ไทย	สหรัฐอเมริกา	สหราชอาณาจักร	นอร์เวย์	ญี่ปุ่น	ออสเตรเลีย
✓	✓	✓	✓	✓	✓

ระยะเวลาในการพิจารณาหลังจากมีการยื่นความประสงค์ควบรวมกิจการหรือรวมธุรกิจขององค์กรกำกับดูแลด้านการแข่งขันทางการค้า

ไทย	สหรัฐอเมริกา	สหราชอาณาจักร	นอร์เวย์	ญี่ปุ่น	ออสเตรเลีย
90+50 วัน	30+30 วัน	50+40 วัน	25 วัน	30+90 วัน	90 วัน

คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า มีอำนาจในการพิจารณาอนุญาตการรวมธุรกิจให้แล้วเสร็จภายใน 90 วันนับแต่วันที่ได้รับคำขอ และในกรณีที่มีความจำเป็นสามารถขยายได้อีกไม่เกิน 50 วัน[10]

ประเทศสหรัฐอเมริกา อยู่ภายใต้ระบบการแจ้งล่วงหน้า (Premerger notification) ซึ่งระยะเวลาเป็นไปตามมาตรา 7a แห่ง the Clayton Act หรือตามกฎหมาย The Hart-Scott-Rodino Antitrust Improvements Act of 1976 ในการยื่นคำขอควบรวมกิจการจะมีระยะเวลาในการพิจารณา 30 วันเพื่อให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องพิจารณาการรวมกิจการ โดยในระหว่างเวลานั้นผู้ที่ประสงค์จะรวมกิจการไม่สามารถดำเนินการรวมกิจการได้ ทั้งนี้ระยะเวลาดังกล่าวอาจขอขยายออกไปได้อีก 30 วัน[11]

ประเทศสหราชอาณาจักร มีระยะเวลาในการพิจารณา 50 วัน แต่สามารถขยายได้อีกไม่เกิน 40 วัน ในกรณีที่มีเหตุสมควรพิเศษ ตามมาตรา 73a แห่ง Enterprise Act 2002[12]

ประเทศนอร์เวย์ มีระยะเวลาการพิจารณาในกรณีที่วินิจฉัยว่าจะมีการแทรกแซงการรวมธุรกิจ 25 วัน ตามมาตรา 20 แห่ง Competition Act[13]

---

[10] มาตรา 52 แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560

[11] United States Government. 2004. Clayton Act. June 22. Accessed September 26, 2022. https://www.govinfo.gov/content/pkg/COMPS-3049/pdf/COMPS-3049.pdf.

[12] United Kingdom Government. 2022. Enterprise Act 2002. September 26. https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2002/40/section/73A.

[13] Ministry of Trade, Industry and Fisheries of Norway. 2013. the Norwegian Competition . June 14. Accessed September 26, 2022. https://app.uio.no/ub/ujur/oversatte-lover/data/lov-20040305-012-eng.pdf.

ประเทศญี่ปุ่น มีระยะเวลาในการพิจารณา Phase I 30 วันนับแต่วันที่ได้รับการแจ้งจากผู้ประสงค์จะรวมธุรกิจ โดยหากตรวจสอบพบว่าอาจจำกัดการแข่งขันอย่างมีนัยะสำคัญ JFCT ก็จะเริ่มการตรวจสอบ Phase II โดยขอให้ผู้ประสงค์รวมธุรกิจยื่นเอกสารขออนุญาตอย่างเป็น โดยใช้ระยะเวลาไม่เกินกว่า 120 วันนับจากที่ JFTC ได้รับการแจ้ง หรือ 90 วันนับแต่วันที่ JFTC ได้รับข้อมูลที่ร้องขอภายหลังจากสิ้นสุด Phase I ตามมาตรา 15 ประกอบมาตรา 10 แห่ง Act on Prohibition of Private Monopolization and Maintenance of Fair Trade (Act No. 54 of 1947)[14]

ประเทศออสเตรเลีย มีเวลา 90 วันในการพิจารณานับจากวันที่ได้รับคำขออนุญาต (เว้นแต่จะมีการขยายระยะเวลาดังกล่าวโดยได้รับความยินยอมจากผู้ยื่นคำขอ) หากคณะกรรมการ ACCC ไม่มีคำตัดสินภายในระยะเวลา 90 วันถือว่าเป็นการปฏิเสธไม่อนุญาตให้รวมธุรกิจ ตามมาตรา 90 แห่ง Competition and Consumer Act 2010[15]

หน้าที่แจ้งความประสงค์การรวมธุรกิจของผู้รับใบอนุญาต

ไทย	สหรัฐอเมริกา	สหราชอาณาจักร	นอร์เวย์	ญี่ปุ่น	ออสเตรเลีย
✓	✓	✓	✓	✓	✓

ตัวอย่างหลักเกณฑ์ในการพิจารณาการควบรวมกิจการหรือรวมธุรกิจ ขององค์กรกำกับดูแลด้านการแข่งขันทางการค้า

	ไทย	สหรัฐอเมริกา	สหราชอาณาจักร	นอร์เวย์	ญี่ปุ่น	ออสเตรเลีย
ความมีประสิทธิภาพและเพียงพอของกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ที่ใช้ในการกำกับดูแลกิจการโทรคมนาคม	x	✓	✓	N/A	N/A	N/A
ผลกระทบจากการควบรวมกิจการ	✓	✓	✓	✓	✓	✓
การประเมินการแข่งขัน	✓	✓	✓	✓	✓	✓
ความเห็นจากผู้ที่เกี่ยวข้อง	✓	✓	✓	N/A	N/A	N/A

[14] Japen Fair Tread Commission. 2016. Act on Prohibition of Private Monopolization and Maintenance of Fair Trade (Act No. 54 of 1947). October 31. Accessed Sep 26, 2022. https://www.jftc.go.jp/en/policy_enforcement/21041301.pdf.

[15] Federal REgister of Legislation. 2022. Competition and Consumer Act 2010. July 21. Accessed 2022 September, 2022. https://www.legislation.gov.au/Details/C2022C00212.

ผลการพิจารณาเรื่องการควบรวมกิจการหรือรวมธุรกิจขององค์กรกำกับดูแลด้านการแข่งขันทางการค้า

	ไทย	สหรัฐอเมริกา	สหราชอาณาจักร	นอร์เวย์	ญี่ปุ่น	ออสเตรเลีย
ไม่อนุมัติ	✓	✓	✓	✓	✓	✓
อนุมัติโดยไม่มีเงื่อนไข	✓	✓	✓	✓	✓	✓
อนุมัติโดยมีเงื่อนไข	✓	✓	✓	✓	✓	✓

มาตรการหลังการควบรวมกิจการหรือรวมธุรกิจ

ไทย	สหรัฐอเมริกา	สหราชอาณาจักร	นอร์เวย์	ญี่ปุ่น	ออสเตรเลีย
✓	✓	✓	✓	✓	✓

จากการศึกษาวิจัยกฎหมายที่เกี่ยวข้องทั้งหมดคณะผู้วิจัยจึงขอนำเสนอแนวทางการปรับปรุงแก้ไขดังนี้

1. ปรับปรุงกฎหมายให้ชัดเจนว่าหน่วยงานใดมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาอนุญาต เพื่อหลีกเลี่ยงการตีความในเรื่องอำนาจขององค์กรกำกับดูแลในการพิจารณาอนุญาต (หรือปฏิเสธ) ความประสงค์ในการรวมธุรกิจ
2. การแลกเปลี่ยนข้อมูลกันระหว่างหน่วยงานที่ใช้อำนาจในการกำกับดูแลเฉพาะและอำนาจในการกำกับดูแลทั่วไป เช่น ในประเทศสหราชอาณาจักร และประเทศญี่ปุ่น
3. หลักเกณฑ์ในการพิจารณาอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ควบรวมกิจการหรือรวมธุรกิจยังไม่ครอบคลุมถึงหลักเกณฑ์ที่ประเทศตัวอย่างนำมาใช้พิจารณา โดยคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าจะพิจารณาภายใต้ 3 เงื่อนไข ดังนี้
    1) ความจำเป็นตามควรทางธุรกิจ
    2) ประโยชน์ต่อการส่งเสริมการประกอบธุรกิจ การไม่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อเศรษฐกิจอย่างร้ายแรง และ
    3) การไม่กระทบต่อประโยชน์สำคัญอันควรมีควรได้ของผู้บริโภคส่วนรวม

นอกจากนั้นแล้ว เงื่อนไข 3 ประการดังกล่าวอาจยังไม่มีความชัดเจนให้ผู้ประสงค์ควบรวมกิจการหรือรวมธุรกิจ เข้าใจได้ ดังนั้น การจัดทำคู่มือหรือแนวทางปฏิบัติ (Guideline) เพื่อประกอบหลักเกณฑ์การพิจารณาให้ควบรวมกิจการหรือรวมธุรกิจ อาจทำให้เกิดความชัดเจนมากขึ้น

นวัตกรรม ทิศทางของนวัตกรรม และเทคโนโลยีในอนาคต

การควบรวมจะส่งผลให้เกิดการปิดสถานีฐานบางส่วนที่ซ้ำซ้อนลง ซึ่งเป็นโอกาสสำหรับการปรับปรุงพื้นที่ครอบคลุมของสัญญาณ 5G คุณภาพ ความเชื่อถือได้ (Reliability) และอัตราการรับส่งข้อมูลของโครงข่าย นอกจากนั้นโครงสร้างพื้นฐานด้านโครงข่ายที่บริษัทใหม่มีอยู่จะสามารถช่วยลดเวลาในการใช้นำเอาเทคโนโลยีใหม่ต่างๆ มาใช้งาน (Implement) เช่น IoT ปัญญาประดิษฐ์ หรือบริการคลาวด์

บริษัทใหม่จะมีคลื่นความถี่ที่ครอบคลุมสามารถนำมาใช้งานกับเทคโนโลยีใหม่ เช่น IoT และ 6G ได้ และค่าใช้จ่ายที่ประหยัดได้จากการปิดสถานีฐานที่ซ้ำซ้อนและไม่ได้ใช้งานจะสามารถนำไปใช้สำหรับการวิจัย พัฒนาเทคโนโลยีใหม่ต่างๆ โดยในช่วงแรกหลังการควบรวมควรเน้นการวิจัยและพัฒนาเทคโนโลยีในกลุ่มของ IoT ปัญญาประดิษฐ์ และคลาวด์

การวิเคราะห์ผลกระทบของการรวมธุรกิจที่มีต่อการเข้าถึงเทคโนโลยีการสื่อสาร

จากการศึกษาต่างๆ ที่ผ่านมา การควบรวมส่งผลให้เกิดการลงทุนในโครงข่ายเพิ่มขึ้น หรือคงที่ ยังไม่พบกรณีที่การลงทุนส่งผลให้การลงทุนในโครงข่ายลดลง ทั้งในระดับการลงทุนของ MNO หรือในภาพการลงทุนรวมระดับประเทศ

ในด้านของคุณภาพโครงข่าย เช่น ความครอบคลุมของสัญญาณ (Coverage) และอัตราการรับส่งข้อมูล หากการควบรวมสามารถกระตุ้นการแข่งขันได้เช่น ทำให้ MNO รายเล็กเข้มแข็งขึ้น จะเห็นคุณภาพโครงข่ายที่พัฒนาขึ้นหลังการควบรวม อย่างไรก็ตามกระบวนการนี้เป็นกระบวนการที่ต้องใช้เวลาก่อนที่จะเห็นผลลัพธ์ส่งต่อไปยังผู้บริโภคโดยตรง

อำนาจในการกำหนดมาตรการทางกฎหมาย

แนวทางในการแยกอำนาจการควบคุมการควบรวมและการกำหนดมาตรการที่มีการแยกต่างหากกันในต่างประเทศทำให้การตีความองค์การที่มีหน้าที่กำกับดูแลมีกรอบอำนาจหน้าที่ที่ชัดเจนด้วย ประกอบกับหากพิจารณาช่วงเวลาในการตั้งองค์กรกำกับดูแลกิจการโทรคมนาคม กทช. หรือ กสทช. ในปัจจุบัน พบว่าขณะที่มีการจัดตั้ง ตามพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม นั้นมีการบังคับใช้พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 แล้วด้วย ซึ่งในประเด็นนี้เองหน่วยงานในประเทศไทยที่มีหน้าที่ควบคุมการรวมธุรกิจตามกฎหมายทั่วไป คือ คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้า ตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พศ. 2560 ซึ่งมีการกำหนดฐานอำนาจไว้อย่างชัดเจนเกี่ยวกับอำนาจในการควบรวมกิจการไว้ คือมาตรา 51 วรรคสอง อย่างไรก็ดี พระราชบัญญัติฉบับนี้มิได้เป็นการปิดกั้นมิให้องค์กรที่มีหน้าที่กำกับดูแลในกิจการประเภทอื่นๆ ไม่ให้มีอำนาจในการพิจารณาอนุญาตการรวมธุรกิจ โดยมีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติว่า “พระราชบัญญัตินี้มิให้ใช้บังคับแก่การกระทำของ ... (4)

ธุรกิจที่มีกฎหมายเฉพาะกำกับดูแลในเรื่องการแข่งขันทางการค้า” โดยปรากฏกฎหมายในการควบคุมการรวมธุรกิจดังกล่าวปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ด้วยถ้อยคำที่ชัดแจ้งว่า “ในกรณีที่สถาบันการเงินใดประสงค์จะควบกิจการ ... ถ้าธนาคารแห่งประเทศไทยเห็นชอบให้ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศการให้ความเห็นชอบดังกล่าว ทั้งนี้ จะกำหนดระยะเวลาดำเนินการและหลักเกณฑ์ใดๆ ไว้ด้วยก็ได้” ตามมาตรา 71 ทำให้การกำหนดมาตรการเฉพาะตามมาตรา 21 แห่ง พระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544 หรือการกำหนดมาตรการ ตามมาตรา 21 (14) แห่ง พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการ วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2553 มิได้ให้อำนาจแก่ กสทช. ในการอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้รวมธุรกิจแต่อย่างใด

ทั้งนี้เมื่อพิจารณากฎหมายที่เกี่ยวข้องของประเทศนอร์เวย์แล้ว พบว่า ในกรณีที่มีผู้ประสงค์จะรวมธุรกิจ ผู้ประสงค์จะรวมธุรกิจสามารถแจ้งความประสงค์ดังกล่าวประกอบคำมั่นสัญญา (commitment) ต่อ Norwegian Competition Authority หรือ “NCA” ได้ และหาก NCA พิจารณาแล้วเห็นว่าผู้แจ้งความประสงค์ในการรวมธุรกิจมีคำมั่นสัญญาที่สามารถจัดการ (mitigate) ผลกระทบอันเป็นการจำกัดการแข่งขันได้ (anticompetitive effects) ซึ่งเป็นผลจากการรวมธุรกิจได้ NCA มีอำนาจที่จะให้อนุญาตการรวมธุรกิจตามเงื่อนไขดังกล่าว โดย NCA มีอำนาจในการกำหนดเงื่อนไขประกอบการอนุญาตเพื่อให้ผู้ที่จะรวมธุรกิจปฏิบัติตามคำมั่นสัญญาดังกล่าวได้ ซึ่งมีลักษณะคล้ายกับอำนาจของ กสทช. ในการกำหนดเงื่อนไขหรือนำมาตรการเฉพาะสำหรับผู้มีอำนาจเหนือตลาดอย่างมีนัยสำคัญในตลาดโทรคมนาคม จึงเห็นได้ว่าแนวทางดังกล่าวมีความสอดคล้องกับการกำกับดูแลกิจการโทรคมนาคมและการกำกับดูแลเรื่องการแข่งขันทางการค้าในต่างประเทศ

คณะผู้วิจัยมีความเห็นว่า กฎหมายที่เกี่ยวข้องแก่ประเด็นแห่งการวิจัยเรื่องการรวมธุรกิจของผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคม มีแนวทางในการตีความที่ว่า กสทช. เป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาผู้มีอำนาจเหนือตลาด และเมื่อจะมีการรวมธุรกิจ กสทช. ย่อมอาจกำหนดมาตรการเพื่อป้องกันมิให้เกิดการผูกขาดและป้องกันการเกิดความไม่เป็นธรรมในตลาดโทรคมนาคมได้ โดยหากผู้ประสงค์จะรวมธุรกิจเห็นว่าไม่คุ้มค่าที่จะปฏิบัติตามมาตรการสามารถล้มเลิกและหยุดดำเนินการรวมธุรกิจนั้น แต่ในกรณีที่ผู้ประสงค์จะรวมธุรกิจสามารถทำตามมาตรการดังกล่าวได้ ไม่ได้หมายความว่าการรวมธุรกิจจะเกิดขึ้นได้ในทันที หากแต่จะต้องผ่านการพิจารณาจาก กขค. ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาตามกฎหมายการแข่งขันทางการค้าด้วย หาก กขค. พิจารณาแล้วเห็นว่าการรวมธุรกิจอาจส่งผลเสียต่อตลาด กขค. ย่อมมีคำสั่งไม่อนุญาตการรวมธุรกิจดังกล่าวได้ ซึ่งเมื่อพิจารณากฎหมายของประเทศนอร์เวย์แล้วจะเห็นได้ว่ามีแนวทางที่เป็นไปในทิศทางเดียวกันกับระบบกฎหมายของประเทศไทย อีกทั้งเมื่อพิจารณากฎหมายประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศญี่ปุ่น และประเทศออสเตรเลีย ประกอบด้วยแล้ว จะเห็นได้ว่าทุกประเทศมีการแยกหน่วยงานกำกับดูแลกันทั้งสิ้น ดังนั้น

ระบบกฎหมายที่กำหนดแยกหน่วยงานกำกับดูแลเช่นนี้จึงไม่ใช่เรื่องที่ผิดแปลก หากแต่เป็นระบบที่มีความเป็นสากล เพื่อให้หน่วยงานที่มีความชำนาญในแต่ละด้านได้ปฏิบัติหน้าที่ของตนอย่างมีประสิทธิภาพสูงสุด

ข้อเสนอแนะมาตรการที่สอดคล้องกับผลกระทบการรวมธุรกิจ

ในอดีตแม้ว่า คณะกรรมการ กทช. หรือ กสทช. จะเป็นองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระตามที่ได้มีการตราไว้ในรัฐธรรมนูญแล้ว แต่การพิจารณาขอบเขตอำนาจขององค์กรจะพิจารณาตามกรอบของรัฐธรรมนูญแต่เพียงอย่างเดียวมิได้ โดยจำเป็นที่จะต้องพิจารณาพระราชบัญญัติซึ่งออกความตามรัฐธรรมนูญฉบับนั้นๆ ด้วยว่ามีการให้อำนาจหน่วยงานถึงเพียงใด เมื่อมีพระราชบัญญัติที่เป็นการจำกัดสิทธิแล้ว การจะจำกัดสิทธิบุคคลได้นั้นต้องเป็นการบัญญัติโดยชัดแจ้ง จะอาศัยการตีความกฎหมายอย่างกว้างมิได้ จะต้องตีความกฎหมายอย่างเคร่งครัดเป็นไปตามตัวบท นอกจากนี้เมื่อคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครอง ย่อมจะต้องอยู่ภายใต้ขอบเขตของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้เช่นเดียวกัน ดังนี้เมื่อกฎหมายเพียงแต่กำหนดให้ กสทช. กำหนด “มาตรการ” ซึ่งเป็นการกำหนดกรอบการดำเนินงานของผู้รับใบอนุญาตที่อาจจะครอบงำธุรกิจ หรืออาจก่อให้เกิดการผูกขาดหรือลด หรือจำกัดการแข่งขัน ให้ดำเนินการหรือละเว้นการดำเนินการหรือต้องปฏิบัติตามมาตรฐานอย่างหนึ่งอย่างใดแต่เพียงนั้น กฎหมายมิได้ให้อำนาจ กสทช. ในการตรากฎหมาย หรือออกกฎหมายลำดับรองเพื่ออนุญาตหรือไม่อนุญาตให้มีการรวมธุรกิจแต่อย่างใด และเมื่อพระราชบัญญัติไม่มีการกำหนดอำนาจไว้ การจะกำหนดอำนาจในการจำกัดสิทธิได้นั้นคงมีแต่เพียงการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายระดับพระราชบัญญัติซึ่งเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นโดยความยินยอมของปวงชนผ่านการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแต่เพียงเท่านั้น การกำหนดขอบเขตอำนาจตามกฎหมายลำดับรองที่กว้างกว่ากฎหมายแม่บทจึงไม่อาจกระทำได้เพราะไม่เป็นไปตามหลักลำดับศักดิ์ของกฎหมาย หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม

อำนาจตามกฎหมายของ กสทช. ในการกำหนดมาตรการเฉพาะ

แม้ว่ากฎหมายจะมิได้ให้อำนาจ กสทช. ในการอนุญาตหรือไม่อนุญาต ทำให้ผู้รับใบอนุญาตต้องดำเนินการขออนุญาตจากคณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าก่อน ทั้งนี้ในกรณีที่คณะกรรมการการแข่งขันทางการค้าอนุญาตให้มีการรวมธุรกิจ กสทช. ยังมีอำนาจในการกำหนดมาตรการเฉพาะตามลักษณะการประกอบกิจการโทรคมนาคมมิให้ผู้รับใบอนุญาตกระทำการอย่างใดอันเป็นการผูกขาด หรือลด หรือจำกัดการแข่งขันในการให้บริการกิจการโทรคมนาคมได้ หากพิจารณาแล้วเห็นว่าการรวมธุรกิจนั้นอาจก่อให้เกิดการผูกขาด หรือลด หรือจำกัดการแข่งขันการค้าในตลาดโทรคมนาคมตามพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2553 มาตรา 27 (11) และ พระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544 มาตรา 21

การกำหนดมาตรการเฉพาะเพื่อควบคุมการรวมธุรกิจนั้น ประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง มาตรการกำกับดูแลการรวมธุรกิจในกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2560 ข้อ 12 กำหนดให้ใช้มาตรการเฉพาะสำหรับผู้มีอำนาจเหนือตลาดอย่างมีนัยสำคัญในตลาดโทรคมนาคมที่เกี่ยวข้องมาบังคับใช้เพื่อป้องกันความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ ซึ่งหมายถึงมาตรการเฉพาะตามมาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544 ซึ่งกำหนดให้กำหนดมาตรการเฉพาะตามลักษณะการประกอบกิจการโทรคมนาคมมิให้ผู้รับใบอนุญาตกระทำการอย่างใดอันเป็นการผูกขาด หรือลด หรือจำกัดการแข่งขันในการให้บริการกิจการโทรคมนาคมเพียงแต่ 5 ประเด็น คือ การอุดหนุนการบริการ การถือครองธุรกิจในบริการประเภทเดียวกัน การใช้อำนาจทางการตลาดที่ไม่เป็นธรรม พฤติกรรมกีดกันการแข่งขัน และการคุ้มครองผู้ประกอบการรายย่อย โดยประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการพิจารณากำหนดผู้มีอำนาจเหนือตลาดในกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2557 กำหนดรายละเอียดลักษณะการกำหนดมาตรการเฉพาะ โดยยกตัวอย่างลักษณะมาตรการเฉพาะ ดังนี้

1) การแยกระบบบัญชีออกจากกันในการให้บริการบางประเภท
2) การเปิดเผยหรือแจ้งข้อมูล
3) การกำหนดการคิดคำนวณต้นทุนการให้บริการใหม่
4) การกำหนดอัตราขั้นสูงของค่าบริการบางประเภท
5) การกำหนดให้บริการแก่ผู้รับใบอนุญาตรายอื่น
6) การบังคับให้แยกขายบริการ
7) การสั่งให้ยกเลิกหรือปรับปรุงเงื่อนไขสัญญาให้บริการ
8) คำสั่งให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างอันเป็นหรืออาจเป็นการผูกขาด หรือลด หรือจำกัดการแข่งขัน
9) มาตรการอื่นๆ

ดังนั้น ในการกำหนดมาตรการเฉพาะเพื่อปรับใช้กับการรวมธุรกิจ กสทช. จำต้องพิจารณาว่ามาตรการที่ตนจะกำหนดนั้นเป็นไปตามขอบเขตอำนาจในการออกมาตรการเฉพาะตาม มาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2544 หรือไม่ หากกรณีพบว่าไม่อยู่ภายใต้ขอบเขตเช่นว่านั้น เช่น การกำหนดให้เรียกคืนคลื่นความถี่บางส่วน กสทช. ย่อมจะไม่สามารถอาศัยช่องทางดังกล่าวในการออกมาตรการเฉพาะได้ หากแต่ต้องพิจารณาหลักเกณฑ์ตามประกาศอื่นๆ ที่ กสทช. กำหนดไว้คือ ประกาศ กสทช. เรื่องหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการเรียกคืนคลื่นความถี่ที่ไม่ได้ใช้ประโยชน์ หรือใช้ประโยชน์ไม่คุ้มค่า หรือนำมาใช้ประโยชน์ให้คุ้มค่ายิ่งขึ้น พ.ศ. 2561 หรือในกรณีการกำหนดให้มีการเพิ่มการลงทุนศึกษาวิจัย กสทช. ย่อมจะต้องพิจารณาออกคำสั่งตาม

ประกาศ กสทช. เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการจัดเก็บรายได้เพื่อนำไปใช้ในการจัดให้มีบริการโทรคมนาคมพื้นฐานโดยทั่วถึง และบริการเพื่อสังคม ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน พ.ศ. 2560 เป็นต้น

ข้อเสนอแนะด้านการกำกับดูแล วิธีการกำกับดูแลอัตราค่าบริการในตลาด หลังการควบรวมกิจการ

แนวทางกำกับดูแลอัตราค่าบริการค่าปลีกบริการ

จากการวิเคราะห์ข้อมูลพบว่าความมีประสิทธิภาพด้านต้นทุนทำให้อัตราค่าบริการมีแนวโน้มเพิ่มขึ้นน้อยกว่ากรณีที่ไม่มีประสิทธิภาพด้านต้นทุน การกำกับดูแลอัตราค่าบริการค้าปลีกอาจจะจำเป็นเพื่อให้ผู้ประกอบการที่รวมธุรกิจเพิ่มประสิทธิภาพด้านต้นทุนและส่งผ่านประโยชน์ไปยังผู้ใช้บริการ

แนวทางการกำกับดูแลอัตราค่าบริการ	Price Cap	Rate of Return
วิธีการ	กำหนดอัตราค่าบริการขั้นสูงโดยมีการปรับโดยบวกด้วยอัตราเงินเฟ้อและลบด้วยประสิทธิภาพ ซึ่งกำหนดในช่วงเวลาหนึ่ง	กำหนดอัตราค่าบริการเพื่อให้ครอบคลุมต้นทุนเงินลงทุน
ข้อดี	สร้างแรงจูงใจในการเพิ่มประสิทธิภาพ[16] เนื่องจากประสิทธิภาพมากขึ้นกว่าระดับที่กำหนดยิ่งทำให้กำไรมากขึ้น	ยุติธรรมกับผู้ประกอบการในกรณีที่ผู้ประกอบการมีลักษณะที่ผูกขาดโดยธรรมชาติ[17]
ข้อควรพิจารณา	- การกำหนดค่าประสิทธิภาพทำได้ค่อนข้างยาก - การกำหนดกรณีของบริการที่ขายพ่วงโดยเฉพาะเมื่อกำหนดบริการที่กว้างเกินไปอาจจะทำให้เกิดพฤติกรรมการแข่งขันที่ไม่เหมาะสม อาทิ การชดเชยค่าบริการระหว่างกัน เป็นต้น	- ไม่ค่อยสร้างแรงจูงใจด้านประสิทธิภาพต้นทุนเนื่องจากการเพิ่มต้นทุนเงินลงทุนทำให้อัตราค่าบริการเพิ่มขึ้น[18] - การกำหนดต้นทุนเงินลงทุนที่ใช้ในการคำนวณที่เหมาะสม เช่น กรณีของค่าเสื่อมราคาที่จะต้องเลือกวิธีการประเมินค่าเสื่อมราคาที่เหมาะสมด้วย

[16] อัตราค่าบริการจะต้องเป็นอิสระจากผู้ประกอบการที่ถูกกำกับดูแลเพื่อไม่ให้ลดแรงจูงใจ ตัวอย่าง การใช้ประสิทธิภาพในอดีตมาเป็นข้อมูลในการกำหนดประสิทธิภาพทำให้ผู้ประกอบการไม่จำเป็นต้องเพิ่มประสิทธิภาพเนื่องจากเกิดขึ้นอยู่แล้วในกระบวนการผลิต

[17] การผูกขาดโดยธรรมชาติจะมีโครงสร้างต้นทุนที่ประหยัดต่อขนาด (Economies of Scale) ทุกระดับการผลิต

[18] ดูเพิ่มจาก Averch-Johnson effect อย่างไรก็ตามบ้างครั้งมองว่าสนับสนุนการลงทุนให้เพิ่มขึ้นด้วย

แนวทางกำกับดูแลอัตราค่าบริการค้าส่ง

วิธีการคำนวณอัตราค่าตอบแทนการเชื่อมต่อโครงข่ายได้มีการปรับปรุงจากวิธี Bottom-Up Long-Run Average Incremental Cost (LRAIC) ไปเป็น Bottom-Up Pure Long-Run Incremental Cost (Pure-LRIC)[19] แนวทางนี้สอดคล้องกับแนวทางในสหภาพยุโรปในปัจจุบัน[20] โดยประเทศส่วนใหญ่ในสหภาพยุโรปส่วนใหญ่ใช้ Bottom-Up Pure-LRIC รวมไปถึงมีการกำหนดอัตราเท่ากันระหว่างผู้ประกอบการอีกด้วย โดยทั่วไปแล้ววิธีการ Bottom-Up Pure-LRIC จะคล้ายคลึงกับการคำนวณต้นทุนหน่วยสุดท้ายเนื่องจากวิธีดังกล่าวนี้จะพิจารณาต้นทุนที่เพิ่มขึ้นเฉพาะส่วนของบริการเท่านั้นโดยเปรียบเทียบระหว่างกรณีที่มีการเชื่อมต่อโครงข่ายและกรณีที่ไม่มีการเชื่อมต่อโครงข่าย วิธีนี้จะทำให้อัตราค่าตอบแทนการเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคมมีแนวโน้มลดลง[21] รวมไปถึงส่งเสริมความมีประสิทธิภาพด้านต้นทุนการลงทุนด้วย[22]

ข้อเสนอแนะทางเลือกเชิงนโยบาย

เนื่องจากในปัจจุบัน กสทช. ยังไม่มีอำนาจตามกฎหมายในการไม่อนุญาตให้เกิดการรวมธุรกิจได้ ดังนั้น คณะผู้วิจัยจึงขอเสนอทางเลือกเชิงนโยบายที่สำคัญเพื่อลดผลกระทบที่เกิดจากการควบรวมต่อการแข่งขันและการผูกขาดในตลาดที่เกี่ยวข้องใน 3 แนวนโยบายใหญ่ คือ

นโยบายที่ 1 การคุ้มครองผู้บริโภคและผู้เกี่ยวข้อง มีการกำหนดทางเลือกในด้านราคาการให้บริการและด้านคุณภาพการให้บริการ ดังนี้

1. ทางเลือกด้านราคาการให้บริการมีแนวทางเลือกเชิงนโยบายคือ การไม่เข้าไปควบคุมในกลไกราคาเพิ่มเติม หรือการกำหนดให้ผู้ประกอบการที่มีอำนาจเหนือตลาดต้องไม่ปรับอัตราค่าบริการให้สูงขึ้นจากอัตราค่าบริการปัจจุบัน และ/หรือการกำหนดให้ผู้ประกอบการที่มีอำนาจเหนือตลาดต้องปรับอัตราค่าบริการให้ลดลงจากอัตราค่าบริการปัจจุบัน
2. ทางเลือกด้านคุณภาพการให้บริการมีแนวทางเลือกเชิงนโยบายคือ การไม่กำหนดมาตรการเฉพาะและให้เป็นไปตามมาตรฐานการกำกับดูแลที่มีอยู่เดิม หรือการกำหนดให้มีตัวชี้วัดมาตรฐานการให้บริการที่มีความแน่นอน และมีการเปรียบเทียบผลการวัดคุณภาพให้กับสาธารณะชนรับรู้

[19] ประกาศ กสทช. เรื่อง มาตรฐานการคำนวณอัตราค่าตอบแทนการเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคม ปี 2564

[20] https://berec.europa.eu/eng/document_register/subject_matter/berec/reports/10129-report-on-termination-rates-at-the-european-level-30-june-2021

[21] https://ec.europa.eu/newsroom/repository/document/2016-43/bor_16_100_berec-response-to-the_trrec_review_consultation_18501.pdf

[22] https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L_.2009.124.01.0067.01.ENG

นโยบายที่ 2 การส่งเสริมความสามารถในการแข่งขันของกิจการโทรคมนาคมมีการกำหนดทางเลือกในด้าน การถือครองโครงสร้างพื้นฐาน ทรัพยากรคลื่นความถี่ และ Core network ทางเลือกด้านการส่งเสริมให้มีผู้ประกอบการรายใหม่ และทางเลือกด้านการกำหนดการให้บริการแก่ผู้รับใบอนุญาตรายอื่น ดังนี้

1. ทางเลือกด้านการถือครองโครงสร้างพื้นฐาน ทรัพยากรคลื่นความถี่ และ Core network มีแนวทางเลือกเชิงนโยบาย คือ การไม่กำหนดมาตรการเฉพาะและให้เป็นไปตามมาตรฐานการกำกับดูแลที่มีอยู่เดิม หรือกำหนดให้มีการพัฒนาเทคโนโลยีและระบบโครงสร้างพื้นฐาน และ/หรือการกำหนดให้ผู้ประกอบการที่มีอำนาจเหนือตลาดต้องคืนคลื่นความถี่ที่ไม่ได้ใช้ประโยชน์หรือใช้ประโยชน์ไม่คุ้มค่า
2. ทางเลือกด้านการส่งเสริมให้มีผู้ประกอบการรายใหม่มีแนวทางเลือกเชิงนโยบาย คือ การไม่กำหนดมาตรการเฉพาะและให้เป็นไปตามมาตรฐานการกำกับดูแลที่มีอยู่เดิม หรือการกำหนดให้ต้องมีการอนุญาตให้ผู้ประกอบการรายย่อยสามารถใช้โครงสร้างพื้นฐานของผู้ประกอบการที่มีอำนาจเหนือตลาดในราคาและเงื่อนไขทางธุรกิจที่เหมาะสม และการกำหนดให้ กสทช. และ/หรือ ผู้ประกอบการรายใหญ่ต้องสนับสนุนให้เกิดการประกอบการของผู้ประกอบการที่ไม่มีคลื่นหรือโครงข่ายเป็นของตนเอง (MVNO) สามารถประกอบกิจการในบางพื้นที่ที่มีความเฉพาะเจาะจงได้
3. ทางเลือกด้านการกำหนดการให้บริการแก่ผู้รับใบอนุญาตรายอื่น แนวทางเลือกเชิงนโยบาย คือ การไม่กำหนดมาตรการเฉพาะและให้เป็นไปตามมาตรฐานการกำกับดูแลที่มีอยู่เดิม หรือการกำหนดให้ผู้ประกอบการที่ไม่มีโครงข่ายของตนเองมีส่วนแบ่งในการประกอบธุรกิจไม่ต่ำกว่าร้อยละตามที่กำหนด และ/หรือการกำหนดให้ผู้ประกอบการที่มีอำนาจเหนือตลาดแยกโครงสร้างทางธุรกิจเพื่อให้แยกขายบริการ (Structural Separation)

นโยบายที่ 3 นโยบายด้านการกำกับดูแลกิจการโทรคมนาคม มีการกำหนดทางเลือกในด้านการตรากฎหมายและกฎเกณฑ์ของ กสทช. และด้านการการบริหารและสร้างมาตรฐานในกิจการโทรคมนาคม ดังนี้

1. ด้านการตรากฎหมายและกฎเกณฑ์ของ กสทช. อาจมีการแก้ไขกฎหมายเพื่อ เพิ่มอำนาจของ กสทช. ในการจัดการโครงสร้างพื้นฐาน เพิ่มเติมอำนาจในการกำกับดูแลราคาการให้บริการค้าส่งสำหรับ MVNO แก้ไขประกาศ กสทช. เรื่องมาตรการกำกับดูแลการรวมธุรกิจโทรคมนาคม ลงวันที่ 4 ธันวาคม พ.ศ. 2560 แก้ไขระยะเวลาในการพิจารณาเพื่อกำหนดมาตรการเฉพาะ และแก้ไขกฎเกณฑ์ให้ผู้ประกอบการสามารถนำเสนอแนวทางการประกอบธุรกิจเมื่อมีการรวมธุรกิจ
2. ด้านการการบริหารและสร้างมาตรฐานในกิจการโทรคมนาคม อาจมีการกำหนดให้ต้องวางข้อกำหนดด้านการเงินจากผลประโยชน์ที่ได้จากควบรวม และการใช้ทรัพยากรร่วมกัน มาสนับสนุนแก่ภาครัฐ เพื่อเสริมสร้างโอกาสให้ประชาชนเข้าถึงปัจจัยพื้นฐาน การวางมาตรการป้องกันการมีอำนาจเหนือตลาด และการสมยอมกันระหว่างผู้ประกอบการ โดย กสทช. ควรมีการตรวจสอบข้อมูลผลการดำเนินงานการกำกับดูแลที่ดีและมีประสิทธิภาพ โดยมีหน่วยงานที่มีความเชี่ยวชาญ
3. การกำหนดให้มีการจัดการศึกษาและวิจัยเพื่อให้เกิดองค์ความรู้ร่วมกันในระหว่างผู้ประกอบการและผู้ประกอบการรายใหม่ เพื่อทำให้เกิดความสามารถในการแข่งขันในระดับที่สามารถแข่งขันกับนานาชาติได้อย่างมีประสิทธิภาพ เป็นต้น