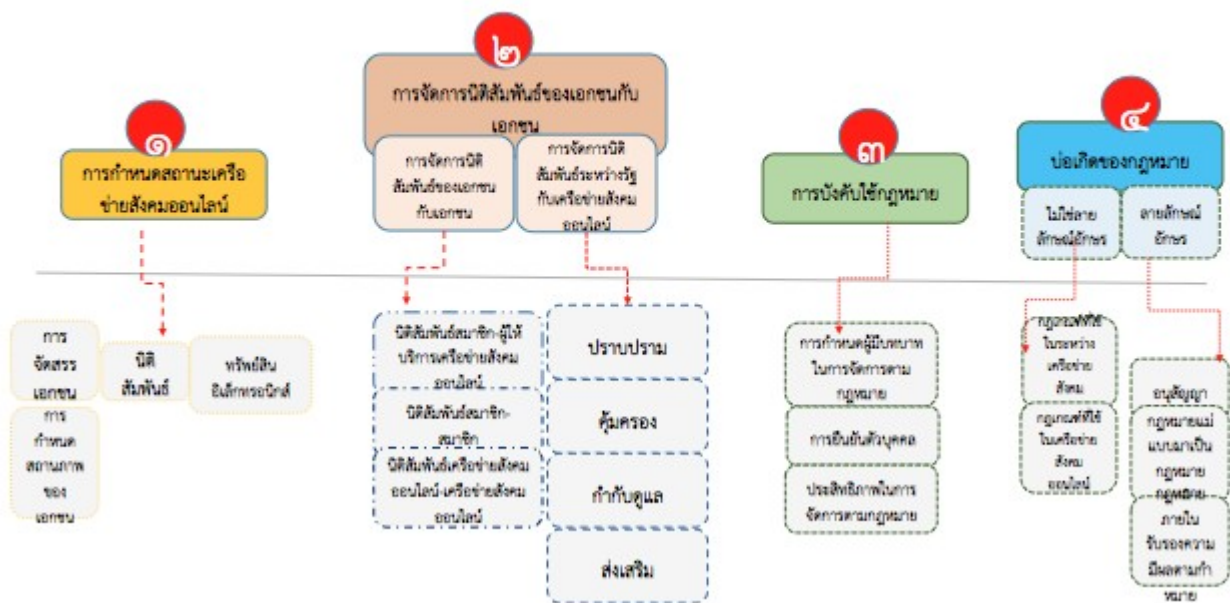


ข้อเท็จจริงอันอันเป็นประเด็นปัญหาในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์อันนำไปสู่การศึกษาแนวคิดพื้นฐานของกฎหมายที่ใช้ในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์

(๑) การจำแนกประเด็นจากข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์

ในการศึกษาถึง “แนวคิดพื้นฐานทางกฎหมายในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์” นั้น มีประเด็นปัญหาสำคัญใน ๔ ประเด็น กล่าวคือ (๑) แนวคิดในการกำหนดสถานะทางกฎหมายของเครือข่ายสังคมออนไลน์ (๒) แนวคิดในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์ (๓) แนวคิดในการบังคับใช้กฎหมายที่มีประสิทธิภาพ และ (๔) แนวคิดเกี่ยวกับบ่อเกิดของกฎหมายที่ใช้ในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์

ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับแนวคิดพื้นฐานทางกฎหมายในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์



ในส่วนนี้เป็นการนำเสนอรายละเอียดในส่วนของประเด็นปัญหาเรื่อง แนวคิดในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์ โดยในประเด็นนี้มีประเด็นย่อยของการศึกษาอยู่ด้วยกัน ๓ ประเด็น กล่าวคือ ประเด็นแรก ผู้มีบทบาทในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์ ประเด็นที่สอง ที่มาของอำนาจในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์ เพื่อพิจารณาถึงที่มาของฐานแห่งสิทธิในการจัดการของผู้มีบทบาทในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์ ประเด็นที่สาม บทบาทในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์ และ ประเด็นที่สี่ รูปแบบหรือลักษณะในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์

(๒) ผู้มีอำนาจในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์

ในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์นั้น องค์ประกอบสำคัญในการจัดการก็คือ การจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์นั้นเป็นการจัดการโดยใคร ? ในส่วนนี้จึงเป็นการนำเสนอรายละเอียดเกี่ยวกับ “ผู้มีบทบาทในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์” โดยจะนำเสนอถึง ที่มาของอำนาจหรือฐานแห่งสิทธิในการจัดการของผู้มีบทบาทในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์ไปพร้อมกันด้วย

ในทางข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์นั้น พบว่า ผู้มีอำนาจในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์นั้นมีอยู่ด้วยกัน ๓ กลุ่ม กล่าวคือ (๑) การจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์โดยเอกชน (๒) การจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์โดยสังคมออนไลน์และเครือข่ายสังคมออนไลน์ และ (๓) การจัดการเครือข่ายสังคม

ออนไลน์โดยรัฐหรือโดยความร่วมมือในระหว่างรัฐ

กลุ่มแรก **การจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์โดยเอกชน** หมายถึง การจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์โดยบุคคลหรือกลุ่มบุคคลในระดับภายในเครือข่ายสังคมออนไลน์แห่งเดียวกัน โดยบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่เข้ามาดำเนินการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์ในกลุ่มนี้สามารถจำแนกได้เป็นกลุ่มย่อยได้อีก ๓ กลุ่ม กล่าวคือ

(๑) การจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์โดยผู้ให้บริการเครือข่ายสังคมออนไลน์ ซึ่งมีมักจะปรากฏใน ๒ ลักษณะ กล่าวคือ การจัดการระบบทะเบียนสมาชิก และการจัดการตามข้อกำหนดที่ได้ตกลงในการเข้าใช้บริการเครือข่ายสังคมออนไลน์ในรูปแบบของ Term of Conditions

(๒) การจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์โดยผู้ดูแลสังคมออนไลน์ หรือ Moderator ทั้งนี้ การได้มาซึ่งผู้ดูแลชุมชนออนไลน์หรือสังคมออนไลน์นี้ มีอยู่ด้วยกัน ๒ วิธี คือ วิธีแรก การได้รับมอบหมายหรือแต่งตั้งจากผู้ให้บริการเครือข่ายสังคมออนไลน์ และ วิธีที่สอง การได้รับการแต่งตั้งโดยความเห็นชอบของสมาชิกในเครือข่ายสังคมออนไลน์

(๓) การจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์โดยสมาชิกในเครือข่ายสังคมออนไลน์

กลุ่มที่สอง **การจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์โดยเครือข่ายสังคมออนไลน์** เป็นการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์ที่เกิดขึ้นโดยเครือข่ายสังคมออนไลน์ โดยการจัดการโดยเครือข่ายสังคมออนไลน์นี้ เกิดขึ้นใน ๒ ลักษณะ กล่าวคือ

ลักษณะแรก การจัดการโดยเครือข่ายสังคมออนไลน์ต่างสังคมกันแต่อยู่ภายใต้ผู้ให้บริการเครือข่ายสังคมออนไลน์เดียวกัน ซึ่งจะเป็นการจัดการระบบทะเบียนสมาชิกของเครือข่ายสังคมออนไลน์ ยกตัวอย่างเช่น ในกรณีของเครือข่ายสังคมออนไลน์ของ Google ที่เริ่มต้นพัฒนาแนวคิดในการจัดการระบบสมาชิก ๑ บุคคล ๑ ตัวตนในการเชื่อมต่อเครือข่ายสังคมออนไลน์

ลักษณะที่สอง การจัดการโดยเครือข่ายสังคมออนไลน์ต่างกัน การจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์ในกลุ่มนี้เป็นการจัดการภายใต้เครือข่ายสังคมออนไลน์ต่างสังคมกันซึ่งมีทั้งในกรณีของการจัดการโดยวางอยู่บนพื้นฐานของกติกาหรือกฎเกณฑ์ที่เครือข่ายสังคมออนไลน์เห็นชอบร่วมกัน เช่น การบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ที่เรียกว่า Creative Common หรือ การบังคับการให้เป็นไปตาม มารยาทในการใช้เครือข่ายสังคมออนไลน์ ในการจัดการในลักษณะที่สองนี้เป็นการจัดการที่อาจจะจำกัดอยู่ในเฉพาะเครือข่ายสังคมออนไลน์ที่เห็นพ้องในการบังคับตามกติการ่วมกัน ดังนั้นกติกาหรือกฎเกณฑ์ดังกล่าวจึงมีผลใช้บังคับเฉพาะในกลุ่มเครือข่ายสังคมออนไลน์ที่ยอมรับและบังคับใช้ตามกติกานั้นเท่านั้น

กลุ่มที่สาม **การจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์โดยรัฐหรือความร่วมมือระหว่างรัฐ** พบว่า ในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์ มีการจัดการโดยรัฐในฐานะเจ้าของดินแดนที่เครือข่ายสังคมออนไลน์นั้นปรากฏตัวรวมทั้ง ในฐานะการใช้อำนาจอธิปไตยเหนือประชากรที่เป็นสมาชิกในเครือข่ายสังคมออนไลน์นั้น โดยการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์นั้นเป็นการจัดการภายใต้กฎหมายลายลักษณ์อักษรที่ให้อำนาจรัฐในการเข้าไปจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์ หมายความว่า เป็นการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายภายในของรัฐและหมายรวมถึงการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายระหว่างประเทศที่มีผลผูกพันรัฐที่เกี่ยวข้องด้วย

(๓) ที่มาของอำนาจในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์

ผู้มีบทบาทในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์มีอำนาจในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์ ซึ่งจำเป็นที่จะต้องพิจารณารายละเอียดต่อไปถึง “ที่มาของอำนาจในการจัดการ” นั้นว่ามีที่มาอย่างไร โดยทั่วไปพบว่า อำนาจในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์นั้น เกิดขึ้นจาก ๓ ลักษณะ กล่าวคือ

(๑) อำนาจในการจัดการที่มาจาก “ข้อตกลง” (Term of Condition) ในการเข้าใช้บริการเครือข่ายสังคมออนไลน์ อันเป็นเรื่องของ “นิติสัมพันธ์” ระหว่างเอกชนที่ให้บริการเครือข่ายสังคมออนไลน์กับสมาชิกของเครือข่ายสังคมออนไลน์

(๒) อำนาจในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์ที่เกิดขึ้นโดยอาศัย “กติกาในระหว่างเครือข่ายสังคม

ออนไลน์” เป็นการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์ที่เกิดขึ้นภายใต้ความร่วมมือในระหว่างเครือข่ายสังคมออนไลน์ต่างๆ ยกตัวอย่างเช่น ความร่วมมือในการจัดการปัญหาการละเมิดลิขสิทธิ์ในระหว่างเครือข่ายสังคมสาธารณูปโภคออนไลน์กับเครือข่ายสังคมออนไลน์ต่างๆโดยใช้เทคโนโลยีในการตรวจเนื้อหาว่าเนื้อหาที่นำมาใช้นั้นได้รับการอนุญาตจากเจ้าของสิทธิหรือ เรียกว่า Creative Common หรือไม่

(๓) อำนาจในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์ที่มี “กฎหมายลายลักษณ์อักษร” อันเป็นส่วนของการบังคับใช้กฎหมายบ้านเมือง (Positive Law) ที่มีผลใช้บังคับอยู่ในสังคม ซึ่งอาจจะเป็นกฎหมายระหว่างประเทศหรือกฎหมายภายในของรัฐใดรัฐหนึ่งก็ได้

(๔) บทบาทของรัฐในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์

การจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์โดยรัฐหรือโดยอาศัยความร่วมมือระหว่างรัฐ ในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์โดยรัฐนั้นเป็นการจัดการโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมาย โดยรัฐจะเข้ามามีบทบาทในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์ใน ๔ บทบาท กล่าวคือ (๑) การปิดกั้น (Block) เครือข่ายสังคมออนไลน์ที่มีลักษณะฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติกฎหมายของรัฐ (๒) การกำกับดูแลเครือข่ายสังคมออนไลน์ (๓) การคุ้มครองต่อผู้ที่ได้รับผลกระทบจากเครือข่ายสังคมออนไลน์ และ (๔) การส่งเสริมหรือสนับสนุนให้เกิดการใช้เครือข่ายสังคมออนไลน์หรือสนับสนุนให้เกิดเครือข่ายสังคมออนไลน์ที่ดีหรือสร้างสรรค์

๔.๑ **บทบาทในการดูแลความมั่นคงและสร้างความปลอดภัยให้เกิดขึ้นในสังคม** โดยรัฐยอมรับบทบาทหลักในการแสดงอำนาจของรัฐในฐานะของเจ้าของดินแดนในดำเนินการเพื่อดูแลความปลอดภัยของคนในสังคม โดยมีจุดมุ่งหมายสูงสุดคือการทำให้อันตรายที่เกิดจากการพัฒนาอย่างมั่นคง บทบาทของรัฐในส่วนนี้ส่งผลให้รัฐมีหน้าที่ดังนี้ (๑) หน้าที่ในการรักษาไว้ซึ่งระบอบการปกครองของรัฐ (๒) หน้าที่ในการดำเนินการปราบปรามการกระทำของมนุษย์ในสังคมหรืออาจส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อย หรือ ศีลธรรมอันดีของสังคม (๓) หน้าที่ในการดำเนินการปราบปรามความสัมพันธ์ระหว่างมนุษย์ในสังคมที่มีเนื้อหาที่เป็นภัยต่อสังคม หรือ ความสัมพันธ์หรือการกระทำของมนุษย์ในสังคมที่ส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อย หรือ ศีลธรรมอันดีของสังคม (๔) หน้าที่ในการสร้างกลไกในการคุ้มครองดูแลมนุษย์ในสังคม หมายรวมถึง หน้าที่ในการจัดทำกระบวนการยุติธรรมเพื่อสร้างความเป็นธรรมให้กับมนุษย์ในสังคม¹

๔.๒ **บทบาทในการให้ความคุ้มครองมนุษย์ในสังคม** โดยรัฐยอมรับบทบาทภาระหน้าที่ในการให้ความคุ้มครองมนุษย์ในสังคม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง มนุษย์ที่ต้องการได้รับการดูแลเป็นพิเศษ กล่าวคือ ในกลุ่มเด็ก เยาวชน สตรี ผู้สูงอายุ ผู้พิการในส่วนนี้ รัฐจึงมีหน้าที่ในการให้ความคุ้มครองในเรื่องต่างๆใน ๓ เรื่องหลัก กล่าวคือ

(๑) หน้าที่ในการให้ความคุ้มครองบุคคลธรรมดาภายใต้ฐานแห่งสิทธิในความเป็นมนุษย์ และเสรีภาพในด้านต่างๆของมนุษย์ในสังคม โดยทั่วไปการให้ความคุ้มครองนี้หมายถึง การคุ้มครองและบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิในความเป็นมนุษย์ ทั้งนี้ ในกรณีพิเศษ ซึ่งหมายถึง การให้ความคุ้มครองแก่บุคคลที่มีความอ่อนแอหรือต้องการได้รับการดูแลเป็นพิเศษ รัฐมีหน้าที่ในการให้ความคุ้มครองแก่บุคคลเหล่านี้อย่างยิ่งขึ้นมากกว่ากรณีทั่วไป²

1 ในกรณีของประเทศไทย ปรากฏรายละเอียดในส่วนที่ ๔ ของหมวดที่ ๕ แนวนโยบายด้านกฎหมายและการยุติธรรม มาตรา ๘๑ กฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.๒๕๕๐ โดยกำหนดให้รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านกฎหมายและการยุติธรรม ดังต่อไปนี้ (๑) ดูแลให้มีการปฏิบัติและบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายอย่างถูกต้อง รวดเร็วเป็นธรรม และทั่วถึง (๒) คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลให้พ้นจากการล่วงละเมิด ทั้งโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐและโดยบุคคลอื่น และต้องอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนอย่างเท่าเทียมกัน (๓) จัดให้มีกฎหมายเพื่อจัดตั้งองค์กรเพื่อการปฏิรูปกฎหมายที่ดำเนินการเป็นอิสระเพื่อปรับปรุงและพัฒนากฎหมายของประเทศ (๔) จัดให้มีกฎหมายเพื่อจัดตั้งองค์กรเพื่อการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมที่ดำเนินการเป็นอิสระ และ (๕) สนับสนุนการดำเนินการขององค์กรภาคเอกชนที่ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน

2 ในกรณีของประเทศไทย ปรากฏรายละเอียดในส่วนที่ ๓ ของหมวด ๕ แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ กฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.๒๕๕๐ แนวนโยบายด้านศาสนา สังคม การสาธารณสุข การศึกษาและวัฒนธรรม โดยรัฐต้องดำเนินการคุ้มครองและพัฒนาเด็กและเยาวชน

เช่น การให้ความคุ้มครองในการเข้าถึงและใช้สิทธิในการได้รับการบริการสาธารณสุขและสวัสดิการจากรัฐ เป็นต้น

(๒) หน้าที่ในการให้ความคุ้มครองในการใช้สิทธิและเสรีภาพของเอกชนในด้านต่างๆ โดยหมายถึง สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิในการเมือง สิทธิในทางเศรษฐกิจ เช่น การใช้สิทธิเหนือทรัพย์สินของเอกชน การใช้สิทธิในกระบวนการยุติธรรม เป็นต้น รวมไปถึง เสรีภาพในด้านต่างๆของมนุษย์ด้วย ยกตัวอย่างเช่น สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล สิทธิและเสรีภาพในเคหสถาน สิทธิและเสรีภาพในการประกอบธุรกิจ เป็นต้น

(๓) หน้าที่ในการคุ้มครองเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมกับคู่กรณีในนิติสัมพันธ์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในนิติสัมพันธ์ที่มีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งในนิติสัมพันธ์ อยู่ในฐานะผู้เสียเปรียบหรือถูกเอาเปรียบจากผู้มีอำนาจในการต่อรองมากกว่า โดยในกรณีดังกล่าวนี้ รัฐก็มีหน้าที่ในการเข้าไปให้ความคุ้มครองและสร้างความเป็นธรรมให้เกิดกับบุคคลในสังคม ยกตัวอย่างเช่น การให้ความคุ้มครองผู้บริโภคสินค้า หรือ ผู้บริโภคในกิจการโทรคมนาคม เป็นต้น

๔.๓ บทบาทของรัฐในการส่งเสริมหรือสนับสนุนให้เกิดการพัฒนาในด้านต่างๆในสังคม โดยเฉพาะอย่างยิ่งการพัฒนามนุษย์ในสังคม บทบาทสำคัญอีกบทบาทหนึ่งของรัฐก็คือการส่งเสริมให้เกิดการพัฒนาในด้านต่างๆ ทั้งด้านสังคม เศรษฐกิจ วัฒนธรรม และ การเมืองการปกครองรวมทั้งการบริหารจัดการสังคม ภายใต้บทบาทนี้เอง รัฐจึงมีหน้าที่ต่างๆดังนี้

(๑) หน้าที่ในด้านการพัฒนาสังคม และ การพัฒนาคนในสังคม โดยที่สังคมประกอบด้วยมนุษย์ที่มาอยู่ร่วมกัน เมื่อมนุษย์ในสังคมมีคุณภาพชีวิตที่ดีก็จะส่งผลสังคมเกิดการพัฒนามีความมั่นคงในสังคมตามไปด้วย ดังนั้นรัฐจึงมีหน้าที่ในการส่งเสริมหรือสนับสนุนในด้านการพัฒนามนุษย์ในสังคม โดยการส่งเสริมหรือสนับสนุนให้มนุษย์ในสังคมมีความรู้ความสามารถในด้านต่างๆ โดยเฉพาะในด้านการศึกษา

(๒) หน้าที่ในด้านการพัฒนาเศรษฐกิจให้เติบโต เพื่อทำให้มนุษย์ในสังคมมีความมั่นคงในชีวิต ส่งผลต่อหน้าที่ของรัฐในการที่จะส่งเสริมให้เกิดการพัฒนาในด้านการประกอบธุรกิจและการประกอบอาชีพ ในกรณีของประเทศที่ให้ความสำคัญกับการเปิดตลาดเสรี รัฐย่อมมีหน้าที่ในการสนับสนุนระบบเศรษฐกิจแบบเสรีและเป็นธรรมโดยอาศัยกลไกตลาด และสนับสนุนให้มีการพัฒนาเศรษฐกิจอย่างยั่งยืน

(๓) หน้าที่ในด้านการเมืองการปกครองและการบริหารจัดการสังคม โดยรัฐมีหน้าที่ในการส่งเสริมหรือสนับสนุนให้มนุษย์ในสังคมมีส่วนร่วมในทางการเมืองการปกครอง³ หน้าที่ในการส่งเสริมสนับสนุนให้มีการใช้สิทธิในด้านต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการมีส่วนร่วมในทางการเมือง เช่น การใช้สิทธิและเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การใช้สิทธิและเสรีภาพในการชุมนุม เป็นต้น รวมไปถึง การมีส่วนร่วมในการบริหารจัดการสังคมหรือการบริหารจัดการบ้านเมือง

๔.๔ บทบาทในการกำกับดูแล⁴ แนวคิดเกี่ยวกับบทบาทของรัฐในการกำกับดูแลนั้น เป็นแนวคิดที่เกิดขึ้น

3 ในกรณีของประเทศไทย ปรากฏรายละเอียดในส่วนที่ ๙ ของหมวด ๕ แผนนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ กฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.๒๕๕๐ ซึ่งมีรายละเอียดเกี่ยวกับหน้าที่ของรัฐในการดำเนินการตามนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐในส่วนนี้ เช่น (๑) ส่งเสริมให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการกำหนดนโยบายและวางแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมทั้งในระดับชาติและระดับท้องถิ่น (๒) การส่งเสริมและสนับสนุนการมีส่วนร่วมของประชาชนในการตัดสินใจทางการเมืองการวางแผนพัฒนาทางเศรษฐกิจ และสังคม รวมทั้งการจัดทำบริการสาธารณะ (๓) การส่งเสริมและสนับสนุนการมีส่วนร่วมของประชาชนในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐทุกระดับ ในรูปแบบองค์กรทางวิชาชีพหรือตามสาขาอาชีพที่หลากหลาย หรือรูปแบบอื่น (๔) การส่งเสริมให้ประชาชนมีความเข้มแข็งในทางการเมืองและจัดให้มีกฎหมายจัดตั้งกองทุนพัฒนาการเมืองภาคพลเมือง (๕) การส่งเสริมและให้การศึกษแก่ประชาชนเกี่ยวกับการพัฒนาการเมืองและการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข การมีส่วนร่วมของประชาชนตามมาตรฐานนี้ต้องคำนึงถึงสัดส่วนของหญิงและชายที่ใกล้เคียงกัน

4 การกำกับดูแลมีความแตกต่างจากการควบคุมบังคับบัญชา โดยการควบคุมบังคับบัญชา (controle hierarchique) เกิดขึ้นจากความจำเป็นในการบังคับให้เป็นไปตามกฎระเบียบสำหรับการปกครองภายในขององค์กรจัดทำบริการสาธารณะ หรือฝ่ายปกครองนั่นเอง อำนาจเช่นนี้มุ่งไปที่การที่ผู้บังคับบัญชาสามารถสั่งการได้ทุกประการให้ผู้ใต้บังคับบัญชาปฏิบัติทั้งยังรวมถึงการที่จะเพิกถอนเปลี่ยนแปลงหรือกระทำการแทนในเรื่องที่ผู้ใต้บังคับบัญชามีหน้าที่ต้องปฏิบัติหรือได้ปฏิบัติไปแล้วอีกด้วยลักษณะเหล่านี้ของอำนาจควบคุมบังคับบัญชา แสดงให้เห็นชัดเจนว่าอำนาจเช่นนี้ย่อมไม่สอดคล้องกับการนำไปใช้กับองค์กรที่จัดตั้งขึ้นโดยให้มีความเป็น

ภายใต้แนวคิดในการจัดทำหรือจัดให้มีการดำเนินการเกี่ยวกับการบริการสาธารณะ โดยองค์กรที่ทำหน้าที่ในการกำกับดูแลและทำหน้าที่ในการกำกับดูแลองค์กรที่อยู่ในกำกับดูแลเพื่อดำเนินการด้านการบริการสาธารณะ ซึ่งเป็นกิจการหรือการดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ ที่อยู่ภายใต้การอำนาจหรือในการควบคุมของฝ่ายปกครองเพื่อตอบสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชน ซึ่งกิจการเหล่านั้นโดยสภาพแล้ว ไม่อาจจะบรรลุผลสำเร็จตามเป้าประสงค์ได้หากปราศจากการแทรกแซงของอำนาจที่มีอยู่ตามกฎหมาย

ทั้งนี้ ลักษณะสำคัญของการบริการสาธารณะ (๑) การบริการสาธารณะเป็นกิจกรรมที่อยู่ภายใต้การอำนาจหรือในการควบคุมของฝ่ายปกครอง (๒) การบริการสาธารณะต้องมี วัตถุประสงค์เพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนส่วนใหญ่(๓)การบริการสาธารณะอาจมีการแก้ไขและเปลี่ยนแปลงได้เสมอโดยกฎหมายทั้งนี้ต้องเพื่อประโยชน์โดยส่วนรวมของประชาชน (๔) การบริการสาธารณะจะต้อง เป็นการกระทำอย่างต่อเนื่อง (๕) การบริการสาธารณะจะต้อง กระทำด้วยความเสมอภาค

ในการพิจารณาถึงลักษณะการบริการสาธารณะในประเทศฝรั่งเศสนั้น มีการจำแนกเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาอยู่ด้วยกัน ๓ เกณฑ์ กล่าวคือ การพิจารณาโดยใช้ "องค์กรที่รับผิดชอบตามกฎหมาย" อันหมายถึง บุคคลตามกฎหมายมหาชน หรือ การพิจารณาจาก "วัตถุประสงค์ของภารกิจ" ซึ่งต้องพิจารณาถึงเรื่องของประโยชน์ที่สาธารณะจะได้รับ หรือ การพิจารณาจาก "เนื้อหาของกฎหมาย" ซึ่งใช้ในประเทศที่มีกฎหมายพิเศษแยกออกจากระบบกฎหมายแพ่ง

การใช้อำนาจรัฐในการกำกับดูแลนั้น เป็นเรื่องของการใช้อำนาจของรัฐในฐานะที่เป็นองค์กรที่กำกับดูแลใช้อำนาจกำกับดูแลหน่วยงานหรือองค์กรที่เป็นหน่วยงานหรือองค์กรในกำกับดูแลของรัฐที่ดำเนินกิจการที่เกี่ยวข้องกับการบริการสาธารณะ โดยองค์กรที่อยู่ในฐานะองค์กรที่ถูกกำกับดูแลจากรัฐนั้น มีทั้งในส่วนขององค์กรของรัฐเอง หรือ รัฐวิสาหกิจ หรือ องค์กรมหาชน หรือ เป็นเอกชนที่ได้รับสัญญาสัมปทานของรัฐในการดำเนินกิจการด้านการบริการสาธารณะ หรือ เป็นองค์กรอิสระภายใต้การกำกับดูแลของรัฐก็ได้

การใช้อำนาจในการกำกับดูแลจึงเป็นความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลกับหน่วยงานหรือองค์กรภายใต้การกำกับดูแล โดยในการใช้อำนาจในการกำกับดูแลนั้นไม่ได้เป็นการใช้อำนาจในลักษณะความสัมพันธ์ระหว่างผู้บังคับบัญชากับผู้ใต้บังคับบัญชา การใช้อำนาจในการกำกับดูแลจึงเป็นการใช้อำนาจที่มีเงื่อนไข โดยหน่วยงานหรือองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลจะใช้อำนาจในการกำกับดูแลหน่วยงานในกำกับดูแลได้ต่อเมื่อกฎหมายให้อำนาจไว้และต้องเป็นไปตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนด ยกตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติว่าด้วยองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ กำกับกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.๒๕๕๓⁵

(๕) ลักษณะหรือรูปแบบในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์

การจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์ในรูปแบบหรือลักษณะใดนั้นขึ้นอยู่กับสถานะว่ามีสถานะทางกฎหมายเป็นอย่างไร กล่าวคือ

(๑) หากมีสถานะเป็นบุคคลหรือนิติบุคคล ย่อมส่งผลกระทบต่อผู้ให้บริการเครือข่ายสังคมออนไลน์ในการจัดสรรทะเบียนสมาชิก และส่งผลต่อการใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐในการจัดสรรเอกชน รวมทั้ง การกำหนดสถานภาพของเอกชน ซึ่งรัฐที่ใช้อำนาจอธิปไตยเหนือดินแดนและเหนือประชากรก็จะเริ่มต้นดำเนินการเพื่อให้เกิดการรับรู้ของรัฐ (State Recognition) โดยการจัดทำเอกสารทางทะเบียน และ บังคับการให้เป็นไปตามสิทธิ

อิสระ (autonomie) แยกออกไปจากฝ่ายปกครอง โดยอำนาจในการควบคุมบังคับบัญชาประกอบด้วยลักษณะ ๓ ประการคือ เป็นอำนาจที่จะสั่งการให้ผู้ใต้บังคับบัญชาปฏิบัติตาม (pouvoir d'instruction) เป็นอำนาจที่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงการกระทำของผู้ใต้บังคับบัญชา (pouvoir de reformation) และผู้บังคับบัญชาสามารถใช้อำนาจนี้กระทำการแทนผู้ใต้บังคับบัญชา (pouvoir de substitution)

5 สุรพล นิติไกรพจน์, ข้อความคิดข้อความคิดบางประการเกี่ยวกับการกำกับดูแล (tutelle)

สืบค้นจาก www.lawonline.co.th เมื่อวันที่ ๒๐ กรกฎาคม พ.ศ.๒๕๕๖

(๒) ในกรณีที่มีสถานะเป็นนิติสัมพันธ์ ก็จำเป็นที่จะต้องพิจารณาถึงการเลือกใช้กฎหมายที่มีผลใช้บังคับกับนิติสัมพันธ์ ทั้งนี้ ในการพิจารณาประเด็นทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับนิติสัมพันธ์ก็จะเป็นการพิจารณาปัญหาเกี่ยวกับความสมบูรณ์ของนิติสัมพันธ์ การบังคับให้เป็นไปตามสิทธิหน้าที่ตามข้อกำหนดในนิติสัมพันธ์ หรือ การสิ้นสุดแห่งนิติสัมพันธ์ ซึ่งในส่วนของความสมบูรณ์ของนิติสัมพันธ์โดยพิจารณาจากเรื่อง “แบบ” ของนิติสัมพันธ์ กฎหมายอาจมีการกำหนดให้การก่อนนิติสัมพันธ์นั้นต้องเป็นไปตามแบบที่กฎหมายกำหนด เป็นต้น

(๓) ในกรณีที่ เป็น ทรัพย์สิน หรือ ทรัพย์สินอิเล็กทรอนิกส์ ย่อมส่งผลต่อ การใช้สิทธิเหนือทรัพย์สินของเจ้าของกรรมสิทธิ์หรือผู้ครอบครองทรัพย์สิน ในขณะที่ รัฐเองก็จะใช้อำนาจอธิปไตยเหนือดินแดนในการกำหนดประเภทของทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ในการใช้สอยซึ่งจะพิจารณาว่าเป็นทรัพย์สินของรัฐ ทรัพย์สินสาธารณะ หรือ ของเอกชน รวมทั้ง การกำหนดว่าเป็นทรัพย์สินที่ถูกกฎหมายหรือเป็นทรัพย์สินนอกพาณิชย์ โดยกฎหมายจะกำหนดความสมบูรณ์ของนิติสัมพันธ์ที่ก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในทรัพย์สินถือว่าต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่

โดยสรุปแล้ว รูปแบบหรือลักษณะในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์เป็นอย่างไรนั้น ย่อมขึ้นอยู่กับสถานะทางกฎหมายของเครือข่ายสังคมออนไลน์ โดยรัฐต้องบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิตามสถานะ และเพื่อทำให้เกิดการบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิได้นั้น รัฐจึงเริ่มต้นด้วยการดำเนินการเพื่อทำให้เกิดการรับรู้ของรัฐซึ่งหมายถึงการดำเนินการทางทะเบียน ในกรณีของบุคคล ก็คือ การรับรองการเกิด และ การแจ้งเกิด หรือการจดทะเบียนก่อตั้งนิติบุคคล แต่หากเป็นนิติสัมพันธ์หรือเป็นทรัพย์สินหรือทรัพย์สิน ก็จะไปสู่การกำหนดแบบของการก่อนนิติสัมพันธ์ ดังนั้น แนวคิดพื้นฐานทางกฎหมายในการกำหนดรูปแบบหรือลักษณะในการจัดการเครือข่ายสังคมออนไลน์จึงต้องพิจารณาว่าเครือข่ายสังคมออนไลน์มีสถานะเป็นอย่างไร ทั้งนี้ก็ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงในแต่ละกรณีไป