

บันทึก

เรื่อง การโอนสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์

การสื่อสารแห่งประเทศไทยได้มีหนังสือ ส่วนที่ ๓๓๓(กต.)/๒๕๔๐ ลงวันที่ ๑ กันยายน ๒๕๔๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า การสื่อสารแห่งประเทศไทย (กสท.) ให้สิทธิบริษัท ไร้เลส คอมมูนิเคชั่นส์ เซอร์วิส จำกัด (WCS) ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ Digital PCN (Personal Communication Network) ๑๘๐๐ ตามสัญญาให้ดำเนินการฯ ระหว่าง กสท. กับ WCS ลงวันที่ ๒๐ มิถุนายน ๒๕๓๙ ซึ่งตามสัญญาดังกล่าวในข้อ ๑ กำหนดว่า กสท. ตกลงให้ WCS ดำเนินการจัดให้มีและให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ Digital PCN (Personal Communication Network) ๑๘๐๐ เฉพาะในช่วงคลื่นความถี่วิทยุคมนาคมระหว่าง ๑๗๑๐ MHz - ๑๗๒๒.๖ MHz และ ๑๘๐๕ MHz - ๑๘๑๗.๖ MHz ในพื้นที่ต่างๆ ทั่วประเทศ และข้อ ๑๕.๑ กำหนดว่า WCS จะโอนสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาให้แก่บุคคลอื่นใดไม่ได้นอกจากได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจาก กสท. ก่อน ทั้งนี้ การโอนสิทธิหน้าที่ตามสัญญาดังกล่าว WCS ผู้รับโอน และ กสท. จะต้องจัดทำสัญญาโอนสิทธิหน้าที่ระหว่างกัน โดยผู้รับโอนจะต้องดำเนินการต่อไปตามที่กำหนดในสัญญานี้

โดยที่ WCS ประสงค์จะโอนสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาดังกล่าวให้แก่บริษัทอื่นซึ่งจะต้องโอนคลื่นความถี่วิทยุคมนาคมระหว่าง ๑๗๑๐ MHz - ๑๗๒๒.๖ MHz และ ๑๘๐๕ MHz - ๑๘๑๗.๖ MHz ในการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ Digital PCN ดังกล่าวให้แก่บริษัทผู้รับโอนเพื่อให้สามารถให้บริการตามสัญญาต่อไปได้ และบริษัทผู้รับโอนจะต้องมาจัดทำสัญญากับ กสท. อีกครั้งหนึ่ง แต่เนื่องจากขณะนี้มีพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๘๐ กำหนดว่า "ในวาระเริ่มแรกที่การคัดเลือกและแต่งตั้ง กสช. หรือ กทช. แล้วแต่กรณี ยังไม่แล้วเสร็จ ให้นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี อธิบดีกรมประชาสัมพันธ์ อธิบดีกรมไปรษณีย์โทรเลข และเจ้าหน้าที่ของรัฐอื่นใดที่เกี่ยวกับการบริหารคลื่นความถี่ การจัดสรรคลื่นความถี่ การอนุญาต และการกำกับดูแลหรือการควบคุมการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมตามกฎหมายว่าด้วยวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ กฎหมายว่าด้วยวิทยุคมนาคม กฎหมายว่าด้วยโทรเลขและโทรศัพท์ และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง มีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติจนถึงวันพ้นกำหนดเวลาตามมาตรา ๗๗ แต่ในระหว่างนั้นจะพิจารณาจัดสรรคลื่นความถี่ ออกใบอนุญาตประกอบกิจการ หรืออนุญาตให้ประกอบกิจการเพิ่มเติมไม่ได้"

กสท. จึงหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในประเด็นข้อกฎหมายดังนี้

๑. หาก กสท. ยินยอมและทำความตกลงกับ WCS และบริษัทจำกัดรายหนึ่งให้ WCS โอนสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาไปให้บริษัทจำกัดดังกล่าว จะสามารถกระทำได้โดยไมถือว่า

เป็นการอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคมเพิ่มเติมตามมาตรา ๘๐ แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ หรือไม่ อย่างไร

๒. กรมไปรษณีย์โทรเลขจะสามารถอนุญาตให้ กสท. มอบความถี่วิทยุคมนาคม ระหว่าง ๑๗๑๐ MHz - ๑๗๒๒.๖ MHz และ ๑๘๐๕ MHz - ๑๘๑๗.๖ MHz ให้บริษัทผู้รับโอนสิทธิและหน้าที่จาก WCS เพื่อใช้ในการให้บริการแทน WCS โดยไม่ถือเป็นการอนุญาตจัดสรรคลื่นความถี่เพิ่มเติมตามมาตรา ๘๐ แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) ได้พิจารณาปัญหาเกี่ยวกับการโอนสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาและการอนุญาตให้บุคคลใดใช้คลื่นความถี่ตามข้อหาหรือของการสื่อสารแห่งประเทศไทยในเรื่องนี้ โดยได้รับฟังคำชี้แจงของผู้แทนการสื่อสารแห่งประเทศไทยและผู้แทนกระทรวงคมนาคม (สำนักงานปลัดกระทรวงคมนาคมและกรมไปรษณีย์โทรเลข) ประกอบการพิจารณาด้วยแล้ว ความปรากฏว่า ในส่วนที่เกี่ยวกับการใช้คลื่นความถี่นั้น พระราชบัญญัติวิทยุคมนาคม พ.ศ. ๒๔๙๘ ได้บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๑^๑ ห้ามมิให้ผู้ใดตั้งสถานีวิทยุคมนาคม เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาต โดยให้อธิบดีกรมไปรษณีย์โทรเลขมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขการตั้งสถานีวิทยุคมนาคม รวมทั้งมีอำนาจควบคุมและกำหนดการใช้ความถี่คลื่นของสถานีวิทยุคมนาคม และคณะรัฐมนตรีได้ออกระเบียบว่าด้วยการจัดและบริหารความถี่วิทยุแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๑๘ กำหนดให้กระทรวงคมนาคมตั้ง คณะกรรมการประสานงานการจัดและบริหารความถี่วิทยุแห่งชาติ (กบถ.) ขึ้นทำหน้าที่พิจารณาอนุมัติการจัดตั้งสถานีวิทยุคมนาคมและจัดสรรความถี่ ซึ่งได้มีการออกประกาศคณะกรรมการประสานงานการจัดและบริหารความถี่วิทยุแห่งชาติ เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์การจัดสรรความถี่วิทยุ ลงวันที่ ๔ พฤศจิกายน พ.ศ. ๒๕๔๐ วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการพิจารณาจัดสรรความถี่วิทยุ คุณสมบัติของผู้ขอจัดสรรความถี่วิทยุ สิทธิของผู้ได้รับการจัดสรรความถี่วิทยุ และมาตรการภายหลังการจัดสรรความถี่วิทยุเอาไว้ โดยใน ๓.^๒ ของประกาศนี้ ได้กำหนดไว้ว่า สิทธิที่ได้รับการจัดสรรความถี่วิทยุเป็นสิทธิเฉพาะของผู้ได้รับการ

^๑ มาตรา ๑๑ ห้ามมิให้ผู้ใดตั้งสถานีวิทยุคมนาคม เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานผู้ออกใบอนุญาต

สถานีวิทยุคมนาคมต้องใช้ความถี่คลื่นให้ถูกต้องตามข้อบังคับว่าด้วยวิทยุคมนาคมตามภาคผนวกต่อท้ายอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยโทรคมนาคม

เพื่อให้การเป็นไปตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้อธิบดีกรมไปรษณีย์โทรเลข มีอำนาจกำหนดเงื่อนไขการตั้งสถานีวิทยุคมนาคม และให้อธิบดีกรมไปรษณีย์โทรเลข หรือผู้ที่ได้รับมอบหมายมีอำนาจควบคุมและกำหนดการใช้ความถี่คลื่นของสถานีวิทยุคมนาคมต่างๆ

ในกรณีที่เห็นสมควร รัฐมนตรีมีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดให้สถานีวิทยุคมนาคมที่ใช้ในกิจการบางประเภทได้รับยกเว้นไม่ต้องได้รับใบอนุญาตตามวรรคหนึ่ง

^๒ ๓. สิทธิของผู้ได้รับการจัดสรรความถี่วิทยุ

สิทธิที่ได้รับการจัดสรรความถี่วิทยุเป็นสิทธิเฉพาะของผู้ได้รับการจัดสรรความถี่วิทยุไม่อาจให้บุคคลอื่นใช้ความถี่วิทยุบางส่วนหรือทั้งหมด เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการประสานงานการจัดและบริหารความถี่วิทยุแห่งชาติแล้วเท่านั้น

จัดสรร จะให้บุคคลอื่นใช้ความถี่วิทยุบางส่วนหรือทั้งหมดไม่ได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจาก กบถ. แล้วเท่านั้น

อย่างไรก็ดี เมื่อเดือนตุลาคม ๒๕๔๐ มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน โดยในมาตรา ๔๐^๓ ได้บัญญัติให้มืองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระเพื่อทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่และกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม แต่ในวาระเริ่มแรกจะยังไม่นำบทบัญญัติมาตรา ๔๐ มาใช้บังคับจนกว่าจะมีการตรากฎหมายอนุวัติการให้เป็นไปตามมาตรา ๔๐ เสียก่อน และกฎหมายที่จะตราขึ้นจะต้องไม่กระทบกระเทือนการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญา ซึ่งมีผลสมบูรณ์อยู่ในขณะที่กฎหมายดังกล่าวใช้บังคับ จนกว่าการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญานั้นจะสิ้นสุด ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓๓๕ (๒)^๔ ซึ่งต่อมาได้มีการตราพระราชบัญญัติองค์การจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ ขึ้นใช้บังคับเพื่ออนุวัติการให้เป็นไปตามมาตรา ๔๐ นั้น โดยพระราชบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติให้จัดตั้งคณะกรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์แห่งชาติ หรือ กสช. ขึ้น เพื่อทำหน้าที่กำกับดูแลการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ และจัดตั้ง คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ หรือ กทช. ขึ้น เพื่อทำหน้าที่กำกับดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคม โดยให้ กสช. และ กทช. รวมกันเป็นคณะกรรมการร่วม ทำหน้าที่บริหารคลื่นความถี่ และในบทเฉพาะกาลตาม มาตรา ๗๘^๕ ได้บัญญัติให้อำนาจของนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี และเจ้าหน้าที่อื่นที่เกี่ยวข้องกับการ

^๓ มาตรา ๔๐ คลื่นความถี่ที่ใช้ในการส่งวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และวิทยุโทรคมนาคม เป็นทรัพยากรสื่อสารของชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะ

ให้มืองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่ตามวรรคหนึ่ง และกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การดำเนินการตามวรรคสองต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของประชาชนในระดับชาติและระดับท้องถิ่น ทั้งในด้านการศึกษา วัฒนธรรม ความมั่นคงของรัฐ และประโยชน์สาธารณะอื่น รวมทั้งการแข่งขัน โดยเสรีอย่างเป็นธรรม

^๔ มาตรา ๓๓๕ ในวาระเริ่มแรก มิให้นำบทบัญญัติดังต่อไปนี้ มาใช้บังคับกับกรณีต่าง ๆ ภายใต้งบร่างนี้

๑๕๑

๑๕๑

(๒) มิให้นำบทบัญญัติมาตรา ๔๐ มาใช้บังคับ จนกว่าจะมีการตรากฎหมายอนุวัติการให้เป็นไปตามบทบัญญัติดังกล่าว ซึ่งต้องไม่เกินสามปีนับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ทั้งนี้ กฎหมายที่จะตราขึ้นจะต้องไม่กระทบกระเทือนถึงการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญา ซึ่งมีผลสมบูรณ์อยู่ในขณะที่กฎหมายดังกล่าวมีผลใช้บังคับจนกว่าการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญานั้นจะสิ้นสุด

๑๕๑

๑๕๑

^๕ มาตรา ๗๘ ให้บรรดาอำนาจหน้าที่ของนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี อธิบดีกรมประชาสัมพันธ์ อธิบดีกรมไปรษณีย์โทรเลข หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอื่นใดที่เกี่ยวกับการบริหารคลื่นความถี่ การจัดสรรคลื่นความถี่ การอนุญาตและการกำกับดูแลหรือการควบคุมการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมตามกฎหมายว่าด้วยวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ กฎหมายว่าด้วยวิทยุ

บริหารคลื่นความถี่ การจัดสรรคลื่นความถี่ การอนุญาต และการควบคุมการประกอบกิจการ กระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ตามกฎหมายต่าง ๆ เป็นอำนาจหน้าที่ของ กสท. กทช. หรือคณะกรรมการร่วม แล้วแต่กรณี และให้การประกอบกิจการวิทยุคมนาคมของผู้ที่ได้รับการอนุญาตสัมปทาน หรือสัญญาของส่วนราชการหรือนิติบุคคลอื่นใด อยู่ในกำกับดูแลของ กทช. รวมทั้งให้การประกอบกิจการโทรคมนาคมของ กสท. องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย นิติบุคคลอื่น และผู้ที่ได้รับการอนุญาตสัมปทาน หรือสัญญาจากหน่วยงานหรือนิติบุคคลดังกล่าว อยู่ในการกำกับดูแลของ กทช. ด้วย แต่ในวาระเริ่มแรกที่มีการแต่งตั้ง กสท. หรือ กทช. ยังไม่แล้วเสร็จ มาตรา ๘๐^๖ ได้บัญญัติให้นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี และเจ้าหน้าที่ต่าง ๆ ดังกล่าวยังคงมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติจนถึงวันครบกำหนดตามมาตรา ๗๗^๗ คือครบกำหนด ๓๐ วัน นับแต่วันที่ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง กสท. และ กทช. แต่ในระหว่างนั้นจะพิจารณา จัดสรรคลื่นความถี่ ออกใบอนุญาตประกอบกิจการ หรืออนุญาตให้ประกอบกิจการเพิ่มเติมไม่ได้

คมนาคม กฎหมายว่าด้วยโทรเลขและโทรศัพท์ และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง เป็นอำนาจหน้าที่ของ กสท. กทช. หรือคณะกรรมการร่วมแล้วแต่กรณี

การประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ของส่วนราชการและนิติบุคคลอื่นใดที่ได้รับยกเว้นไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายว่าด้วยวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ รวมทั้งผู้ที่ได้รับการอนุญาตสัมปทานหรือสัญญาจากส่วนราชการหรือนิติบุคคลดังกล่าวให้อยู่ในการกำกับดูแลของ กสท. และจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดตามพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่นหรือตามที่ กสท. กำหนด

การประกอบกิจการวิทยุคมนาคมของส่วนราชการหรือนิติบุคคลอื่นใดที่ได้รับยกเว้นไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายว่าด้วยวิทยุคมนาคม รวมทั้งผู้ที่ได้รับการอนุญาตสัมปทานหรือสัญญาของส่วนราชการหรือนิติบุคคลอื่นใด ให้อยู่ในการกำกับดูแลของ กทช. และจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดตามพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่น หรือตามที่ กทช. กำหนด

การประกอบกิจการโทรคมนาคมของการสื่อสารแห่งประเทศไทย องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย และนิติบุคคลอื่น รวมทั้งผู้ที่ได้รับการอนุญาตสัมปทาน หรือสัญญาจากการสื่อสารแห่งประเทศไทย องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือนิติบุคคลดังกล่าว ให้อยู่ในการกำกับดูแลของ กทช. และจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดตามพระราชบัญญัตินี้ หรือกฎหมายอื่น หรือตามที่ กทช. กำหนด

^๖ มาตรา ๘๐ ในวาระเริ่มแรกที่มีการคัดเลือกและแต่งตั้ง กสท. หรือ กทช. แล้วแต่กรณี ยังไม่แล้วเสร็จ ให้นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี อธิบดีกรมประชาสัมพันธ์ อธิบดีกรมไปรษณีย์โทรเลขและเจ้าหน้าที่ของรัฐอื่นใดที่เกี่ยวกับการบริหารคลื่นความถี่ การจัดสรรคลื่นความถี่ การอนุญาต และการกำกับดูแลหรือการควบคุมการประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมตามกฎหมายว่าด้วยวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ กฎหมายว่าด้วยวิทยุคมนาคม กฎหมายว่าด้วยโทรเลขและโทรศัพท์ และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติจนถึงวันพ้นกำหนดเวลาตามมาตรา ๗๗ แต่ในระหว่างนั้นจะพิจารณาจัดสรรคลื่นความถี่ ออกใบอนุญาตประกอบกิจการ หรืออนุญาตให้ประกอบกิจการเพิ่มเติมไม่ได้

^๗ มาตรา ๗๗ บทบัญญัติมาตรา ๗๘ มาตรา ๘๑ มาตรา ๘๒ มาตรา ๘๓ มาตรา ๘๔ และ มาตรา ๘๖ ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการ

สำหรับ กสท. นั้น เป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติ การสื่อสารแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๑๙ โดยมีวัตถุประสงค์ตามที่ระบุไว้ในมาตรา ๗^๔ เพื่อดำเนินการและนำมาซึ่งความเจริญของกิจการไปรษณีย์และโทรคมนาคม เพื่อประโยชน์แห่งรัฐและประชาชน และดำเนินธุรกิจอันเกี่ยวกับกิจการไปรษณีย์และโทรคมนาคม และธุรกิจอื่นที่ต่อเนื่องใกล้เคียงกัน หรือซึ่งเป็นประโยชน์แก่กิจการไปรษณีย์และโทรคมนาคม เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติให้เป็นอำนาจหน้าที่ของนิติบุคคลอื่นโดยเฉพาะ และเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว มาตรา ๑๐^๕ ได้บัญญัติให้ กสท. มีอำนาจกระทำการกิจการต่าง ๆ ภายในขอบแห่งวัตถุประสงค์นั้นได้ รวมทั้งให้มีอำนาจร่วมการทำงานหรือสมทบกับบุคคลอื่นเพื่อประโยชน์แห่งกิจการของ กสท. ตลอดจนการเข้าเป็นหุ้นส่วนหรือถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือนิติบุคคลใด ๆ ได้ด้วย

ในปี พ.ศ. ๒๕๓๓ กสท. ได้ทำสัญญากับบริษัทโทเทิล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (TAC) ให้ TAC ดำเนินการจัดให้มีระบบและดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ที่ กสท. ให้บริการอยู่แล้วได้ทั่วประเทศ ตามสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ ลงวันที่ ๑๔ พฤศจิกายน ๒๕๓๓ โดยในข้อ ๑๕^๖ ของสัญญาดังกล่าวได้กำหนดไว้ว่า TAC จะโอนสิทธิหน้าที่ตามสัญญานี้ให้แก่บุคคลอื่นใดไม่ได้ นอกจากได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจาก กสท. ก่อน และจะต้องจัดทำสัญญาโอนสิทธิหน้าที่ระหว่าง TAC ผู้รับโอน กับ กสท. อีกครั้งหนึ่ง ต่อมาเมื่อวันที่ ๗ พฤษภาคม ๒๕๓๔ ได้มีการประชุมร่วมกันระหว่างผู้แทนกรมไปรษณีย์โทรเลข กสท. กรมการบินพาณิชย์ และหน่วยงานอื่น ๆ เพื่อพิจารณากรณีที่ กสท. ขอใช้ความถี่ย่าน ๑.๗-๑.๙ GHz สำหรับบริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ แบบ Digital โดย

^๔ มาตรา ๗ ให้จัดตั้งการสื่อสารขึ้น เรียกว่า "การสื่อสารแห่งประเทศไทย" มีวัตถุประสงค์ เพื่อดำเนินการและนำมาซึ่งความเจริญของกิจการไปรษณีย์และโทรคมนาคม เพื่อประโยชน์แห่งรัฐและประชาชนและดำเนินธุรกิจอันเกี่ยวกับกิจการไปรษณีย์และโทรคมนาคม และธุรกิจอื่นที่ต่อเนื่องใกล้เคียงกัน หรือซึ่งเป็นประโยชน์แก่กิจการไปรษณีย์และโทรคมนาคม ทั้งนี้ เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติให้เป็นอำนาจหน้าที่ของนิติบุคคลอื่นโดยเฉพาะ

^๕ มาตรา ๑๐ ให้การสื่อสารแห่งประเทศไทยมีอำนาจกระทำการกิจการต่าง ๆ ภายในขอบแห่ง วัตถุประสงค์ตามมาตรา ๗ และอำนาจเช่นว่านี้ให้รวมถึง

๑ล๑

๑ล๑

(๒) ให้บริการต่าง ๆ เกี่ยวกับกิจการไปรษณีย์และโทรคมนาคม

๑ล๑

๑ล๑

(๖) ร่วมการทำงาน หรือสมทบกับบุคคลอื่นเพื่อประโยชน์แห่งกิจการของ การสื่อสารแห่งประเทศไทยรวมทั้งการเข้าเป็นหุ้นส่วนหรือถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือนิติบุคคลใด ๆ

^๖ ข้อ ๑๕) เงื่อนไขทั่วไป

๑๕.๑) บริษัทจะโอนสิทธิหน้าที่ตามสัญญานี้ให้แก่บุคคลอื่นใดไม่ได้ นอกจากได้รับความ ยินยอมเป็นหนังสือจาก กสท. ก่อน

๑ล๑

๑ล๑

การโอนสิทธิหน้าที่ตามสัญญานี้ บริษัท ผู้รับโอน และ กสท. จะต้องจัดทำสัญญาโอนสิทธิ หน้าที่ระหว่างกันอีกครั้ง โดยผู้รับโอนจะต้องดำเนินการต่อไปตามที่กำหนดไว้ในสัญญานี้

กสท. จะมอบให้ TAC เป็นผู้ดำเนินการ ซึ่งที่ประชุมได้พิจารณาแล้วไม่ขัดข้องที่จะให้ กสท. ดำเนินการวิทยุคมนาคมในย่านความถี่ดังกล่าว โดยขอให้ กสท. วางแผนเพื่อหลีกเลี่ยงการใช้ความถี่ที่จะมีผลกระทบกับหน่วยงานอื่นที่ใช้งานอยู่แล้ว หากไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ กสท. จะต้องประสานงานกับหน่วยงานที่ได้รับผลกระทบในเรื่องการเปลี่ยนหรือย้ายอุปกรณ์เครื่องมือต่าง ๆ หรือจัดท่างจรเชื่อมโยงทดแทน เพื่อไม่ให้มีผลกระทบต่อการติดต่อสื่อสารตามปกติของหน่วยงานนั้น และจะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายดังกล่าวด้วย และ กสท. ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กสท. ๖๓๓(ผ)/๔๗๘๐ ลงวันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๕๓๔ ถึงกรมไปรษณีย์โทรเลข แจ้งว่า คณะกรรมการการสื่อสารแห่งประเทศไทยพิจารณาแล้ว มีมติเห็นชอบในหลักการให้ กสท. รับเงื่อนไขที่ต้องดำเนินการดังกล่าวได้ และขอให้กรมไปรษณีย์โทรเลขพิจารณาดำเนินการต่อไป ซึ่ง กรมไปรษณีย์โทรเลขได้มีหนังสือ ที่ คค ๐๗๐๔(ก)/๑๓๐๕๔ ลงวันที่ ๑๙ สิงหาคม ๒๕๓๔ แจ้งไปยัง กสท. ว่า คณะกรรมการประสานงานการจัดและบริหารความถี่วิทยุแห่งชาติ (กบถ.) ได้อนุมัติในหลักการให้การสื่อสารแห่งประเทศไทยใช้ความถี่ในย่าน ๑.๗ - ๑.๙ GHz สำหรับดำเนินการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ แบบ Digital ได้

ต่อมาในปี พ.ศ. ๒๕๓๙ TAC ได้โอนสิทธิหน้าที่การให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ที่ใช้เทคโนโลยี Digital PCN บางส่วนให้กับ WCS และอีกบางส่วนให้กับบริษัท ดิจิตอลโฟน จำกัด (DPC) ซึ่ง กสท. ได้ให้ความเห็นชอบแล้ว และได้มีการจัดทำสัญญาระหว่าง กสท. กับ WCS ตามสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ Digital PCN (Personal Communication Network) ๑๘๐๐ ลงวันที่ ๒๐ มิถุนายน ๒๕๓๙ และระหว่าง กสท. กับ DPC ตามสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ Digital PCN (Personal Communication Network) ๑๘๐๐ ลงวันที่ ๑๙ พฤศจิกายน ๒๕๓๙ โดยในข้อ ๑๕^{๙๙} ของสัญญาระหว่าง กสท. กับ WCS และข้อ ๑๕^{๑๐๐} ของสัญญาระหว่าง กสท. กับ DPC ได้กำหนดไว้ในลักษณะเดียวกับสัญญาระหว่าง กสท. กับ TAC ข้างต้น คือ WCS และ DPC จะโอนสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาให้แก่บุคคลอื่นใดไม่ได้ นอกจากได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจาก กสท. ก่อน หลังจากทำสัญญาดังกล่าวแล้ว กสท. ได้มีหนังสือ ที่ กสท. ๖๕๗(น)/๑๖๓ ลงวันที่

๙๙ ข้อ ๑๕ เงื่อนไขทั่วไป

๑๕.๑ บริษัทจะโอนสิทธิและหน้าที่ตามสัญญานี้ให้แก่บุคคลอื่นใดไม่ได้ นอกจากได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจาก กสท. ก่อน

ฯลฯ

ฯลฯ

การโอนสิทธิหน้าที่ตามสัญญานี้ บริษัท ผู้รับโอน และ กสท. จะต้องจัดทำสัญญาโอนสิทธิหน้าที่ระหว่างกันอีกครั้ง โดยผู้รับโอนจะต้องดำเนินการต่อไปตามที่กำหนดไว้ในสัญญานี้

๑๐๐ ข้อ ๑๕ เงื่อนไขทั่วไป

๑๕.๑ บริษัทจะโอนสิทธิและหน้าที่ตามสัญญานี้ให้แก่บุคคลอื่นใดไม่ได้ นอกจากได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจาก กสท. ก่อน

ฯลฯ

ฯลฯ

การโอนสิทธิหน้าที่ตามสัญญานี้ บริษัท ผู้รับโอน และ กสท. จะต้องจัดทำสัญญาโอนสิทธิหน้าที่ระหว่างกันอีกครั้ง โดยผู้รับโอนจะต้องดำเนินการต่อไปตามที่กำหนดไว้ในสัญญานี้

๓๑ มกราคม ๒๕๔๐ และ ที่ กสท. ๖๕๗(น)/๒๕๐ ลงวันที่ ๔ มีนาคม ๒๕๔๐ แจ้งไปยัง กรมไปรษณีย์โทรเลขว่า กสท. และ TAC ได้โอนสิทธิและหน้าที่บางส่วนในการให้บริการให้แก่ WCS และ DPC และได้นำความถี่วิทยุที่ได้รับจัดสรรตามหนังสือกรมไปรษณีย์โทรเลข ลงวันที่ ๑๙ สิงหาคม ๒๕๓๔ ข้างต้นไปให้ผู้ร่วมการทำงานกับ กสท. ดังกล่าว เพื่อให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ Digital PCN และกรมไปรษณีย์โทรเลขได้มีหนังสือ ที่ คค ๐๗๐๔(ถว.๒)/๔๔๓๐ ลงวันที่ ๒๐ มีนาคม ๒๕๔๑ แจ้งให้ กสท. ทราบว่า กบถ. ได้พิจารณาแล้วมีมติอนุมัติให้ กสท. นำความถี่วิทยุ ๑๗๑๐ - ๑๗๒๒.๖ MHz และ ๑๘๐๕ - ๑๘๑๗.๖ MHz ให้แก่ WCS กับความถี่วิทยุ ๑๗๔๗.๙ - ๑๗๖๐.๕ MHz และ ๑๘๔๒.๙ - ๑๘๕๕.๕ MHz ให้แก่ DPC เพื่อให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ Digital PCN โดยให้ถือปฏิบัติตามมาตรการภายหลังการจัดสรรความถี่วิทยุตามประกาศคณะกรรมการประสานงานการจัดและบริหารความถี่วิทยุแห่งชาติ เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์การจัดสรรความถี่วิทยุ ลงวันที่ ๔ พฤศจิกายน ๒๕๔๐

หลังจากนั้น กสท. ได้มีหนังสือ ที่ กสท. ๖๕๗(ย)/๗๐๒ ลงวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๒๕๔๓ ถึงกรมไปรษณีย์โทรเลข แจ้งว่า เนื่องจาก WCS ประสงค์จะขอ reuse ใช้ความถี่วิทยุย่านความถี่ TX ๑๘๐๕ - ๑๘๘๐ MHz, RX ๑๗๑๐-๑๗๘๕ MHz เพื่อใช้งานกับเครื่องแม่ข่ายวิทยุจำนวน ๒๓ สถานี ในเขตกรุงเทพมหานครและปริมณฑล จึงขอให้กรมไปรษณีย์โทรเลขพิจารณาอนุญาตให้ WCS ในนามของ กสท. ใช้ความถี่วิทยุดังกล่าวข้างต้นต่อไปด้วย ซึ่งกรมไปรษณีย์โทรเลขก็ได้มีหนังสือ ที่ คค ๐๗๐๔(ถว.๒)/๙๒๕๐ ลงวันที่ ๗ สิงหาคม ๒๕๔๓ แจ้งไปยัง กสท. ว่า อนุญาตให้ WCS ใช้ความถี่วิทยุดังกล่าวและตั้งสถานีฐาน (Base Station) จำนวน ๒๓ สถานี ทั้งนี้ ให้มีกำหนดเวลาไม่เกินวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๔๖ ซึ่งเป็นวันที่สิ้นสุดของสัญญาความร่วมมือระหว่าง กสท. กับ WCS ที่ได้ทำไว้ก่อนวันที่ ๒๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๑ โดยให้ กสท. และ WCS ถือปฏิบัติตามเงื่อนไขในหนังสือลงวันที่ ๑๙ สิงหาคม ๒๕๓๔ โดยเคร่งครัด และต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามที่ กทช. จะกำหนดในอนาคตด้วย

ในปัญหาเกี่ยวกับการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๖) ได้เคยวินิจฉัยตอบข้อหารือของกรมไปรษณีย์โทรเลขไว้ตามเรื่องเสร็จที่ ๒๕๑/๒๕๓๗^{๓๓} สรุปได้ว่า พระราชบัญญัติวิทยุคมนาคม พ.ศ. ๒๔๙๔ มีวัตถุประสงค์ในการควบคุมดูแลเกี่ยวกับการส่งหรือการรับเครื่องหมาย สัญญาณ ตัวหนังสือ ภาพ และเสียง หรือการอื่นใดซึ่งสามารถให้เข้าใจความหมายได้ด้วยคลื่นแอมแปร์หรือที่เรียกว่าวิทยุคมนาคม ตลอดจนการใช้อุปกรณ์สื่อสารวิทยุคมนาคม มิใช่กฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เกี่ยวกับการดำเนินกิจการโทรเลข โทรศัพท์ ซึ่งตกอยู่ในขอบเขตอำนาจหน้าที่ขององค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย (ทศท.) และ กสท. อำนาจหน้าที่ของกรมไปรษณีย์โทรเลขตามพระราชบัญญัติวิทยุคมนาคมฯ เป็นอำนาจในการอนุญาตเกี่ยวกับการทำ มี ใช้ นำเข้า หรือนำออกซึ่งเครื่องวิทยุคมนาคม และตั้งสถานีวิทยุคมนาคม รวมทั้งอำนาจในการควบคุมดูแลและกำหนดการใช้ความถี่คลื่นของสถานีวิทยุคมนาคมต่าง ๆ ซึ่งเป็นอำนาจหน้าที่ในฐานะของผู้ทำ

^{๓๓} บันทึก เรื่อง การพิจารณาอนุญาตเกี่ยวกับการให้บริการวิทยุโทรศัพท์ระบบรวงผึ้งโดยไม่เชื่อมต่อเข้ากับระบบทางสายโทรศัพท์

หน้าที่ในการกำกับดูแล (regulator) ส่วนการดำเนินการกิจการวิทยุโทรศัพท์ระบบวงฝัง (Digital Mobile Cellular) เป็นอำนาจหน้าที่ในส่วนของ ทศท. และ กสท. ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ในฐานะเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการ (operator) ดังนั้น กรมไปรษณีย์โทรเลขจึงไม่มีอำนาจที่จะอนุญาตให้เอกชนให้บริการวิทยุโทรศัพท์ระบบวงฝัง นอกจากนั้น คณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมใหญ่กรรมการร่างกฎหมาย) ก็ได้วินิจฉัยตอบข้อหารือของกระทรวงคมนาคมไว้ ตามเรื่องเสร็จ ที่ ๖๗๒/๒๕๓๙^{๑๔} สรุปได้ว่า ทศท. และ กสท. เป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นเพื่อให้เป็นหน่วยงานที่ให้บริการในด้านการสื่อสารโทรคมนาคมแก่ประชาชน ฉะนั้น การที่รัฐวิสาหกิจทั้ง ๒ แห่งได้รับการจัดสรรคลื่นความถี่วิทยุคมนาคมจากกรมไปรษณีย์โทรเลขตามพระราชบัญญัติวิทยุคมนาคมฯ และนำมาให้บริการกับประชาชนในรูปแบบของวิทยุมือถือ จึงเป็นการให้บริการติดต่อสื่อสารระหว่างบุคคลตามเทคโนโลยีที่มีการพัฒนาในปัจจุบัน เพื่อประโยชน์ของประชาชนอันอยู่ในภาระหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจทั้ง ๒ แห่ง และตามพระราชบัญญัติองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๓๗ มาตรา ๙ (๖)^{๑๕} และพระราชบัญญัติการสื่อสารแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๑๙ มาตรา ๑๐ (๖)^{๑๖} ก็ได้บัญญัติให้ทั้ง ทศท. และ กสท. แล้วแต่กรณี มีอำนาจร่วมการทำงานหรือสมทบกับบุคคลอื่นเพื่อประโยชน์ของ ทศท. หรือ กสท. ได้ การที่ ทศท. และ กสท. ต่างทำสัญญาให้บริษัทเอกชนเป็นผู้ลงทุนจัดสร้างสถานีรับส่งสัญญาณและจัดหาอุปกรณ์สำหรับการรับส่งสัญญาณวิทยุมือถือโดยให้ทรัพย์สินทั้งหมดตกเป็นของแต่ละรัฐวิสาหกิจทันที และบริษัทคู่สัญญาจะเป็นผู้ให้บริการวิทยุมือถือระบบเซลลูลาร์แก่ประชาชนโดยเป็นผู้เรียกเก็บค่าบริการและแบ่งผลประโยชน์ให้กับรัฐวิสาหกิจดังกล่าว ส่วน ทศท. และ กสท. จะเป็นผู้ขออนุญาตใช้คลื่นความถี่จากกรมไปรษณีย์โทรเลขเพื่อนำมาใช้ในการให้บริการ และเมื่อครบกำหนดตามสัญญาแล้วแต่ละรัฐวิสาหกิจเป็นผู้ดำเนินการเองต่อไป สำหรับคลื่นความถี่ต่าง ๆ ที่บริษัทนำมาใช้ในการให้บริการวิทยุมือถือก็เป็นคลื่นความถี่ที่เป็นของแต่ละรัฐวิสาหกิจที่ได้รับอนุญาตใช้คลื่นความถี่นั้นจากกรมไปรษณีย์โทรเลข มิได้ตกเป็นของบริษัทแต่อย่างใดและการให้บริการวิทยุมือถือแก่ประชาชนของบริษัทนั้นก็ยังจะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบหรือให้ความเห็นชอบก่อนดำเนินการตามเงื่อนไขของสัญญาอีกด้วย สัญญาเช่นนี้จึงมีลักษณะที่รัฐวิสาหกิจทั้ง ๒ แห่งเป็นผู้ดำเนินธุรกิจการให้บริการวิทยุมือถือด้วยตนเองในฐานะที่ยังคงเป็นเจ้าของกิจการนั้น ซึ่งโดยปกติของการประกอบธุรกิจดังกล่าวไม่จำเป็นต้องดำเนินการ

^{๑๔} บันทึก เรื่อง การให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่รายใหม่ขององค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยและการสื่อสารแห่งประเทศไทย

^{๑๕} มาตรา ๙ เพื่อดำเนินการตามวัตถุประสงค์ดังกล่าวในมาตรา ๖ ให้องค์การโทรศัพท์ที่มีอำนาจรวมถึง

ฯลฯ

ฯลฯ

(๖) ร่วมการทำงาน หรือสมทบกับบุคคลอื่น เพื่อประโยชน์แห่งกิจการขององค์การโทรศัพท์ รวมทั้งการเข้าเป็นหุ้นส่วนหรือถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือนิติบุคคลใด ๆ

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๑๖} โปรดดูเชิงอรรถที่ (๙), ข้างต้น

ทุกขั้นตอนโดยองค์กรหรือพนักงานของตนเองทุกเรื่องเสมอไป แต่อาจมอบหมายให้บุคคลอื่นเป็นผู้ดำเนินการและภายใต้การกำกับของรัฐบาลท้องถิ่นได้

เมื่อได้พิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายและข้อเท็จจริงต่าง ๆ ดังที่กล่าวมานั้นแล้ว คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) เห็นว่า การที่มาตรา ๔๐^{๑๓} แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ บัญญัติให้นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี และเจ้าหน้าที่อื่น ๆ ที่เกี่ยวกับการบริหารคลื่นความถี่ การจัดสรรคลื่นความถี่ การอนุญาต และการกำกับดูแลหรือการควบคุมการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมยังคงมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องต่อไปจนถึงวันครบกำหนด ๓๐ วัน นับแต่วันที่ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง กสช. และ กทช. แต่ในระหว่างนั้นจะพิจารณาจัดสรรคลื่นความถี่ ออกใบอนุญาตให้ประกอบกิจการหรืออนุญาตให้ประกอบกิจการเพิ่มเติมไม่ได้นั้น ก็เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติมาตรา ๔๐^{๑๔} ของรัฐธรรมนูญ ที่ให้มืองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ ทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่และกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียงวิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม แทนเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ในเรื่องนั้นอยู่เดิม ดังนั้น เมื่อมีการแต่งตั้ง กสช. และ กทช. แล้ว ก็ควรให้ กสช. และ กทช. เป็นผู้ใช้อำนาจหน้าที่ในเรื่องต่าง ๆ ดังกล่าว ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญต่อไป แต่ในการแต่งตั้ง กสช. และ กทช. ครั้งแรกนั้นสมควรใช้เวลาแก่เจ้าหน้าที่ต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องเพื่อดำเนินการถ่ายโอนอำนาจที่มีอยู่เดิมให้แก่ กสช. และ กทช. รวมทั้งให้ กสช. และ กทช. มีเวลาสำหรับการเตรียมความพร้อมในการเข้ารับช่วงในการใช้อำนาจหน้าที่ในการจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับดูแลการประกอบกิจการต่าง ๆ ซึ่งมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ ได้กำหนดเวลาให้ไว้ ๓๐ วัน นับแต่วันที่ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง กสช. และ กทช. ในช่วงเวลานั้นจึงจำเป็นต้องให้เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่อยู่เดิมเป็นผู้ควบคุมดูแลการปฏิบัติการตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องไปพลางก่อน เพื่อให้กิจการต่าง ๆ ที่มีอยู่แล้วสามารถดำเนินการต่อเนื่องไปได้โดยไม่มีข้อติดขัด แต่ในส่วนของการจัดสรรคลื่นความถี่ การออกใบอนุญาตให้ประกอบกิจการใดชิ้นใหม่ และการอนุญาตให้ประกอบกิจการใดเพิ่มเติม ก็รอไว้ให้ กสช. และ กทช. เป็นผู้พิจารณาใช้อำนาจหน้าที่เช่นนั้นเอง เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๐

สำหรับการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ที่คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๖ และที่ประชุมใหญ่กรรมการร่างกฎหมาย) เคยวินิจฉัยไว้ว่า บุคคลทั่วไปจะขอจัดสรรคลื่นความถี่เพื่อให้บริการไม่ได้ เนื่องจากเป็นกิจการที่อยู่ในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของ ทศท. และ กสท. แต่ ทศท. และ กสท. อาจมอบหมายให้บุคคลอื่นดำเนินการให้บริการแทนได้นั้น โดยที่การให้บริการดังกล่าวเข้าลักษณะเป็น กิจการโทรคมนาคม ตามมาตรา ๓^{๑๕} แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ และอยู่ในอำนาจหน้าที่ของ กทช. ที่

^{๑๓} โปรดดูเชิงอรรถที่ (๖), ข้างต้น

^{๑๔} โปรดดูเชิงอรรถที่ (๓), ข้างต้น

^{๑๕} มาตรา ๓ ในพระราชบัญญัตินี้

จะพิจารณาจัดสรรคลื่นความถี่และอนุญาตให้มีการประกอบกิจการดังกล่าวได้แล้วตามมาตรา ๕๑ (๓) และ (๔)^{๒๐} โดยในมาตรา ๕๓^{๒๑} ได้บัญญัติให้ใบอนุญาตให้ใช้คลื่นความถี่และใบอนุญาตให้ประกอบกิจการโทรคมนาคมเป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้ได้รับใบอนุญาต จะโอนให้บุคคลอื่นไม่ได้ เว้นแต่กรณีจำเป็นและเหมาะสม กทช. อาจอนุญาตให้โอนได้ตามระเบียบที่ กทช. กำหนด และผู้ได้รับใบอนุญาตให้ใช้คลื่นความถี่สำหรับกิจการโทรคมนาคมจะต้องดำเนินการด้วยตนเอง การให้ผู้อื่นร่วมใช้คลื่นความถี่นั้นด้วยจะกระทำได้ตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่ กทช. กำหนด แต่ในขณะนี้การแต่งตั้ง กทช. ยังไม่แล้วเสร็จ การจัดสรรคลื่นความถี่และการอนุญาตให้ประกอบกิจการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ตามพระราชบัญญัติองค์การจัดสรรคลื่นความถี่ฯ จึงยังกระทำไม่ได้ทั้งตามพระราชบัญญัติองค์การจัดสรรคลื่นความถี่ฯ และกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ก่อนหน้านั้น และเมื่อพิจารณาจากสัญญาระหว่าง กสท. กับ WCS แล้ว ปรากฏว่า สัญญาดังกล่าวกำหนดให้ WCS เป็นผู้รับผิดชอบในการให้บริการทั้งหมดและรับผิดชอบต่อผู้ใช้บริการในนามของ WCS เอง โดยต้องจัดหาวัสดุอุปกรณ์ที่ใช้ในการบริการและโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินเหล่านั้นทั้งหมดให้แก่ กสท. และแบ่งผลประโยชน์ให้แก่ กสท. เป็นรายปี ตามที่มีการกำหนดไว้เป็นการตอบแทน ส่วน กสท. มีหน้าที่อำนวยความสะดวกให้แก่ WCS ในการติดต่อประสานงานการขอจัดความถี่ และการจัดทำหนังสือรับรองการขอนำเข้าเครื่องและอุปกรณ์วิทยุคมนาคมเพื่อนำมาใช้ให้บริการตามสัญญาจากกรมไปรษณีย์โทรเลขตามความต้องการของ WCS เท่าที่ กสท. จะสามารถดำเนินการให้ได้ โดย กสท. ไม่ได้ดำเนินการให้บริการเอง และไม่ได้มีอำนาจในการบริหารจัดการเกี่ยวกับการให้บริการนั้นแต่อย่างใด รวมทั้งไม่มีส่วนรับผิดชอบต่อผู้ใช้บริการด้วย สัญญาในลักษณะเช่นนี้ จึงเท่ากับเป็นการที่ กสท. มอบหมายให้ WCS สามารถประกอบกิจการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ได้โดยใช้คลื่นความถี่ที่ กสท. ได้รับการจัดสรรจาก

“กิจการโทรคมนาคม” หมายความว่า กิจการซึ่งให้บริการการส่ง การแพร่ หรือการรับ เครื่องหมาย สัญญาณ ตัวหนังสือ ตัวเลข ภาพ เสียง รหัส หรือการอื่นใด ซึ่งสามารถให้เข้าใจความหมายได้โดยระบบสาย ระบบคลื่นความถี่ ระบบแสง ระบบแม่เหล็กไฟฟ้าอื่น หรือระบบอื่น ระบบใดระบบหนึ่ง หรือหลายระบบรวมกันหรือกิจการโทรคมนาคมตามที่มีกฎหมายบัญญัติหรือตามที่คณะกรรมการร่วมกำหนดให้เป็นกิจการโทรคมนาคม

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๒๐} มาตรา ๕๑ ให้ กทช. มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๓) พิจารณาอนุญาตและกำกับดูแลการใช้คลื่นความถี่เพื่อกิจการโทรคมนาคม

(๔) พิจารณาอนุญาตและกำกับดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคม

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๒๑} มาตรา ๕๓ ใบอนุญาตให้ใช้คลื่นความถี่และใบอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคมเป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้ได้รับใบอนุญาต จะโอนแก่กันมิได้ เว้นแต่กรณีจำเป็นและเหมาะสม กทช. อาจอนุญาตเป็นหนังสือให้มีการโอนใบอนุญาตดังกล่าวก็ได้ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่ กทช. กำหนด

ผู้ได้รับใบอนุญาตให้ใช้คลื่นความถี่สำหรับกิจการโทรคมนาคมจะต้องดำเนินการด้วยตนเองการให้ผู้อื่นร่วมใช้คลื่นความถี่ที่ได้รับอนุญาตให้กระทำได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ กทช. กำหนด

กรมไปรษณีย์โทรเลขนั่นเอง ซึ่งในปัจจุบัน กสท. จะทำสัญญามอบหมายให้บุคคลใดดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ในลักษณะนี้อีกไม่ได้ เพราะจะเป็นการกระทำที่ขัดกับ บทบัญญัติมาตรา ๘๐^{๒๒} แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ ที่ไม่ประสงค์ให้มีการประกอบกิจการใด ๆ ขึ้นใหม่หรือขยายการประกอบกิจการเดิมออกไปในระหว่างที่การจัดตั้ง กสท. และ กทช. ยังไม่แล้วเสร็จ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่มีขึ้นเพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของมาตรา ๘๐^{๒๓} ของรัฐธรรมนูญที่ต้องการให้องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระเข้ามาดูแลรับผิดชอบในกิจการดังกล่าว อีกทั้งการทำสัญญาในลักษณะเช่นนี้ภายหลังจากที่พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ ใช้บังคับแล้วก็จะเป็นการขัดกับมาตรา ๕๓^{๒๔} แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวที่ประสงค์ที่ประสงค์ให้ผู้ได้รับการจัดสรรคลื่นความถี่สำหรับกิจการโทรคมนาคมต้องใช้คลื่นความถี่นั้นด้วยตนเองเป็นสำคัญ และไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของมาตรา ๓๓๕ (๒)^{๒๕} ของรัฐธรรมนูญ ที่ให้ความคุ้มครองเฉพาะสัญญาที่มีอยู่แล้วและยังมีผลสมบูรณ์ผูกพันคู่สัญญาอยู่ในวันที่พระราชบัญญัติ องค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ มีผลใช้บังคับเท่านั้น ไม่หมายความว่ารวมถึงสัญญาที่จะเกิดขึ้นภายหลังจากที่พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ ใช้บังคับแล้ว

ด้วยเหตุผลดังกล่าว คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) จึงเห็นว่า การทำสัญญา เพื่อโอนสิทธิและหน้าที่ของ WCS ในการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ไปให้แก่บริษัทอื่น เพื่อให้บริษัทอื่นประกอบกิจการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ได้เช่นเดียวกับ WCS ไม่สามารถกระทำได้เพราะเป็นการกระทำที่ขัดต่อบทบัญญัติมาตรา ๘๐ ประกอบกับมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ และขัดต่อเจตนารมณ์ของมาตรา ๘๐ กับมาตรา ๓๓๕ (๒) ของรัฐธรรมนูญ

สำหรับปัญหาในประเด็นที่ว่า กรมไปรษณีย์โทรเลขจะอนุญาตให้บริษัทผู้รับโอน สิทธิและหน้าที่จาก WCS ใช้คลื่นความถี่ที่ WCS ใช้อยู่เดิม ได้หรือไม่นั้น เมื่อได้วินิจฉัยแล้วว่าการโอนสิทธิและหน้าที่ของ WCS ให้แก่บริษัทอื่นใดไม่สามารถกระทำได้ ปัญหาในประเด็นนี้จึงไม่จำเป็นต้องพิจารณา

อย่างไรก็ดี โดยที่การพิจารณาวินิจฉัยในเรื่องนี้เป็นปัญหาสำคัญที่จะมีผลกระทบ ต่อการดำเนินกิจการของรัฐวิสาหกิจในการให้บริการแก่ประชาชน ดังนั้น เพื่อความรอบคอบในการพิจารณาวินิจฉัย คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) จึงเห็นควรจัดให้มีการประชุม ปรึกษาหารือร่วมกันเป็นพิเศษโดยการประชุมร่วมกันระหว่างคณะกรรมการกฤษฎีกาหลายคณะ

^{๒๒} โปรดดูเชิงอรรถที่ (๖), ข้างต้น

^{๒๓} โปรดดูเชิงอรรถที่ (๓), ข้างต้น

^{๒๔} โปรดดูเชิงอรรถที่ (๒๑), ข้างต้น

^{๒๕} โปรดดูเชิงอรรถที่ (๔), ข้างต้น

ทั้งนี้ ตามข้อ ๑๒^{๒๖} ของระเบียบคณะกรรมการกฤษฎีกา ว่าด้วยการประชุมของกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. ๒๕๒๒

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาโดยอาศัยอำนาจตามข้อ ๑๒ ของระเบียบคณะกรรมการกฤษฎีกา ว่าด้วยการประชุมของกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. ๒๕๒๒ จึงได้มีคำสั่งเมื่อวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๕๓ให้นำเรื่องนี้เสนอคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑ คณะที่ ๓ และคณะที่ ๕) เพื่อพิจารณาปัญหาข้อหารื้อดังกล่าว

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑ คณะที่ ๓ และคณะที่ ๕) ได้พิจารณาปัญหาข้อหารื้อดังกล่าว โดยรับฟังคำชี้แจงของผู้แทนการสื่อสารแห่งประเทศไทย และผู้แทนกระทรวงคมนาคม (สำนักงานปลัดกระทรวงคมนาคมและกรมไปรษณีย์โทรเลข) ประกอบการพิจารณาด้วยแล้ว เห็นด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) ว่า การทำสัญญาเพื่อโอนสิทธิและหน้าที่ของ WCS ในการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ไปให้แก่บริษัทอื่นเพื่อให้บริษัทอื่นประกอบกิจการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ได้เช่นเดียวกับ WCS ไม่สามารถกระทำได้ เพราะเป็นการกระทำที่ขัดต่อบทบัญญัติมาตรา ๕๐^{๒๗} ประกอบกับมาตรา ๕๓^{๒๘} แห่งพระราชบัญญัติองค์การจัดสรรคลื่นความถี่ฯ และขัดต่อเจตนารมณ์ของมาตรา ๕๐^{๒๙} กับมาตรา ๓๓๕ (๒)^{๓๐} ของรัฐธรรมนูญ

(ลงชื่อ) ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์

(นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ธันวาคม ๒๕๕๓

^{๒๖} ข้อ ๑๒ ในกรณีที่ต้องการความเชี่ยวชาญเฉพาะในหลายด้านหรือต้องการความรอบคอบในการพิจารณาเรื่องใดเรื่องหนึ่ง เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาอาจขอให้กรรมการกฤษฎีกาสองหรือสามคณะมาประชุมปรึกษาหารือร่วมกันเป็นกรณีพิเศษก็ได้

ในการประชุมตามวรรคหนึ่ง ให้ประธานกรรมการกฤษฎีกาซึ่งมีอาวุโสที่สุดเป็นประธานในที่ประชุม และต้องมีกรรมการกฤษฎีกามาประชุมไม่น้อยกว่าหกคน โดยต้องเป็นกรรมการกฤษฎีกาจากทุกคณะที่ได้เชิญประชุม จึงจะเป็นองค์ประชุม เว้นแต่ในการวินิจฉัยประเด็นสำคัญ ประธานในที่ประชุมจะให้การวินิจฉัยประเด็นนั้นจนกว่าจะมีกรรมการกฤษฎีกามาประชุมมากกว่าหกคนก็ได้

^{๒๗} โปรดดูเชิงอรรถที่ (๖), ข้างต้น

^{๒๘} โปรดดูเชิงอรรถที่ (๒๑), ข้างต้น

^{๒๙} โปรดดูเชิงอรรถที่ (๓), ข้างต้น

^{๓๐} โปรดดูเชิงอรรถที่ (๔), ข้างต้น