

บทความกิตติมศักดิ์



**ประกาศเรื่องการกระทำที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบ
ผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคมฯ :
ความก้าวหน้าในการคุ้มครองผู้บริโภค
(ที่ยังเป็นเพียงการเริ่มต้น)**

ประวิทย์ ลีสถาพรวงศ์

ประกาศเรื่องการกระทำที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค ในกิจการโทรคมนาคมฯ : ความก้าวหน้าในการคุ้มครองผู้บริโภค (ที่ยังเป็นเพียงการเริ่มต้น)

ประวิทย์ ลีสถาพรวงศ์

บทคัดย่อ

ประกาศ กสทช. เรื่อง การกระทำที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคม โดยอาศัยการใช้เครือข่ายหรือการโฆษณาอันมีลักษณะเป็นการค้ากำไรเกินควรหรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ พ.ศ. 2558 มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 9 กันยายน 2558 วัตถุประสงค์ของการประกาศใช้กฎหมายฉบับนี้ เพื่อแก้ไขปัญหาเรื่องร้องเรียนเชิงระบบและป้องกันปัญหาการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคม โดยเนื้อหาของประกาศครอบคลุมลักษณะการกระทำที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค 5 ลักษณะ คือ

- 1) การกระทำโดยไม่แจ้งให้ผู้บริโภคทราบรายละเอียดของบริการโทรคมนาคมในแต่ละบริการอย่างชัดเจนและครบถ้วน
- 2) การกำหนดเงื่อนไขในลักษณะที่เป็นการบังคับให้ต้องใช้บริการโทรคมนาคมโดยผู้บริโภคไม่ประสงค์จะใช้บริการ หรือเป็นเหตุให้ต้องแบกรับภาระค่าบริการเพิ่มขึ้น หรือจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อหรือเลือกใช้บริการ
- 3) การโฆษณาในลักษณะเกินจริง หรือก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญ
- 4) การกำหนดเงื่อนไขในการคิดค่าบริการที่ไม่เป็นธรรม เป็นผลให้เสียค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้น
- 5) การกระทำโดยการโทรศัพท์หรือส่งข้อความการโฆษณาไปยังเครื่องโทรคมนาคมหรืออุปกรณ์ของผู้บริโภค โดยมีได้รับอนุญาตหรือความยินยอมจากผู้บริโภค

นอกจากนี้ ประกาศยังเปิดช่องให้คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) พิจารณากำหนดลักษณะของการกระทำที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบอื่นๆ เพิ่มเติมได้อีกตามที่คณะกรรมการเห็นสมควร โดยหากภายหลังที่คณะกรรมการพิจารณาแล้วเห็นว่าการกระทำใดที่เข้าข่ายการกระทำที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค ก็สามารถใช้อำนาจตามประกาศนี้สั่งระงับการกระทำนั้นได้ทันที และหากผู้ประกอบการกิจการโทรคมนาคมฝ่าฝืนก็สามารถสั่งปรับไม่เกิน 5,000,000 บาท โดยมีโทษปรับได้อีกวันละไม่เกิน 100,000 บาท ตลอด

ระยะเวลาที่ยังมิได้ปฏิบัติตามคำสั่งนั้น

ดังนั้น ประการฉบับนี้จึงมีผลดีและนับเป็นความก้าวหน้าในภารกิจงานด้านการคุ้มครองผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคม โดยมีผลห้ามมิให้ผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมกระทำความผิดซ้ำที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในลักษณะเดิมอีก อย่างไรก็ตาม กฎหมายจะไม่ก่อประโยชน์อันใดเลยหากสุดท้ายแล้วไม่มีผลบังคับใช้ในทางปฏิบัติ

เหตุผลและที่มาของประกาศเรื่องการกระทำที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคม

ปัญหาการเอาเปรียบผู้ใช้บริการโทรคมนาคมส่วนใหญ่นั้น มักมีมูลค่าความเสียหายไม่มากนัก เช่น ร้องเรียนว่าบริษัทคิดค่าบริการ SMS รับข้อมูลข่าวสาร/ดูดวง/โหลตลิตวิดีโอ/เพลงรอสาย ฯลฯ ทั้งที่ไม่ได้สมัครใช้บริการ โดยถูกหักเงินเดือนละ 29 บาท หรือร้องเรียนว่าบริษัทคิดค่าโทรเกินกว่าอัตราขั้นสูงที่กฎหมายกำหนด 99 สตางค์ หรือบางปัญหาที่ไม่อาจประเมินค่าความเสียหายเป็นตัวเงินที่ชัดเจนได้ แต่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญแก่ผู้ใช้บริการ เช่น ได้รับ SMS ข้อความโฆษณาสินค้าหรือบริการต่างๆ ซึ่งรบกวนความเป็นส่วนตัว

หากมองในระดับรายบุคคล ความเสียหายเหล่านี้อาจมีมูลค่าแค่หลักสิบลหลักร้อยบาท ผู้ใช้บริการจำนวนมากที่ประสบปัญหาจึงไม่ได้ดำเนินการร้องเรียน เพราะเมื่อประเมินดูแล้ว การร้องเรียนอาจมีต้นทุนสูงกว่ามูลค่าความเสียหายเสียด้วยซ้ำ แต่หากมองในมุมของผู้ประกอบการ บริษัทกลับจะเป็นฝ่ายได้รับผลประโยชน์จำนวนมหาศาลจากความผิดพลาดเล็กๆ น้อยๆ เหล่านี้ เนื่องจากจำนวนผู้ใช้บริการรวมของแต่ละบริษัทมีเป็นหลักหลายล้านหรือหลายสิบล้านราย ดังนั้น เงินส่วนเกินที่ได้จากผู้ใช้บริการเพียงคนละไม่กี่บาทหรือไม่กี่สตางค์ก็อาจทำได้ให้บริษัทได้เป็นหลักหลายล้านบาท

การกำกับดูแลกิจการโทรคมนาคมให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้ใช้บริการ จึงจำเป็นต้องมีกลไกแก้ไขปัญหาในเชิงระบบ เพื่อป้องกันมิให้ผู้ประกอบกิจการเอาเปรียบผู้บริโภค ซึ่งเดิมนั้นมีประกาศ กทช. เรื่อง กระบวนการรับเรื่องร้องเรียนและพิจารณาเรื่องร้องเรียนของผู้ใช้บริการ เป็นกลไกหลักในการคุ้มครองผู้บริโภคและแก้ไขปัญหาจากการใช้บริการโทรคมนาคม แต่กฎหมายดังกล่าวก็มีข้อจำกัด เพราะเป็นมาตรการเชิงตั้งรับซึ่งเป็นการจัดการเรื่องร้องเรียนที่เกิดขึ้นของผู้ใช้บริการแต่ละราย ขณะเดียวกันก็ขาดกลไกที่จะยกระดับไปสู่การแก้ไขปัญหาในเชิงระบบและป้องกันปัญหาไม่ให้เกิดซ้ำ

อีก ดังจะเห็นได้ว่ายังคงมีการร้องเรียนปัญหาในลักษณะเดิมซ้ำๆ อย่างต่อเนื่อง เช่น ปัญหาการถูกคิดค่าบริการเสริมทั้งที่ไม่ได้สมัคร การกำหนดเงื่อนไขในการคิดค่าบริการที่ไม่เป็นธรรม เป็นต้น

ปัญหาที่ยกตัวอย่างข้างต้นนี้ ไม่เพียงเป็นปัญหาเดิมซ้ำๆ ที่ผู้ใช้บริการต้องเผชิญ แต่ในสมัยที่มีการร่างพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2553 ทั้งสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาในขณะนั้น ต่างก็ตระหนักถึงปัญหานี้ดี จึงได้บรรจุประเด็นเรื่องการกระทำที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบไว้ในการร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ด้วย โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 31 วรรคสอง เพื่อเป็นมาตรการเชิงป้องกันปัญหา ซึ่งครอบคลุมทั้งในส่วนกิจการโทรคมนาคม และในส่วนกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ กล่าวคือ มาตรา 31 วรรคสอง “ในกรณีที่ผู้ประกอบการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ หรือกิจการโทรคมนาคม ดำเนินการใดๆ ในประการที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค โดยอาศัยการใช้เครือข่ายหรือการโฆษณาอันมีลักษณะเป็นการค้ากำไรเกินควร หรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ ไม่ว่าด้วยวิธีการใดตามหลักเกณฑ์ที่ กสทช. กำหนด ให้ กสทช. มีอำนาจสั่งระงับการดำเนินการดังกล่าวได้”

ยิ่งไปกว่านั้น มาตรา 77 ก็ได้กำหนดบทลงโทษไว้ให้คณะกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสทช.) มีอำนาจปรับทางปกครอง ในกรณีที่ผู้ประกอบการ ไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง นั่นคือ มาตรา 77 “ผู้ประกอบการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ หรือกิจการโทรคมนาคม ผู้ใดได้รับคำสั่งตามมาตรา 31 วรรคสอง แล้วไม่ปฏิบัติตาม ให้ กสทช. มีอำนาจปรับทางปกครองไม่เกินห้าล้านบาท และปรับอีกวันละไม่เกินหนึ่งแสนบาทตลอดเวลาที่ยังมิได้ปฏิบัติตามคำสั่ง”

อย่างไรก็ดี บทบัญญัตินี้จะมีผลในทางปฏิบัติก็ต่อเมื่อ กสทช. ได้กำหนดหลักเกณฑ์ว่า การกระทำในลักษณะใดบ้างที่ถือว่า “น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค” ซึ่งนับเป็นประเด็นสำคัญ ดังนั้น ในการกำหนดภารกิจและยุทธศาสตร์ในการออกหลักเกณฑ์ของ กสทช. ในประกาศ กสทช. เรื่อง แผนแม่บทการบริหารคลื่นความถี่ พ.ศ. 2555 แผนแม่บทกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ ฉบับที่ 1 พ.ศ. 2555-2559 และแผนแม่บทกิจการโทรคมนาคม ฉบับที่ 1 พ.ศ. 2555-2559 จึงได้มีการกำหนดเงื่อนไขเวลาว่าต้องจัดทำหลักเกณฑ์ให้แล้วเสร็จภายใน 2 ปี ซึ่งในส่วนของกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ได้ออกประกาศหลักเกณฑ์เรื่องนี้เมื่อวันที่ 26 ธันวาคม 2555 ขณะที่กิจการโทรคมนาคมไม่สามารถออกประกาศหลักเกณฑ์ได้ภายในกรอบเวลาตามที่กำหนด โดยล่าช้ากว่า 2 ปี นั่นคือสามารถออกหลักเกณฑ์ดังกล่าวได้สำเร็จ ภายใต้ชื่อ “ประกาศ กสทช. เรื่องการกระทำที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคมโดยอาศัยการใช้เครือข่ายหรือการโฆษณาอันมีลักษณะเป็นการค้ากำไร

เกินควรหรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ พ.ศ. 2558” ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 9 กันยายน 2558 โดยแม้ว่ากระบวนการออกประกาศฉบับนี้จะมีผลล่าช้า แต่ก็ได้รับการคาดหวังว่าจะสามารถแก้ไขปัญหาการเอาเปรียบผู้ใช้บริการเชิงระบบได้อย่างบังเกิดผล

หัวใจการแก้ปัญหาคือการป้องกันไม่ให้เกิดปัญหา

หลักการสำคัญของประกาศฉบับนี้คือการป้องกันปัญหาเชิงระบบไม่ให้ผู้ประกอบการเอาเปรียบผู้บริโภค ดังสังเกตได้จากชื่อที่ระบุถึง “การกระทำที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค” นั้นหมายถึง ไม่จำเป็นต้องรอให้มีการเอาเปรียบหรือความเสียหายเกิดขึ้นอย่างชัดเจน ผู้ใช้บริการก็มีสิทธิร้องเรียนได้

ทั้งนี้ ข้อ 4 วรรคสี่ของประกาศ ได้กำหนดนิยามผู้บริโภคไว้ว่า “ผู้ซื้อ หรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบการโทรคมนาคม หรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือชักชวนผ่านโครงข่ายโทรคมนาคมจากผู้ประกอบการโทรคมนาคม เพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ และหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบการโทรคมนาคมโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม”

ดังนั้น กฎหมายฉบับนี้จึงเปิดช่องให้ผู้บริโภค ซึ่งครอบคลุมทั้งผู้ใช้บริการ ผู้ได้รับการเสนอหรือชักชวนให้ใช้บริการด้วย แม้มิได้เป็นผู้จ่ายค่าตอบแทนให้แก่ผู้ประกอบการก็ตาม หากเห็นว่าผู้ให้บริการโทรคมนาคมมีพฤติการณ์ที่เข้าข่าย ต้องสงสัยว่า “น่าจะ” เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค ก็สามารถที่จะร้องเรียนเพื่อให้มีการตรวจสอบได้เลย โดยไม่จำเป็นต้องรอให้มีการเอาเปรียบเกิดขึ้นอย่างชัดเจนและเป็นหน้าที่ของ กสทช. ที่ต้องวินิจฉัยว่าการกระทำดังกล่าวน่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคหรือไม่¹ โดยหากเข้าข่าย กสทช. ก็ต้องมีคำสั่งให้ผู้ประกอบการโทรคมนาคมระงับการกระทำนั้นโดยทันที²

นอกจากนี้ ข้อ 4 วรรคหก ยังนิยามความหมายของคำว่า “โฆษณา” ไว้ว่า “การกระทำไม่ว่าด้วยวิธีการใดๆ ให้ประชาชนเห็น ได้ยินหรือทราบข้อความเพื่อประโยชน์ในทางการค้า ในลักษณะโน้มแนว

1 ข้อ 6 กรณีที่ผู้ประกอบการโทรคมนาคมรายหนึ่งรายใดดำเนินการในประการที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคตามประกาศนี้ ผู้บริโภคที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายมีสิทธิร้องเรียนต่อคณะกรรมการตามประกาศที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการรับเรื่องร้องเรียนและพิจารณาเรื่องร้องเรียนของผู้ใช้บริการ

2 ข้อ 7 กรณีที่คณะกรรมการเห็นว่าผู้ประกอบการโทรคมนาคมดำเนินการใดๆ ในประการที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค ให้มีคำสั่งให้ผู้ประกอบการโทรคมนาคมนั้นระงับการดำเนินการดังกล่าวโดยทันที

จูงใจผู้บริโภค ให้เห็นคุณภาพของบริการเพื่อประโยชน์ในการแสวงหากำไรในทางธุรกิจโทรคมนาคม และ หมายความว่ารวมถึงกิจกรรมส่งเสริมการตลาดผ่านสื่อต่างๆ ที่จัดโดยผู้ประกอบการโทรคมนาคมหรือตัวแทน หรือคู่ค้าของผู้ประกอบการโทรคมนาคม รวมถึงตัวแทนช่วงตลอดสาย ซึ่งได้รับมอบหมายให้ดำเนินการ” เนื้อหาของประกาศในส่วนนี้จึงไม่ใช่เพียงการห้ามผู้ประกอบการโทรคมนาคม ดำเนินการใดๆ ในลักษณะที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคไว้เท่านั้น แต่ครอบคลุมไปถึงการกระทำของตัวแทนหรือคู่ค้าของผู้ประกอบการโทรคมนาคมด้วย เนื่องจากหลายครั้งที่ผ่านมา บริษัทผู้ให้บริการโทรคมนาคมมักจะปฏิเสธว่า การโฆษณาหรือการให้ข้อมูลที่ผิดพลาด คลาดเคลื่อนนั้น เป็นเรื่องของตัวแทนหรือคู่ค้าของบริษัทดำเนินการเอง โดยที่บริษัทมิได้รับรู้

ด้วยเหตุนี้ ประกาศจึงอุดช่องโหว่ดังกล่าวไว้ เพื่อให้บริษัทผู้ให้บริการโทรคมนาคมต้องใส่ใจดูแลพฤติกรรมของตัวแทนหรือคู่ค้าของบริษัทให้มีความระมัดระวังในการโฆษณา ประชาสัมพันธ์ หรือทำการตลาดด้วย

การกระทำลักษณะใดบ้างที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค

สำหรับลักษณะของการกระทำที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคม โดยอาศัยการใช้เครือข่ายหรือการโฆษณาอันเป็นการค้ากำไรเกินควร หรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญนั้น กสทช. ได้กำหนดไว้ในข้อ 5 ของประกาศ ซึ่งมีทั้งหมด 5 ประเภทย่อยกัน พร้อมกับการยกตัวอย่างประกอบไว้ในภาคผนวก ดังนี้

1. การกระทำโดยไม่แจ้งให้ผู้บริโภคทราบรายละเอียดของบริการโทรคมนาคมในแต่ละบริการอย่างชัดเจนและครบถ้วน เพื่อให้ผู้บริโภคทราบและใช้เป็นข้อมูลประกอบการตัดสินใจในการเข้าทำสัญญาและเลือกใช้บริการได้อย่างถูกต้อง เช่น

- การโฆษณาที่มีดอกจัน (*) เล็กๆ เพื่อกำหนดเงื่อนไขการให้บริการที่แตกต่างจากการลงโฆษณาทั่วไป เช่น การให้บริการอินเทอร์เน็ตความเร็ว 10 Mbps แต่ความเร็วจริงที่ใช้ได้เพียง 2 Mbps เพราะมีดอกจันกำหนดเงื่อนไขไว้ว่า ความเร็วขึ้นอยู่กับปัจจัยอื่นๆ หรือการโฆษณาแพ็คเกจ 3G Unlimited แต่มีดอกจันกำหนดเงื่อนไขเรื่อง Fair Usage Policy (FUP) หากใช้ข้อมูลครบจะถูกลดความเร็วลง เป็นต้น
- การแจกซิมการ์ดฟรี โดยไม่ได้ให้ข้อมูลแก่ผู้บริโภคอย่างครบถ้วนว่าจะต้องเสียค่าบริการรายเดือนหรือไม่แจ้งรายละเอียดให้ผู้บริโภคทราบอย่างครบถ้วนเกี่ยวกับเงื่อนไขการให้บริการ อัตราค่าบริการมาตรฐานการให้บริการ เป็นต้น ทั้งนี้ รวมถึงกรณีมีการหลอกลวงในลักษณะที่บอกผู้บริโภคว่าเป็น

ซิมการ์ดโทรศัพท์เคลื่อนที่แบบชำระค่าบริการล่วงหน้า (Pre Paid) ไม่ใช่ไม่เสียเงิน แต่เมื่อผู้บริโภครับซิมการ์ดไปก็จะขอถ่ายสำเนาบัตรประจำตัวประชาชน อ้างว่าเพื่อใช้เป็นหลักฐานประกอบการรับซิมการ์ด ผู้บริโภคบางรายรับซิมการ์ดไปแล้ว ไม่ได้นำไปใช้แต่ปรากฏว่าถูกเรียกเก็บค่าบริการรายเดือน เมื่อร้องเรียนบริษัทก็อ้างว่า ผู้บริโภคสมัครใช้บริการโทรศัพท์แบบรายเดือน โดยมอบสำเนาบัตรประจำตัวประชาชนไว้เป็นหลักฐานแล้ว

- กรณีผู้ประกอบการโทรคมนาคมส่ง SMS มายังเครื่องโทรศัพท์มือถือของผู้บริโภค โดยผู้บริโภคไม่ได้สมัครใช้บริการ และเมื่อผู้บริโภคเปิดอ่าน SMS ดังกล่าวจะมีระบบตอบกลับอัตโนมัติ ทำให้มีผลเป็นการสมัครใช้บริการ เช่น ใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์ลงให้เกิดการส่งสัญญาณตอบรับว่าเป็นการสมัครใช้บริการ เป็นต้น

2. การกำหนดเงื่อนไขในลักษณะที่เป็นการบังคับโดยทางตรงหรือทางอ้อมให้ผู้บริโภคต้องใช้บริการโทรคมนาคมโดยผู้บริโภคไม่ประสงค์จะใช้บริการนั้น หรือเป็นเหตุให้ผู้บริโภคต้องรับภาระค่าบริการที่เพิ่มขึ้น หรือการกระทำที่มีลักษณะเป็นการจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อหรือเลือกใช้บริการโทรคมนาคมของผู้บริโภคในการใช้บริการนั้น

การกระทำที่เข้าข่ายความผิดในกรณีนี้ เช่น ผู้ประกอบการโทรคมนาคมเปิดให้บริการ Voice Mailbox และบริการเสริมอื่นๆ อาทิ บริการเสียงเพลงรอสาย โดยผู้บริโภคไม่ได้ประสงค์สมัครใช้บริการ ทำให้ต้องเสียค่าใช้จ่าย กรณีการเรียกเก็บค่าบริการโรมมิ่งข้อมูล (Data Roaming) ในระหว่างการเดินทางไปต่างประเทศ โดยผู้บริโภคไม่ได้ขอเปิดใช้บริการโรมมิ่งข้อมูล เป็นต้น รวมทั้งกรณีการบังคับขายพ่วงบริการ โดยไม่มีทางเลือกให้กับผู้บริโภคให้สามารถเลือกใช้เฉพาะบริการที่ต้องการได้ เช่น ผู้บริโภคมีสิทธิและโอกาสเข้าถึงบริการอินเทอร์เน็ต โดยไม่จำเป็นต้องใช้เลขหมายโทรศัพท์ประจำที่ แต่ผู้ประกอบการโทรคมนาคมบังคับขายพ่วงบริการอินเทอร์เน็ตและโทรศัพท์ประจำที่ให้ผู้บริการในโครงข่ายของตนเท่านั้น เป็นเหตุให้ผู้บริโภคต้องรับภาระเพิ่มขึ้น

นอกจากนี้ ยังมีกรณีที่พอจะเทียบเคียงกันได้กับการจำกัดโอกาสในการเลือกซื้อหรือเลือกใช้บริการโทรคมนาคมของผู้บริโภค แต่ไม่ได้มีการยกตัวอย่างไว้ในภาคผนวกของประกาศ ได้แก่ กรณีที่ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตทำสัญญาผูกขาดกับผู้ประกอบการหมู่บ้านจัดสรร คอมโดมิเนียม หรือสถานที่บางแห่ง โดยกำหนดให้ผู้บริโภคต้องใช้บริการอินเทอร์เน็ตของผู้ให้บริการรายใดรายหนึ่งตามที่กำหนดไว้เท่านั้น หรือแม้แต่กรณีการจำหน่ายเครื่องโทรศัพท์เคลื่อนที่โดยมีการล็อกเครื่องให้สามารถใช้ได้เฉพาะเครือข่ายของตนเท่านั้น ซึ่งหากผู้บริโภคใช้บริการคงสิทธิเลขหมายย้ายไปใช้บริการของเครือข่ายอื่น ก็จะสามารถใช้งานเครื่องโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่ซื้อมาจากเครือข่ายเดิมได้ เป็นต้น ซึ่งกรณีปัญหาลักษณะนี้มีผู้บริโภคประสบอยู่บ้าง แต่ยังไม่ชัดเจนว่าในมุมมองของ กสทช. จะถือว่าเข้าข่ายเป็นการ

เอาเปรียบผู้บริโภคหรือไม่ ซึ่งเป็นเรื่องที่ต้องรอผลการวินิจฉัยในอนาคตต่อไป

3. การโฆษณาในลักษณะเกินจริง หรือก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญเกี่ยวกับบริการ ทั้งโดยตรงหรือโดยอ้อม ตัวอย่างเช่น

การโฆษณาเกินจริงว่าผู้บริโภคสามารถใช้บริการได้ครอบคลุมทุกพื้นที่ ทำให้ผู้บริโภคเกิดความเข้าใจผิด หรือกรณีคุณภาพการให้บริการไม่ตรงตามที่มีการโฆษณาไว้

นอกจากนี้ ลักษณะการกระทำผิดที่พบบ่อยในกรณีนี้ คือการโฆษณาโดยระบุความเร็วอินเทอร์เน็ตสูงกว่าที่ผู้บริโภคใช้งานได้จริง หรือการโฆษณา Mobile Data โดยใช้ข้อความว่า Unlimited ในแพ็คเกจที่มีการจำกัดปริมาณข้อมูล โดยผู้บริโภคจะถูกลดความเร็วลงเมื่อใช้ข้อมูลครบตามแพ็คเกจ ซึ่งการโฆษณาลักษณะดังกล่าว บ่อยครั้งทำให้ผู้บริโภคเข้าใจผิด คิดว่าจะได้ใช้ความเร็วในระดับสูงสุด โดยไม่จำกัดปริมาณการใช้งาน

4. การกำหนดเงื่อนไขในการคิดค่าบริการที่ไม่เป็นธรรม หรือมีลักษณะเป็นการค้ำกำไรเกินควร เป็นผลให้ผู้บริโภคเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้น

รูปธรรมปัญหาที่ชัดเจนในกรณีนี้ เช่น การที่ผู้บริโภคมกเลิกการใช้บริการแบบจ่ายรายเดือนระหว่างรอบบิล แต่กลับถูกเรียกเก็บค่าบริการเต็มรอบบิล เป็นต้น

นอกจากนี้ การคิดค่าบริการโดยพิเศษการใช้ ไม่ว่าจะพิเศษค่าโทรศัพท์จากวินาทีเป็นนาที หรือพิเศษปริมาณการใช้อินเทอร์เน็ตจากกิโลไบต์เป็นเมกะไบต์ แม้ไม่มีการระบุไว้ในภาคผนวกของประกาศ แต่ก็ยังเป็นประเด็นปัญหาที่ผู้ใช้บริการส่วนใหญ่เรียกร้องและเห็นว่าการคิดค่าบริการด้วยการพิเศษปริมาณการใช้งานเป็นรายครั้งนั้นเป็นสิ่งที่ไม่เป็นธรรม เรื่องนี้จึงเป็นประเด็นเช่นกันว่า กสทช. จะตีความเช่นใด ว่าเข้าข่ายเป็นการกระทำที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบด้วยหรือไม่ ซึ่งแน่นอนว่าสังคมกำลังจับจ้องเรื่องนี้อยู่

5. การกระทำโดยการโทรศัพท์หรือส่งข้อความการโฆษณาไปยังเครื่องโทรคมนาคมหรืออุปกรณ์ของผู้บริโภคจนก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญแก่ผู้บริโภค หรือโดยมิได้รับอนุญาตหรือความยินยอมจากผู้บริโภค เว้นแต่เป็นการแจ้งเงื่อนไขการให้บริการหรือข้อมูลเกี่ยวกับการใช้บริการของผู้บริโภค หรือแจ้งเหตุเพื่อป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย หรือกรณีเกิดเหตุฉุกเฉินและภัยพิบัติ รวมถึงเพื่อประโยชน์สาธารณะ

การกระทำผิดประเภทนี้ เช่น การทำการตลาดของผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมผ่านมายังเครื่องโทรศัพท์ของผู้ใช้บริการทั่วไป (Telemarketing) หรือการที่ผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมส่ง

SMS โฆษณายังโทรศัพท์เคลื่อนที่ของผู้บริโภค โดยที่ผู้บริโภคไม่ประสงค์ที่จะรับข้อความโฆษณา ดังกล่าว ซึ่งข้อความโฆษณาเหล่านี้ บางครั้งก็ส่งมาจากบริษัทผู้ให้บริการโทรคมนาคมร่วมมือกับบริษัท ผู้ให้บริการข้อมูลเสริม (Content Provider Agency) โดยมีผลประโยชน์ร่วมกันจากส่วนแบ่งค่าบริการ ถ้าเป็นลักษณะนี้ก็ถือว่าผู้ให้บริการโทรคมนาคมมีส่วนร่วมในการเอาเปรียบผู้บริโภคโดยการโฆษณา ซึ่งก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญด้วย

อย่างไรก็ดี ถ้าเป็นกรณีที่มีบริษัท ห้างร้าน ซื้อบริการ SMS จากผู้ให้บริการโทรคมนาคม เพื่อนำไปใช้ส่งข้อความโฆษณาประชาสัมพันธ์เอง กรณีเช่นนี้ไม่ถือว่าผู้ประกอบการโทรคมนาคมมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด ซึ่งถือว่ายังเป็นช่องว่างทางกฎหมาย ดังนั้น จึงจำเป็นต้องมีกฎหมายอื่นที่จะมาช่วยอุดช่องว่างดังกล่าว อย่างเช่น กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งในปัจจุบันยังมิได้ประกาศใช้

นอกจากลักษณะการกระทำความผิดที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคมที่กำหนดไว้ในประกาศทั้ง 5 ประเภทแล้ว กฎหมายฉบับนี้ยังเปิดช่องให้ กสทช. สามารถที่จะพิจารณา กำหนดลักษณะของการกระทำที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบอื่นๆ ได้อีก³ เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพของสังคมและเทคโนโลยีด้านโทรคมนาคมที่มีการเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว ดังนั้นหากการกระทำใดที่ไม่เข้าประเภทพฤติกรรมที่ระบุไว้ในประกาศฯ แต่ผู้ใช้บริการสงสัยว่าน่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค ก็สามารถร้องเรียนได้ และ กสทช. ต้องรับไว้พิจารณาวินิจฉัยต่อไป



3 ข้อ 5 (6) กรณีอื่นใดตามที่คณะกรรมการเห็นสมควร

กฎหมายจะคุ้มครองผู้บริโภคได้จริงเมื่อมีการบังคับใช้

ในส่วนของการใช้สิทธิร้องเรียนของผู้ใช้บริการโทรคมนาคมเมื่อพบเห็นการกระทำที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคนั้น ประกาศฉบับนี้ได้กำหนดให้ใช้วิธีการเดียวกันกับการร้องเรียนทั่วไปตามประกาศ กทช. เรื่องกระบวนการรับเรื่องร้องเรียนและพิจารณาเรื่องร้องเรียนของผู้ใช้บริการ โดยส่งเรื่องร้องเรียนเป็นหนังสือบอกเล่าพฤติการณ์การกระทำที่เห็นว่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคแจ้งมายังสำนักงาน กสทช. เจ้าหน้าที่จะตรวจสอบข้อเท็จจริง โดยแจ้งให้ผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมชี้แจงและแสดงหลักฐานที่เกี่ยวข้องภายใน 15 วัน เพื่อให้สำนักงาน กสทช. วิเคราะห์และนำเสนอความเห็นต่อคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กทค.) พิจารณา และหากว่าผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมไม่ดำเนินการชี้แจงหรือแสดงหลักฐานภายในเวลาตามกำหนด ก็ให้สำนักงาน กสทช. พิจารณาตามเอกสารหลักฐานและข้อเท็จจริงที่ปรากฏ แล้วเสนอความเห็นต่อคณะกรรมการ⁴ เหตุที่ต้องมีการกำหนดกรอบเวลาที่ชัดเจน ก็เพื่อป้องกันการประวิงเวลาของผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมในการชี้แจงและแสดงหลักฐาน โดยมีวัตถุประสงค์ที่ไม่ต้องการให้เกิดการแก้ไขปัญหาลักษณะที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค

หลังจากนั้น เมื่อ กทค. พิจารณาเรื่องร้องเรียน หากเห็นว่าผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมดำเนินการในลักษณะที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค ก็จะสั่งให้ระงับการกระทำนั้นทันที หากฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง จะมีโทษปรับทางปกครองไม่เกิน 5,000,000 บาท และหากยังคงฝ่าฝืนคำสั่งต่อไป ก็จะมีโทษปรับอีกวันละไม่เกิน 100,000 บาท ตลอดระยะเวลาที่ยังมิได้ปฏิบัติตามคำสั่งนั้น⁵

มาตรการนี้จึงนับว่ามีผลดีต่อการคุ้มครองผู้บริโภคในภาพรวม เพราะการร้องเรียนของผู้ใช้บริการ 1 คน สามารถขยายผลช่วยให้ผู้ใช้บริการคนอื่นๆ ได้รับความเป็นธรรมจากการใช้บริการด้วยโดยอัตโนมัติ

4 ข้อ 6 ...ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมรายใดดำเนินการในประการที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคตามประกาศนี้ ให้สำนักงานดำเนินการตรวจสอบข้อเท็จจริง ดังต่อไปนี้

(1) แจ้งผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมเพื่อให้ชี้แจงข้อเท็จจริง พร้อมแสดงพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องต่อสำนักงานภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้ง เมื่อสำนักงานได้รับข้อมูลและพยานหลักฐานครบถ้วนแล้ว ให้สำนักงานดำเนินการวิเคราะห์ และเสนอความเห็นต่อคณะกรรมการ

(2) หากผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมไม่ดำเนินการชี้แจง หรือไม่แสดงพยานหลักฐานภายในเวลาที่กำหนดตาม (1) ให้สำนักงานพิจารณาตามเอกสารหลักฐานและข้อเท็จจริงที่ปรากฏ และเสนอความเห็นต่อคณะกรรมการ

5 ข้อ 8 กรณีผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งคณะกรรมการตามข้อ 7 ให้คณะกรรมการปรับทางปกครองไม่เกินห้าล้านบาท และในกรณีที่ผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมยังคงฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งคณะกรรมการต่อไป ให้คณะกรรมการปรับทางปกครองอีกวันละไม่เกินหนึ่งแสนบาทตลอดเวลาที่ยังมิได้ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นตามมาตรา 77 แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2553

และมีผลห้ามมิให้เกิดการกระทำผิดซ้ำในลักษณะเดียวกันอีก ขณะเดียวกัน ในระยะยาว ภาระงานของ กทค. และสำนักงาน กสทช. ก็จะลดลง เพราะไม่จำเป็นต้องรับพิจารณาและแก้ไขเรื่องร้องเรียนที่เป็นการเอาเปรียบผู้บริโภคในลักษณะที่เป็นปัญหาซ้ำๆ เป็นรายการหมดไป

อย่างไรก็ตาม แม้ประกาศฉบับนี้จะสะท้อนให้เห็นความก้าวหน้าในการกิจด้านงานคุ้มครองผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคม แต่ก็จะไม่เกิดประโยชน์อันใดเลยหากสุดท้ายแล้วไม่มีการนำมาบังคับใช้เพื่อให้เกิดความเป็นธรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งการปฏิบัติงานเชิงรุกของสำนักงาน กสทช. ควรที่จะเร่งตรวจสอบว่ามีการกระทำใดบ้างของผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมที่เข้าข่ายการกระทำที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบผู้บริโภค ซึ่งในเบื้องต้นสำนักงาน กสทช. อาจใช้วิธีการตรวจสอบจากเรื่องร้องเรียนที่มีผู้ใช้บริการร้องเรียนเข้ามาอยู่ก่อนแล้ว และนำเสนอ กทค. เพื่อพิจารณาขยายผลออกเป็นคำสั่งทางปกครองโดยอาศัยอำนาจตามประกาศฉบับนี้ต่อไป โดยทั้งนี้ต้องเป็นคำสั่งที่มีผลใช้บังคับกับผู้ประกอบกิจการโทรคมนาคมทุกรายโดยถ้วนหน้า มิใช่บังคับใช้กับบริษัทใดบริษัทหนึ่ง หรือเฉพาะรายที่กระทำผิดจากกรณีที่ตรวจสอบพบเท่านั้น เพราะถ้าบังคับใช้เฉพาะบางบริษัทก็จะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นได้อีกเช่นกัน และถือว่าไม่ใช่การแก้ไขปัญหาระบบโดยแท้จริง นอกจากนี้ สำนักงาน กสทช. ควรเพิ่มความเข้มข้นในการประชาสัมพันธ์แนวคิดและรายละเอียดของประกาศฉบับนี้เพื่อให้ผู้ใช้บริการรู้สิทธิและร่วมเป็นหูเป็นตาอีกทางหนึ่งในการป้องกันปัญหา มิให้มีการเอารัดเอาเปรียบในการประกอบกิจการโทรคมนาคม

