

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง สิทธิในการใช้คลื่นความถี่ย่าน ๙๐๐ MHz

บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) ได้มีหนังสือ ลับ ที่ ทีโอที/ลับ ๒๐๐ ลงวันที่ ๕ พฤศจิกายน ๒๕๕๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) (บมจ. ทีโอที) มีความเห็นทางกฎหมายไม่สอดคล้องกับคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) ในกรณีสิทธิตามกฎหมายของ บมจ. ทีโอที ในการใช้คลื่นความถี่ย่าน ๙๐๐ MHz ในการประกอบกิจการโทรคมนาคม โดยมีข้อเท็จจริงสรุปได้ตามลำดับ ดังนี้

๑. บมจ. ทีโอที เดิมมีฐานะเป็นรัฐวิสาหกิจจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๔๙๗ ใช้ชื่อว่า “องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย” ได้รับอนุมัติจัดสรรคลื่นความถี่ย่าน ๘๙๗.๕ - ๙๐๕ MHz และ ๙๔๒.๕ - ๙๕๐ MHz จากคณะกรรมการประสานงานการจัดและบริหารความถี่วิทยุแห่งชาติ (กบถ.) ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการจัดสรรคลื่นความถี่ตามพระราชบัญญัติวิทยุคมนาคม พ.ศ. ๒๔๙๘ เมื่อวันที่ ๒๘ พฤศจิกายน ๒๕๓๓ เพื่อใช้ในการให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ระบบเซลลูลาร์โดยไม่มีกำหนดระยะเวลาสิ้นสุดการใช้คลื่นความถี่ดังกล่าว ต่อมา องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยได้มอบสิทธิในการใช้คลื่นความถี่ย่าน ๙๐๐ MHz ให้แก่บริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (ภายหลังเปลี่ยนเป็น บริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) (AIS)) เพื่อบริหารจัดการสำหรับใช้ในการให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) โดยสัญญาอนุญาตฯ ได้สิ้นสุดไว้ในวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๘

๒. ต่อมา รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ กำหนดให้สิทธิของรัฐที่เป็นอิสระทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่แทน กบถ. และกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม และได้มีการตราพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๔ ขึ้นใช้บังคับ ซึ่งมาตรา ๗๙ แห่งพระราชบัญญัตินี้กำหนดให้คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กทช.) ออกใบอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคมให้แก่องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยตามลักษณะและประเภทของการประกอบกิจการ ขอบเขตการให้บริการ รวมทั้งสิทธิต่าง ๆ ในการให้บริการโทรคมนาคมเท่าที่อยู่ในความรับผิดชอบ ดำเนินการขององค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยตามที่มีอยู่ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ซึ่งรวมถึงการอนุญาตให้ใช้คลื่นความถี่ย่าน ๘๙๗.๕ - ๙๐๕ MHz และ ๙๔๒.๕ - ๙๕๐ MHz ด้วย

ส่งพร้อมหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๐๘/๑๙๒ ลงวันที่ ๙ ธันวาคม ๒๕๕๘ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

๑. ต่อมา บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ทีโอที/๘๑๙ ลงวันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๘ ขอยกเลิกชั้นความลับ

๒. เงื่อนไขแนบท้ายใบอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคมแบบที่สาม เลขที่ ๓๓/๔๘/๐๐๑ ข้อ ๓ กำหนดว่า บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ ๙๐๐ MHz ในย่านความถี่ ๘๙๗.๕ - ๙๐๕ MHz คู่กับ ๙๔๒.๕ - ๙๕๐ MHz

๓. วันที่ ๒๓ กรกฎาคม ๒๕๔๕ คณะรัฐมนตรีเห็นชอบให้แปลงสภาพองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยเป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทมหาชนจำกัดตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. ๒๕๔๒ และเมื่อวันที่ ๓๐ กรกฎาคม ๒๕๔๕ ได้จดทะเบียนเป็น “บริษัทมหาชนจำกัด” ใช้ชื่อในการประกอบกิจการโทรคมนาคมว่า “บริษัท ทศท คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน)” ซึ่งปัจจุบันเปลี่ยนชื่อเป็น “บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน)” โดยในการแปลงสภาพดังกล่าวมีผลทำให้ บมจ. ทีโอที ได้รับโอนบรรดา กิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบและสินทรัพย์ขององค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยมาเป็นของ บมจ. ทีโอที ทั้งนี้ ตามมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจฯ และต่อมาเมื่อมีการแต่งตั้ง กทข. ตามพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ แล้ว กทข. ได้ออกใบอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคม แบบที่สาม เลขที่ ๓ก/๔๘/๐๐๑ ให้แก่ บมจ. ทีโอที เมื่อวันที่ ๔ สิงหาคม ๒๕๔๘ โดยให้มีผลจนถึงวันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๖๘ และมีการกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับสิทธิในการใช้คลื่นความถี่สำหรับบริการ โทรศัพท์เคลื่อนที่ ๙๐๐ MHz ในย่านความถี่ ๘๙๗.๕ - ๙๐๕.๐ MHz และ ๙๔๒.๕ - ๙๖๐.๐ MHz กำหนดไว้ในข้อ ๓.๒ ว่า “ผู้รับใบอนุญาตจะต้องนำเสนอคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงการใช้งาน คลื่นความถี่ ๙๐๐ MHz ที่ได้รับการจัดสรรอีกครั้งหนึ่ง เมื่อสัญญาความร่วมมืองานสิ้นสุดลง หรือเมื่อมีการเปลี่ยนแปลง หรือยกเลิกสัญญาความร่วมมืองาน เพื่อให้เหมาะสมและเป็นธรรม”

๔. ต่อมา เมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มีผลใช้บังคับ มาตรา ๔๗ ของรัฐธรรมนูญ กำหนดให้มืองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระองค์กรหนึ่งทำหน้าที่จัดสรร คลื่นความถี่ และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม และมีการตราพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๕๓ ขึ้น โดยมีคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ดังกล่าว ซึ่งมาตรา ๒๗ (๑) และ (๔) กำหนดให้ กสทช. มีอำนาจหน้าที่ในการจัดทำแผนแม่บทการบริหารคลื่นความถี่ ตารางกำหนดคลื่นความถี่แห่งชาติ แผนแม่บทกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ แผนแม่บท กิจการโทรคมนาคม แผนความถี่วิทยุ และแผนเลขหมายโทรคมนาคม และมีอำนาจในการพิจารณา อนุญาตและกำกับดูแลการใช้คลื่นความถี่และเครื่องวิทยุคมนาคมในการประกอบกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม หรือในกิจการวิทยุคมนาคม และมีอำนาจในการกำหนด หลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการอนุญาต เงื่อนไข หรือค่าธรรมเนียมการอนุญาตดังกล่าว

นอกจากนี้ บทเฉพาะกาลของพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ ยังได้กำหนดเกี่ยวกับหน้าที่และสิทธิในการใช้คลื่นความถี่ของรัฐวิสาหกิจไว้ในมาตรา ๘๒ และมาตรา ๘๔ ซึ่ง บมจ. ทีโอที ในฐานะรัฐวิสาหกิจที่ได้รับการจัดสรรคลื่นความถี่ได้แจ้งรายละเอียดการใช้ประโยชน์ คลื่นความถี่ เหตุแห่งความจำเป็นในการถือครองคลื่นความถี่ รวมทั้งรายละเอียดเกี่ยวกับการอนุญาต หรือสัญญา รวมถึงอายุสัญญาและค่าตอบแทนต่าง ๆ ตามการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญา ต่อ กสทช. ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ กสทช. กำหนด พร้อมทั้งเปิดเผยข้อมูลและผลการตรวจสอบ ให้สาธารณชนทราบแล้ว บมจ. ทีโอที จึงเป็นผู้ได้รับจัดสรรคลื่นความถี่หรือใช้คลื่นความถี่เพื่อกิจการ โทรคมนาคมที่ชอบด้วยกฎหมายอยู่ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวใช้บังคับ และถือว่าได้รับอนุญาต จาก กสทช. ตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ซึ่ง กสทช. มีหน้าที่กำกับดูแลให้ผู้ได้รับการจัดสรร คลื่นความถี่หรือใช้คลื่นความถี่นั้นปฏิบัติตามพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ กฎหมายอื่น และตามหลักเกณฑ์ที่ กสทช. กำหนด ทั้งนี้ จนกว่าจะถึงกำหนดที่ต้องคืนคลื่นความถี่ตามที่ กสทช.

กำหนดระยะเวลาที่แน่นอนในการให้ผู้รับจัดสรรคลื่นความถี่หรือใช้คลื่นความถี่คืนคลื่นความถี่ดังกล่าวเพื่อนำไปจัดสรรใหม่หรือปรับปรุงการใช้คลื่นความถี่ตามที่กำหนดไว้ในแผนแม่บทการบริหารคลื่นความถี่ นอกจากนั้น มาตรา ๘๗ แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ ยังกำหนดให้ใบอนุญาตที่ออกโดยชอบด้วยกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิทยุคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๘ พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ และพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๔ ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้คงใช้ได้ต่อไปจนกว่าจะสิ้นอายุ และให้ถือว่าเป็นใบอนุญาตที่ออกตามพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ โดยให้ กสทช. กำกับดูแลให้ผู้ได้รับใบอนุญาตปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง และตามหลักเกณฑ์ที่ กสทช. กำหนด ดังนั้น บมจ. ทีโอที จึงเห็นว่า ใบอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคม แบบที่สาม เลขที่ ๓๓/๔๘/๐๐๑ ที่ บมจ. ทีโอที ได้รับโดยชอบด้วยกฎหมาย รวมทั้งสิทธิในการใช้คลื่นความถี่ย่าน ๙๐๐ MHz ยังมีผลตามกฎหมายจนกว่าจะสิ้นสุดอายุในวันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๖๘

๕. วันที่ ๔ เมษายน ๒๕๕๕ กสทช. ได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาให้ใช้แผนแม่บทการบริหารคลื่นความถี่ (พ.ศ. ๒๕๕๕) โดยมีการกำหนดเกี่ยวกับสิทธิในการใช้คลื่นความถี่ไว้ในข้อ ๘.๒.๑ ว่า กรณีส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานของรัฐที่นำคลื่นความถี่ไปให้ผู้อื่นประกอบกิจการโดยการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญาที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งผ่านการตรวจสอบโดย กสทช. แล้วให้คืนคลื่นความถี่เมื่อสิ้นสุดอายุการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญานั้น บมจ. ทีโอที เห็นว่า ข้อ ๘.๒.๑ ของแผนแม่บทการบริหารคลื่นความถี่ฯ ไม่ถูกต้องและขัดต่อเงื่อนไขในใบอนุญาตข้อ ๓.๒ จึงได้หารือ กสทช. ถึงความชัดเจนของสิทธิตามกฎหมายของ บมจ. ทีโอที ในการใช้คลื่นความถี่ย่าน ๙๐๐ MHz ซึ่ง กสทช. ได้ตอบข้อหารือโดยสรุปว่า บมจ. ทีโอที เป็นรัฐวิสาหกิจ จึงเป็นกรณีที่จะต้องคืนคลื่นความถี่ย่าน ๙๐๐ MHz เมื่อสิ้นสุดสัญญาอนุญาตฯ ระหว่าง บมจ. ทีโอที กับ AIS ตามยุทธศาสตร์ข้อ ๘.๒.๑ แต่ บมจ. ทีโอที ยังคงเห็นว่า ความในข้อ ๘.๒.๑ และ ๘.๒.๓ ยังไม่ชัดเจนที่ประชุมคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคม (กทค.) พิจารณาแล้วได้มอบหมายให้สำนักงาน กสทช. มีหนังสือแจ้ง บมจ. ทีโอที ว่า เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการแปลความข้อความกฎหมายจึงได้มอบหมายให้คณะอนุกรรมการที่ปรึกษากฎหมายของ กสทช. พิจารณาเสนอความเห็นในเรื่องดังกล่าว

๖. บมจ. ทีโอที เห็นว่า หลังจากพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ มีผลใช้บังคับ บมจ. ทีโอที ได้ดำเนินการตามข้อกำหนดของกฎหมายครบถ้วนทุกกรณี บมจ. ทีโอที จึงยังคงมีสิทธิตามกฎหมายในการใช้คลื่นความถี่ย่าน ๙๐๐ MHz ต่อไปจนถึงวันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๖๘ ตามระยะเวลาที่กำหนดในใบอนุญาตที่ได้รับจาก กสทช. ซึ่งความเห็นของ บมจ. ทีโอที ดังกล่าวไม่สอดคล้องกับความเห็นของ กสทช. ที่เห็นว่า บมจ. ทีโอที หมดสิทธิในการใช้คลื่นความถี่ย่าน ๙๐๐ MHz หลังจากสัญญาอนุญาตฯ ระหว่าง บมจ. ทีโอที กับ AIS สิ้นสุดลงในวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๘ กสทช. จึงได้ออกประกาศ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการอนุญาตให้ใช้คลื่นความถี่สำหรับกิจการโทรคมนาคมย่าน ๘๙๕ - ๙๑๕ MHz/๙๔๐ - ๙๖๐ MHz และประกาศ เรื่อง แผนความถี่วิทยุกิจการโทรคมนาคมเคลื่อนที่สากล (International Mobile Telecommunications - IMT) ย่านความถี่ ๘๙๕ - ๙๑๕/๙๔๐ - ๙๖๐ เมกะเฮิรตซ์ (MHz) บังคับใช้ ซึ่งประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ ๑๘ กันยายน ๒๕๕๘ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อนำคลื่นความถี่ย่าน ๙๐๐ MHz ออกประมูลในวันที่ ๑๕ ธันวาคม ๒๕๕๘

ด้วยเหตุที่ บมจ. ทีโอที และ กสทช. มีความเห็นทางกฎหมายไม่สอดคล้องกัน ในกรณีสิทธิของ บมจ. ทีโอที ตามกฎหมายในการใช้คลื่นความถี่ย่าน ๙๐๐ MHz ภายหลังสัญญาอนุญาตฯ ระหว่าง บมจ. ทีโอที กับ AIS ได้สิ้นสุดลง บมจ. ทีโอที จึงขอหารือว่า หลังจากสัญญาอนุญาตฯ ระหว่าง บมจ. ทีโอที กับ AIS สิ้นสุดลงแล้ว บมจ. ทีโอที ยังคงมีสิทธิตามกฎหมายในการใช้คลื่นความถี่ย่าน ๙๐๐ MHz ตามเหตุผลข้างต้นหรือไม่ อย่างไร หรือควรจะต้องดำเนินการอย่างไร จึงจะชอบด้วยกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) ได้พิจารณาข้อหารือของบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) โดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง (สำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ) ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ และผู้แทนบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า มาตรา ๔๗^๓ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ได้กำหนดให้คลื่นความถี่ที่ใช้ในการส่งวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และโทรคมนาคม เป็นทรัพยากรสื่อสารของชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะ โดยมีองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระองค์กรหนึ่งทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่ และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ต่อมา ได้มีการตราพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๕๓ ขึ้นใช้บังคับ โดยมาตรา ๘๒^๔ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว กำหนดให้ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานของรัฐหรือบุคคลใดที่ได้รับจัดสรรคลื่นความถี่หรือใช้คลื่นความถี่เพื่อการประกอบกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม อยู่ในวันที่พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ ใช้บังคับ มีหน้าที่แจ้งรายละเอียดการใช้ประโยชน์คลื่นความถี่ และแจ้งรายละเอียดเกี่ยวกับการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญา รวมถึงอายุสัญญาและ

^๓ มาตรา ๔๗ คลื่นความถี่ที่ใช้ในการส่งวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และโทรคมนาคม เป็นทรัพยากรสื่อสารของชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะ

ให้มีองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระองค์กรหนึ่งทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่ตามวรรคหนึ่ง และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การดำเนินการตามวรรคสองต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของประชาชนในระดับชาติและระดับท้องถิ่น ทั้งในด้านการศึกษา วัฒนธรรม ความมั่นคงของรัฐ ประโยชน์สาธารณะอื่น และการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม รวมทั้งต้องจัดให้ภาคประชาชนมีส่วนร่วมในการดำเนินการสื่อสารมวลชนสาธารณะ

การกำกับการประกอบกิจการตามวรรคสองต้องมีมาตรการเพื่อป้องกันมิให้มีการควบรวมการครองสิทธิข้ามสื่อ หรือการครอบงำ ระหว่างสื่อมวลชนด้วยกันเองหรือโดยบุคคลอื่นใด ซึ่งจะมีผลเป็นการขัดขวางเสรีภาพในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารหรือปิดกั้นการได้รับข้อมูลข่าวสารที่หลากหลายของประชาชน

^๔ มาตรา ๘๒ เมื่อมีการแต่งตั้ง กสทช. แล้ว ให้ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานของรัฐหรือบุคคลใดที่ได้รับจัดสรรคลื่นความถี่หรือใช้คลื่นความถี่เพื่อการประกอบกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม อยู่ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ มีหน้าที่แจ้งรายละเอียดการใช้ประโยชน์คลื่นความถี่ รวมทั้งเหตุแห่งความจำเป็นในการถือครองคลื่นความถี่ต่อ กสทช. ตามหลักเกณฑ์ และระยะเวลาที่ กสทช. กำหนด

ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง ให้ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานของรัฐแจ้งรายละเอียดเกี่ยวกับการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญา รวมถึงอายุสัญญาและค่าสัมปทานหรือค่าตอบแทนต่าง ๆ ตามการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญานั้น ต่อ กสทช. ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ กสทช. กำหนด และให้ กสทช. ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการอนุญาต สัมปทานหรือสัญญานั้น พร้อมทั้งเปิดเผยข้อมูลและผลการตรวจสอบให้สาธารณชนทราบ

ค่าสัมปทานหรือค่าตอบแทนต่าง ๆ ตามการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญา นั้น ต่อคณะกรรมการ
กิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) ตามหลักเกณฑ์และ
วิธีการที่ กสทช. กำหนด และมาตรา ๘๔^๕ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว กำหนดว่า ผู้ได้รับจัดสรร
คลื่นความถี่หรือใช้คลื่นความถี่เพื่อกิจการโทรคมนาคมที่ชอบด้วยกฎหมายอยู่ในวันที่พระราชบัญญัตินี้
ใช้บังคับและได้ปฏิบัติตามมาตรา ๘๒ แล้ว ให้ถือว่าได้รับอนุญาตจาก กสทช. ตามพระราชบัญญัตินี้
และให้ กสทช. กำกับดูแลให้ผู้ได้รับจัดสรรคลื่นความถี่หรือใช้คลื่นความถี่นั้นปฏิบัติตาม
พระราชบัญญัตินี้ กฎหมายอื่น และตามหลักเกณฑ์ที่ กสทช. กำหนด ทั้งนี้ จนกว่าจะถึงกำหนด
ที่ต้องคืนคลื่นความถี่ โดย กสทช. จะต้องกำหนดระยะเวลาที่แน่นอนในการให้ผู้ได้รับ
จัดสรรคลื่นความถี่หรือใช้คลื่นความถี่คืนคลื่นความถี่ดังกล่าวเพื่อนำไปจัดสรรใหม่หรือ
ปรับปรุงการใช้คลื่นความถี่ตามที่กำหนดไว้ในแผนแม่บทการบริหารคลื่นความถี่ตามมาตรา ๔๘^๖

^๕ มาตรา ๘๔ ผู้ได้รับจัดสรรคลื่นความถี่หรือใช้คลื่นความถี่เพื่อกิจการโทรคมนาคมที่ชอบด้วย
กฎหมายอยู่ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับและได้ปฏิบัติตามมาตรา ๘๒ แล้ว ให้ถือว่าได้รับอนุญาตจาก กสทช. ตาม
พระราชบัญญัตินี้ และให้ กสทช. กำกับดูแลให้ผู้ได้รับจัดสรรคลื่นความถี่หรือใช้คลื่นความถี่นั้นปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้
กฎหมายอื่น และตามหลักเกณฑ์ที่ กสทช. กำหนด ทั้งนี้ จนกว่าจะถึงกำหนดที่ต้องคืนคลื่นความถี่ตามวรรคสี่

ความในมาตรา ๔๖ มิให้ใช้บังคับกับรัฐวิสาหกิจที่นำคลื่นความถี่ที่ได้รับจัดสรรไปให้ผู้อื่น
ประกอบกิจการโดยการอนุญาต สัมปทาน หรือตามสัญญาที่ชอบด้วยกฎหมายและให้ผู้ได้รับอนุญาต สัมปทาน หรือ
สัญญาประกอบกิจการต่อไปได้เฉพาะในช่วงระยะเวลาที่เหลืออยู่ตามการอนุญาต สัมปทาน หรือตามสัญญานั้น

เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาสามปีนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้รัฐวิสาหกิจนำรายได้
จากผลประกอบการในส่วนที่ได้รับจากการให้อนุญาต สัมปทาน หรือสัญญาตามวรรคสองที่รัฐวิสาหกิจได้ดำเนินการ
ตามกฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ ทั้งนี้ ไม่ว่าจะได้ดำเนินการทั้งหมด
หรือบางส่วน โดยให้หักค่าใช้จ่ายดังต่อไปนี้แล้วเหลือเท่าใดให้ส่ง กสทช. และให้ กสทช. นำส่งเงินจำนวนดังกล่าว
เป็นรายได้แผ่นดินต่อไป

(๑) ค่าธรรมเนียมใบอนุญาตประกอบกิจการ เฉพาะในส่วนที่คิดจากฐานรายได้ที่เกิดจากการ
อนุญาต สัมปทาน หรือสัญญา

(๒) ค่าใช้จ่ายเพื่อสนับสนุนการจัดให้มีบริการโทรคมนาคมพื้นฐานโดยทั่วถึง และบริการเพื่อ
สังคมตามนโยบายของรัฐบาล และตามมาตรา ๕๐ เฉพาะในส่วนที่คิดจากฐานรายได้ที่เกิดจากการอนุญาต
สัมปทาน หรือสัญญา

(๓) ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากการดำเนินการตามการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญา ตามที่
กระทรวงการคลังกำหนด

ให้ กสทช. กำหนดระยะเวลาที่แน่นอนในการให้ผู้ได้รับจัดสรรคลื่นความถี่หรือใช้คลื่นความถี่
คืนคลื่นความถี่ดังกล่าวเพื่อนำไปจัดสรรใหม่หรือปรับปรุงการใช้คลื่นความถี่ตามที่กำหนดไว้ในแผนแม่บทการบริหาร
คลื่นความถี่ตามมาตรา ๔๘ โดยให้นำความในมาตรา ๘๓ วรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม

^๖ มาตรา ๔๘ ให้มีแผนแม่บทการบริหารคลื่นความถี่ซึ่งอย่างน้อยต้องมีรายการ ดังต่อไปนี้

(๑) รายละเอียดเกี่ยวกับตารางกำหนดคลื่นความถี่ทั้งหมดที่ประเทศไทยสามารถนำมาใช้
ประโยชน์ได้

(๒) แนวทางการดำเนินการเกี่ยวกับคลื่นความถี่ระหว่างประเทศ

(๓) รายละเอียดเกี่ยวกับคลื่นความถี่ที่กำหนดให้ใช้ในกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์
กิจการโทรคมนาคม และกิจการอื่น

(๔) แนวทางในการคืนคลื่นความถี่เพื่อนำไปจัดสรรใหม่หรือการปรับปรุงการใช้คลื่นความถี่

แผนแม่บทการบริหารคลื่นความถี่ เมื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้และให้ใช้
เป็นหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเบื้องต้นในการอนุญาตและการดำเนินการทั้งปวงที่เกี่ยวข้องกับการใช้คลื่นความถี่

(มีต่อหน้าถัดไป)

ซึ่งบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) (บมจ. ทีโอที) เป็นรัฐวิสาหกิจที่ได้รับจัดสรรคลื่นความถี่หรือใช้คลื่นความถี่เพื่อกิจการโทรคมนาคมที่ขออนุญาตด้วยกฎหมายอยู่ในวันที่พระราชบัญญัติองค์การจัดสรรคลื่นความถี่ฯ ใช้บังคับ และได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ตามที่พระราชบัญญัติองค์การจัดสรรคลื่นความถี่ฯ กำหนดแล้ว กรณีจึงถือได้ว่า บมจ. ทีโอที ได้รับอนุญาตจาก กสทช. ตามพระราชบัญญัติองค์การจัดสรรคลื่นความถี่ฯ ซึ่ง กสทช. มีหน้าที่กำกับดูแลให้ บมจ. ทีโอที ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติดังกล่าว กฎหมายอื่น และตามหลักเกณฑ์ที่ กสทช. กำหนด จนกว่าจะถึงกำหนดที่ต้องคืนคลื่นความถี่ตามระยะเวลาที่ กสทช. กำหนดในแผนแม่บทการบริหารคลื่นความถี่ฯ

ในการนี้ กสทช. ได้ออกประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง แผนแม่บทการบริหารคลื่นความถี่ (พ.ศ. ๒๕๕๕) แผนแม่บทกิจการกระจายเสียง และกิจการโทรทัศน์ ฉบับที่ ๑ (พ.ศ. ๒๕๕๕ - ๒๕๕๙) และแผนแม่บทกิจการโทรคมนาคม ฉบับที่ ๑ (พ.ศ. ๒๕๕๕ - ๒๕๕๙) ลงวันที่ ๓ เมษายน พ.ศ. ๒๕๕๕ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อใช้เป็นแนวทางในการบริหารคลื่นความถี่ การอนุญาตให้ใช้คลื่นความถี่ และการอนุญาตให้ประกอบกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม ตลอดจนการกำกับดูแลการประกอบกิจการดังกล่าว ซึ่งในแผนแม่บทการบริหารคลื่นความถี่ฯ ข้อ ๘.๒^๗ มีการกำหนดยุทธศาสตร์การคืนคลื่นความถี่เพื่อนำไปจัดสรรใหม่หรือปรับปรุงการใช้คลื่นความถี่ไว้ในข้อ ๘.๒.๑ ว่า กรณีส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานของรัฐที่นำคลื่นความถี่ไปให้ผู้อื่นประกอบกิจการโดยการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญาที่ขออนุญาตด้วยกฎหมาย ซึ่งผ่านการตรวจสอบโดย กสทช. แล้ว ให้คืนคลื่นความถี่เมื่อสิ้นสุดอายุการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญานั้น กรณีจึงถือได้ว่า กสทช. ได้กำหนดระยะเวลาที่แน่นอนเพื่อให้ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานของรัฐที่ได้รับจัดสรรคลื่นความถี่หรือใช้คลื่นความถี่

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๖)

ให้ กสทช. ติดตามประเมินผลการดำเนินงานตามแผนแม่บทการบริหารคลื่นความถี่ และต้องปรับปรุงแผนแม่บทดังกล่าว เพื่อประโยชน์ในการบริหารคลื่นความถี่ให้มีประสิทธิภาพและสอดคล้องกับความก้าวหน้าของเทคโนโลยีที่เปลี่ยนแปลงไป

ในการจัดทำแผนแม่บทการบริหารคลื่นความถี่ ให้ กสทช. รับฟังความคิดเห็นของประชาชน ผู้ประกอบกิจการที่ใช้ประโยชน์คลื่นความถี่ และหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เพื่อเป็นข้อมูลประกอบการพิจารณาด้วย ทั้งนี้ ระยะเวลาในการรับฟังความคิดเห็นต้องไม่น้อยกว่าสามสิบวัน และการจัดทำแผนแม่บทการบริหารคลื่นความถี่ให้คำนึงถึงการใช้งานด้านความมั่นคงของรัฐตามความจำเป็น

^๗ ข้อ ๘.๒ ยุทธศาสตร์การคืนคลื่นความถี่เพื่อนำไปจัดสรรใหม่หรือปรับปรุงการใช้คลื่นความถี่ กำหนดให้การคืนคลื่นความถี่เพื่อนำไปจัดสรรใหม่หรือปรับปรุงการใช้คลื่นความถี่ มีแนวทางดังนี้

๘.๒.๑ กรณีส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานของรัฐที่นำคลื่นความถี่ไปให้ผู้อื่นประกอบกิจการโดยการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญาที่ขออนุญาตด้วยกฎหมาย ซึ่งผ่านการตรวจสอบโดย กสทช. แล้ว ให้คืนคลื่นความถี่เมื่อสิ้นสุดอายุการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญานั้น

๘.๒.๒ ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้คลื่นความถี่โดยขออนุญาตด้วยกฎหมายที่มีการกำหนดอายุ ให้คืนคลื่นความถี่เมื่อสิ้นสุดอายุการอนุญาต

๘.๒.๓ กรณีผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้คลื่นความถี่โดยขออนุญาตด้วยกฎหมายที่มีกำหนดอายุการใช้คลื่นความถี่ไว้ กสทช. จะกำหนดเวลาสิ้นสุดการใช้คลื่นความถี่ โดยคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะ ความจำเป็นของการประกอบกิจการ และการใช้คลื่นความถี่

ฯลฯ

ฯลฯ

๘.๒.๔ การคืนคลื่นความถี่อื่น ๆ ให้เป็นไปตามที่ กสทช. กำหนด

และนำคลื่นความถี่ไปให้ผู้อื่นประกอบกิจการโดยการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญาที่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ทราบแล้วว่าจะต้องคืนคลื่นความถี่ดังกล่าวให้แก่ กสทช. เมื่ออายุการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญานั้น สิ้นสุดลง

กรณีตามข้อหาข้อนี้ บมจ. ทีโอที ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจที่ได้รับจัดสรรคลื่นความถี่อยู่ใน วันที่พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ ใช้บังคับ ได้นำคลื่นความถี่ย่าน ๙๐๐ MHz ไปให้ บริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) (AIS) ประกอบกิจการโดยทำเป็นสัญญาอนุญาต ให้ดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) ซึ่งผ่านการตรวจสอบ โดย กสทช. แล้ว แต่โดยที่มาตรา ๘๔ วรรคสี่^๔ แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ บัญญัติให้ กสทช. กำหนดระยะเวลาที่แน่นอนในการให้ผู้ได้รับจัดสรรคลื่นความถี่หรือใช้คลื่นความถี่ คืนคลื่นความถี่เพื่อนำไปจัดสรรใหม่หรือปรับปรุงการใช้คลื่นความถี่ตามที่กำหนดไว้ในแผนแม่บท การบริหารคลื่นความถี่ ซึ่งแผนแม่บทการบริหารคลื่นความถี่ฯ ข้อ ๘.๒.๑ ได้กำหนดแนวทางการ คืนคลื่นความถี่เพื่อนำไปจัดสรรใหม่หรือปรับปรุงการใช้คลื่นความถี่ไว้ว่า กรณีส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานของรัฐที่นำคลื่นความถี่ไปให้ผู้อื่นประกอบกิจการโดยการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญาที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งผ่านการตรวจสอบโดย กสทช. แล้ว ให้คืน คลื่นความถี่เมื่อสิ้นสุดอายุการอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญา ดังนั้น เมื่อสัญญาอนุญาตฯ ระหว่าง บมจ. ทีโอที กับ AIS สิ้นสุดลงในวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๘ สืบตามกฎหมายของ บมจ. ทีโอที ในการใช้คลื่นความถี่ย่าน ๙๐๐ MHz จึงสิ้นสุดลงตามข้อ ๘.๒.๑ ของแผนแม่บทการบริหาร คลื่นความถี่ฯ บมจ. ทีโอที จึงต้องคืนคลื่นความถี่ดังกล่าวให้แก่ กสทช. เพื่อนำไปจัดสรรใหม่หรือ ปรับปรุงการใช้คลื่นความถี่ตามที่กำหนดไว้ในแผนแม่บทการบริหารคลื่นความถี่ฯ นับแต่วันที่สัญญา อนุญาตฯ สิ้นสุดลง

(นายดิศทัต โตตระกูล)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๕๘

^๔ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๕, ข้างต้น