

บทความวิจัย และบทความวิชาการ



การระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคม
DISPUTE RESOLUTION IN THE
TELECOMMUNICATIONS SECTOR

จิราวัฒน์ แหม่มชัยพร

การระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคม DISPUTE RESOLUTION IN THE TELECOMMUNICATIONS SECTOR

จิราวัฒน์ แซ่มชัยพร

บทคัดย่อ

บทความนี้มีวัตถุประสงค์เพื่ออธิบายเกี่ยวกับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมและการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคม ซึ่งปัจจุบันกิจการโทรคมนาคมมีการพัฒนาทางเทคโนโลยีอย่างต่อเนื่องและเข้ามามีบทบาทต่อสถานะเศรษฐกิจของโลกเป็นอย่างมาก ดังนั้น ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นในกิจการโทรคมนาคมจึงมีความหลากหลายและซับซ้อน ไม่ว่าจะเป็นข้อพิพาทในกลุ่มของผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมด้วยกันเอง หรือระหว่างผู้บริโภคกับผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคม หรือระหว่างรัฐกับผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคม หรือระหว่างรัฐกับรัฐ

ข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมมีด้วยกันหลายกรณี ไม่ใช่เฉพาะข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างผู้บริโภคและผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมเท่านั้น ยังรวมถึงข้อพิพาทอื่นๆ ที่เกิดขึ้นอันเนื่องมาจากการดำเนินกิจการโทรคมนาคมด้วย เช่น ข้อพิพาทอันเนื่องจากการเปิดเสรีโทรคมนาคม หรือข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานกำกับดูแลกับผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคม เป็นต้น ซึ่งในการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมที่เกิดขึ้นนี้ จะมีวิธีการระงับข้อพิพาทที่แตกต่างกันไป แล้วแต่คู่กรณีจะเลือกนำวิธีการใดมาใช้ระงับข้อพิพาทของตน

คำสำคัญ : การระงับข้อพิพาท กิจการโทรคมนาคม คู่กรณีที่พิพาท

ABSTRACT

The article aims to explain the dispute and dispute resolution in telecommunications sector. The telecommunications sector, nowadays, has been transformed by continuous technological developments, leading to the growth of global economic status. The contribution of this trend has made telecommunications dispute even more complicated in various relationships, arising amongst telecommunications operators, between telecommunications operators and consumers, between government and telecommunication

operators and between government and government.

Apart from the aforementioned types of disputes, the arising of telecommunications disputes could also be attributable to certain telecommunications operations; including, telecommunications liberalization and telecommunications regulatory. To effectively manage such complex issues requires different types of alternative dispute resolution. This depends on what means that parties would adopt to resolve those disputes.

Keywords : Dispute Resolution, Telecommunication Sector, Disputant

วิธีการศึกษา

เป็นการศึกษาค้นคว้าข้อมูลจากหนังสือ เอกสาร บทความ วิทยานิพนธ์ รายงาน งานวิจัย และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง แล้วนำข้อมูลที่ได้มาทำการวิเคราะห์ จากนั้นเรียบเรียงโดยใช้วิธีพรรณนาเป็นรายบทตามลำดับ พร้อมทั้งสรุปและเสนอแนะ

บทนำ

ในช่วงทศวรรษที่ผ่านมากิจการโทรคมนาคมทั่วโลกเกิดการเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็วด้วยปัจจัยหลายกรณี เช่น การโอนกิจการโทรคมนาคมจากภาครัฐไปสู่ภาคเอกชน การเปิดเสรีทางการค้าและการลงทุน การเปลี่ยนแปลงทางเทคโนโลยี และความต้องการในการบริโภคที่เพิ่มมากขึ้น เป็นต้น โดยการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวเป็นเหตุให้กิจการโทรคมนาคมเข้ามามีบทบาทต่อการดำเนินชีวิตประจำวันของคนในสังคมปัจจุบันมากยิ่งขึ้น ไม่ใช่เฉพาะเพื่อใช้ในการติดต่อสื่อสารกันโดยทางโทรศัพท์เพียงอย่างเดียว แต่ยังมีความสำคัญในเรื่องอื่นๆ อีก เช่น การทำธุรกรรมต่างๆ ความบันเทิง และการติดต่อซื้อขายผ่านสังคมออนไลน์ต่างๆ เป็นต้น ซึ่งจะเห็นได้ว่ากิจการโทรคมนาคมนั้นส่งผลต่อความเติบโตทางเศรษฐกิจของสังคมด้วย โดยไม่จำกัดเฉพาะสังคมใดสังคมหนึ่ง แต่หมายถึงความถึงเศรษฐกิจของทุกๆ ประเทศในโลก

ในการประกอบกิจการโทรคมนาคม ประกอบด้วยผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องหลายส่วนด้วยกัน เช่น ผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคม ผู้บริโภค และหน่วยงานกำกับดูแล เป็นต้น ซึ่งแต่ละส่วนย่อมมีความเกี่ยวข้องกันขึ้นอยู่กับความสัมพันธ์ของแต่ละส่วน อย่างไรก็ดี ความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นไม่อาจจะราบรื่นเสมอไป ย่อมที่จะเกิดข้อขัดแย้งระหว่างกันที่เรียกว่า ข้อพิพาท ดังนั้น เมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้น

ระหว่างกันแล้ว ก็เกิดแนวความคิดที่จะมีการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างกัน เพื่อลดความขัดแย้งระหว่างคู่กรณีพิพาท หรือทำให้ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นนั้นยุติลง และไม่ให้ส่งผลกระทบต่อเรื่องต่างๆ ที่มีความเกี่ยวข้องกัน โดยเฉพาะเรื่องของเศรษฐกิจอันถือว่ามีสำคัญเป็นอย่างมาก โดยที่คนส่วนใหญ่เข้าใจว่าข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมนั้นมีเฉพาะกรณีข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างผู้ประกอบการโทรคมนาคมกับผู้ให้บริการหรือผู้บริโภคเท่านั้น และการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมที่เกิดขึ้นนั้น มีเพียงวิธีการร้องเรียนต่อหน่วยงานกำกับดูแลเพื่อให้แก้ไขข้อร้องเรียน หรือวิธีการฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาลเพื่อให้ศาลพิจารณาวินิจฉัยเท่านั้น ซึ่งบทความนี้จะเน้นแนวทางในการสร้างความเข้าใจพื้นฐานในกรณีดังกล่าว เพื่อให้ผู้อ่านได้ใช้เป็นข้อมูลในเรื่องของการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคม

ความหมายของการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคม

การระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคม ถือเป็นวิธีการที่สำคัญหนึ่งในการยุติข้อขัดแย้งที่เกิดขึ้นในกิจการโทรคมนาคม ซึ่งการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมมีวิธีการที่หลากหลาย การที่รัฐแต่ละรัฐหรือองค์กรใดจะเลือกวิธีการระงับข้อพิพาทวิธีการใดมาใช้เป็นมาตรการในการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมที่เกิดขึ้น ย่อมขึ้นอยู่กับความเหมาะสมและปัจจัยที่เกี่ยวข้อง ซึ่งในการทำความเข้าใจประเด็นเรื่องของการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมนั้น มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องทำความเข้าใจความหมายของ “การระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคม” ว่ามีความหมายเช่นไร จากการศึกษาเรื่อง การระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมขององค์การการค้าโลกหรือ WTO (World Trade Organization) ร่วมกับสหภาพโทรคมนาคมระหว่างประเทศ หรือ ITU (International Telecommunication Union) ซึ่งปรากฏตามรายงานเรื่อง Disputes resolution in the telecommunication sector: Current practices and future directions ได้นำคำนิยามคำว่า “ข้อพิพาท” ของ Brown and Marriot มาประกอบการศึกษา โดยได้กล่าวถึงข้อพิพาทว่า มีความหมายประเภทเดียวกันกับข้อขัดแย้ง (Conflict) ซึ่งข้อพิพาทนั้นจะเป็นประเด็นที่สามารถนำไปพิจารณาในชั้นศาลได้ ข้อพิพาทเป็นกรณีของความไม่เห็นด้วยกับประเด็นนั้นๆ โดยสามารถระงับข้อพิพาทได้ด้วยการเจรจาต่อรอง การไกล่เกลี่ย หรือการตัดสินโดยบุคคลที่สาม (Third-party adjudication)¹

1 R. R. Bruce, R. Macmillan, Debevoise & Plimpton, T. St. J. Ellam, H. Intven, T. Miedema, McCarthy Tetrault LLP for the International Telecommunications Union and the World Bank, (2004), Dispute resolution in the telecommunication sector: Current practices and Future Directions, Retrieved from https://www.itu.int/ITU-D/treg/publications/ITU_WB_Dispute_Res-E.pdf.

นอกจากนี้ พจนานุกรม Black Law ให้คำนิยามของคำว่า “Dispute” หมายความว่า ข้อขัดแย้ง ซึ่งนำไปสู่คดีความโดยเฉพาะ และคำว่า “Dispute Resolution” หมายความว่า วิธีการระงับข้อพิพาท ซึ่งนอกเหนือจากวิธีการฟ้องร้องคดี เช่น วิธีการอนุญาโตตุลาการหรือการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท เป็นต้น และเมื่อพิจารณาคำนิยามที่ปรากฏในรูปแบบของบทบัญญัติของกฎหมายพบว่า กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกิจการโทรคมนาคมของไทยยังไม่ปรากฏการให้คำนิยามของคำว่า “การระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคม” แต่อย่างไรก็ตาม มีเพียงการให้คำนิยามของคำว่า “ข้อพิพาท” ซึ่งปรากฏตามข้อ 3² แห่งระเบียบคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทระหว่างผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคมและผู้ร้องเรียน พ.ศ. 2555 แต่เป็นการให้คำนิยามที่มีความหมายเฉพาะกรณีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทระหว่างผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคมและผู้ร้องเรียนเท่านั้น และเมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศแล้ว จากการศึกษาพบว่า มาตรา 571 (5) แห่ง The Administrative Dispute Resolution Act of 1996³ ของสหรัฐอเมริกาได้ให้คำนิยามของการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมไว้ แต่การให้คำนิยามดังกล่าวเป็นการให้คำนิยามเฉพาะกรณี ไม่ใช่เป็นการให้คำนิยามที่มีลักษณะเป็นการทั่วไป

ดังนั้น จากคำนิยามดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า การระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคม หมายถึง วิธีการหรือกระบวนการในการระงับข้อขัดแย้งที่เกิดขึ้นในกิจการโทรคมนาคมระหว่างคู่กรณี โดยเป็นวิธีการหรือกระบวนการที่นอกเหนือจากการฟ้องร้องคดี เช่น การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทหรือการระงับข้อพิพาทโดยหน่วยงานกำกับดูแล เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อลดความรุนแรงของข้อพิพาทที่เกิดขึ้นหรือเพื่อให้ข้อขัดแย้งดังกล่าวนั้นยุติลง

2 ระเบียบคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทระหว่างผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคมและผู้ร้องเรียน พ.ศ. 2555

ข้อ 3 “ข้อพิพาท” หมายความว่า ข้อพิพาทเกี่ยวกับการให้บริการโทรคมนาคมระหว่างผู้รับใบอนุญาตกับผู้ร้อง

3 The Administrative Dispute Resolution Act of 1996

§571 Definitions

(5) “dispute resolution communication” means any oral or written communication prepared for the purposes of a dispute resolution proceeding, including any memoranda, notes or work product of the neutral, parties or nonparty participant; except that a written agreement to enter into a dispute resolution proceeding, or final written agreement or arbitral award reached as a result of a dispute resolution proceeding, not a dispute resolution communication;

แนวความคิดในการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคม

ปัจจุบันเป็นที่ยอมรับว่า การเปลี่ยนแปลงและความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีด้านกิจการโทรคมนาคม ส่งผลต่อการเติบโตของเศรษฐกิจเป็นอันมาก เมื่อเกิดข้อพิพาทระหว่างคู่กรณีขึ้น ย่อมที่จะส่งผลให้เศรษฐกิจเกิดความล่าช้าหรือไม่สามารถที่จะดำเนินต่อไปได้ ดังนั้นจึงเกิดแนวความคิดในการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมขึ้น เพื่อลดความรุนแรงของข้อพิพาทดังกล่าวลงหรือเพื่อให้ข้อพิพาทดังกล่าวเป็นที่ยุติ โดยวิธีการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมนั้น ได้นำแนวความคิดและวิธีการระงับข้อพิพาทในกรณีทั่วไปมาปรับใช้ให้เกิดความเหมาะสม เช่น การระงับข้อพิพาทโดยวิธีการเจรจา และการระงับข้อพิพาทโดยวิธีอนุญาโตตุลาการ เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อไม่ให้ส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจและความมั่นคงของประเทศ

สาเหตุของการเกิดข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคม

ข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมสามารถเกิดขึ้นได้จากหลายสาเหตุด้วยกัน โดยอาจสรุปสาเหตุที่ก่อให้เกิดข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมได้ 8 ประการด้วยกัน ดังนี้

1. การให้สิทธิในใบอนุญาตในการประกอบกิจการโทรคมนาคม (The grant of licenses)
2. การควบคุมดูแลของผู้ประกอบกิจการที่ได้รับใบอนุญาตให้ประกอบกิจการโทรคมนาคม (The supervision of licensed operators)
3. ประเด็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายการแข่งขันทางการค้า (Competition law issues)
4. ประเด็นในเรื่องของการเชื่อมต่อโครงข่ายและการเข้าถึง (Interconnection and access issues)
5. ข้อเรียกร้องในด้านเทคนิคและมาตรฐานในการให้บริการ (Technical requirements and standard)
6. การจัดทำสัญญาโทรคมนาคม (Supply agreements)
7. ข้อตกลงในการให้อนุญาตในการให้บริการ (Licensing agreements)
8. การควบรวมกิจการและการให้ความช่วยเหลือทางด้านเทคนิค (Joint venture and technical collaboration)

ประเภทของข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคม

ข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมเป็นข้อขัดแย้งที่เกิดขึ้นในกระบวนการการดำเนินการกิจการโทรคมนาคม โดยสามารถเกิดขึ้นได้ในหลายกรณี จากรายงานเรื่อง Disputes resolution in the telecommunication sector: Current practices and future directions ซึ่งเป็นการศึกษาร่วมกันระหว่างองค์การการค้าโลก ร่วมกับสหภาพโทรคมนาคมระหว่างประเทศในปี ค.ศ. 2004 ได้แบ่งประเภทของข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมออกเป็น 8 ประเภท⁴ ได้แก่

1. ข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการเปิดเสรี (Dispute Related to Liberalization) ในศตวรรษที่ผ่านมา ลักษณะของกิจการโทรคมนาคมโลกส่วนใหญ่มีลักษณะการผูกขาดโดยผู้ให้บริการโทรศัพท์ ซึ่งเป็นหน่วยงานภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ⁵ โดยอาจเป็นกรณีที่รัฐเข้ามามีการดำเนินการให้บริการกิจการโทรคมนาคมเอง หรือเป็นกรณีที่รัฐเข้าไปถือหุ้นร่วมกับเอกชนโดยอยู่ในรูปของรัฐวิสาหกิจ เป็นต้น แต่การผูกขาดการให้บริการในกิจการโทรคมนาคมนั้น ไม่อาจจะที่สนับสนุนให้เกิดการเติบโตทางเศรษฐกิจและการพัฒนาสังคมได้⁶ ต่อมาเมื่อเกิดการปฏิรูปกิจการโทรคมนาคม จึงมีแนวความคิดในการเปลี่ยนผ่านจากตลาดผูกขาดมาเป็นตลาดที่มีการแข่งขัน⁷ เป็นเหตุให้องค์กรหรือหน่วยงานที่เคยได้รับสิทธิผูกขาดการให้บริการโทรคมนาคมถูกลดบทบาทลง ซึ่งในประเทศไทยไม่มีกฎหมายที่กำหนดแนวทางการกำกับดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคมของบริษัทเอกชนผู้รับสัมปทานไว้เป็นการเฉพาะ อีกทั้งไม่มีการกำหนดขอบเขตในการใช้สิทธิเรียกร้องของรัฐวิสาหกิจที่เป็นคู่สัญญาสัมปทานเพื่อเรียกร้องให้บริษัทเอกชนผู้รับสัมปทานปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดในสัมปทานอย่างชัดเจน⁸ ดังนั้น จึงเกิดข้อพิพาทในกรณีที่รัฐวิสาหกิจที่เป็นคู่สัญญาสัมปทานใช้สิทธิเรียกร้องเพื่อให้บริษัทเอกชนผู้รับสัมปทานปฏิบัติตามเงื่อนไขในสัญญาสัมปทาน โดยบริษัทเอกชนผู้รับสัมปทานอ้างว่ารัฐวิสาหกิจที่เป็นคู่สัญญาสัมปทานนั้นไม่มีสิทธิในการเรียกร้องให้บริษัทเอกชน ผู้รับสัมปทานปฏิบัติตามเงื่อนไขของสัญญาสัมปทานดังกล่าวอีกต่อไป เนื่องจากอำนาจในการกำกับดูแลไดโอนเป็นของ

4 R. R. Bruce, R. Macmillan, Debevoise & Plimpton, T. St. J. Ellam, H. Intven, T. Miedema, McCarthy Tetrault LLP for the International Telecommunications Union and the World Bank. (2004). *ibid*.

5 สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ, (ม.ป.ป.), บทเรียนการเปิดเสรีโทรคมนาคมและการประเมินผลการปฏิรูประบบโทรคมนาคมไทย, กรุงเทพฯ : ซีซี, หน้า 16.

6 R. R. Bruce, R. Macmillan, Debevoise & Plimpton, T. St. J. Ellam, H. Intven, T. Miedema, McCarthy Tetrault LLP for the International Telecommunications Union and the World Bank, (2004), *ibid*. page 23

7 สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ, อ้างแล้ว, หน้า 17.

8 จรัสพร รัตนวีระประดิษฐ์ และวีระ โลจายะ, (2557), ปัญหาทางกฎหมายในการกำกับดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคมในประเทศไทย, วารสารบัณฑิตศึกษา มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, ปีที่ 3 ฉบับที่ 1 สิงหาคม-พฤศจิกายน 2557, หน้า 154.

หน่วยงานที่ทำหน้าที่กำกับดูแล ได้แก่ สำนักงาน กทช. หรือสำนักงาน กสทช. โดยผลของกฎหมาย

นอกจากนี้การเปิดเสรีในกิจการโทรคมนาคมรัฐในฐานะสมาชิกขององค์การการค้าโลก (World Trade Organization - WTO) ก็จะต้องปฏิบัติตามข้อผูกพันของ WTO ด้วยเช่นกัน โดยข้อผูกพันที่รัฐจะต้องปฏิบัติดังกล่าวก่อให้เกิดข้อพิพาทขึ้นได้ ยกตัวอย่างในกรณีข้อผูกพันที่กำหนดให้รัฐต้องปฏิบัติต่อผู้ประกอบกิจการที่ไม่ได้มีสัญชาติของรัฐนั้น จะต้องปฏิบัติต่อผู้ประกอบการนั้นเยี่ยงคนในชาติของรัฐ แต่บางครั้งในทางปฏิบัติเองก็สามารถเกิดข้อพิพาทระหว่างรัฐกับผู้ประกอบการต่างได้ว่าได้ ตัวอย่างเช่น กรณีข้อพิพาทระหว่างบริษัท Atlantic Tele-Network (ATN) กับรัฐบาลประเทศ Guyana ซึ่งบริษัท ATN ได้มีการตกลงกันในระหว่างที่บริษัท ATN เข้าซื้อหุ้นของบริษัท Guyana Telephone and Telegraph (GT&T) ร้อยละ 80 ของหุ้นทั้งหมด ซึ่งบริษัท GT&T นี้ดำเนินการโดยรัฐบาลของ Guyana โดยข้อตกลงดังกล่าวกำหนดให้บริษัท GT&T จะได้รับการผูกขาดในการให้บริการกิจการโทรคมนาคมทั้งในและระหว่างประเทศเป็นระยะเวลา 20 ปี แต่ภายหลังจากสัญญาดังกล่าวเป็นระยะเวลา 10 ปี รัฐบาล Guyana ได้ประกาศเปิดเสรีในกิจการโทรคมนาคม และได้เชิญบริษัท ATN มาเจรจาเพื่อปรับเปลี่ยนเนื้อหาของสัญญาให้สอดคล้องกับรูปแบบที่กฎหมายกำหนด โดยให้มีการยกเลิกการผูกขาดทางการให้บริการโทรคมนาคม แต่บริษัท ATN และบริษัท GT&T ปฏิเสธที่จะเข้าร่วมเจรจา จึงเกิดข้อพิพาทขึ้น ในกรณีนี้คู่กรณีตกลงกันให้อนุญาตตุลาการของ International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID) เป็นผู้พิจารณา ซึ่งอนุญาตตุลาการพิจารณาแล้วเห็นควรให้มีการยกเลิกการผูกขาดทางการให้บริการกิจการโทรคมนาคมตามข้อตกลงเดิม ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับการเปิดเสรีทางการให้บริการโทรคมนาคม เป็นต้น

2. ข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการลงทุน (Investment Disputes) สืบเนื่องจากการปฏิรูปกิจการโทรคมนาคมที่ผ่านมา ก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในกิจการโทรคมนาคมในหลายๆ ด้าน ซึ่งการเปลี่ยนแปลงต่างๆ เหล่านี้ นอกจากจะก่อให้เกิดข้อพิพาทในเรื่องการเปิดเสรีในกิจการโทรคมนาคมแล้ว ยังก่อให้เกิดข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการลงทุนในกิจการโทรคมนาคมอีกด้วย โดยเฉพาะข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมกับหน่วยงานกำกับดูแลกิจการโทรคมนาคมซึ่งเป็นตัวแทนของรัฐ⁹ เนื่องจากหน่วยงานกำกับดูแลเองก็ต้องการที่จะให้รัฐและประชาชนได้รับประโยชน์สูงสุดจากการที่ผู้ประกอบการได้เข้ามาลงทุนในกิจการโทรคมนาคม จึงได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขต่างๆ ในการที่ผู้ประกอบการจะเข้าใช้ประโยชน์จากคลื่นความถี่ที่รัฐจะจัดสรรให้ โดยจะปรากฏในรูปแบบของกฎหมายที่ต้องปฏิบัติ และในขณะเดียวกัน ผู้ประกอบการที่จะเข้ามาลงทุนเอง

9 R. R. Bruce, R. Macmillan, Debevoise & Plimpton, T. St. J. Ellam, H. Intven, T. Miedema, McCarthy Tetrault LLP for the International Telecommunications Union and the World Bank, (2004), *ibid.*, page 27.

ก็พิจารณาเงื่อนไขและปัจจัยต่างๆ ในการจัดสรรคลื่นความถี่ของรัฐนั้นๆ ว่ามีความเหมาะสมแก่การลงทุนหรือไม่ อย่างไรก็ตาม บางครั้งหลักเกณฑ์และเงื่อนไข ที่หน่วยงานกำกับดูแลกำหนดขึ้นนั้น ก็เป็นอุปสรรคในการลงทุนของผู้ประกอบการ เช่น กรณีการเรียกเก็บภาษีสรรพสามิตที่มีลักษณะเป็นการจัดเก็บโดยเลือกปฏิบัติระหว่างผู้ประกอบการที่รับสัมปทานในปัจจุบัน และผู้ประกอบการอื่นๆ¹⁰ ซึ่งไม่ได้รับสัมปทานให้ดำเนินการกิจการโทรคมนาคมจากรัฐหรือหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่มีลักษณะเป็นการเอื้อประโยชน์ให้แก่ผู้ประกอบการรายใดรายหนึ่ง เป็นต้น ยกตัวอย่างเช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 599/2558 ระหว่างบริษัท โทร มูฟ จำกัด ผู้ฟ้องคดี กับคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ปฏิบัติหน้าที่คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ที่ 1 กับพวกรวม 2 คน ผู้ถูกฟ้องคดี ซึ่งผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งและมติของผู้ถูกฟ้องคดี เรื่องหลักเกณฑ์การจัดสรรและบริหารเลขหมายโทรคมนาคม กรณีการจัดระเบียบการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่ประเภทเรียกเก็บค่าบริการล่วงหน้า โดยผู้ฟ้องคดีเห็นว่าเป็นการสร้างภาระให้แก่ผู้ฟ้องคดีและผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมเกินสมควร แต่เนื่องจากประเด็นนี้ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องคดีเมื่อล่วงพ้นระยะเวลาการฟ้องคดีตามกฎหมาย ศาลจึงไม่รับคำฟ้องในประเด็นดังกล่าวไว้พิจารณา เป็นต้น

3. ข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคม (Interconnection Dispute)

การเชื่อมต่อโครงข่าย (Interconnection) ถือเป็นหลักการสำคัญของการกำกับดูแลกิจการโทรคมนาคม ที่มุ่งประสงค์คุ้มครองและประกันสิทธิของผู้ให้บริการโทรคมนาคมให้สามารถติดต่อสื่อสารกันได้ ในทุกเครือข่ายโทรคมนาคม โดยไม่จำกัดว่าจะเป็นผู้ให้บริการของผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมต่างรายกัน¹¹ เนื่องจากหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการใช้และการเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคมเป็นกรอบกำกับดูแลความสัมพันธ์ระหว่าง ผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมซึ่งเป็นคู่แข่งกันในการค้าด้วยกัน ข้อพิพาทระหว่างผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมจึงสามารถเกิดขึ้นอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ซึ่งตามข้อ 5 ของประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ เรื่อง การใช้และการเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคม พ.ศ. 2556 ได้ให้คำนิยามของคำว่า “เชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคม” ว่า หมายความว่า การเชื่อมต่อระหว่างโครงข่ายโทรคมนาคมโดยผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมภายใต้ความตกลงทางเทคนิคและทางพาณิชย์เพื่อให้ผู้ใช้บริการของผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมฝ่ายหนึ่งสามารถติดต่อสื่อสารกับผู้ให้บริการหรือใช้บริการโทรคมนาคมของผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมอีกฝ่ายหนึ่งได้ โดยข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคมนี้ สามารถเกิดได้หลายกรณี

10 สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์ และธรรพร รัตนภูมิบุตร, (2548), ผลกระทบของการเปิดการค้าเสรีการค้าบริการและการลงทุนสาขาโทรคมนาคมต่อประเทศไทย, กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า 40.

11 สำนักงานคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ, เอกสารประกอบรายงานประจำปี 2550.

เช่น¹² กรณีที่ไม่สามารถเจรจาตกลงสัญญาการเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคมระหว่างกันได้ กรณีข้อพิพาทในเรื่องจุดเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคม กรณีของอัตราค่าตอบแทนการเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคม และกรณีประเด็นในด้านเทคนิค ในเรื่องของการเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคม เป็นต้น ซึ่งในประเทศไทยเองเคยก็เกิดข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคมนี้มาก่อน ตัวอย่างเช่น ข้อพิพาทการเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคมระหว่างบริษัท โทเทิลแอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) ผู้ร้อง กับ บริษัท ทู คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ผู้ถูกร้อง ในปี พ.ศ. 2549¹³ เป็นต้น

4. ข้อพิพาทอื่นระหว่างผู้ให้บริการ (Other Disputes between Service Providers)

ข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมที่เกิดขึ้นระหว่างผู้ประกอบการด้วยกัน นอกจากกรณีเรื่องของการเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคมแล้ว ยังมีข้อพิพาทในประเด็นอื่นๆ ที่สามารถเกิดขึ้นระหว่างผู้ประกอบการได้อีกหลายกรณี เช่น ผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมที่อยู่ในตลาดอยู่ก่อนแล้วย่อมที่จะมีความได้เปรียบในเรื่องต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นฐานลูกค้าและการตลาด รวมถึงความครอบคลุมของเครือข่าย จึงอาจเกิดข้อพิพาทขึ้นระหว่างผู้ประกอบการรายใหม่และผู้ประกอบการรายเก่า เป็นต้น

5. ข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานกำกับดูแลกับผู้ให้บริการ (Disputes between Regulators and Service Providers) ภายหลังจากการที่มีการเปิดเสรีในกิจการโทรคมนาคมขึ้น WTO ได้กำหนดข้อผูกพันประการหนึ่งให้กับรัฐสมาชิกต้องปฏิบัติตาม กล่าวคือ รัฐสมาชิกจะต้องจัดตั้งหน่วยงานขึ้นมาหน่วยงานหนึ่ง โดยจะต้องเป็นหน่วยงานที่เป็นอิสระ เพื่อทำหน้าที่ในการกำกับดูแลในกิจการโทรคมนาคม โดยสามารถที่จะออกกฎหรือหลักเกณฑ์หรือข้อบังคับต่างๆ เพื่อเป็นแนวทางให้ผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมจะต้องยึดถือเป็นแนวปฏิบัติ รวมถึงหลักเกณฑ์และวิธีการได้มาซึ่งสิทธิในการเข้าใช้ประโยชน์ในคลื่นความถี่ที่รัฐได้จัดสรรให้ ด้วยเหตุนี้เองในบางครั้งจึงเกิดข้อพิพาทขึ้นระหว่างหน่วยงานกำกับดูแลกับผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคม เช่น กรณีของอัตราค่าบริการ กรณีของการให้บริการแก่ผู้ใช้บริการ หรือกรณีของการที่ผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับที่หน่วยงานกำกับดูแลกำหนดขึ้น เป็นต้น ยกตัวอย่างข้อพิพาทในกรณีนี้ เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 336/2558 ระหว่างบริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) กับคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ กับพวกรวม 2 คน โดยผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วยกับคำสั่งกำหนดค่าปรับของผู้ถูกฟ้องคดี ในกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีได้ออกประกาศ เรื่อง หลักเกณฑ์เพิ่มเติมในการจัดสรรเลขหมายโทรคมนาคมชั่วคราว (ฉบับที่ 2) และการเปลี่ยนแปลงเลขหมายโทรคมนาคมสำหรับบริการ

12 อ่างแล้ว.

13 คำวินิจฉัยข้อพิพาทของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ข้อพิพาทที่ 3/2550 ลงวันที่ 31 มีนาคม 2552.

โทรศัพท์เคลื่อนที่จาก 9 หลัก เป็น 10 หลัก ลงวันที่ 29 สิงหาคม 2549 โดยผู้ถูกฟ้องคดีได้แจ้งการกำหนดค่าปรับทางปกครองแก่ผู้ฟ้องคดี กรณีไม่จัดเก็บข้อมูลและรายละเอียดเกี่ยวกับผู้ใช้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ประเภทเรียกเก็บค่าบริการล่วงหน้าให้ครบถ้วน ในอัตราวันละ 80,000 บาท โดยให้ชำระนับแต่วันพ้นกำหนด 30 วัน นับตั้งแต่วันที่ได้รับหนังสือเป็นต้นไป เป็นต้น

6. ข้อพิพาทของผู้บริโภค (Consumer Disputes) ข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมที่เกิดขึ้นกับผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคมนั้น ส่วนใหญ่จะเป็นข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคมและผู้ประกอบกิจการอันเนื่องมาจากการใช้บริการโทรคมนาคม ซึ่งประเด็นข้อพิพาทที่พบส่วนใหญ่ได้แก่กรณีต่อไปนี้¹⁴

6.1 อัตราค่าบริการ (Service Charges) โดยข้อพิพาทที่เกิดขึ้นในกรณีนี้จะเกิดขึ้นจากประเภทและจำนวนของค่าบริการที่ผู้ให้บริการเรียกเก็บจากผู้ใช้บริการซึ่งอาจจะมีราคาที่สูงเกินไป

6.2 ใบแจ้งหนี้/ใบเรียกเก็บค่าบริการ (Billing) ซึ่งอาจเกิดจากหลายกรณี เช่น ผู้ให้บริการแจ้งยอดใช้ค่าบริการไม่ตรงกับการใช้บริการตามจริง หรือกรณีที่รายละเอียดในใบแจ้งค่าบริการนั้นไม่ชัดเจน เป็นต้น

6.3 การชำระค่าบริการ (Payment of Charges) กรณีข้อพิพาทที่พบบ่อยในประเด็นดังกล่าวนี้ได้แก่ กรณีที่ผู้ให้บริการได้มีการกำหนดเวลาการชำระค่าบริการไว้ แต่ผู้ให้บริการอาจจะมีการชำระค่าบริการล่าช้ากว่ากำหนด หรือค้างชำระเกินกว่าระยะเวลาที่ผู้ให้บริการกำหนด เป็นเหตุให้ผู้ให้บริการระงับการให้บริการแก่ผู้ใช้บริการรายนั้น และเคยปรากฏกรณีที่ผู้ใช้บริการค้างชำระค่าบริการเป็นระยะเวลานานๆ ก็เป็นเหตุให้ผู้ให้บริการนำหมายเลขโทรศัพท์ของผู้ใช้บริการที่ค้างชำระค่าบริการดังกล่าวไปจำหน่ายต่อให้แก่ผู้ใช้บริการรายอื่น เป็นต้น

6.4 การเปลี่ยนแปลงเครือข่ายผู้ให้บริการโดยไม่ได้รับการอนุญาตจากผู้ให้บริการ หรือ Slamming

6.5 คุณภาพและช่วงระยะเวลาการให้บริการของผู้ให้บริการ (Quality and Terms of Service) ในกรณีนี้หมายถึงการให้บริการของศูนย์บริการและลูกค้าสัมพันธ์ของผู้ให้บริการในอันที่จะแก้ไขปัญหาหรือให้บริการผู้ให้บริการในกรณีต่างๆ

6.6 ข้อมูลส่วนบุคคล (Privacy) ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นเป็นกรณีที่ผู้ให้บริการมีการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการให้แก่ผู้อื่น โดยไม่ได้รับอนุญาตจากผู้ให้บริการ

6.7 การโฆษณา (Advertising) กรณีข้อพิพาทที่เกิดขึ้นเนื่องจากการที่ผู้ให้บริการได้ใช้

14 R. R. Bruce, R. Macmillan, Debevoise & Plimpton, T. St. J. Ellam, H. Intven, T. Miedema, McCarthy Tetrault LLP for the International Telecommunications Union and the World Bank, (2004), *ibid.* page 40.

ช่องทาง ในการให้บริการโทรคมนาคมในการโฆษณาสินค้าและบริการต่างๆ ของตนเอง หรือของ ผู้ประกอบการที่เป็นพันธมิตรทางการค้ากับผู้ให้บริการ โดยเป็นการรบกวนและไม่ได้รับอนุญาตจากผู้ให้บริการ

7. ข้อพิพาทที่มีความเกี่ยวข้องกับการค้าระหว่างประเทศ (Disputes Related to International Trade) กฎหมายการค้าระหว่างประเทศถือว่ามีความสำคัญต่อกิจการโทรคมนาคมระหว่างประเทศ เป็นอย่างมาก โดยเฉพาะข้อตกลงขององค์การการค้าโลกที่มีบทบาทสำคัญในการดำเนินกิจการ โทรคมนาคมระหว่างประเทศ โดยข้อตกลงเรื่องบริการโทรคมนาคมพื้นฐานที่องค์การการค้าโลกกำหนดไว้ มี 6 กรณีด้วยกัน¹⁵ ได้แก่

7.1 การคุ้มครองการแข่งขันจากการกีดกันทางการค้าในกิจการโทรคมนาคม (Anti-Competitive)

7.2 การเชื่อมต่อโครงข่ายจะต้องได้รับการรับประกันการเชื่อมต่อโครงข่ายเข้ากับผู้ให้บริการ รายใหม่ (Major Supplier)

7.3 การเรียกร้องให้มีการเชื่อมต่อโครงข่ายกับผู้ให้บริการหรือมีโครงข่ายการสื่อสารบริการ โทรคมนาคมสาธารณะ

7.4 การให้บริการอย่างทั่วถึง (Universal Service) ประเทศสมาชิกมีสิทธิในการให้คำ จำกัดความบริการอย่างทั่วถึง ที่จะได้รับประกันแก่ประชาชนของตนโดยอิสระ การรับประกันดังกล่าว ไม่ถือเป็นการกีดกันทางการแข่งขันโดยตัวเอง หากระบบการบริหารที่เกี่ยวข้องมีความโปร่งใส ไม่เลือก ปฏิบัติ และเป็นกลางในการแข่งขัน (Competitively Neutral) ตลอดจนไม่เป็นภาระต่อผู้ประกอบการ เกินความจำเป็น¹⁶

7.5 การจัดตั้งหน่วยงานกำกับดูแลที่เป็นอิสระ (Independent Regulators) โดยให้มีการจัดตั้ง หน่วยงานกำกับดูแลแยกออกจากผู้ให้บริการโทรคมนาคมขั้นพื้นฐาน และไม่ต้องมีความรับผิดชอบต่อ ผู้ให้บริการโทรคมนาคมรายใด¹⁷

7.6 การเปิดเผยหลักเกณฑ์ในการให้อนุญาตประกอบการต่อสาธารณะ โดยข้อตกลงของ WTO ในแต่ละกรณีก่อให้เกิดข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมได้ทุกกรณี เช่น

15 ดูประกอบข้อตกลงองค์การการค้าโลกว่าด้วยเรื่องบริการโทรคมนาคมพื้นฐาน (Basic Telecommunications Services Agreement Reference Paper.)

16 ข้อ 3 ของเอกสารอ้างอิงขององค์การการค้าโลกว่าด้วยข้อตกลงเรื่องบริการโทรคมนาคมพื้นฐาน (Basic Telecommunications Services Agreement Reference Paper)

17 ข้อ 5 ของเอกสารอ้างอิงขององค์การการค้าโลกว่าด้วยข้อตกลงเรื่องบริการโทรคมนาคมพื้นฐาน (Basic Telecommunications Services Agreement Reference Paper)

กรณีที่ WTO กำหนดให้รัฐต้องมีการให้บริการอย่างทั่วถึง ซึ่งเป็นกรณีที่รัฐไม่สามารถที่จะดำเนินการได้ในคราวเดียว จึงต้องมีการวางแผนในการดำเนินการ อีกทั้งต้องพิจารณาประกอบกับงบประมาณและความเหมาะสมของพื้นฐาน ดังนั้นก่อให้เกิดปัญหาความล่าช้าในการดำเนินการ เป็นต้น

8. ข้อพิพาทในกรณีของคลื่นความถี่ (Radio Frequency Disputes) ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นในกรณีของคลื่นความถี่นี้ สามารถเกิดขึ้นได้ทั้งในทางระหว่างประเทศและภายในประเทศ โดยในทางระหว่างประเทศจะเกิดขึ้นอันเนื่องจากการจัดสรรคลื่นความถี่ของสหภาพโทรคมนาคมระหว่างประเทศ¹⁸ เนื่องจากตามนัยมาตรา 1(a)¹⁹ แห่ง Constitution of the International Telecommunication Union กำหนดให้สหภาพโทรคมนาคมระหว่างประเทศ หรือ ITU ทำหน้าที่ในการจัดสรรคลื่นความถี่ให้แก่ประเทศต่างๆ บางครั้ง ในการจัดสรรคลื่นความถี่นี้เองก็ก่อให้เกิดข้อพิพาทระหว่างประเทศได้ สำหรับข้อพิพาทในกรณีของคลื่นความถี่ที่เกิดขึ้นภายในประเทศนั้น ประเทศไทยเองก็เคยเกิดข้อพิพาทในกรณีคลื่นความถี่เช่นกัน ซึ่งเป็นกรณีของการจัดสรรคลื่นความถี่ 900MHz ที่สำนักงาน กสทช. ต้องการเรียกคืนไปจัดสรรเพื่อรองรับการเปิดประมูลสัมปทานโครงข่าย 4G แต่บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) ได้โต้แย้งว่าคลื่นดังกล่าว บมจ. ทีโอที ได้รับการจัดสรรคลื่นดังกล่าวจากคณะกรรมการประสานงานการจัดและบริหารความถี่วิทยุแห่งชาติ (กบถ.) โดยเป็นการจัดสรรแบบไม่มีกำหนดเวลา ส่งคืนและ บมจ. ทีโอที ยังคงใช้งานเป็นปรกติ เป็นต้น

วิธีการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคม

จากการศึกษาพบว่า วิธีการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมสามารถกระทำได้ทั้งในรูปแบบที่เป็นทางการและรูปแบบที่ไม่เป็นทางการ แบ่งออกเป็น 6 วิธี ดังนี้

1. การระงับข้อพิพาทโดยวิธีการประนีประนอมยอมความ (Compromise)

การประนีประนอมยอมความ ตามมาตรา 850 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ให้

18 R. R. Bruce, R. Macmillan, Debevoise & Plimpton, T. St. J. Ellam, H. Intven, T. Miedema, McCarthy Tetrault LLP for the International Telecommunications Union and the World Bank, (2004), *ibid.* page 44.

19 Constitution of the International Telecommunication Union

Article 1 The purposes of the Union are:

a) to maintain and extend international cooperation among all its Member States for the improvement and rational use of telecommunications of all kinds;

คำนิยามว่า คือ สัญญาซึ่งผู้เป็นคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายระงับข้อพิพาทอันใดอันหนึ่ง ซึ่งมีอยู่หรือจะมีขึ้นนั้น ให้เสร็จไปด้านต่างฝ่ายต่างยอมผ่อนผันให้แก่กัน

จากคำนิยามดังกล่าวข้างต้น การประนีประนอมยอมความเป็นเรื่องที่คู่กรณีตกลงกันระงับข้อพิพาทโดยการผ่อนผันให้แก่กันในขณะที่ข้อพิพาทนั้นยังไม่ได้มีการนำไปฟ้องคดีต่อศาล ซึ่งเรียกว่า การประนีประนอมยอมความนอกศาล โดยอาจตกลงกันสละข้อเรียกร้องของแต่ละฝ่ายและให้ประโยชน์แก่อีกฝ่ายหนึ่งบ้าง ด้วยตนเอง หรืออาจมีบุคคลภายนอกเข้าไปช่วยเหลือไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้คู่กรณีข้อพิพาทยอมตกลงผ่อนผันให้แก่กัน และต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบในสัญญาประนีประนอมยอมความ จึงจะฟ้องร้องบังคับคดีแก่กันได้²⁰ การประนีประนอมยอมความข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมอาศัยหลักกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งได้มีการบัญญัติเรื่องของการประนีประนอมยอมความไว้เป็นหลักทั่วไป โดยสามารถแยกพิจารณาองค์ประกอบได้ดังนี้

1.1 จะต้องมีคู่กรณีทั้งสองฝ่ายขึ้นไป กล่าวคือ ต้องมีบุคคลที่เป็นคู่กรณีในข้อพิพาท ซึ่งบุคคลนั้นอาจเป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป

1.2 ต้องเป็นการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมอันใดอันหนึ่งซึ่งมีอยู่หรือจะมีขึ้นให้เสร็จสิ้นไป โดยข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมระหว่างคู่กรณีนั้น จะต้องเป็นข้อโต้แย้งซึ่งไม่ยอมรับกันระหว่างคู่กรณี

1.3 คู่กรณีต่างยอมผ่อนผันให้แก่กัน กล่าวคือ เมื่อมีการระงับข้อพิพาทให้เสร็จสิ้นไปแล้ว คู่กรณีจะต้องมีการผ่อนผันให้แก่กัน เพราะหากไม่มีการผ่อนผันให้แก่กันแล้ว การกระทำหรือสัญญาที่ทำขึ้นนั้นอาจจะไม่ใช่สัญญาประนีประนอมยอมความก็ได้²¹

1.4 ก่อให้เกิดสิทธิใหม่แก่คู่กรณี อันเป็นสิทธิที่เกิดขึ้นใหม่อันเนื่องมาจากการประนีประนอมข้อพิพาทดังกล่าว

ในการประนีประนอมยอมความข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมนั้น สามารถกระทำได้ 2 กรณี คือ สัญญาประนีประนอมยอมความที่ทำกันนอกศาล กล่าวคือ สัญญาประนีประนอมยอมความที่คู่สัญญาดตกลงกันว่าจะทำกันขึ้นก่อนหรือในระหว่างที่เป็นคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาล และสัญญาประนีประนอมยอมความที่ทำกันในศาล คือ สัญญาประนีประนอมยอมความที่จะต้องมีการฟ้องร้องเป็นคดีพิพาทกันในศาลแล้ว

20 เสาวนีย์ อัสวโรจน์, (2554), คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยการระงับข้อพิพาททางธุรกิจโดยอนุญาโตตุลาการ (พิมพ์ครั้งที่ 3), กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า 5.

21 สุปิ่น พูลพัฒน์, (2532), คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ยืม ผากทรัพย์ เก็บของในคลังสินค้า ประนีประนอมยอมความ การพนันชั้นต่อ (พิมพ์ครั้งที่ 4), กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์, หน้า 129.

ข้อดีของการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการประนีประนอมยอมความ

1. มีความรวดเร็ว ซึ่งการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการประนีประนอมยอมความนั้นอาจมีความรวดเร็วในการทำให้ข้อพิพาทระงับสิ้นไปมากกว่าการฟ้องคดีหรือวิธีการอนุญาโตตุลาการ ถ้าคู่กรณีพิพาทยินดีและ พร้อมใจที่จะตกลงประนีประนอมยอมความกันเพื่อยุติข้อพิพาทระหว่างกัน²²
2. การระงับข้อพิพาทโดยวิธีการประนีประนอมยอมความจะประหยัดค่าใช้จ่ายในการดำเนินการได้มากกว่าการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการฟ้องคดีหรืออนุญาโตตุลาการ
3. คู่กรณีพิพาทสามารถรักษาชื่อเสียงและความลับของตนเองได้
4. คู่กรณีพิพาทสามารถรักษาสัมพันธภาพระหว่างกันได้ เนื่องจากการระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการดังกล่าว จะสร้างความเสียหายให้แก่คู่กรณีพิพาทได้น้อยที่สุด
5. เป็นการแบ่งเบาภาระของศาลยุติธรรม

ข้อเสียของการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการประนีประนอมยอมความ

หากคู่กรณีไม่ปฏิบัติตามสัญญาประนีประนอมยอมความที่ตกลงกันไปแล้ว คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งก็ยังไม่สามารถที่จะได้รับประโยชน์จากสัญญาประนีประนอมยอมความได้²³ ต้องดำเนินการทางศาลเพื่อบังคับคดี

โดยที่การระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมมีระดับความยุ่งยากซับซ้อนที่แตกต่างกันไปขึ้นอยู่กับข้อพิพาทที่เกิดขึ้น ดังนั้น การระงับข้อพิพาทโดยวิธีการประนีประนอมยอมความนี้ จึงมีความเหมาะสมในการระงับข้อพิพาทที่ไม่ยุ่งยากซับซ้อนมาก หรือข้อพิพาทที่คู่กรณีพิพาทสามารถตกลงกันระงับข้อพิพาทดังกล่าวกันได้เอง เช่น ข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการใช้บริการโทรคมนาคมระหว่างผู้ประกอบการกับผู้บริโภค เป็นต้น

2. การระงับข้อพิพาทโดยวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Mediation/Conciliation)

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หมายถึง การเจรจาต่อรองที่มีบุคคลที่สาม (Mediator) เข้ามาเป็นตัวกลาง ในการดำเนินการและเป็นผู้คอยประสานความเข้าใจทั้งสองฝ่าย²⁴ แต่ผู้ที่ทำหน้าที่เป็นคนกลาง จะไม่มีอำนาจในการตัดสินข้อพิพาทแต่อย่างใด

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะเกิดจากความสมัครใจของคู่พิพาท โดยผู้ที่ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

22 เสาวนีย์ อัสวโรจน์, อ้างแล้ว หน้า 5.

23 อ้างแล้ว หน้า 6.

24 วัชรพล สุวรรณจุฑะ, (2557), กระบวนการยุติทางเลือก, จุลสารพระธรรมนุญ อินไซด์, กรุงเทพฯ: กรมพระธรรมนุญ ศาลยุติธรรม. หน้า 3.

ซึ่งถือว่ามีผลสำคัญอย่างยิ่งในการระงับข้อพิพาท มีบทบาทในการขึ้นให้คู่พิพาทเห็นว่ากุญแจสำคัญที่เป็นทางออกของปัญหาคืออะไร โดยตั้งอยู่บนพื้นฐานของผลประโยชน์ที่มีร่วมกันของคู่พิพาททั้งสองฝ่าย เพื่อจะได้ทางออกที่เป็นแนวทาง Win-Win Solutions²⁵ ทั้งนี้ จะต้องอาศัยแนวความคิดในเรื่อง “ผลประโยชน์ที่มีร่วมกัน” เป็นสำคัญ มากกว่าที่จะพิจารณาสถานะหรืออำนาจต่อรองระหว่างกัน²⁶

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมในปัจจุบันมีรูปแบบหลักๆ อยู่ 2 แบบ คือ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนเข้าสู่กระบวนการอนุญาตตุลาการ กับ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทตามประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ว่าด้วยการใช้และการเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคม พ.ศ. 2556²⁷ โดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมก่อนเข้าสู่กระบวนการอนุญาตตุลาการ ส่วนใหญ่จะเป็นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทตามกฎหมายกระทรวงว่าด้วยการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาททางแพ่ง พ.ศ. 2553 ซึ่งผู้ที่ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยได้แก่บุคคลที่มีรายชื่อปรากฏในบัญชีรายชื่อผู้ไกล่เกลี่ยตามที่นายอำเภอแห่งท้องที่นั้นได้ประกาศ²⁸ ส่วนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทตามประกาศคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ว่าด้วยการใช้และการเชื่อมต่อโครงข่ายโทรคมนาคม พ.ศ. 2556 นั้น จะเป็นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามที่สำนักงาน กสทช. กำหนด

ข้อดีของการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

1. มีความรวดเร็ว ซึ่งการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นน่าจะมีความรวดเร็วในการทำให้อข้อพิพาทระงับสิ้นไปมากกว่าการฟ้องคดีหรือวิธีอนุญาโตตุลาการ
2. การระงับข้อพิพาทโดยวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะประหยัดค่าใช้จ่ายในการดำเนินการได้มากกว่าการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการฟ้องคดีหรืออนุญาโตตุลาการ
3. คู่กรณีพิพาทสามารถรักษาชื่อเสียงและความลับของตนเองได้
4. คู่กรณีพิพาทสามารถรักษาสัมพันธภาพระหว่างกันได้ เนื่องจากการระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการดังกล่าวจะสร้างความเสียหายให้แก่คู่กรณีพิพาทได้น้อยที่สุด
5. เป็นการแบ่งเบาภาระของศาลยุติธรรม

25 วีระนุช กมลยบุตร, (2554), การระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคม (หลักสูตรผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ส.)), กรุงเทพฯ : วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานยุติธรรม, หน้า 9.

26 อ้างแล้ว หน้า 10.

27 ชาญวิทย์ สุวรรณบุญ และณลินทิพย์ เทวรักษ์พิทักษ์, (2015), การระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมระหว่างผู้ประกอบการโทรคมนาคม มหาวิทยาลัยศรีปทุม, วารสารบัณฑิตศึกษา: มหาวิทยาลัยราชภัฏสวนสุนันทา, หน้า 31.

28 ตามนัยข้อ 3 ประกอบกับข้อ 4 ของกฎกระทรวงว่าด้วยการไกล่เกลี่ยและประนอมข้อพิพาทในทางแพ่ง พ.ศ. 2553.

ข้อเสียของการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทผู้ที่ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยจะต้องมีความเป็นกลางและจะต้องเป็นผู้ที่มีความรู้ความเข้าใจในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเรื่องนั้นๆ เป็นอย่างดี โดยหากไม่สามารถทำการเจรจาให้คู่กรณีเกิดความเข้าใจกันได้ก็จะกลายเป็นเรื่องทะเลาะวิวาทกันได้

ในการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนี้ จะมีความเหมาะสมกับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมที่มีความไม่ซับซ้อนหรือคู่กรณีที่พิพาทที่อาจจะไม่เคยรู้จักกันมาก่อน โดยจะต้องอาศัยผู้ที่ทำหน้าที่เป็นคนกลางในการร่วมเจรจาระหว่างคู่กรณีที่พิพาท เพื่อที่จะคอยให้คำแนะนำและข้อเสนอแนะต่างๆ เช่น การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทของสำนักงาน กสทช. ซึ่งสำนักงาน กสทช. จะทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างผู้ประกอบการกิจการกับผู้บริโภคอันเนื่องมาจากการให้บริการโทรคมนาคม โดยจะเป็นการระงับข้อพิพาทก่อนที่จะมีการฟ้องร้องคดีต่อศาล เป็นต้น

3. การระงับข้อพิพาทโดยวิธีการอนุญาโตตุลาการ (Arbitration)

การอนุญาโตตุลาการ หมายถึง กระบวนการระงับข้อพิพาทที่คู่พิพาทตกลงกันแต่งตั้งบุคคลที่สาม ซึ่งเรียกว่า อนุญาโตตุลาการ (Arbitrator) เพื่อวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างกัน โดยคู่พิพาททั้งสองฝ่ายมีหน้าที่ต้องนำสืบพยานหลักฐานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องต่อผู้ทำหน้าที่เป็นอนุญาโตตุลาการ เพื่อให้เป็นข้อมูลประกอบการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท เมื่ออนุญาโตตุลาการมีคำชี้ขาดเป็นอย่างไรแล้ว ย่อมผูกพันให้คู่พิพาทต้องปฏิบัติตาม ซึ่งการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการอนุญาโตตุลาการเป็นวิธีการแก้ไขข้อพิพาทที่ได้รับการยอมรับกันอย่างแพร่หลาย

การที่คู่พิพาทจะนำข้อพิพาทเข้าสู่กระบวนการอนุญาโตตุลาการได้นั้นจะต้องมาจากสัญญาเนื่องจากการจะระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการได้นั้น ต้องมีสัญญาอนุญาโตตุลาการเพื่อเป็นการมอบอำนาจ ในการระงับข้อพิพาทให้แก่อนุญาโตตุลาการ²⁹ ซึ่งการอนุญาโตตุลาการมีหลักเกณฑ์อันเป็นสาระสำคัญ ดังนี้³⁰

3.1 สัญญา คู่กรณีพิพาทจะต้องตกลงกันเสนอข้อพิพาทของตนที่เกิดขึ้นแล้ว หรือกำลังจะเกิดขึ้นในอนาคตให้บุคคลภายนอกที่เรียกว่า “อนุญาโตตุลาการ” ทำการพิจารณาชี้ขาดข้อพิพาทดังกล่าวตามพยานหลักฐานที่คู่กรณีพิพาทได้แสดง ซึ่งในการนี้คู่กรณีพิพาทตกลงที่จะผูกพันตนว่าจะปฏิบัติตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ

3.2 อนุญาโตตุลาการ เป็นบุคคลภายนอกที่คู่กรณีคู่กรณีพิพาทเลือกขึ้นเพื่อทำหน้าที่ชี้ขาดข้อพิพาท

29 ชาญวิทย์ สุวรรณบุญ และณลินทิพย์ เทวรักษ์พิทักษ์, อ้างแล้ว หน้า 31.

30 เสาวนีย์ อัสวโรจน์, อ้างแล้ว หน้า 9.

3.3 วิธีพิจารณา ต้องเป็นไปตามกฎหมายที่คู่กรณีได้ตกลงกันไว้ในกรณีที่คู่กรณีที่ไม่ได้ตกลงกันไว้ว่าให้พิจารณาตามกฎหมายใด วิธีพิจารณาข้อพิพาทนั้นให้ขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของอนุญาโตตุลาการ

3.4 คำชี้ขาดและการบังคับตามคำชี้ขาด เมื่ออนุญาโตตุลาการได้พิจารณาจากข้อเท็จจริงประกอบกับพยานหลักฐานแล้ว ก็จะมีคำวินิจฉัยชี้ขาดในข้อพิพาทดังกล่าว ซึ่งคำวินิจฉัยชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการนี้ คู่กรณีพิพาทได้ผูกพันตนว่าจะปฏิบัติตาม ดังนั้น คู่กรณีฝ่ายที่ชนะย่อมมีสิทธิเรียกให้คู่กรณีฝ่ายที่แพ้ปฏิบัติตามคำชี้ขาดได้ แต่หากคู่กรณีไม่ปฏิบัติตามคำชี้ขาด ฝ่ายที่ชนะก็ต้องดำเนินการตามที่กฎหมายบัญญัติไว้สำหรับการบังคับตามคำชี้ขาดโดยผ่านองค์กรตุลาการ

ข้อดีของการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการอนุญาโตตุลาการ

1. มีความรวดเร็วและมีประสิทธิผล เนื่องจากมีวิธีพิจารณาที่ไม่เคร่งครัดและไม่มีขั้นตอนในการดำเนินการที่ยุ่งยาก
2. มีค่าใช้จ่ายที่ไม่สูงเกินไป
3. รักษาชื่อเสียงและความลับทางธุรกิจให้กับคู่กรณีที่พิพาท
4. รักษาสัมพันธภาพอันดีระหว่างคู่กรณีที่พิพาท
5. มีความเหมาะสมกับข้อพิพาทที่มีความยุ่งยากและซับซ้อน
6. เป็นการแบ่งเบาภาระของศาล

ข้อเสียของการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการอนุญาโตตุลาการ

1. หากอนุญาโตตุลาการนั้นไม่มีความรู้ความสามารถ ไม่เชี่ยวชาญในเรื่องที่พิพาทก็อาจเกิดการตัดสินใจผิดพลาดได้
2. หากคู่กรณีไม่ปฏิบัติตามคำชี้ขาด คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งก็ไม่สามารถที่จะบังคับคดีได้เอง จะต้องบังคับคดีผ่านองค์กรของรัฐ เช่น จะต้องฟ้องร้องคดีต่อศาล เป็นต้น

การระงับข้อพิพาทโดยวิธีการอนุญาโตตุลาการนี้ จะได้รับความนิยมใช้เป็นการระงับข้อพิพาททางธุรกิจมากที่สุด ซึ่งจะเหมาะสมกับข้อพิพาททางธุรกิจที่มีระดับทุนทรัพย์มาก มีความยุ่งยากและซับซ้อนของข้อพิพาท อีกทั้งเป็นเรื่องระหว่างประเทศ เช่น การให้บริการระหว่างประเทศ หรือการทำข้อตกลงในการให้บริการโทรคมนาคมระหว่างประเทศ เป็นต้น

4. การระงับข้อพิพาทโดยหน่วยงานกำกับดูแล (Adjudication by Regulator)

แนวความคิดในการกำกับดูแลนั้นมีแนวความคิดมาจากความต้องการพื้นฐานที่ต้องการความสำเร็จในเรื่องของกิจกรรม สังคม การเมืองการปกครอง หรือเศรษฐกิจ แล้วนำมารวบรวมจัดทำเป็น

บรรทัดฐานขึ้นมา³¹ โดยที่ธรรมชาติของการกำกับดูแลนั้น ย่อมขึ้นอยู่กับกิจกรรมที่จะถูกกำกับดูแล และองค์ประกอบอื่นๆ ที่นำมาใช้พิจารณาประกอบ³²

ในการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมโดยหน่วยงานกำกับดูแลในประเทศไทยนั้น ได้แก่ คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ หรือ กสทช. ซึ่งการระงับข้อพิพาทโดยหน่วยงานกำกับดูแลจะมีความคล้ายคลึงกับการระงับข้อพิพาทในกรณีอื่นๆ ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น โดยมีสาระสำคัญอันเป็นองค์ประกอบ³³ ดังนี้

4.1 มีคู่พิพาทตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป

4.2 มีบุคคลที่เป็นคนกลางทำหน้าที่ในการวินิจฉัยข้อพิพาทของทั้งสองฝ่าย

4.3 ภายในกระบวนการมุ่งเน้นให้คู่พิพาททั้งสองฝ่ายนำข้อมูลและพยานหลักฐานต่างๆ มาเสนอเพื่อหักล้างข้อมูลและพยานหลักฐานของอีกฝ่าย

4.4 ให้ความสำคัญกับรูปแบบและกระบวนการในการโต้แย้งให้ข้อมูลและพยานหลักฐานของ คู่กรณีทั้งสองฝ่าย และกระบวนการในการพิจารณาชี้ขาดข้อพิพาท เพื่อนำไปสู่คำสั่งสุดท้าย

แต่ในกระบวนการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมโดยหน่วยงานกำกับดูแลในขั้นตอน การพิจารณาชี้ขาดข้อพิพาทนั้น หากคู่กรณีไม่พอใจคำชี้ขาดของหน่วยงานกำกับดูแลก็สามารถอุทธรณ์ คำชี้ขาดข้อพิพาทดังกล่าวต่อหน่วยงานหรือผู้ที่มีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยที่อยู่เหนือขึ้นไปหรือ องค์การศาลต่อไปได้

ข้อดีของการระงับข้อพิพาทโดยหน่วยงานกำกับดูแล

1. มีความรวดเร็วและมีประสิทธิผล เนื่องจากมีวิธีพิจารณาที่ไม่เคร่งครัดและไม่มีขั้นตอน ในการดำเนินการที่ยุ่งยาก

2. มีความใช้ง่ายที่ไม่สูงเกินไป

3. รักษาชื่อเสียงและความลับทางธุรกิจให้กับคู่กรณีที่พิพาท

4. รักษาสัมพันธภาพอันดีระหว่างคู่กรณีที่พิพาท

5. เป็นการแบ่งเบาภาระของศาล

31 Ray Uday Shanker Prasad, Dispute Settlement Process in the Telecommunications Sector in India-A Comparative Analysis (Ph.D. Thesis), Jawaharlal Nehru University, Retrieved June 2, 2016, from <http://shodhganga.inflibnet.ac.in/handle/10603/14889>.

32 Ibid.

33 วีระนุช กมลยบุตร, อ้างแล้ว หน้า 12.

ข้อเสียของการระงับข้อพิพาทโดยหน่วยงานกำกับดูแล

1. หากหน่วยงานกำกับดูแลนั้นไม่มีความรู้ความสามารถ ไม่เชี่ยวชาญในเรื่องที่พิพาท ก็อาจจะเกิดการตัดสินใจที่ผิดพลาดได้
2. หากคู่กรณีไม่ปฏิบัติตามคำชี้ขาด คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งก็ไม่สามารถที่จะบังคับคดีได้เอง จะต้องบังคับคดีผ่านองค์กรของรัฐ เช่น จะต้องฟ้องร้องคดีต่อศาลเอง เป็นต้น

การระงับข้อพิพาทโดยหน่วยงานกำกับดูแลจะมีความเหมาะสมกับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมที่มีความไม่ซับซ้อน และคู่กรณีที่พิพาทมีโอกาสที่จะยุติข้อพิพาทได้โดยง่าย เช่น ข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการให้บริการโทรคมนาคมระหว่างผู้ประกอบการกิจการกับผู้บริโภค ทั้งนี้ เนื่องจากข้อพิพาทดังกล่าวมีความไม่ซับซ้อน และมีปริมาณของข้อพิพาทที่มาก เป็นต้น

5. การระงับข้อพิพาทโดยองค์กรตุลาการ (Adjudication by Courts)

การระงับข้อพิพาทโดยองค์กรตุลาการ จะเป็นวิธีการระงับข้อพิพาทที่คู่กรณีฝ่ายที่ถูกโต้แย้งสิทธินำข้อพิพาทของตนไปฟ้องคดีต่อศาล โดยมีพยานหลักฐานสนับสนุนและคู่กรณีฝ่ายที่ถูกกล่าวหา มีโอกาสต่อสู้คดีโดยมีพยานหลักฐานสนับสนุนแก้ข้อกล่าวหาของตนเช่นกัน³⁴ และในการพิจารณาข้อพิพาทของศาลนั้นจะเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความ

ข้อดีของการระงับข้อพิพาทโดยองค์กรตุลาการ

1. คู่กรณีพิพาทจะได้รับความเป็นธรรมจากการพิจารณาและตัดสินคดีของศาล
2. มีความรวดเร็วในการบังคับคดี

ข้อเสียของการระงับข้อพิพาทโดยองค์กรตุลาการ

1. อาจจะต้องใช้ระยะเวลานานในการดำเนินการ
2. มีค่าใช้จ่ายสูง
3. ไม่สามารถที่จะรักษาชื่อเสียงหรือความลับของคู่กรณีได้
4. ไม่สามารถรักษาสัมพันธภาพที่ดีระหว่างคู่กรณีที่พิพาทได้
5. เป็นภาระต่อศาลยุติธรรม

34 เสาวนีย์ อิศวโรจน์, อ้างแล้ว หน้า 7.

6. การระงับข้อพิพาทโดยวิธีอื่น (Other Methods of Dispute Resolution)

นอกจากการระงับข้อพิพาทตามกรณีที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ยังมีการระงับข้อพิพาทในกรณีอื่นๆ ซึ่งยังไม่มีนำมาใช้ในประเทศไทย เช่น การระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมโดยหน่วยงานที่ทำหน้าที่ระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมโดยเฉพาะ (Dispute Resolution Bodies) โดยหน่วยงานดังกล่าวจะทำหน้าที่ดำเนินการระงับข้อพิพาทต่างๆ ที่เกิดขึ้นในกิจการโทรคมนาคมโดยเฉพาะ หรือการระงับข้อพิพาท โดยผู้ตรวจการในกิจการโทรคมนาคม (Ombudsman) ซึ่งเป็นการระงับข้อพิพาทโดยองค์กรที่เรียกว่าผู้ตรวจการในกิจการโทรคมนาคม โดยองค์กรนี้จะเป็นอิสระ รัฐบาลประเทศผู้ตรวจการในกิจการโทรคมนาคมจะเป็นส่วนหนึ่งขององค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินที่ทำหน้าที่ในการตรวจสอบการกระทำผิดและรับเรื่องร้องเรียนต่างๆ จากประชาชน จากการศึกษาพบว่า การระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมโดยผู้ตรวจการในกิจการโทรคมนาคมนี้ ส่วนใหญ่จะพบได้ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law เช่น ประเทศออสเตรเลียและประเทศนิวซีแลนด์ เป็นต้น

บทสรุป

แม้ในปัจจุบันการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมจะมีหลากหลายวิธีการ ซึ่งการนำวิธีการระงับข้อพิพาทมาใช้ระงับข้อพิพาทจำเป็นที่จะต้องคำนึงถึงความเหมาะสมกับข้อพิพาทที่เกิดขึ้น โดยในการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมที่มีประสิทธิภาพนั้น มีปัจจัยที่จะต้องนำมาพิจารณาประกอบการดำเนินการเพื่อให้การระงับข้อพิพาทมีประสิทธิภาพอย่างสูงสุด ดังนี้

1. ความรวดเร็วในการดำเนินการ (Speed) โดยในการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมจำเป็นที่จะต้องดำเนินการอย่างรวดเร็ว ทั้งนี้ เนื่องจากหากปล่อยให้ข้อพิพาทดังกล่าวยืดเยื้อหรือทิ้งระยะเวลาให้ข้อพิพาทมีความเนิ่นช้า ก็จะส่งผลเสียต่อสถานะเศรษฐกิจหรือด้านต่างๆ ที่เกี่ยวข้องได้
2. ความมีประสิทธิภาพในการระงับข้อพิพาท (Effectiveness) ซึ่งการระงับข้อพิพาทที่ได้ผลดีและก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดนั้น จะต้องเป็นการระงับข้อพิพาทที่มีประสิทธิภาพ สามารถที่จะใช้ได้จริง ก่อให้เกิดประโยชน์แก่คู่กรณีพิพาททั้งสองฝ่าย และส่งผลดีต่อสังคม
3. ผู้ที่ทำหน้าที่ระงับข้อพิพาทต้องมีความรู้และความเชี่ยวชาญในการระงับข้อพิพาท (Expert Knowledge) การระงับข้อพิพาทที่ดีและมีประสิทธิภาพ จะต้องดำเนินการโดยผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในการระงับข้อพิพาทในกรณีนั้นๆ
4. การระงับข้อพิพาทจะต้องเป็นความลับ (Confidentiality) การระงับข้อพิพาทในบางกรณีย่อมที่จะมีผลต่อการค้าหรือสิทธิส่วนบุคคล โดยหากมีการเปิดเผยข้อพิพาทออกไป ก็อาจจะส่งผลเสียได้ ดังนั้น การระงับข้อพิพาทก็จำเป็นที่จะต้องมีการปกปิดเป็นความลับ

5. ค่าใช้จ่ายในการระงับข้อพิพาท (Cost) ในการระงับข้อพิพาทที่ดีและมีประสิทธิภาพต้องคำนึงถึงค่าใช้จ่ายในการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นในแต่ละครั้ง ว่าเป็นวิธีการที่จะก่อให้เกิดภาระค่าใช้จ่ายให้กับคู่กรณีพิพาทเกินสมควรหรือไม่ ซึ่งการระงับข้อพิพาทที่ดีจะต้องช่วยให้คู่กรณีพิพาทประหยัดค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ หรือให้คู่กรณีพิพาทรับภาระค่าใช้จ่ายในการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นให้น้อยที่สุด

ในการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมบางครั้งจะประสบปัญหาที่เป็นสาเหตุให้การระงับข้อพิพาทไม่สามารถเป็นไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ หรือเป็นเหตุให้ไม่สามารถที่จะระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นได้ ซึ่งส่วนใหญ่แล้วมักจะเกิดขึ้นจากสาเหตุดังต่อไปนี้

1. เงื่อนไขของการนำข้อพิพาทเข้าสู่กระบวนการระงับข้อพิพาท ซึ่งการระงับข้อพิพาทแต่ละวิธีตามที่กล่าวมาแล้วข้างต้นนั้น ย่อมมีเงื่อนไขของการนำข้อพิพาทเข้าสู่กระบวนการระงับข้อพิพาทที่แตกต่างกันไป เช่น วิธีการอนุญาโตตุลาการ เงื่อนไขในการนำข้อพิพาทเพื่อเข้าสู่กระบวนการระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการอนุญาโตตุลาการได้นั้น จะต้องเกิดจากสัญญาที่คู่กรณีพิพาททั้งสองฝ่ายตกลงกันว่าหากเกิดข้อพิพาทขึ้นจะให้ระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการอนุญาโตตุลาการ ซึ่งหากคู่กรณีพิพาทไม่ได้มีสัญญาต่อกันไว้ ถ้ามีการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการอนุญาโตตุลาการจนเสร็จสิ้นกระบวนการ ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นก็ไม่สามารถที่จะบังคับใช้ได้ เป็นต้น

2. ความรู้ ความเชี่ยวชาญ และความเข้าใจของผู้ทำการระงับข้อพิพาท ในการระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมมีความจำเป็นเป็นอย่างยิ่งที่ต้องอาศัยบุคคลที่มีความรู้ ความเชี่ยวชาญ และความเข้าใจในเรื่องที่พิพาทนั้น มาเป็นผู้ที่ทำหน้าที่ในการระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้น ทั้งนี้ เนื่องจากบุคคลที่มีความรู้ ความเชี่ยวชาญ และความเข้าใจในกรณีดังกล่าว จะสามารถมองเห็นปัญหาและวิธีการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นได้อย่างชัดเจนกว่าผู้ที่ขาดความรู้ ความเชี่ยวชาญ และความเข้าใจในข้อพิพาท

3. ระยะเวลาที่ใช้ในการระงับข้อพิพาท ตามที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น กิจการโทรคมนาคมถือว่ามีความสำคัญต่อภาวะเศรษฐกิจในปัจจุบันเป็นอย่างยิ่ง ดังนั้น เมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้น การระงับข้อพิพาทจะต้องดำเนินการอย่างรวดเร็ว และจะต้องใช้ระยะเวลาในการระงับข้อพิพาทให้น้อยที่สุดเท่าที่จะทำได้ การระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมที่เกิดขึ้นในปัจจุบันมีการใช้ระยะเวลาการระงับข้อพิพาทที่มากเกินไปจนสมควร จึงเป็นสาเหตุหนึ่งซึ่งส่งผลกระทบต่อภาวะเศรษฐกิจของบุคคลและสังคม

บรรณานุกรม

ข้อตกลงองค์การการค้าโลกว่าด้วยเรื่อง บริการโทรคมนาคมพื้นฐาน (Basic Telecommunications Services Agreement Reference Paper).

จรัสพร รัตนวีระประดิษฐ์ และวีระ โลจายะ. (2557). ปัญหาทางกฎหมายในการกำกับดูแลการประกอบกิจการโทรคมนาคมในประเทศไทย. *วารสารบัณฑิตศึกษา มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์*, 153–161.

ชาญวิทย์ สุวรรณบุญ และนลินทิพย์ เทวรักษ์พิทักษ์. (2015). การระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคมระหว่างผู้ประกอบการโทรคมนาคม มหาวิทยาลัยศรีปทุม. *วารสารบัณฑิตศึกษา มหาวิทยาลัยราชภัฏสวนสุนันทา*.

ระเบียบคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทระหว่างผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคมและผู้ร้องเรียน พ.ศ. 2555

วัชรพล สุวรรณจุฑะ. (2557). กระบวนการยุติทางเลือก. *จุลสารพระธรรมบุญ อินไซด์*. กรุงเทพฯ: กรมพระธรรมยุตสาสน์, 3–6.

วีระนุช กมลยบุตร. (2554). *การระงับข้อพิพาทในกิจการโทรคมนาคม (หลักสูตรผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ส.))*. กรุงเทพฯ: วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานยุติธรรม.

สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์ และธราธร รัตนนฤมิตร. (2548). *ผลกระทบของการเปิดการค้าเสรีการค้าบริการและการลงทุนสาขาโทรคมนาคมต่อประเทศไทย*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 35–44.

สำนักงานคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ, เอกสารประกอบรายงานประจำปี 2550

สำนักงานคณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ. (ม.ป.ป.). *บทเรียนการเปิดเสรีโทรคมนาคมและการประเมินผลการปฏิรูประบบโทรคมนาคมไทย*. กรุงเทพฯ: อีซี.

สุปัน พูลพัฒน์. (2532). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ยืม ผากทรัพย์ เก็บของในคลังสินค้า ประนีประนอมยอมความ การพนันชั้นต่อ (พิมพ์ครั้งที่ 4)*. กรุงเทพฯ: แสงสุทธิการพิมพ์.

เสาวนีย์ อัสวโรจน์. (2554). คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยการระงับข้อพิพาททางธุรกิจโดยอนุญาโตตุลาการ (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

Constitution of the International Telecommunication Union.

R. R. Bruce, R. Macmillan, Debevoise & Plimpton, T. St. J. Ellam, H. Intven, T. Miedema, McCarthy Tetrault LLP for the International Telecommunications Union and the World Bank. (2004). Dispute resolution in the telecommunication sector: Current practices and Future Directions, 6. Retrieved from https://www.itu.int/ITU-D/treg/publications/ITU_WB_Dispute_Res-E.pdf.

Ray Uday Shanker Prasad. Dispute Settlement Process in the Telecommunications Sector in India – A Comparative Analysis (Ph.D. Thesis). Jawaharlal Nehru University. Retrieved from <http://shodhganga.inflibnet.ac.in/handle/10603/14889>.

The Administrative Dispute Resolution Act of 1996.