



ที่ สทษ1005/2140/2565
จาก(ปบ.) 31 ส.ค. 2565 15:04
รับโดย (ปบ.กษ.) เลขรับ 1429
31 ส.ค. 2565 15:07:13



(วศ.ศุภัช ศุภชลาศัย)
บันทึกเลขที่
สทษ1005/2140/2565

บันทึกข้อความ

ส่วนราชการ ส่วนงาน กสทช. รศ. ดร. ศุภัช ศุภชลาศัย (โทร. ๑๒๐๖)

ที่ สทษ ๑๐๐๕/ ๒๑๕๐

วันที่ ๓๐ สิงหาคม ๒๕๖๕

เรื่อง ขอส่งข้อความสงวนความเห็นในการพิจารณาระเบียบวาระที่ ๕.๒ ของการประชุม กสทช. ครั้งที่ ๒๒/
๒๕๖๕

เรียน เลขาธิการ กสทช.

ตามที่ได้มีการประชุม กสทช. ครั้งที่ ๒๒/๒๕๖๕ เมื่อวันที่ ๒๕ สิงหาคม ๒๕๖๕ และในการพิจารณาระเบียบวาระที่ ๕.๒ เรื่อง การรายงานการรวมธุรกิจระหว่างบริษัท ทูริ คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) และบริษัท โทเทิล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) (เพิ่มเติม ครั้งที่ ๒) ผมได้ลงมติสงวนความเห็นในประเด็นเรื่องผลการพิจารณาของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) กรณีการขอความเห็นในประเด็นกฎหมายการรวมธุรกิจระหว่างบริษัท ทูริ คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) และบริษัท โทเทิล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) ที่ระบุว่า เว้นแต่เป็นเรื่องที่คณะรัฐมนตรี หรือนายกรัฐมนตรีได้มีมติหรือคำสั่งเป็นการภายในให้พิจารณา โดยที่ประชุม กสทช. ในครั้งดังกล่าว มีมติเห็นควรให้สำนักงาน กสทช. มีหนังสือกราบเรียนนายกรัฐมนตรียังขอให้พิจารณามีคำสั่งเป็นการภายในให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาให้ความเห็นในประเด็นข้อกฎหมาย ผมจึงขอให้เปิดเผยความเห็นที่แตกต่างของผมไว้ดังนี้

๑. ตามหนังสือตอบข้อหารือของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๙/๑๐๖ ลงวันที่ ๒๗ กรกฎาคม ๒๕๖๕ เรื่อง ขอความเห็นในประเด็นข้อกฎหมายกรณีการรวมธุรกิจระหว่างบริษัท ทูริ คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) และบริษัท โทเทิล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) ได้ให้ความเห็นว่า

๑.๑ ประเด็นที่สำนักงาน กสทช. หารือมานี้ เป็นกรณีที่อยู่ในหน้าที่และอำนาจของ กสทช. โดยเฉพาะตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๕๓

๑.๒ ปัจจุบันมีคดีพิพาทอยู่ในการพิจารณาของศาลปกครอง ดังนั้นหากภายหลังคำพิพากษาของศาลปกครองขัดแย้งกับแนวทางการเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาและสิ่งที่ กสทช. ดำเนินการ ก็อาจก่อให้เกิดปัญหา กับ กสทช. ได้

๒. ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๗๔ ประกอบมาตรา ๖๐ วรรคสาม กำหนดให้ กสทช. เป็นองค์กรของรัฐที่มีความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ และกฎหมายว่าด้วยการประกอบกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม และแม้ว่ามาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ พ.ศ. ๒๕๕๓ และที่แก้ไขเพิ่มเติม จะกำหนดให้นายกรัฐมนตรีรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ก็ตาม แต่ก็ เป็นเพียงเพื่อดำเนินการให้เกิดการจัดตั้ง กสทช. ตามรัฐธรรมนูญเท่านั้น โดยนายกรัฐมนตรีมิได้มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดให้อำนาจในบริหารงานขององค์กร กสทช. ดังนั้น กสทช. จึงมิได้เป็นหน่วยงานที่อยู่ภายใต้ อำนาจการบริหารหรือกำกับดูแลของคณะรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีที่จะต้องปฏิบัติตามมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๕๒ ที่ลงมติวางระเบียบในเรื่องการตีความ และการให้ความเห็นในทางกฎหมายของคณะกรรมการกฤษฎีกา หรือผูกพันให้ต้องปฏิบัติตามความเห็นหรือข้อหารือของ คณะกรรมการกฤษฎีกาแต่อย่างใด

๓. จากข้อเท็จจริงและข้อมูลตามข้อ ๑ และข้อ ๒ กระผมจึงมีความเห็นว่าไม่ว่า คณะกรรมการกฤษฎีกาจะมีความเห็นเป็นเช่นใด กสทช. ก็ยังคงต้องมีหน้าที่ในการพิจารณาการรวมธุรกิจ

ระหว่างบริษัท ทู คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) และบริษัท โทเทิล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และสอดคล้องกับสาระสำคัญในหนังสือของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาข้างต้น ดังนั้น กสทช. จึงควรปฏิบัติตามหน้าที่ที่มีอยู่ตามกฎหมายโดยเคร่งครัด ภายใต้กรอบระยะเวลาที่เหมาะสม เพื่อป้องกันมิให้เกิดความเสียหายแก่อุตสาหกรรมในภาพรวมและเป็นการคุ้มครองผู้ใช้บริการอีกประการหนึ่งด้วย

จึงเรียนมาเพื่อโปรดนำความเห็นที่แตกต่างจากมติที่ประชุมของผมเปิดเผยไว้ในรายงานการประชุม กสทช. ครั้งที่ ๒๒/๒๕๖๕ ทั้งนี้เพื่อเป็นไปตามนัยมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ พ.ศ. ๒๕๕๓ และที่แก้ไขเพิ่มเติมด้วย จักขอขอบคุณยิ่ง

เรียน.....
เพื่อดำเนินการต่อไป

(นายไตรรัตน์ วิริยะศิริกุล)

รองเลขาธิการ รักษาการแทน

เลขาธิการ กสทช.

(รศ. ดร. ศุภชัย ศุภชลาศัย)

กสทช.



ที่ สทท 1003/2209/2565
จาก(ปบ.) 1 ก.ย. 2565 10:26
รับโดย (ปบ.กษ.) เลขรับ 1441
1 ก.ย. 2565 10:28:31

ที่ สทท 1003/2209/2565
จาก(ลสทท.) 31 ส.ค. 2565
16:42
รับโดย (ปบ.) เลขรับ 1859
1 ก.ย. 2565 09:14:09

บันทึกข้อความ

หน่วยงาน ส่วนงาน กสทช. ศ. พึ่งรอง रामสูต (โทร. ๑๒๕๑)

ที่ สทท ๑๐๐๓/๒๒๐๙

วันที่ ๓๐ สิงหาคม ๒๕๖๕

เรื่อง ขอส่งความเปิดเผยความเห็นในการพิจารณาระเบียบวาระที่ ๕.๒ เรื่อง การรายงานการรวมธุรกิจระหว่างบริษัท ทู คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) และบริษัท โทเทิล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) (เพิ่มเติมครั้งที่ ๒) ของการประชุม กสทช. ครั้งที่ ๒๒/๒๕๖๕ (ฉบับเต็ม)

เรียน เลขาธิการ กสทช.

ตามที่ได้มีการประชุม กสทช. ครั้งที่ ๒๒/๒๕๖๕ เมื่อวันที่ ๑๐ สิงหาคม ๒๕๖๕ และในการพิจารณาระเบียบวาระที่ ๕.๒ เรื่อง การรายงานการรวมธุรกิจระหว่างบริษัท ทู คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) และบริษัท โทเทิล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) (เพิ่มเติมครั้งที่ ๒) ดิฉันมีความเห็นเพิ่มเติม นอกเหนือจากมติที่ประชุม จึงขอให้เปิดเผยความเห็นส่วนเพิ่มเติมของดิฉันไว้ ดังนี้

“จากรายงานและการนำเสนอของสำนักงาน กสทช. ในครั้งนี้ ดิฉันยังไม่เห็นประโยชน์จากการควบรวมที่เป็นข้อมูลเชิงประจักษ์ และเห็นว่าส่วนวิเคราะห์ยังมีความย้อนแย้งและไม่ชัดเจน โดยแบ่งออกเป็นประเด็นต่าง ๆ ดังนี้

๑. ประเด็นไม่มีคลื่นส่วนเกินหลังการรวมธุรกิจ สำนักงาน กสทช. วิเคราะห์ว่า ในทางกฎหมายนั้น TUC และ DTN ยังไม่สามารถใช้คลื่นความถี่ร่วมกันได้ เนื่องจากมาตรา ๔๔/๓ แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ พ.ศ. ๒๕๕๓ และที่แก้ไขเพิ่มเติม ระบุว่า “ใบอนุญาตให้ใช้คลื่นความถี่เป็นสิทธิเฉพาะตัวจะโอนแก่กันมิได้เว้นแต่จะได้รับการอนุญาตจาก กสทช. และเสียค่าธรรมเนียมการโอน ทั้งนี้ หลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข และอัตราค่าธรรมเนียมในการโอนใบอนุญาตให้ใช้คลื่นความถี่ให้เป็นไปตามที่ กสทช. ประกาศกำหนด เมื่อ กสทช. อนุญาตให้มีการโอนใบอนุญาตให้ใช้คลื่นความถี่ตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้ใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์หรือกิจการโทรคมนาคม ที่ใช้คลื่นความถี่นั้นของผู้โอนสิ้นสุดลง และให้ กสทช. ออกใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียงกิจการโทรทัศน์หรือกิจการโทรคมนาคม แล้วแต่กรณีให้แก่ผู้รับโอนตามลักษณะ ประเภท และขอบเขตของใบอนุญาตประกอบกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์หรือกิจการโทรคมนาคมของผู้โอนดังกล่าว” ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมายดังกล่าว สำนักงาน กสทช. ได้วิเคราะห์ว่าการมีคลื่นความถี่ส่วนเกิน (Excessive Spectrum) ตามที่รายงานผลการศึกษาของจุฬาฯ เสนอมานั้น จะไม่เกิดขึ้น เพราะไม่สอดคล้องตามกฎหมายที่ห้ามผู้รับใบอนุญาตโอนคลื่นมาใช้ร่วมกันเนื่องจากเป็นสิทธิเฉพาะตัวจะโอนแก่กันมิได้ ดิฉันเห็นว่า ข้อวิเคราะห์ดังกล่าวมีความย้อนแย้งและทำให้เกิดคำถามว่า หาก TUC และ DTN ไม่สามารถใช้คลื่นความถี่ร่วมกันได้แล้ว DTN จะได้ประโยชน์อะไรจากการควบรวม เพราะที่ผ่านมาก็อ้างว่าต้องการให้บริการ ๕G แต่ DTN ไม่มีคลื่นให้บริการ ๕G จึงต้องการควบรวมกับ TUC ที่มีคลื่น ๕G อยู่ในมือ นอกจากนี้ผู้ขอรวมธุรกิจอ้างว่า จะให้บริการโครงข่าย ๕G ครอบคลุมมากขึ้นหลังรวมธุรกิจ หากไม่สามารถใช้คลื่นร่วมกันได้จะขยายโครงข่ายครอบคลุมได้อย่างไร ผลที่จะเกิดขึ้นตามมาก็จะไม่ต่างกับสถานการณ์ปัจจุบันที่เป็นอยู่ กล่าวคือ ต่างฝ่ายต่างให้บริการตามคลื่นที่ตนเองมีอยู่ หากสถานการณ์เป็นเช่นที่ว่านี้ ทำให้เกิดคำถามว่าสุดท้ายจะเกิดการประหยัดของขนาด (Economy of scale) ได้อย่างไร นอกจากนี้ยังมีคำถามว่า ทำไมกรณีของ TOT และ CAT สามารถควบรวมและใช้คลื่นความถี่ร่วมกันได้ ซึ่งกฎหมายมีการเขียนข้อยกเว้นไว้ว่า “ใบอนุญาตให้ใช้คลื่นความถี่เป็นสิทธิเฉพาะตัวจะโอนแก่กันมิได้เว้นแต่จะได้รับการอนุญาตจาก กสทช.”

ดิฉันจึงเห็นว่า ประเด็นเรื่องการไม่มีคลื่นส่วนเกินหลังการรวมธุรกิจที่สำนักงาน กสทช. วิเคราะห์มานั้นมีความย้อนแย้งในเชิงตรรกะของตัวมันเอง

๒. ประเด็นมาตรการด้านความครอบคลุมของโครงข่าย เนื่องจากสำนักงาน กสทช.ได้เสนอแนวทางในการขยายโครงข่าย ๕G ร้อยละ ๘๕ ของจำนวนประชากรทั้งหมดภายในระยะเวลา ๓ ปี แต่ปัญหากลับไปได้อภิปรายไปในข้อ ๑ ว่า เมื่อทั้ง TUC และ DTN ไม่สามารถใช้คลื่นความถี่ร่วมกันได้ ดังนั้นการขยายโครงข่ายโดยใช้คลื่นความถี่ร่วมกันจะเกิดขึ้นได้อย่างไร

๓. ประเด็นมาตรการด้านอัตราค่าบริการ ปัจจุบัน กสทช.ใช้ประกาศ กสทช.เรื่องการกำหนดและกำกับดูแลโครงสร้างอัตราค่าบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ภายในประเทศ เพื่อกำกับดูแลอัตราค่าบริการ โดยข้อ ๖ ของประกาศดังกล่าวกำหนดว่า “ให้ผู้รับใบอนุญาตตามหมวดนี้กำหนดอัตราค่าบริการตามสิทธิการใช้งานของรายการส่งเสริมการขายที่มีการเสนอขายหรือให้บริการทั้งหมด โดยเมื่อเฉลี่ยแล้วต้องเป็นไปตามภาคผนวก ก” อย่างไรก็ตาม การกำกับดูแลตามประกาศดังกล่าวมีช่องโหว่ เนื่องจากใช้วิธีการนำรายการส่งเสริมการขายทั้งหมดที่ผู้ให้บริการรายงานมาหารเฉลี่ยเพื่อหาว่าอัตราค่าบริการเกินกว่าที่ กสทช.กำหนดในภาคผนวกหรือไม่ โดยไม่ได้มีการนำสัดส่วนผู้ใช้บริการในแต่ละรายการส่งเสริมการขายมาคำนวณเพื่อถ่วงน้ำหนักแต่อย่างใด นอกจากนี้ยังพบว่าผู้ให้บริการมีการนำเสนอ ‘โปรลับ’ ให้กับผู้ใช้บริการบางรายโดยที่ผู้ใช้บริการส่วนมากไม่สามารถเข้าถึงโปรลับดังกล่าวได้ การกำกับดูแลอัตราค่าบริการในปัจจุบันของ กสทช.จึงไม่สะท้อนค่าบริการจริงที่ผู้ใช้บริการใช้งาน ดังนั้น แม้สำนักงาน กสทช.จะเสนอมาตรการให้บริษัทที่ขอรวมธุรกิจปรับลดอัตราค่าบริการเฉลี่ยลงร้อยละ ๑๐ เป็นมาตรการระยะสั้น แต่เนื่องจากการกำกับดูแลของ กสทช.มีช่องโหว่ดังกล่าว มาตรการระยะสั้นจึงไม่ตอบโจทย์และไม่มีผลใช้บังคับจริงกับการกำหนดอัตราค่าบริการของผู้ขอรวมธุรกิจ จนกว่า กสทช.จะปรับแก้ประกาศ กสทช.ฉบับดังกล่าวและเปลี่ยนแปลงวิธีกำกับดูแลอัตราค่าบริการให้สะท้อนค่าบริการที่แท้จริงเสียก่อน

๔. ประเด็นมาตรการด้านการส่งเสริม MVNO แม้ว่าสำนักงาน กสทช.เสนอให้ TUC และ DTN ต้องจำหน่าย Capacity ให้กับ MVNO โดยอาจกำหนดเป็นร้อยละ ๒๐ ของ Capacity ของโครงข่ายตนเอง ซึ่งก็มากกว่าเงื่อนไขปกติที่กำหนดไว้ร้อยละ ๑๐ แต่ปัญหาที่ผ่านมาก็คือ ไม่มี MVNO ใช้เครือข่ายของเอไอเอส ดีแทค และทรู เพราะกฎหมายกำหนดให้สามารถปฏิเสธการขายส่งได้ หากมีบริการไม่เพียงพอต่อการขายส่ง บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ จึงไม่เห็นความเป็นไปได้ของมาตรการนี้ เพราะสถานการณ์อาจกลับไปเป็นเช่นเดิม ดังนั้นหากต้องการส่งเสริม MVNO ให้เกิดได้จริงจำเป็นต้องวิเคราะห์เพื่อเชื่อมโยงเรื่องการปรับแก้ประกาศที่เกี่ยวข้อง ซึ่งประเด็นนี้ดิฉันไม่เห็นว่ามีกรณีวิเคราะห์ในรายงานที่สำนักงาน กสทช.นำเสนอแต่อย่างใด

นอกจากนี้ยังมีประเด็นที่ดิฉันเคยนำเสนอในการประชุม กสทช.ครั้งที่ ๒๑/๒๕๖๕ เรื่องการประหยัดเชิงขนาดหลังการรวมธุรกิจ ซึ่งในครั้งนี้นักงาน กสทช.วิเคราะห์ว่าทรูและดีแทคมีการประหยัดเชิงขนาดหลังการรวมธุรกิจโดยใช้สมมุติฐานว่า หลังการควรวรมจะมีต้นทุนที่ประหยัดได้ ๑๐,๐๐๐ ล้านบาทในปีแรก ข้อมูลดังกล่าวเป็นการประมาณการโดยอ้างแหล่งข้อมูลอื่น ได้แก่ บลจ.กสิกรไทย โดยที่ไม่ทราบขั้นตอนวิธีการได้มาซึ่งตัวเลขดังกล่าว จึงเป็นเรื่องที่ไม่สามารถตรวจสอบความถูกต้องได้และยังไม่อาจเชื่อได้ว่าการควรวรมจะทำให้เกิดการประหยัดจากขนาดจริง”

จึงเรียนมาเพื่อโปรดนำความเห็นที่เพิ่มเติมจากมติที่ประชุมเปิดเผยไว้ในรายงานการประชุม กสทช.ครั้งที่ ๒๒/๒๕๖๕ ทั้งนี้เพื่อเป็นไปตามนัยมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ พ.ศ.๒๕๕๓ และที่แก้ไขเพิ่มเติมด้วย จักขอขอบคุณยิ่ง

เรียน.....

เพื่อดำเนินการต่อไป

๕๓/๕/๒๕

(นายไตรรัตน์ วิริยะศิริกุล)

รองเลขาธิการ รักษาการแทน

เลขาธิการ กสทช.

พิภพ ภมรกุล

(ศาสตราจารย์พิรงรอง รามสูต)

กสทช.