

ปัญหากฎหมายของ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือ
ดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”



นายวีรวุฒิ จำเริญเลิศ

ศูนย์วิทยทรัพยากร
วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
สาขาวิชานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2553

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

LEGAL PROBLEMS OF “DRAFT ACT ON PRIVATE PARTICIPATION IN STATE
UNDERTAKING (NO ...) B.E.”

Mr. Werawat Chumroenlert

ศูนย์วิทยุทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws Program in Laws

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2010

Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์

ปัญหากฎหมายของ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

โดย

นายวิรัตน์ จำเริญเลิศ

สาขาวิชา

นิติศาสตร์

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ชัยันติ ไกรกาญจน์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้บัณฑิตวิทยาลัยรับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโทบัณฑิต



คณบดีคณะนิติศาสตร์

(รองศาสตราจารย์ ดร. ศักดา ธนิตกุล)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์



ประธานกรรมการ

(รองศาสตราจารย์ สำเรียง เมฆเกรียงไกร)



อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ชัยันติ ไกรกาญจน์)



กรรมการ

(อาจารย์ ดร. พัฒนภาพร ไกวพัฒน์กิจ)



กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย

(อาจารย์ นารี ตันซเสถียร)

วีรวัตร จำเริญเลิศ : ปัญหากฎหมายของ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.” (LEGAL PROBLEMS OF “DRAFT ACT ON PRIVATE PARTICIPATION IN STATE UNDERTAKING (NO..) B.E.”) อ.ที่ปรึกษา
 วิทยานิพนธ์หลัก: ผศ. ชัยนติ ไกรกาญจน์ , 242 หน้า

การวิจัยครั้งนี้ มีจุดมุ่งหมายที่จะศึกษาว่าร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่..) พ.ศ. เปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ว่าหากมีการใช้บังคับร่างพระราชบัญญัติฉบับใหม่แล้วจะสามารถแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้กฎหมายและจะสามารถอุดช่องว่างทางกฎหมายของพระราชบัญญัติฉบับเดิมได้หรือไม่เพียงใด และจะมีแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขร่างพระราชบัญญัติฉบับใหม่อย่างไรเพื่อให้เกิดความชัดเจนและมีความเหมาะสมมากยิ่งขึ้น

จากการศึกษาวิจัยพบว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับใหม่นี้ยังคงมีความไม่ชัดเจนของกฎหมาย และไม่สามารถแก้ไขปัญหาคือช่องว่างทางกฎหมายที่เกิดขึ้นได้ทั้งหมด ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่ากระทรวงการคลังควรที่จะต้องเร่งทำการศึกษาและปรับปรุงร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวอีก ตลอดจนกฎกระทรวงและระเบียบต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง ก่อนที่จะมีการนำร่างพระราชบัญญัติฉบับใหม่นี้ประกาศใช้บังคับต่อไป โดยมีแนวทางในการปรับปรุงแก้ไข ดังนี้

1) ในเรื่องของบทนิยามศัพท์ ควรที่จะยกเลิกบทนิยามศัพท์ของคำว่า “กิจการของรัฐ” “โครงการ” และ “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ดังกล่าว ที่คลุมเครือและขาดความชัดเจนซึ่งทำให้เกิดปัญหาการตีความ โดยบัญญัติลักษณะของโครงการที่เข้าข่ายจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติฉบับนี้แทนเพื่อให้เกิดความชัดเจนมากยิ่งขึ้นว่าโครงการประเภทใดบ้างที่เข้าข่ายจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติฉบับนี้

2) จำนวนมูลค่าเริ่มต้นของโครงการที่เข้าข่ายจะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดนั้น ควรที่จะกำหนดจำนวนเพิ่มขึ้นเป็น 3,000 ล้านบาทเพราะปัจจุบันมูลค่าของโครงการที่มีการให้เอกชนเข้าร่วมงานส่วนใหญ่จะมีมูลค่าเกินกว่าที่กฎหมายฉบับเดิมกำหนด และเพื่อให้เหมาะสมสอดคล้องกับสภาวะทางเศรษฐกิจและการลงทุนในปัจจุบัน

3) การกำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไข หรือวิธีการในการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในโครงการ โดยการใช้หลักการ Market Approach หลักการ Cost Approach และหลักการ Income Approach ประกอบกันเพื่อประเมินมูลค่าทรัพย์สินให้เป็นมาตรฐานเดียวกันและเป็นที่ยอมรับของทั้งหน่วยงานภาครัฐและภาคเอกชนทั้งในประเทศไทยและในต่างประเทศ

4) ควรที่จะต้องมีกำหนดกรอบระยะเวลาดำเนินการให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องตามร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ว่าจะต้องพิจารณาไปแล้วเสร็จตามระยะเวลาที่เหมาะสมเพื่อให้เอกชนที่เข้าร่วมการงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐสามารถที่จะวางแผนงานการดำเนินธุรกิจล่วงหน้าเพื่อให้เกิดความสอดคล้องกับการปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ที่กฎหมายฉบับนี้กำหนดได้อย่างมีประสิทธิภาพอันจะเป็นประโยชน์ร่วมกันของทั้งฝ่ายภาครัฐและภาคเอกชน

5) กำหนดถึงผลของสัญญาร่วมงานที่ได้ปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ให้ถูกต้องตามที่ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนด โดยให้ถือว่าไม่มีผลผูกพันคู่สัญญาเฉพาะส่วนหรือเฉพาะการดำเนินการที่ได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามขั้นตอนของกฎหมายฉบับนี้ ซึ่งหากเมื่อตรวจพบก็อาจแก้ไขให้ถูกต้องได้โดยผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการเฉพาะที่แต่งตั้งขึ้นเพื่อทำหน้าที่พิจารณากำหนดแนวทางการดำเนินโครงการนั้นต่อไป

สาขาวิชา..... นิติศาสตร์..... ลายมือชื่อนิติ..... 

ปีการศึกษา..... 2553..... ลายมือชื่ออ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก..... 

5286023234 : MAJOR LAWS

KEYWORDS : PROCUREMENT CONTRACT / PUBLIC CONTRACT / PUBLIC PRIVATE PARTNERSHIP / PRIVATE PARTICIPATION

WERAWAT CHUMROENLERT: LEGAL PROBLEMS OF "DRAFT ACT ON PRIVATE PARTICIPATION IN STATE UNDERTAKING (NO ...) B.E.".
ADVISOR: ASST. PROF. CHAYANTI GREIGARN, 242 pp.

This thesis aims to study Draft Act on Private Participation in State Undertaking (No ..) B.E. ... comparing with Act on Private Participation in State Undertaking B.E. 2535 whether an enforcement of a new Act will solve all problems and fill all legal gaps arising from the previous Act or not. Moreover, this thesis focuses on how to improve the Draft Act to be more clarified and suitable in its application.

From the study, it can be seen that the Draft Act is still ambiguous in many aspects. Consequently, it can not solve all the problems and fill all legal gaps. Therefore, I propose that relevant organizations should progress in improving such Draft Act together with related Ministerial Regulations and Rules as follows;

- 1) Some terms in the Draft Act should be given more clarified definitions especially with regard to the terms "State Undertaking", "Project" and "Participate".
- 2) The stated minimum value of the projects which have to comply with the Act should be more than 3,000 millions Bath due to the fact that nowadays, most of the projects, that private sectors are participating, have value more than what was stated in the previous Act. Moreover, the stated minimum value should be adjusted in order to be consistent with the present economy
- 3) Rules, conditions and methods used to calculate the total value of the project should base on Market Approach, Cost Approach and Income Approach so as to create a standard assessment regime which widely accepted by both Thai and foreign organizations.
- 4) There should be time frame for the relevant governmental organization to fulfill their duties within a reasonable period. In this regard, private sectors participating in state undertaking can plan their businesses in advance so as to efficiently comply with all procedures under the Act.
- 5) The status of the private participation agreement which is not pursuant to the procedures under the Act should be clearly indicated that such agreement does not bind parties only with respect to the violated part which can later be cured through the consideration of Special Committee.

Field of Study :Laws.....

Student's Signature

Academic Year :2010.....

Advisor's Signature

W Chumroentert

Chayanti Greigarn

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความสามารถอย่างยิ่งของท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ชัยนติ ไกรกาญจน์ ที่ได้กรุณาสละเวลาอันมีค่ารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์และให้คำแนะนำ ตลอดจนแนวความคิดอันเป็นประโยชน์ต่อการเขียนวิทยานิพนธ์ตลอดมารวมทั้งได้กรุณาสละเวลาตรวจ และแก้ไขเนื้อหาของวิทยานิพนธ์จนแล้วเสร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี ผู้เขียนจึงขอกราบขอบพระคุณท่านเป็นอย่างสูงไว้ ณ โอกาสนี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ สำเรียง เมฆเกรียงไกร ที่กรุณารับเป็นประธานกรรมการวิทยานิพนธ์ อาจารย์ ดร.พัฒนาพร โกวพัฒน์กิจ และอาจารย์ นารี ตันตเสถียร ที่กรุณา สละเวลาอันมีค่าอย่างยิ่งของท่านรับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ให้แก่ผู้เขียน ซึ่งทุกท่านได้กรุณาให้ คำแนะนำตลอดจนแนวความคิดอันเป็นประโยชน์ต่อการเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ตลอดมา

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบิดา มารดา พี่ น้อง และครอบครัวของผู้เขียนที่มอบความรัก และความห่วงใยให้แก่ผู้เขียนเสมอมา รวมทั้งเป็นกำลังใจให้ผู้เขียนจนกระทั่งสามารถทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ให้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี

สุดท้ายนี้ ผู้เขียนขอขอบคุณนางสาวพลอยศรี อมรวัฒนา และครอบครัวที่ให้ความ ช่วยเหลือในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้แก่ข้าพเจ้าเสมอมา ตลอดจนเพื่อนๆ พี่ๆ และน้องๆ ทุกคนที่เป็น กำลังใจให้ผู้เขียนจนกระทั่งสามารถทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
สารบัญตาราง.....	ฎ
สารบัญแผนภาพ.....	ฏ
บทที่	
1 บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย.....	3
1.3 ขอบเขตของการศึกษาวิจัย.....	3
1.4 สมมติฐานของการศึกษาวิจัย.....	4
1.5 วิธีการดำเนินการศึกษาวิจัย.....	4
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษาวิจัย.....	5
2 ประวัติความเป็นมา แนวคิด เหตุผลและหลักเกณฑ์ที่สำคัญของพระราชบัญญัติว่าด้วย การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535.....	6
2.1 ประวัติความเป็นมาในการตราพระราชบัญญัติ.....	6
2.2 วัตถุประสงค์ในการตราพระราชบัญญัติ.....	8
2.3 หลักการและเหตุผลที่ใช้ในการตราพระราชบัญญัติ.....	8
2.4 หลักเกณฑ์ที่สำคัญของพระราชบัญญัติ.....	9
2.4.1 เงื่อนไขของการบังคับใช้พระราชบัญญัติ.....	9
2.4.2 ขอบเขตของการบังคับใช้พระราชบัญญัติ.....	11
2.4.3 ขั้นตอนของการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติ.....	13

บทที่	หน้า	
3	ประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535.....	22
	3.1 ความไม่ชัดเจนของคำนิยามในพระราชบัญญัติ.....	22
	3.2 หลักเกณฑ์หรือวิธีการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในโครงการ.....	26
	3.3 การแก้ไขเปลี่ยนแปลงโครงการหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญา.....	29
	3.4 ความล่าช้าของกระบวนการในพระราชบัญญัติ.....	31
	3.5 การกำกับดูแลและการติดตามผลของโครงการ.....	34
4	สรุปสาระสำคัญของ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.” (ที่ผ่านการตรวจพิจารณาของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาแล้วเมื่อเดือนพฤศจิกายน 2550)	36
	4.1 สรุปสาระสำคัญของ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”	36
	4.1.1 เหตุผลและความจำเป็นในการเสนอร่างพระราชบัญญัติ.....	36
	4.1.2 บันทึกหลักการและเหตุผลประกอบร่างพระราชบัญญัติ.....	37
	4.1.3 หลักเกณฑ์ที่สำคัญของร่างพระราชบัญญัติที่แตกต่างไปจากพระราชบัญญัติเดิม.....	38
	4.2 ตารางเปรียบเทียบระหว่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 กับ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”	52
	4.3 ตารางเปรียบเทียบระหว่างประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 กับความพยายามในการปรับปรุงแก้ไข “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”	77
5	บทวิเคราะห์เปรียบเทียบระหว่างสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 กับความเหมาะสมของ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.” ที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่.....	80
	5.1 บทวิเคราะห์เปรียบเทียบระหว่างสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 กับความพยายามในการปรับปรุงแก้ไข “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”	80

บทที่

หน้า

5.1.1	บทนิยามศัพท์ที่สำคัญในร่างพระราชบัญญัติฉบับใหม่.....	81
	(ก) กิจการของรัฐ.....	81
	(ข) โครงการ.....	85
	(ค) ร่วมงานหรือดำเนินการ.....	90
5.1.2	หลักเกณฑ์ที่เข้าข่ายจะต้องปฏิบัติตามร่างพระราชบัญญัติฉบับใหม่.....	94
5.1.3	การกำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไข หรือวิธีการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนของ โครงการในร่างพระราชบัญญัติฉบับใหม่.....	96
5.1.4	การกำหนดหลักเกณฑ์เพิ่มเติมในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงโครงการหรือการแก้ไข เปลี่ยนแปลงสัญญาในร่างพระราชบัญญัติฉบับใหม่.....	122
5.1.5	ความไม่ชัดเจนเรื่องกรอบระยะเวลาดำเนินการในแต่ละขั้นตอนที่กำหนดไว้ใน ร่างพระราชบัญญัติฉบับใหม่.....	134
5.1.6	การแก้ไขหลักเกณฑ์ในการกำกับดูแลและการติดตามผลของโครงการ.....	138
5.2	กรณีศึกษาทางกฎหมายจากโครงการที่ประสบปัญหาในการบังคับใช้พระราชบัญญัติเดิม	145
5.2.1	โครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยาน สุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาค และโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิระหว่างบริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) กับบริษัท คิงเพาเวอร์ ดิวตี้ฟรี จำกัด.....	145
5.2.2	โครงการแต่งตั้งผู้แทนจำหน่ายและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติ ของสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล.....	153
5.3	ความสามารถในการป้องกันการหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติฉบับเดิม และความเหมาะสมในการแก้ไขปัญหาของร่างพระราชบัญญัติฯ ที่ได้มีการปรับปรุง แก้ไขใหม่.....	159
5.3.1	การใช้กลไกของสัญญาในการหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติ...	160
5.3.2	การใช้ช่องว่างทางกฎหมายในเรื่องการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการเพื่อ หลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติ.....	162
5.3.3	การใช้ช่องว่างทางกฎหมายที่ได้มีการกำหนดสถานะทางกฎหมายของสัญญา ร่วมงานหรือดำเนินการที่ได้ปฏิบัติตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดใน การหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติ.....	164

บทที่	หน้า
5.4 ผลกระทบที่จะเกิดขึ้นหรืออาจจะเกิดขึ้นจากการบังคับใช้ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”.....	169
5.4.1 ผลกระทบต่อภาครัฐ.....	170
5.4.2 ผลกระทบต่อภาคเอกชน.....	171
5.4.3 ผลกระทบต่อภาคเศรษฐกิจและการลงทุน.....	172
5.4.4 ผลกระทบต่อประชาชนผู้รับบริการ.....	173
6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	175
1. บทสรุป.....	175
2. ข้อเสนอแนะ.....	179
รายการอ้างอิง.....	189
ภาคผนวก.....	193
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์.....	242



 ศูนย์วิทยพัทยากร
 จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สารบัญตาราง

ตารางที่		หน้า
4.2	ตารางเปรียบเทียบระหว่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 กับ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”.....	52
4.3	ตารางเปรียบเทียบระหว่างประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 กับความพยายามในการปรับปรุงแก้ไข “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”.....	77

ศูนย์วิทยพัทธยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สารบัญแผนภาพ

แผนภาพที่		หน้า
2.4.3.1	แสดงขั้นตอนการเสนอโครงการ.....	15
2.4.3.2	แสดงขั้นตอนการดำเนินโครงการ.....	19
2.4.3.3	แสดงขั้นตอนการกำกับดูแลและติดตามผลโครงการ.....	21



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในอดีตที่ผ่านมาก่อนที่จะมีการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 เมื่อวันที่ 9 เมษายน พ.ศ. 2535 นั้น อำนาจในการพิจารณาให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินกิจการของรัฐในรูปแบบต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นการให้สัมปทานหรือให้สิทธิแก่เอกชน หรือการร่วมทุนระหว่างหน่วยงานของรัฐกับภาคเอกชนจะอยู่ในอำนาจการพิจารณาของบุคคลเพียงบุคคลเดียวหรือหน่วยงานเพียงหน่วยงานเดียวเป็นส่วนใหญ่ และหากเป็นเรื่องที่สำคัญก็จะกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรีเจ้าสังกัดในการพิจารณาให้อนุญาตหรือให้สัมปทานแก่เอกชนตามที่ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 เรื่อง การควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน ลงวันที่ 26 มกราคม พ.ศ. 2515 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ แต่กฎหมายดังกล่าวก็ไม่ได้มีการกำหนดวิธีปฏิบัติว่าจะต้องดำเนินการอย่างไร ทำให้การพิจารณาเป็นไปโดยไม่มีหลักเกณฑ์หรือขั้นตอนในการปฏิบัติที่ชัดเจนแน่นอนและเป็นธรรมแก่เอกชนทุกฝ่ายอย่างเท่าเทียมกัน อีกทั้งการกำหนดให้อำนาจในการพิจารณาอนุมัติโครงการที่ขึ้นอยู่กับบุคคลเพียงคนเดียวหรือหน่วยงานเพียงหน่วยงานเดียวนั้น ทำให้การตรวจสอบทำได้ยากและอาจก่อให้เกิดความไม่โปร่งใสในการพิจารณาอนุมัติและดำเนินโครงการได้ ดังนั้น รัฐจึงได้ตราพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ขึ้น เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ ขั้นตอน และแนวทางในการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการลงทุนที่สำคัญของรัฐเพื่อให้โครงการร่วมทุนที่เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐเกิดความโปร่งใสและสามารถตรวจสอบได้

แต่ปรากฏว่าภายหลังจากที่ได้มีการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 แล้ว กลับเกิดปัญหาความไม่ชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวมากมาย อาทิเช่น ปัญหาความไม่ชัดเจนของคำนิยามศัพท์ในพระราชบัญญัติที่จะต้องตีความ ปัญหาความไม่ชัดเจนในหลักเกณฑ์หรือวิธีการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในแต่ละโครงการ

ปัญหาในการดำเนินโครงการ ปัญหาการกำกับดูแลและติดตามโครงการ และปัญหาที่ไม่มีบทบัญญัติหรือแนวทางปฏิบัติในกรณีที่หน่วยงานของรัฐมีความจำเป็นที่จะต้องแก้ไขเปลี่ยนแปลงโครงการหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาที่ทำกับเอกชน เป็นเหตุให้ตลอดช่วงระยะเวลากว่า 18 ปีที่มีการใช้บังคับพระราชบัญญัตินี้ได้มีการส่งเรื่องขอหรือปัญหากฎหมายเกี่ยวกับพระราชบัญญัตินี้ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาวินิจฉัยให้ความเห็นทางกฎหมายเป็นจำนวนมาก จนถึงปัจจุบันรวมแล้วประมาณกว่าร้อยเรื่อง ซึ่งปัญหาดังกล่าวอาจเป็นอุปสรรคต่อเอกชนผู้ร่วมลงทุน เนื่องจากกฎหมายดังกล่าวมีข้อกำหนดทางกฎหมายที่ยุ่งยาก ไม่ชัดเจน กระบวนการพิจารณาใช้เวลามาก และความไม่แน่นอนจากผลของการไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ทำให้ภาคเอกชนเกิดทัศนคติในเชิงลบกับการที่จะต้องเข้าร่วมดำเนินโครงการกับภาครัฐ จนอาจเป็นเหตุให้เกิดการหลีกเลี่ยงที่จะเข้าร่วมลงทุนกับหน่วยงานของรัฐ ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ

ในปัจจุบัน รัฐบาลของนายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ โดยกระทรวงการคลังอยู่ระหว่างการพิจารณาเพื่อเสนอปรับปรุงแก้ไขกฎหมายดังกล่าว คือ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.” เนื่องจากที่ผ่านมาหน่วยงานของรัฐที่ดำเนินโครงการร่วมงานกับเอกชนมักประสบปัญหาต่างๆ จากการบังคับใช้กฎหมายซึ่งเกิดจากช่องว่างของกฎหมาย ดังนั้น เพื่อให้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐเป็นกฎหมายที่ส่งเสริมและสนับสนุนการลงทุนของภาคเอกชนอย่างแท้จริง มิใช่เป็นกฎหมายที่ก่อให้เกิดอุปสรรคต่อการลงทุน รัฐควรที่จะเร่งแก้ไขกฎหมายฉบับดังกล่าวอย่างเป็นรูปธรรมเพื่อให้เกิดความชัดเจนในทางปฏิบัติ โดยรัฐควรจะต้องปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติให้มีความชัดเจน ครอบคลุมและสามารถอุดช่องว่างทางกฎหมายที่เกิดขึ้นได้ และหากต้องออกกฎหมายหรือระเบียบอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง รัฐก็ควรที่จะดำเนินการแก้ไขไปพร้อมๆ กันในคราวเดียว ทั้งนี้ ผู้วิจัยหวังเป็นอย่างยิ่งว่าการศึกษาวิทยานิพนธ์ในครั้งนี้จะสามารถช่วยผลักดันให้เกิดการแก้ไขกฎหมายและระเบียบต่างๆ ที่เกี่ยวข้องให้มีหลักเกณฑ์และขั้นตอนวิธีปฏิบัติที่ชัดเจน คล่องตัว และสอดคล้องกับสภาวะทางเศรษฐกิจในปัจจุบันของประเทศไทยซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศให้มีความเจริญก้าวหน้าสืบไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย

1. เพื่อศึกษาถึงประวัติความเป็นมา แนวคิด เหตุผลและหลักเกณฑ์ที่สำคัญของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535
2. เพื่อศึกษาถึงสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน
3. เพื่อศึกษาถึงสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ที่อยู่ระหว่างการพิจารณาเพื่อเสนอปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย
4. วิเคราะห์เปรียบเทียบระหว่างสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 กับความเหมาะสมของร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไข

1.3 ขอบเขตของการศึกษาวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะศึกษาถึงประวัติความเป็นมา แนวคิด เหตุผลและหลักเกณฑ์ที่สำคัญของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 รวบรวมและวิเคราะห์ถึงสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจากการตีความและการบังคับใช้กฎหมายฉบับดังกล่าวที่เกิดขึ้นจริงจากโครงการร่วมทุนระหว่างหน่วยงานของรัฐกับภาคเอกชนตลอดช่วงระยะเวลาที่มีการใช้บังคับพระราชบัญญัตินี้ และวิเคราะห์ถึงผลกระทบของคำพิพากษาของศาลฎีกาหรือคำวินิจฉัยของศาลปกครองที่สำคัญและส่งผลกระทบต่อเอกชนที่เข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินการของรัฐตามพระราชบัญญัตินี้ ตลอดจนศึกษาและวิเคราะห์เชิงเปรียบเทียบกฎหมายที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันกับ“ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่..) พ.ศ.” ที่ผ่านการพิจารณาจากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเมื่อเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2550 (เรื่องเสร็จที่ ๘๑๖/๒๕๕๐) เพื่อหาหลักเกณฑ์หรือแนวทางที่เหมาะสมในการปรับปรุงกฎหมายฉบับดังกล่าวให้มีความชัดเจน ครอบคลุมและสามารถอุดช่องว่างทางกฎหมายที่เกิดขึ้นได้และมีความสอดคล้องกับสถานะทางเศรษฐกิจและสภาพสังคมในปัจจุบันของประเทศไทย

1.4 สมมติฐานของการศึกษาวิจัย

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันได้ประกาศใช้มาเป็นเวลานาน ทั้งยังมีปัญหาความไม่ชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมายเป็นจำนวนมาก ซึ่งส่งผลกระทบต่อโครงการของรัฐที่ให้เอกชนที่เข้ามาร่วมงานหรือดำเนินการลงทุนขาดความเชื่อมั่นและเกิดความสับสนในการปฏิบัติตามขั้นตอนของกฎหมาย อย่างไรก็ตาม ขณะนี้มีร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. แต่ก็มีประเด็นข้อกฎหมายบางประการที่เกิดปัญหาในการจะบังคับใช้กฎหมายอยู่อีก จึงสมควรศึกษาวิเคราะห์ปัญหาข้อกฎหมายต่างๆ เพื่อให้เกิดความชัดเจนและเสนอแนวทางทางกฎหมายเพื่อให้เหมาะสมชัดเจนยิ่งขึ้น

1.5 วิธีการดำเนินการศึกษาวิจัย

วิธีการดำเนินการศึกษาวิจัยที่จะใช้ในการทำวิทยานิพนธ์เรื่องนี้เป็นการศึกษาวิจัยทางเอกสาร (Document research) โดยค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลจากเอกสารทั้งหมดที่เกี่ยวข้องจากแหล่งข้อมูลต่างๆ เพื่อนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบระหว่างกฎหมายเดิมที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันกับกฎหมายใหม่ที่อยู่ระหว่างการพิจารณาปรับปรุงแก้ไขถึงสภาพปัญหาทางกฎหมายและอุปสรรคต่างๆ ที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้กฎหมายเพื่อหาแนวทางการแก้ไขหรือมาตรการที่เหมาะสมในการแก้กฎหมายดังกล่าวต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษาวิจัย

1. เพื่อให้ทราบถึงสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535
2. เพื่อให้การแก้ไขปรับปรุงร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มีการกำหนดหลักเกณฑ์ ขั้นตอน และกรอบระยะเวลาในการปฏิบัติที่มีความชัดเจน ครอบคลุมและสามารถอุดช่องว่างทางกฎหมายที่เกิดขึ้นได้
3. เพื่อให้การเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐเกิดความโปร่งใส เป็นธรรม และสามารถป้องกันการทุจริตคอร์รัปชันในโครงการขนาดใหญ่ได้ดียิ่งขึ้น
4. เพื่อการส่งเสริมให้ภาคเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐมากยิ่งขึ้นอันจะเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ



ศูนย์วิทยพัทยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 2

ประวัติความเป็นมา แนวคิด เหตุผลและหลักเกณฑ์ที่สำคัญของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้ เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535

2.1 ประวัติความเป็นมาในการตราพระราชบัญญัติ¹

ในอดีตที่ผ่านมา แม้ว่าจะมีพระราชบัญญัติพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ พ.ศ. 2521 กำหนดให้ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจต้องเสนอโครงการลงทุนประจำปีต่อคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติ แต่ก็มีส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจบางแห่งที่ให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินโครงการลงทุนบางโครงการแทนการให้สัมปทาน สิทธิหรือร่วมลงทุน และถือว่าส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจนั้นมิได้ลงทุนในโครงการ จึงไม่ต้องเสนอโครงการต่อสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ แต่ให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดของส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจเป็นผู้อนุมัติการให้สัมปทาน สิทธิหรือการร่วมลงทุนแต่เพียงผู้เดียวโดยอาศัยอำนาจตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ลงวันที่ 26 มกราคม พ.ศ. 2515 ที่กำหนดว่ารัฐมนตรีว่าการกระทรวงเจ้าสังกัดของกิจการที่เป็นสาธารณูปโภค เช่น การรถไฟ การรถราง การเดินอากาศ การประปา การไฟฟ้า เป็นต้น มีอำนาจที่จะอนุมัติการให้สัมปทานเอกชนเพื่อดำเนินกิจการสาธารณูปโภค และไม่มีขั้นตอนปฏิบัติที่ชัดเจน และเป็นธรรมแก่เอกชนทุกฝ่ายอย่างเท่าเทียมกัน ดังนั้น โครงการเหล่านั้นจึงไม่ผ่านการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี และการกลั่นกรองจากหน่วยงานกลางที่มีหน้าที่ดูแลทางการเงินของส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ ทำให้การพิจารณาเป็นไปโดยไม่มีหลักเกณฑ์หรือวิธีปฏิบัติที่ชัดเจนแน่นอน

ในการประชุมคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 9 ตุลาคม พ.ศ. 2533 ที่ประชุมได้ตระหนักถึงความจำเป็นที่จะให้การพิจารณาให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการโครงการของรัฐมีหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติที่แน่นอน โดยไม่ใช่เป็นอำนาจของรัฐมนตรีแต่กระทรวงแต่เพียงผู้เดียวอีกต่อไป จึงได้มีมติให้กระทรวงการคลังร่วมกับสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาปรับปรุงพิจารณายกร่างระเบียบ หลักเกณฑ์ และวิธีปฏิบัติในการดำเนินการให้สัมปทานแก่เอกชน หรือการนำโครงการบริการพื้นฐานของรัฐไปให้เอกชนลงทุนตามโครงการของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานส่วนท้องถิ่น แล้วให้นำเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาต่อไป

¹ สำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ. แนวทางในการปฏิบัติงานตามขั้นตอนพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535. เมษายน 2550

เมื่อวันที่ 15 พฤษภาคม พ.ศ. 2534 ในการพิจารณาโครงการทางด่วนสายบางนา – ชลบุรี และโครงการต่อขยายแนวทางด่วนขั้นที่ 2 สายบางโคล่ – แจ้งวัฒนะ คณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องเสนอต่อ รัฐมนตรีฝ่ายเศรษฐกิจ ได้มีมติเร่งรัดให้กระทรวงการคลังร่วมกับสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการ เศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ดำเนินการยกร่างระเบียบ หลักเกณฑ์ และ วิธีปฏิบัติในการดำเนินการให้สัมปทานแก่เอกชนและขอให้เพิ่มเติมหลักเกณฑ์ให้ครอบคลุมไปถึงเรื่อง การตัดสินใจในการลงทุนด้วยการให้เอกชนรับสัมปทานหรือรัฐเป็นผู้ลงทุนเองฝ่ายใดสามารถดำเนินการ ประหยัดและได้รับผลดีมากกว่ากัน นอกจากนี้ ควรกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการจัดทำ Terms of Reference (TOR) ราคากลางมาตรฐานสำหรับเปรียบเทียบการคัดเลือกให้ชัดเจน รวมถึงให้เพิ่ม ผู้แทนสำนักงบประมาณ สำนักงานคณะกรรมการสิ่งแวดล้อม และสำนักงานอัยการสูงสุดเข้าร่วม พิจารณาด้วย

ในการประชุมคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 13 กันยายน พ.ศ. 2534 ได้มีมติเห็นชอบในหลักการ เกี่ยวกับร่างระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ตามที่กระทรวงการคลังเสนอโดยยกเว้นการให้สัมปทานตามกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียมและ การให้ประทานบัตรตามกฎหมายว่าด้วยแร่แก่เอกชนไม่ต้องอยู่ภายใต้บังคับของระเบียบนี้ นอกจากนี้ ยังมอบหมายให้คณะทำงานร่างระเบียบฯ รับไปจัดทำระเบียบเรื่องนี้ให้เป็นร่างพระราชบัญญัติฯ สำหรับ วงเงินลงทุนตามโครงการที่กำหนดไว้ไม่ต่ำกว่า 1,000 ล้านบาทขึ้นไป ควรมีบทบัญญัติที่ให้ทางราชการ สามารถแก้ไขวงเงินให้สูงขึ้นได้

ในการประชุมคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 9 ธันวาคม พ.ศ. 2534 ได้มีมติเห็นชอบร่างระเบียบ สำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2534 ซึ่ง ระเบียบดังกล่าวได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเล่ม 108 ตอนที่ 231 ลงวันที่ 26 ธันวาคม พ.ศ. 2534 และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 27 ธันวาคม พ.ศ. 2534 เป็นต้นไป

ในการประชุมคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 4 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2535 ได้มีมติรับหลักการร่าง พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ที่ กระทรวงการคลังเสนอ และมอบให้รองนายกรัฐมนตรี คือ นายมีชัย ฤชุพันธ์ รับไปตรวจพิจารณาแล้วเสนอ ต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติพิจารณาเป็นเรื่องด่วน และสภานิติบัญญัติแห่งชาติซึ่งทำหน้าที่รัฐสภาในคราว ประชุม ครั้งที่ 16/2535 เมื่อวันที่ 16 มีนาคม พ.ศ. 2535 ได้ลงมติเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว และ ได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเล่ม 109 ตอนที่ 42 ลงวันที่ 8 เมษายน พ.ศ. 2535 และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 9 เมษายน พ.ศ. 2535 เป็นต้นไป

2.2 วัตถุประสงค์ในการตราพระราชบัญญัติ

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้ตราขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาในการพิจารณาให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินงานในโครงการลงทุนขนาดใหญ่ที่สำคัญของรัฐพร้อมทั้งกำหนดให้หน่วยงานกลางหลายหน่วยงาน เช่น กระทรวงการคลัง สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ สำนักงานประมาณ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา และสำนักงานอัยการสูงสุด เป็นต้น รวมทั้งผู้เชี่ยวชาญเฉพาะเข้ามาช่วยวิเคราะห์และพิจารณาคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมดำเนินโครงการในทุกขั้นตอน เพื่อให้อำนาจในการพิจารณาอนุมัติโครงการลงทุนสำคัญๆ เป็นของคณะรัฐมนตรีแทนที่จะเป็นของกระทรวงเจ้าสังกัดหรือรัฐมนตรีเจ้าสังกัดเพียงคนเดียว และยังเป็นกำหนัดมาตรฐานขั้นตอนการปฏิบัติงาน รวมถึงระยะเวลาการดำเนินการให้เอกชนที่เข้าร่วมงานได้ทราบ ตั้งแต่เริ่มโครงการจนแล้วเสร็จและสิ้นอายุสัญญา เพื่อให้เกิดความชัดเจน โปร่งใสเป็นธรรม และสร้างความมั่นใจต่อเอกชนผู้เสนอตัวเข้าดำเนินการในโครงการของรัฐ ทั้งยังมีการกำหนดการตรวจสอบและติดตามผลการดำเนินงานของเอกชนที่ได้รับการคัดเลือกอย่างใกล้ชิด เพื่อให้เกิดความมั่นใจว่าการดำเนินงานทั้งหมดจะเป็นไปตามวัตถุประสงค์และเกิดผลสำเร็จ รวมทั้งหากเกิดปัญหาอุปสรรคในการดำเนินการก็พร้อมที่จะได้รับการแก้ไขจากภาครัฐอีกด้วย

2.3 หลักการและเหตุผลที่ใช้ในการตราพระราชบัญญัติ

เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ เนื่องจากกฎหมายว่าด้วยการให้สัมปทานหรือให้สิทธิแก่เอกชน หรือการร่วมทุนระหว่างรัฐกับเอกชนในปัจจุบัน ส่วนใหญ่จะกำหนดให้เป็นอำนาจการพิจารณาของบุคคลผู้เดียวหรือหน่วยงานเดียว และในเรื่องสำคัญจะกำหนดให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรี ทำให้การพิจารณาอาจเป็นไปโดยไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่นอน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้สัมปทานตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ลงวันที่ 26 มกราคม พ.ศ. 2515 ส่วนใหญ่กฎหมายไม่ได้กำหนดวิธีปฏิบัติไว้ ดังนั้น เพื่อให้มีแนวทางการปฏิบัติและใช้บังคับแก่การให้สัมปทานหรือการร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ โดยเฉพาะโครงการที่มีการลงทุนหรือมีทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป สมควรให้มีกฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

* หมายเหตุ ท้ายพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535

2.4 หลักเกณฑ์ที่สำคัญของพระราชบัญญัติ

โดยที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้ตราขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาในการพิจารณาให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการลงทุนขนาดใหญ่ที่สำคัญของรัฐให้เกิดเป็นมาตรฐานเดียวกัน จึงได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่สำคัญไว้ในพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งพอสรุปได้ ดังนี้

2.4.1 เงื่อนไขของการบังคับใช้พระราชบัญญัติ

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ใช้บังคับแก่เอกชนที่เข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ โดยมีเงื่อนไขการบังคับใช้ดังต่อไปนี้

ก) วันที่ใช้บังคับพระราชบัญญัติ

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเล่ม 109 ตอนที่ 42 เมื่อวันที่ 8 เมษายน พ.ศ. 2535 และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 9 เมษายน พ.ศ. 2535 เป็นต้นไป² ดังนั้น การที่เอกชนจะเข้าร่วมงานหรือดำเนินการใดๆ ในโครงการของรัฐที่อยู่ในบังคับของพระราชบัญญัตินี้และได้เกิดขึ้นภายหลังจากที่กฎหมายฉบับนี้มีผลใช้บังคับแล้วก็จะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดไว้ด้วย

แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากในมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัตินี้ ได้กำหนดไว้ในบทเฉพาะกาลว่า “โครงการใดที่ให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการซึ่งได้กระทำไปแล้วในขั้นตอนใดก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้เป็นอันใช้ได้แต่การดำเนินการในขั้นตอนต่อไปให้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้” ดังนั้น โครงการใดที่เอกชนได้เข้าร่วมงานหรือดำเนินการร่วมกับส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานต่างๆ ของรัฐที่เกิดขึ้นก่อนวันที่กฎหมายฉบับนี้ใช้บังคับจึงมีผลเป็นอันใช้บังคับได้แต่อาจต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ด้วย ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยแนวปฏิบัติสำหรับโครงการที่ได้มีการลงนามไว้ในสัญญาระหว่างภาครัฐกับเอกชนไปก่อนที่พระราชบัญญัตินี้จะใช้บังคับไว้ ดังนี้

² มาตรา 2 พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

1) โครงการที่ได้ดำเนินการไปแล้วตั้งแต่ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ซึ่งตามมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดว่า โครงการใดที่ได้ให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการซึ่งได้กระทำไปแล้วในขั้นตอนใดก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับให้เป็นอันใช้ได้ แต่การดำเนินการในขั้นตอนต่อไปให้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้³

2) การดำเนินการในขั้นตอนต่อไปของโครงการที่ได้ลงนามในสัญญาแล้ว ขั้นตอนต่อไปหน่วยงานเจ้าของโครงการคงเหลือแต่ขั้นตอนตามหมวด 4 การกำกับดูแลและติดตามผล ที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้⁴

3) หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องแต่งตั้งคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ขึ้นโดยให้มีอำนาจหน้าที่ติดตามและกำกับดูแลให้มีการดำเนินการตามที่กำหนดในสัญญาที่ได้ลงนามไปแล้ว และรายงานผลการดำเนินงาน ความคืบหน้า ปัญหาและแนวทางแก้ไขต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดตามมาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัตินี้⁵

ข) บทยกเว้นกรณีที่ไม่อยู่ภายใต้พระราชบัญญัติ

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับกับหน่วยงานภาครัฐทุกประเภทที่ประสงค์ให้เอกชนเข้ามีส่วนร่วมดำเนินการในกิจการของรัฐตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด แต่ในมาตรา 3⁶ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัตินี้ได้มีการกำหนดยกเว้นให้การดำเนินการให้สัมปทานตามกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียม และการให้ประทานบัตรตามกฎหมายว่าด้วยแร่ รวม 2 กรณี มีต้องปฏิบัติตามกฎหมายฉบับนี้ ซึ่งการที่พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดยกเว้นให้ทั้ง 2 กรณีดังกล่าวไม่อยู่ภายใต้การบังคับใช้ก็น่าจะเป็นด้วยเหตุผลที่ว่าทั้งกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียมและกฎหมายว่าด้วยแร่ได้มีการกำหนดกระบวนการในการอนุญาตให้เอกชนผู้รับสัมปทานหรือผู้รับประทานบัตรไว้ในกฎหมายเฉพาะอย่างชัดเจนแล้ว จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องให้มาดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้

³ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การต่ออายุสัญญาของโครงการที่มีอยู่ก่อนวันที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ใช้บังคับ. เรื่องเสร็จที่ 291/2536

⁴ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีสัญญาอนุญาตให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ระหว่างบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) กับบริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน)). เรื่องเสร็จที่ 291/2550

⁵ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีสัญญาสัมปทานทางหลวงในทางหลวงแผ่นดินหมายเลข 31 ถนนวิภาวดีรังสิต ตอนดินแดง-ดอนเมือง). เรื่องเสร็จที่ 476/2550

⁶ มาตรา 3 บรรดากฎหมาย กฎ ข้อบังคับ มติคณะรัฐมนตรีและคำสั่งอื่นใดในส่วนที่บัญญัติไว้แล้วในพระราชบัญญัตินี้ หรือซึ่งขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัตินี้ ให้ใช้พระราชบัญญัตินี้แทน

พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับแก่การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ เว้นแต่การให้สัมปทานตามกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียมและการให้ประทานบัตรตามกฎหมายว่าด้วยแร่

ค) ผู้รักษาการตามกฎหมาย

ผู้รักษาการตามกฎหมายฉบับนี้ คือ นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และในมาตรา 4⁷ แห่งพระราชบัญญัตินี้ยังกำหนดให้ผู้รักษาการตามกฎหมายฉบับนี้มีอำนาจในการออกกฎกระทรวงเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ได้ โดยที่มีได้ระบุให้แต่เพียงผู้รักษาการคนใดคนหนึ่งมีอำนาจแต่เพียงผู้เดียวออกกฎกระทรวงโดยเฉพาะ ดังนั้น นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังจึงต้องเป็นผู้ลงนามร่วมกันในการออกกฎกระทรวงตามพระราชบัญญัตินี้

2.4.2 ขอบเขตของการบังคับใช้พระราชบัญญัติ

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 กำหนดให้ผู้ที่อยู่ภายใต้ขอบเขตของการบังคับใช้ที่จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ของพระราชบัญญัตินี้ ได้แก่ ส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรมหรือเทียบเท่า รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ และราชการส่วนท้องถิ่นที่เป็นหน่วยงานเจ้าของโครงการที่มีความประสงค์ให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ โดยที่มาตรา 3 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติให้ “พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับแก่การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ” แต่ไม่ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์หรือความหมายของคำว่า “การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ” ไว้โดยตรง จึงจำเป็นที่จะต้องพิจารณาจากความหมายของคำที่เกี่ยวข้องซึ่งปรากฏอยู่ในบทนิยามในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัตินี้ ได้แก่

“กิจการของรัฐ” หมายความว่า กิจการที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจหน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกัน ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ต้องทำตามกฎหมายหรือกิจการที่จะต้องใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐหรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกัน

“โครงการ” หมายความว่า การลงทุนในกิจการของรัฐ และการลงทุนนั้นมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปหรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา

“ร่วมงานหรือดำเนินการ” หมายความว่า ร่วมลงทุนกับเอกชนไม่ว่าโดยวิธีใด หรือมอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียว โดยวิธีการอนุญาต หรือให้สัมปทาน หรือให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใด

⁷ มาตรา 4 ให้นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

กฎกระทรวงนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

ทั้งนี้ เมื่อได้พิจารณาความหมายจากบทนิยามในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัตินี้แล้ว ทำให้สามารถแบ่งลักษณะของโครงการที่เข้าข่ายต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ไว้แบ่งได้เป็น 2 กรณี⁸ คือ

1. กรณีที่โครงการนั้นเข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ โดยลักษณะของโครงการนั่นเองซึ่งจะต้องมีองค์ประกอบครบ 3 ประการ ดังนี้

- 1.1 ต้องเข้าข่ายกิจการของรัฐ กล่าวคือ จะต้องเป็นกิจการอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้
 - (1) กิจการที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หน่วยงานใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกัน ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ต้องทำตามกฎหมาย หรือ
 - (2) กิจการที่จะต้องใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือ
 - (3) กิจการที่จะต้องใช้ทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยงานใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกัน
- 1.2 การลงทุนในกิจการของรัฐมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไป หรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา
- 1.3 มีการร่วมงานหรือดำเนินการ ดังนี้
 - (1) ร่วมลงทุนกับเอกชนไม่ว่าโดยวิธีใด หรือ
 - (2) มอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียว โดยวิธีการอนุญาต หรือให้สัมปทาน หรือให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใด

2. กรณีที่โครงการไม่เข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ แต่คณะรัฐมนตรีมีมติให้โครงการดังกล่าวจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ โดยจำแนกได้ 2 กรณี คือ

- 2.1 กรณีที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นใดจะกระทำการกิจการของรัฐ และคณะรัฐมนตรีมีมติให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการให้หน่วยงานดังกล่าวดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรีและปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้⁹
- 2.2 กรณีที่โครงการที่มีวงเงินหรือทรัพย์สินไม่ถึง 1,000 ล้านบาท แต่คณะรัฐมนตรีอาจกำหนดให้ต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ก็ได้¹⁰

⁸ กรมบัญชีกลาง. แนวทางปฏิบัติในการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ. พุทธศักราช 2552 : หน้า 4

⁹ มาตรา 10 ในกรณีที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐหรือราชการส่วนท้องถิ่นใดจะกระทำการกิจการของรัฐ และคณะรัฐมนตรีมีมติให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ให้หน่วยงานดังกล่าวดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรีและปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้

¹⁰ มาตรา 11 โครงการใดมีวงเงินไม่ถึงหนึ่งพันล้านบาท หรือน้อยกว่าวงเงินที่กำหนดเพิ่มขึ้นตามพระราชกฤษฎีกา คณะรัฐมนตรีอาจกำหนดให้ต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ก็ได้

ส่วนเอกชนที่เข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐดังกล่าวข้างต้นจะมีสถานะเป็นเพียงคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐซึ่งจะมีสิทธิและหน้าที่ตามที่ได้กำหนดไว้ในเงื่อนไขและข้อตกลงในสัญญาซึ่งจะแตกต่างกันไปตามแต่ละรูปแบบของสัญญานั้น เช่น สัญญาสัมปทาน สัญญาอนุญาต สัญญาให้สิทธิ เป็นต้น

2.4.3 ขั้นตอนของการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติ

เมื่อพิจารณาขั้นตอนในการดำเนินโครงการที่ให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐที่อยู่ภายใต้ขอบเขตการบังคับใช้ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 แล้ว สามารถแบ่งขั้นตอนในการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ได้เป็น 3 ขั้นตอน ตามลำดับ ดังต่อไปนี้

1. ขั้นตอนการเสนอโครงการ¹¹

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดขั้นตอนในการเสนอโครงการให้เป็นหน้าที่ของหน่วยงานเจ้าของโครงการที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐจะต้องศึกษาและวิเคราะห์โครงการโดยละเอียดตามประเด็นและหัวข้อที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) กำหนดเพื่อเสนอต่อกระทรวงเจ้าสังกัดพิจารณา¹² ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) ได้ออกประกาศ เรื่อง หัวข้อในการเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการ¹³ ลงวันที่ 13 มกราคม พ.ศ. 2536 กำหนดให้หน่วยงานเจ้าของโครงการที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการใดตามพระราชบัญญัตินี้จะต้องจัดให้โครงการนั้นมีการศึกษาและวิเคราะห์เบื้องต้น รวม 4 ประการ ประกอบด้วยเรื่อง ความสอดคล้องของโครงการ ความเหมาะสมของโครงการ ผลกระทบของโครงการ และบทบาทของเอกชน แต่หากโครงการดังกล่าวมีวงเงินหรือมูลค่าทรัพย์สินเกิน 5,000 ล้านบาท หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องว่าจ้างที่ปรึกษามาให้คำปรึกษาและจัดทำรายงานเป็นเอกเทศตามรายละเอียดประกาศที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) กำหนดข้างต้นและสาระสำคัญอื่นๆ ที่ที่ปรึกษา

¹¹ หมวด 2 มาตรา 6 ถึงมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535

¹² มาตรา 6 ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการใด เสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการโดยละเอียดตามประเด็นหัวข้อที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติกำหนดต่อกระทรวงเจ้าสังกัด

¹³ รายละเอียดอยู่ในภาคผนวก. ประกาศสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ เรื่อง หัวข้อในการเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการ ลงวันที่ 13 มกราคม พ.ศ. 2536

เห็นสมควรเพื่อเสนอต่อกระทรวงเจ้าสังกัด¹⁴ ทั้งนี้ ที่ปรึกษาจะต้องมีคุณสมบัติของที่ปรึกษาโครงการตามที่ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังได้กำหนดไว้ตามประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง กำหนดคุณสมบัติของที่ปรึกษาโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ¹⁵ ลงวันที่ 30 มิถุนายน พ.ศ. 2537 ด้วย

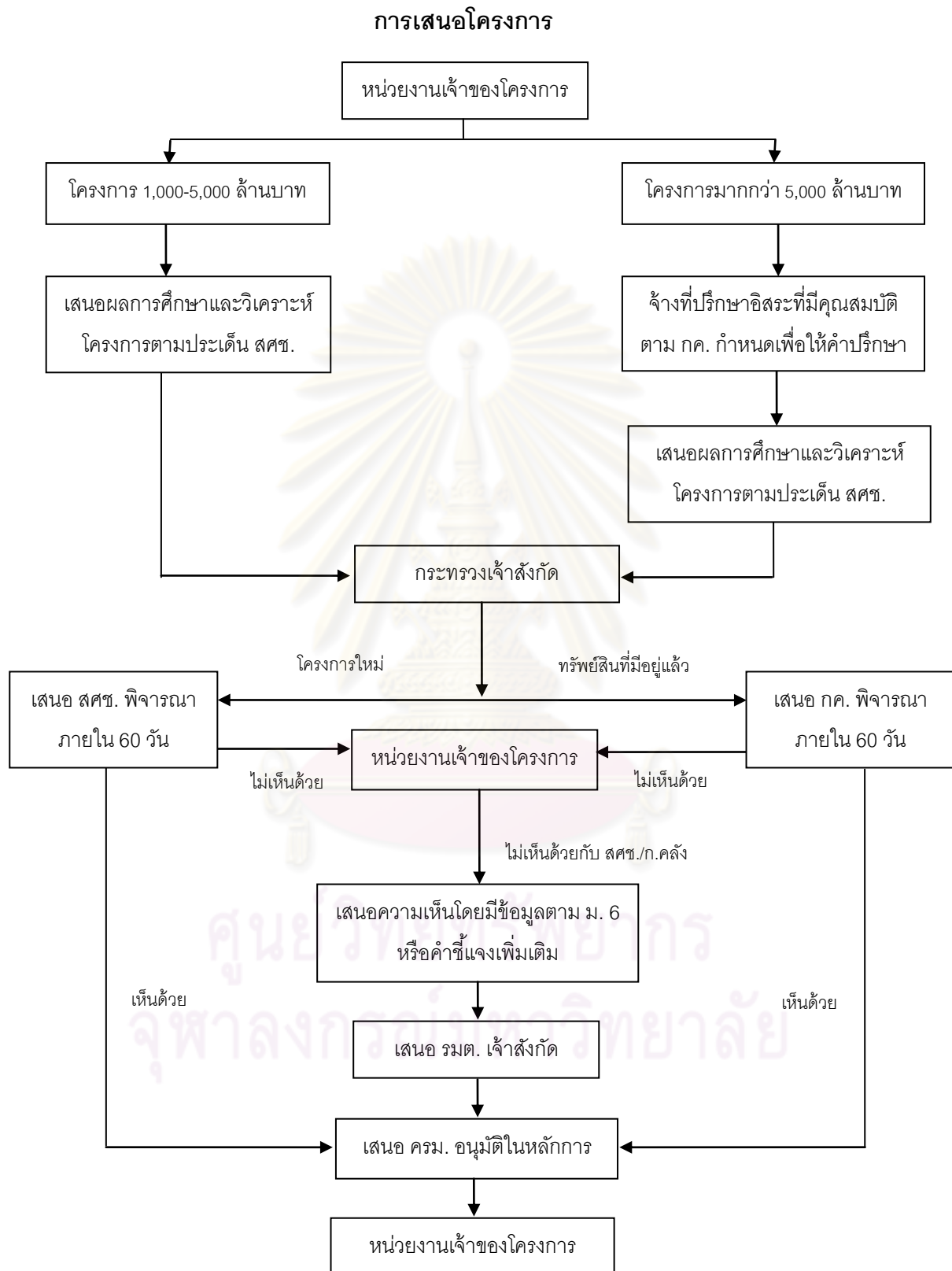
เมื่อกระทรวงเจ้าสังกัดได้รับผลการศึกษาจากหน่วยงานเจ้าของโครงการแล้ว หากเป็นกรณีโครงการใหม่ให้กระทรวงเจ้าสังกัดเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการต่อสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) พิจารณา แต่หากเป็นกรณีโครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้วให้กระทรวงเจ้าสังกัดเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการให้กระทรวงการคลังเป็นผู้พิจารณาและเมื่อสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) หรือกระทรวงการคลัง แล้วแต่กรณี ได้รับผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการจากกระทรวงเจ้าสังกัดแล้ว หน่วยงานดังกล่าวก็ต้องพิจารณาให้ความเห็นชอบโครงการให้แล้วเสร็จภายใน 60 วัน นับแต่วันที่ได้รับโครงการ หากพ้นกำหนดระยะเวลาดังกล่าวแล้วให้ถือว่าสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) หรือกระทรวงการคลังเห็นด้วยกับโครงการนั้น และในกรณีที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) หรือกระทรวงการคลังเห็นด้วยกับโครงการแล้ว ให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) หรือกระทรวงการคลัง แล้วแต่กรณี เสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติให้ดำเนินโครงการดังกล่าวต่อไป แต่หากเป็นกรณีที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) หรือกระทรวงการคลัง แล้วแต่กรณี ไม่เห็นด้วยกับโครงการ ให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) หรือกระทรวงการคลัง หน่วยงานเจ้าของโครงการสามารถทำความเข้าใจเพิ่มเติมต่อรัฐมนตรีเจ้าสังกัด เพื่อเสนอให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาตัดสินได้ โดยที่หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องแจ้งข้อมูลต่างๆ ตามที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) กำหนด และหน่วยงานเจ้าของโครงการจะแจ้งข้อมูลอื่นเพิ่มเติมตามที่เห็นสมควรไปด้วยก็ได้

¹⁴ มาตรา 7 ถ้าโครงการตามมาตรา 6 มีวงเงินหรือมีทรัพย์สินเกินห้าพันล้านบาทหน่วยงานเจ้าของโครงการต้องว่าจ้างที่ปรึกษามาให้คำปรึกษา และที่ปรึกษาต้องจัดทำรายงานเป็นเอกเทศตามรายละเอียดที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติกำหนดไว้ในมาตรา 6 และสาระสำคัญอื่น ๆ ที่ที่ปรึกษาเห็นสมควร และให้หน่วยงานเจ้าของโครงการส่งรายงานของที่ปรึกษาไปเพื่อใช้ประกอบการพิจารณาตามมาตรา 8 ด้วย

ที่ปรึกษาตามวรรคหนึ่ง ต้องมีคุณสมบัติตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

¹⁵ รายละเอียดอยู่ในภาคผนวก. ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง กำหนดคุณสมบัติของที่ปรึกษาโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ ลงวันที่ 30 มิถุนายน พ.ศ. 2537

แผนภาพที่ 2.4.3.1 แสดงขั้นตอนการเสนอโครงการ



ที่มา: คู่มือแนวทางปฏิบัติงานตามขั้นตอนพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 จัดทำโดยสำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ กระทรวงการคลัง

2. ขั้นตอนการดำเนินโครงการ¹⁶

เมื่อคณะรัฐมนตรีได้ให้ความเห็นชอบในโครงการใดที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐแล้ว หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องจัดทำร่างประกาศเชิญชวน ร่างขอบเขตของโครงการและเงื่อนไขสำคัญที่จะต้องมีในสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ¹⁷ แต่หากโครงการดังกล่าววงเงินหรือทรัพย์สินมีมูลค่าเกิน 5,000 ล้านบาท หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องทำการว่าจ้างที่ปรึกษาซึ่งมีคุณสมบัติอย่างเดียวกันกับที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังได้กำหนดไว้ในมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัตินี้ โดยจะต้องให้ที่ปรึกษาดังกล่าวเข้ามามีส่วนร่วมในการร่างขอบเขตของโครงการและให้จัดทำความเห็นในการประเมินการคัดเลือกให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐตามโครงการนั้นด้วย¹⁸ นอกจากนี้ หน่วยงานเจ้าของโครงการยังมีหน้าที่ในการแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนเพื่อเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามมาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัตินี้ได้กำหนด (คณะกรรมการตามมาตรา 13) ซึ่งคณะกรรมการตามมาตรา 13 ดังกล่าวประกอบด้วย ผู้แทนกระทรวงเจ้าสังกัดซึ่งเป็นข้าราชการประจำ พนักงานรัฐวิสาหกิจ พนักงานหน่วยงานอื่นของรัฐหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นแล้วแต่กรณี เป็นประธาน ผู้แทนกระทรวงการคลัง ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ผู้แทนสำนักงานงบประมาณ ผู้แทนกระทรวงอื่นอีก 2 กระทรวง กระทรวงละ 1 คน ผู้ทรงคุณวุฒิไม่เกิน 3 คน รวมทั้งสิ้นไม่เกิน 11 คน เป็นกรรมการ และให้มีผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการหนึ่งคนเป็นกรรมการและเลขานุการ รวมกันไม่เกิน 12 คน โดยจะต้องมีกรรมการเข้าร่วมประชุมไม่น้อยกว่า 3 ใน 4 ของจำนวนกรรมการทั้งหมดจึงจะเป็นองค์ประชุม และมติที่ประชุมเกี่ยวกับการพิจารณาคัดเลือกข้อเสนอและเจรจาต่อรองจะต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่า 2 ใน 3 ของกรรมการที่มาประชุม¹⁹ โดยที่คณะกรรมการตามมาตรา 13 มีอำนาจและหน้าที่ ดังนี้

¹⁶ หมวด 3 มาตรา 12 ถึงมาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535

¹⁷ มาตรา 12 เมื่อคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบในโครงการใดแล้วให้หน่วยงานเจ้าของโครงการร่างประกาศเชิญชวนเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการร่างขอบเขตของโครงการและเงื่อนไขสำคัญที่จะต้องมีในสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการ

¹⁸ มาตรา 17 ในกรณีที่คณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบโครงการตามมาตรา 12 ที่มีวงเงินหรือทรัพย์สินเกินห้าพันล้านบาท หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องให้ที่ปรึกษาซึ่งมีคุณสมบัติตามประกาศตามมาตรา 7 ร่างขอบเขตของโครงการและให้จัดทำความเห็นประเมินการคัดเลือกให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามโครงการนั้น

¹⁹ มาตรา 19 การประชุมพิจารณาของคณะกรรมการ ต้องมีกรรมการเข้าร่วมประชุมไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนกรรมการทั้งหมดจึงจะเป็นองค์ประชุม

มติที่ประชุมเกี่ยวกับการพิจารณาคัดเลือกข้อเสนอและเจรจาต่อรองต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่มาประชุม

กรรมการคนหนึ่งให้มีเสียงหนึ่งในการลงคะแนน ถ้าคะแนนเสียงเท่ากันให้ประธานออกเสียงเพิ่มอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด

- (1) พิจารณาให้ความเห็นชอบร่างประกาศเชิญชวนเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการร่างขอบเขตของโครงการ (TOR) และเงื่อนไขสำคัญที่จะต้องมีในสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ
- (2) กำหนดหลักประกันของและหลักประกันสัญญา
- (3) พิจารณาคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ
- (4) พิจารณาดำเนินการอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับโครงการตามที่เห็นสมควร

แต่ทั้งนี้ ในการร่างเอกสารประกาศเชิญชวน เอกสารข้อเสนอการร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ วิธีการประกาศเชิญชวน วิธีการคัดเลือกซึ่งจะต้องใช้วิธีการประมูล และการกำหนดหลักประกันของและหลักประกันสัญญา คณะกรรมการตามมาตรา 13 จะต้องกำหนดรายละเอียดอย่างน้อยให้เป็นไปตามที่ได้กำหนดไว้ในกฎกระทรวง (พ.ศ. 2537) ออกตามความในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535²⁰ และกฎกระทรวง ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2545) ออกตามความในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535²¹ ด้วย

โดยปกติทั่วไปแล้ว วิธีการคัดเลือกเอกชนที่จะเข้ามาร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐของคณะกรรมการตามมาตรา 13 จะใช้วิธีประมูล แต่ในบางโครงการอาจมีความจำเป็นที่คณะกรรมการตามมาตรา 13 เห็นว่าไม่ควรใช้วิธีการคัดเลือกด้วยวิธีประมูล คณะกรรมการตามมาตรา 13 จะต้องส่งความเห็นของคณะกรรมการดังกล่าวไปยังหน่วยงานเจ้าของโครงการเพื่อพิจารณา ซึ่งแบ่งได้เป็น 2 กรณี²²

1. ในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการเห็นชอบว่าไม่ควรใช้วิธีประมูล ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการรายงานให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) และกระทรวงการคลังทราบ และหากสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) และกระทรวงการคลังเห็นพ้องด้วย ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติ แต่หากสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) หรือกระทรวงการคลังหน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่งมีความเห็นไม่ตรงกัน ให้กลับไปใช้วิธีการคัดเลือกโดยวิธีประมูล

²⁰ รายละเอียดอยู่ในภาคผนวก. กฎกระทรวง (พ.ศ. 2537) ออกตามความในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535

²¹ รายละเอียดอยู่ในภาคผนวก. กฎกระทรวง ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2545) ออกตามความในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535

²² มาตรา 16 ในการคัดเลือกให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการหากคณะกรรมการมีความเห็นว่า ไม่ควรใช้วิธีการคัดเลือกโดยวิธีประมูลและหน่วยงานเจ้าของโครงการเห็นชอบด้วย ให้รายงานสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลัง หากสองหน่วยงานเห็นพ้องด้วยให้เสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติ

ถ้าหน่วยงานเจ้าของโครงการไม่เห็นด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง ให้ทำบันทึกความเห็นเสนอสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลังเพื่อประกอบการพิจารณา หากสองหน่วยงานเห็นพ้องด้วยหรือถ้าหน่วยงานหนึ่งหน่วยงานใดมีความเห็นไม่ตรงกัน ให้ใช้วิธีคัดเลือกโดยวิธีประมูล

2. ในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการไม่เห็นด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการตามมาตรา 13 ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจัดทำบันทึกความเห็นเสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) และกระทรวงการคลัง หากสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) และกระทรวงการคลังเห็นพ้องด้วยกับหน่วยงานเจ้าของโครงการ หรือสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) หรือกระทรวงการคลัง หน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่งมีความเห็นไม่ตรงกัน ให้กลับไปใช้วิธีการคัดเลือกโดยวิธีประมูล

ในกรณีที่การประกาศเชิญชวนให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการครั้งใดไม่มีผู้เสนอเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ให้ยกเลิกการประกาศเชิญชวนเพื่อดำเนินการใหม่ แต่ถ้ามีผู้เสนอเพียงรายเดียวหรือหลายราย แต่เสนอถูกต้องตามรายการในเอกสารข้อเสนอการร่วมงานหรือดำเนินการเพียงรายเดียว หากเห็นว่ารัฐจะได้ประโยชน์ก็ให้ดำเนินการต่อไปได้²³

เมื่อคณะกรรมการตามมาตรา 13 ได้พิจารณาคัดเลือกตัวเอกชนที่จะเข้าร่วมงานหรือดำเนินการได้แล้ว ก็จะต้องนำเสนอผลการคัดเลือกพร้อมด้วยเหตุผล ประเด็นที่เจรจาต่อรองเพิ่มเติมเรื่องผลประโยชน์ของรัฐ ร่างสัญญา และเอกสารทั้งหมดที่เกี่ยวข้องเสนอต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อนำเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาภายใน 90 วัน นับจากวันที่คณะกรรมการตามมาตรา 13 ได้ตัดสินใจคัดเลือก ในกรณีที่คณะรัฐมนตรีไม่เห็นด้วยกับผลการดำเนินการของคณะกรรมการตามมาตรา 13 ให้เรื่องคืนกลับมายังคณะกรรมการตามมาตรา 13 เพื่อพิจารณาทบทวนความเห็นแล้วนำผลการพิจารณาเสนอให้คณะรัฐมนตรีตัดสินใจซ้ำต่อไป²⁴ แต่หากคณะรัฐมนตรีพิจารณาแล้วเห็นด้วย คณะกรรมการตามมาตรา 13 จะต้องทำการเจรจาต่อรองในประเด็นต่างๆ เพิ่มเติม ตลอดจนพิจารณาร่างสัญญาและเอกสารต่างๆ ให้ถูกต้องครบถ้วน และเมื่อคณะกรรมการพิจารณาร่างสัญญาดังกล่าวเป็นที่เรียบร้อยแล้วให้ทำการส่งร่างสัญญาร่วมการงานหรือดำเนินการดังกล่าวไปให้สำนักงานอัยการสูงสุดตรวจพิจารณาก่อนลงนาม²⁵ต่อไป

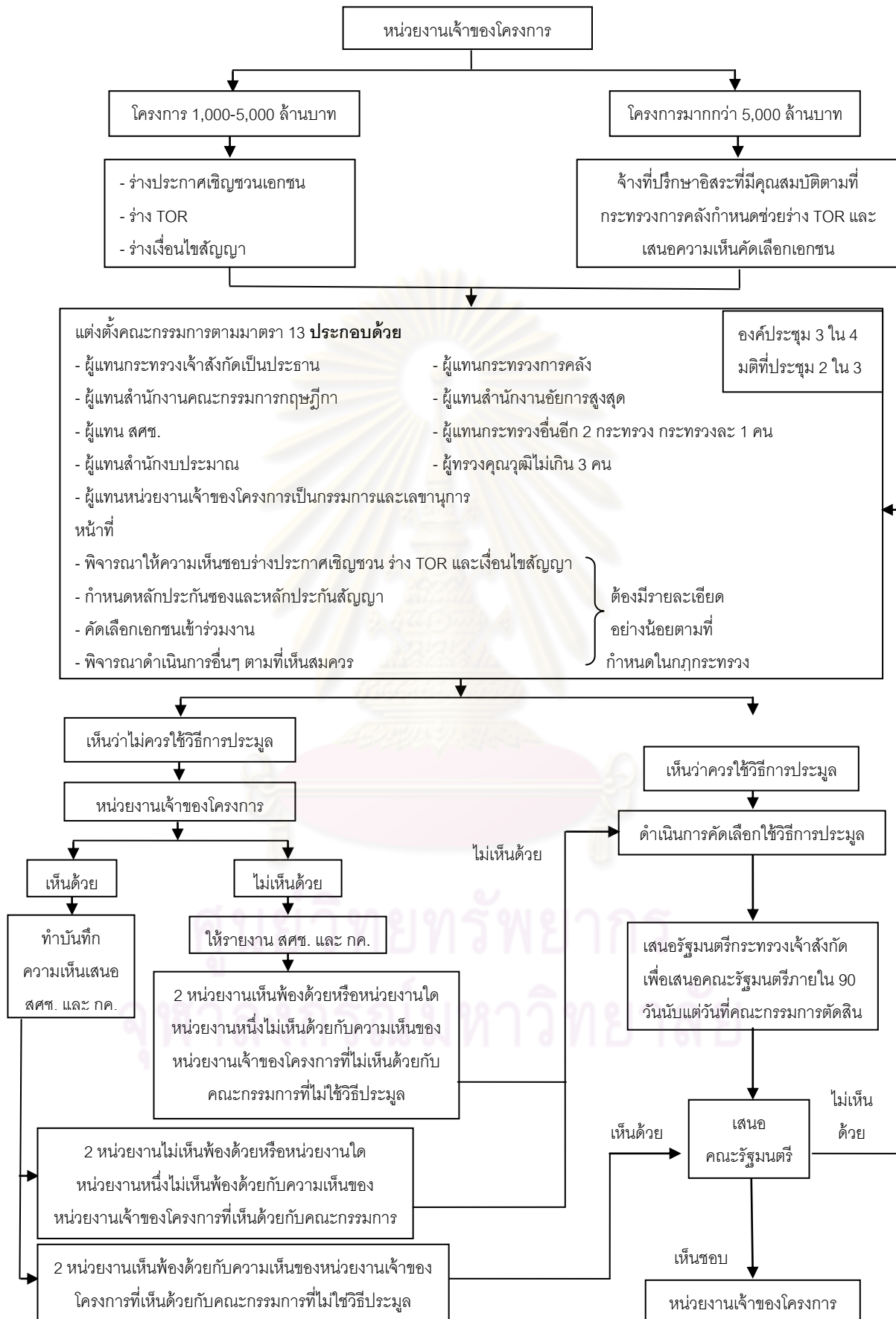
²³ มาตรา 18 การประกาศเชิญชวนให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการครั้งใด ถ้าไม่มีผู้เสนอเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ให้ยกเลิกการประกาศเชิญชวนเพื่อดำเนินการใหม่ ถ้ามีผู้เสนอเพียงรายเดียวหรือหลายราย แต่เสนอถูกต้องตามรายการในเอกสารข้อเสนอการร่วมงานหรือดำเนินการตามมาตรา 15 เพียงรายเดียว หากเห็นว่ารัฐจะได้ประโยชน์ก็ให้ดำเนินการต่อไปได้

²⁴ มาตรา 21 ให้คณะกรรมการนำผลการคัดเลือกพร้อมเหตุผล ประเด็นที่เจรจาต่อรองเรื่องผลประโยชน์ของรัฐ ร่างสัญญา และเอกสารทั้งหมดเสนอต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัด เพื่อนำเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาภายในเก้าสิบวันนับจากวันที่คณะกรรมการตัดสินใจ

หากคณะรัฐมนตรีไม่เห็นด้วยให้ส่งเรื่องคืนคณะกรรมการ เพื่อพิจารณาทบทวนความเห็น แล้วนำผลการพิจารณาเสนอให้คณะรัฐมนตรีตัดสินใจซ้ำ

²⁵ มาตรา 20 ให้สำนักงานอัยการสูงสุดตรวจพิจารณาร่างสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการก่อนลงนาม

แผนภาพที่ 2.4.3.2 แสดงขั้นตอนการดำเนินโครงการ



ที่มา : คู่มือแนวทางปฏิบัติงานตามขั้นตอนพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 จัดทำโดย สำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ กระทรวงการคลัง

3. ขั้นตอนการกำกับดูแลและติดตามผล²⁶

ภายหลังจากที่คณะรัฐมนตรีได้พิจารณาให้ความเห็นชอบกับผลการคัดเลือกเอกชนของคณะกรรมการตามมาตรา 13 และหน่วยงานเจ้าของโครงการได้ลงนามในสัญญาร่วมการทำงานหรือดำเนินการแล้ว หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการประสานงานขึ้นคณะหนึ่ง²⁷ (คณะกรรมการตามมาตรา 22) ประกอบด้วยผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการเป็นประธาน ผู้แทนกระทรวงการคลัง ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ผู้แทนจากหน่วยงานอื่นซึ่งมิใช่หน่วยงานเจ้าของโครงการ ผู้แทนฝ่ายเอกชนที่เข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ผู้แทนกระทรวงเจ้าสังกัดและผู้แทนอื่นซึ่งหน่วยงานเจ้าของโครงการเห็นสมควรแต่งตั้งอีกไม่เกิน 3 คน และรวมกันไม่เกิน 9 คน เป็นกรรมการ โดยที่คณะกรรมการตามมาตรา 22 มีอำนาจและหน้าที่ ดังนี้²⁸

- (1) ติดตามกำกับดูแลให้มีการดำเนินงานตามที่กำหนดในสัญญา และ
- (2) รายงานผลการดำเนินงาน ความคืบหน้า ปัญหา และแนวทางแก้ไขต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อทราบ ทั้งนี้ ระยะเวลาที่จะต้องรายงานผลการดำเนินงานให้ เป็นไปตามที่คณะกรรมการตามมาตรา 22 กำหนด แต่ต้องไม่เกิน 6 เดือนต่อ 1 ครั้ง

ในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการละเลยหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขข้อผูกพันของสัญญาที่ลงนามไปแล้ว ให้ผู้แทนกระทรวงการคลังในคณะกรรมการประสานงานทำรายงานเสนอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีต่อไป

²⁶ หมวด 4 มาตรา 22 ถึงมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535

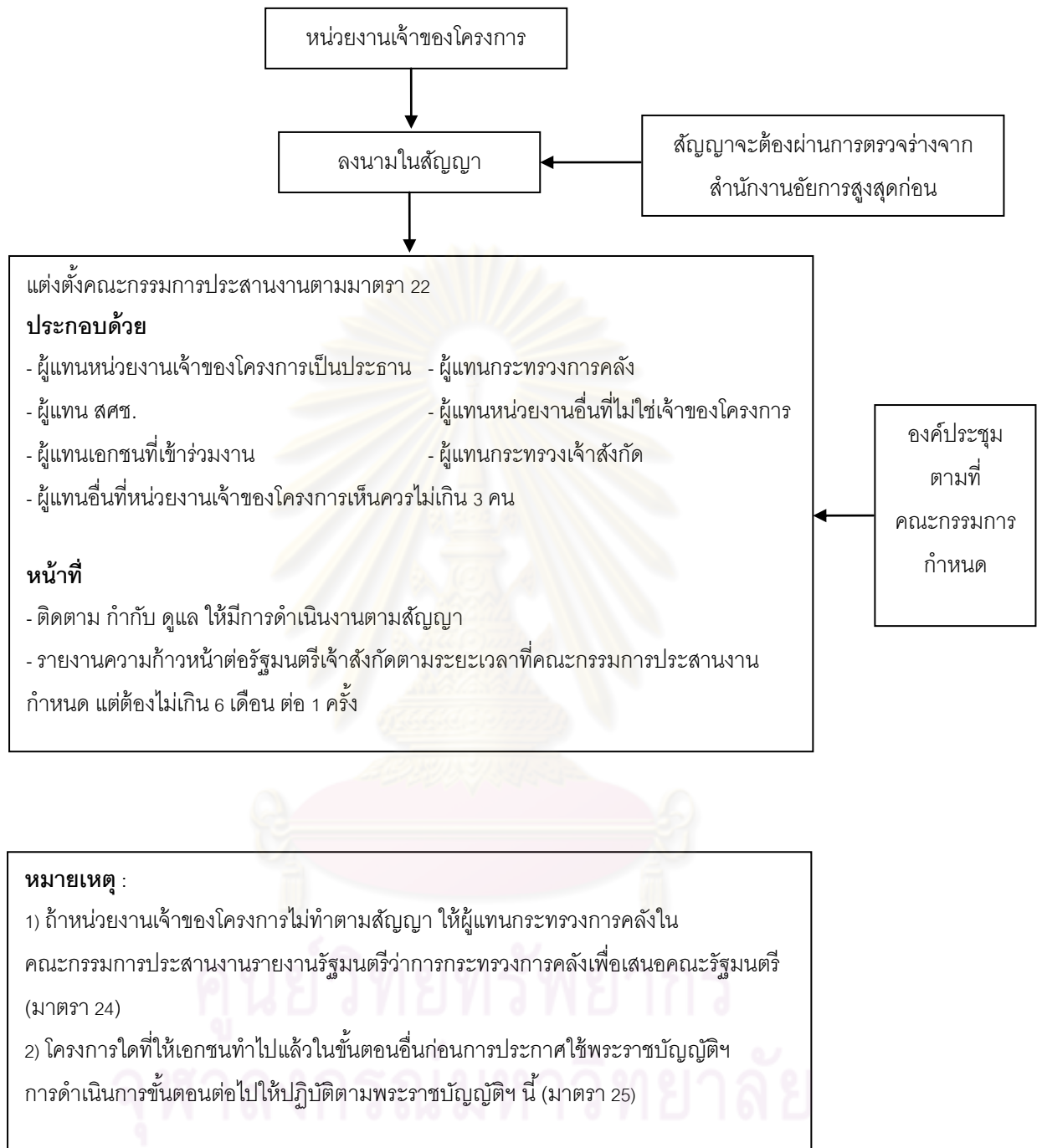
²⁷ มาตรา 22 เมื่อได้มีการลงนามในสัญญาแล้ว ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจัดตั้งคณะกรรมการประสานงานขึ้นคณะหนึ่ง ประกอบด้วยผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการเป็นประธาน ผู้แทนกระทรวงการคลังหนึ่งคน ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติหนึ่งคนและผู้แทนจากหน่วยงานอื่นซึ่งมิใช่หน่วยงานเจ้าของโครงการหนึ่งคน ผู้แทนฝ่ายเอกชนที่เข้าร่วมงานหรือดำเนินการหนึ่งคน ผู้แทนกระทรวงเจ้าสังกัดหนึ่งคน และผู้แทนอื่นซึ่งหน่วยงานเจ้าของโครงการเห็นสมควรแต่งตั้งอีกไม่เกินสามคน และรวมกันไม่เกินเก้าคน เป็นกรรมการ

การประชุมของคณะกรรมการประสานงานตามวรรคหนึ่ง และองค์ประชุมให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการประสานงานกำหนด

²⁸ มาตรา 23 ให้คณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 มีอำนาจและหน้าที่ดังนี้

- (1) ติดตามกำกับดูแลให้มีการดำเนินงานตามที่กำหนดในสัญญา
- (2) รายงานผลการดำเนินงาน ความคืบหน้า ปัญหา และแนวทางแก้ไขต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อทราบ ระยะเวลาที่จะต้องรายงานตาม (2) ให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการประสานงานกำหนด แต่ต้องไม่เกินหกเดือนต่อหนึ่งครั้ง

แผนภาพที่ 2.4.3.3 แสดงขั้นตอนการกำกับดูแลและติดตามผลโครงการ



ที่มา : คู่มือแนวทางปฏิบัติงานตามขั้นตอนพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 จัดทำโดยสำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ กระทรวงการคลัง

บทที่ 3

ประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือ ดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535

ภายหลังจากที่ได้มีการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 แล้ว ปรากฏว่าได้มีหน่วยงานเจ้าของโครงการทั้งที่เป็นส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ และราชการส่วนท้องถิ่นที่มีการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐซึ่งอยู่ภายใต้การบังคับใช้ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้มีการส่งเรื่องขอหารือปัญหากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับปัญหาด้านการตีความในการบังคับใช้พระราชบัญญัติดังกล่าวมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาวินิจฉัยให้ความเห็นทางกฎหมายเป็นจำนวนมาก อาทิเช่น ความไม่ชัดเจนของคำนิยามศัพท์ในพระราชบัญญัติที่จะต้องตีความ ความไม่ชัดเจนในหลักเกณฑ์หรือวิธีการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในแต่ละโครงการ แนวทางปฏิบัติในกรณีที่หน่วยงานของรัฐมีความจำเป็นที่จะต้องแก้ไขเปลี่ยนแปลงโครงการหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาที่ทำกับเอกชนซึ่งได้มีการกำหนดขั้นตอนปฏิบัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ หรือปัญหาที่เกิดขึ้นจากการกำกับดูแลและติดตามผลของโครงการ เป็นต้น ซึ่งรัฐควรที่จะเร่งศึกษาปัญหาข้อกฎหมายที่เกิดจากการบังคับใช้พระราชบัญญัตินี้เพื่อนำไปสู่การปรับปรุงกฎหมายให้เกิดความชัดเจนยิ่งขึ้นและสามารถอุดช่องว่างทางกฎหมายที่เกิดขึ้นต่อไป

3.1 ความไม่ชัดเจนของคำนิยามในพระราชบัญญัติ

เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันได้ประกาศใช้มาเป็นเวลากว่า 18 ปีแล้ว โดยที่ยังไม่เคยมีการปรับปรุงแก้ไข ทำให้แม้ว่าการกำหนดคำนิยามในกฎหมายฉบับดังกล่าวในสมัยก่อนอาจมีความชัดเจนและไม่คลุมเครือ แต่เนื่องจากการดำเนินธุรกิจในยุคปัจจุบันได้พัฒนาและเปลี่ยนแปลงไปจากการดำเนินธุรกิจในอดีตเป็นอย่างมาก จนทำให้ ณ เวลานี้ คำนิยามในกฎหมายฉบับดังกล่าวเกิดความไม่ชัดเจน เนื่องจากการกำหนดคำนิยามในพระราชบัญญัตินี้ใช้ถ้อยคำที่กว้าง ทำให้โครงการเกือบทุกโครงการของหน่วยงานของรัฐที่มีการให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการมักเกิดปัญหาขึ้นเสมอว่าโครงการดังกล่าวเข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดไว้หรือไม่ เพราะหากโครงการใดที่เข้าข่ายตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวแล้ว กระบวนการในการจัดทำโครงการก็จะต้องมีการปฏิบัติให้ถูกต้องตรงตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายฉบับนี้กำหนด มิฉะนั้น อาจทำให้นิติกรรมหรือการดำเนินการต่างๆ ที่ผ่านมาเสียไปจนเกิดความเสียหายแก่ทั้งทางภาครัฐและภาคเอกชนได้ ซึ่งความไม่ชัดเจนของคำนิยามดังกล่าวก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีหน้าที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้เป็นอย่างมาก ตลอดจนส่งผลกระทบต่อนักลงทุนภาคเอกชนที่ได้เข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ ด้วย กล่าวคือ

ปัญหาความไม่ชัดเจนและการใช้ถ้อยคำที่กว้างเกินไปในการกำหนดนิยามในพระราชบัญญัตินี้มีผลทางกฎหมายทำให้เกิดการตีความว่าโครงการเกือบทุกโครงการของหน่วยงานของรัฐที่มีการให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการมักจะเข้าข่ายตามพระราชบัญญัตินี้ เพราะการกำหนดคำนิยาม ดังต่อไปนี้

นิยามของคำว่า “กิจการของรัฐ” หมายความว่า กิจการที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจหน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกัน ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ต้องทำตามกฎหมายหรือกิจการที่จะต้องใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจหน่วยงานอื่นของรัฐหรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยร่วมกัน¹ ซึ่งจากคำนิยามดังกล่าวมักเกิดประเด็นปัญหาการตีความว่ากิจการบางอย่างที่หน่วยงานของรัฐมอบให้เอกชนทำเข้าข่ายตามคำนิยามของคำว่า “กิจการของรัฐ” ดังกล่าวหรือไม่ ยกตัวอย่างเช่น การที่สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาลมอบให้บริษัท จาโก้ เข้ามาดำเนินการตามสัญญาแต่งตั้งผู้แทนจำหน่ายและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติของสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล (ON LINE) ซึ่งเป็นอำนาจหน้าที่ของสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาลตามพระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่ง พ.ศ. 2517 มาตรา 5(3) นั้น เป็นการให้เอกชนเข้าร่วมดำเนินการในกิจการของรัฐหรือไม่ หรือปัญหาการตีความว่าการใช้ทรัพย์สินของหน่วยงานของรัฐมีความหมายครอบคลุมรวมถึงทรัพย์สินอะไรบ้างและจะต้องใช้ทรัพย์สินดังกล่าวในลักษณะใดซึ่งปัญหาการตีความดังกล่าวโดยมากแล้วจะขึ้นอยู่กับว่าหน่วยงานของรัฐนั้นเป็นเจ้าของทรัพย์สินอะไร ยกตัวอย่างเช่น การให้สัมปทานคลื่นความถี่ของบริษัท ทศท. ก็จะต้องตีความว่า คลื่นความถี่ที่จะให้สัมปทานนั้นเป็นทรัพย์สินของบริษัท ทศท. หรือไม่ เป็นต้น โดยท่านอาจารย์จุลสิงห์ วสันตสิงห์ ได้อธิบายความหมายของคำว่า “กิจการของรัฐ” หมายถึง กิจการใดๆ ที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ ราชการส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ที่จะต้องทำซึ่งอำนาจนั้น ต้องมีกฎหมาย กฎ ระเบียบข้อบังคับรองรับ หรือเป็นกรณีกิจการที่จะต้องใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือทรัพย์สินของส่วนราชการ ดังนั้น การเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐจึงหมายถึง การร่วมลงทุนระหว่างภาครัฐกับเอกชนไม่ว่าโดยวิธีใดๆ ในกิจการของรัฐหรือเป็นการมอบให้เอกชนเป็นผู้ลงทุนแต่ฝ่ายเดียวโดยวิธีการอนุญาตหรือให้สัมปทานหรือให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใด²

¹ “กิจการของรัฐ” มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535

² จุลสิงห์ วสันตสิงห์. เอกสารประกอบการบรรยาย วิชา สัญญาของรัฐ (Government Contracts) (การเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐที่เข้าข่ายตามพ.ร.บ.ว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535). จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2553

นิยามของคำว่า “โครงการ” หมายความว่า การลงทุนในกิจการของรัฐ และการลงทุนนั้น มีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปหรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา³ โดยที่คำนิยามของคำว่า “โครงการ” ดังกล่าวนี้ มิได้กำหนดเรื่องหลักเกณฑ์ เงื่อนไข หรือวิธีการคิดคำนวณมูลค่าวงเงินลงทุนหรือมูลค่าทรัพย์สินในโครงการไว้อย่างชัดเจน อีกทั้งยังมิได้มีการออกกฎหมายลำดับรองไว้ในกรณีดังกล่าวด้วย จึงทำให้เกิดปัญหาการตีความว่าการคิดคำนวณมูลค่าวงเงินลงทุนหรือมูลค่าทรัพย์สินในโครงการตามที่ได้กำหนดไว้ในคำนิยามว่าจะต้องมีมูลค่าไม่ต่ำกว่า 1,000 ล้านบาทนั้น จะมีวิธีการหรือหลักเกณฑ์ในการคิดคำนวณจากสิ่งใดบ้าง นอกจากนี้ ยังมีประเด็นปัญหาที่จะต้องตีความต่อไปอีกด้วยว่าจะนำวิธีหรือหลักเกณฑ์ในการคิดคำนวณมูลค่าวงเงินลงทุนหรือมูลค่าทรัพย์สินในโครงการทั้งหมดโดยเริ่มนับตั้งแต่การลงทุนระยะใดไปจนกระทั่งถึงการลงทุนในระยะใดของโครงการ ซึ่งในการคิดคำนวณมูลค่าโครงการทั้งหมดอาจจะคิดคำนวณมูลค่าวงเงินลงทุนหรือมูลค่าทรัพย์สินในโครงการเฉพาะช่วงเริ่มต้นโครงการเท่านั้นหรือว่าจะต้องคิดคำนวณจากมูลค่าทั้งหมดตลอดระยะเวลาของโครงการ ยกตัวอย่างเช่น กรณีของบริษัท ทำอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) (ทอท.) ที่อนุญาตให้บริษัท คิงเพาเวอร์ ดิวตี้ฟรี จำกัด (บริษัท คิงเพาเวอร์ฯ) ประกอบกิจการการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ทำอากาศยานสุวรรณภูมิ และบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ ทำอากาศยานสุวรรณภูมิ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาวินิจฉัยว่าการคิดมูลค่าโครงการจะต้องนำวงเงินลงทุนในการซื้อสินค้าคงคลังเพื่อการจำหน่าย เฉพาะในส่วนที่จะต้องจัดให้มีและเป็นสาระสำคัญอันจะทำให้โครงการดังกล่าวบรรลุผลมารวมเข้ากับมูลค่าที่ดิน อาคารและอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องด้วย และการคำนวณมูลค่าอาคารเพื่อนำมารวมคำนวณกับมูลค่าการลงทุนของโครงการนั้น ได้แก่ มูลค่าที่แท้จริงเฉพาะส่วนที่อนุญาตให้เอกชนมีสิทธิเข้าใช้ในการดำเนินการหรือประกอบกิจการทั้งหมดในแต่ละโครงการ โดยไม่ต้องนำค่าเสื่อมราคาของอาคารมารวมคำนวณด้วย⁴ เป็นต้น

นิยามของคำว่า “ร่วมงานหรือดำเนินการ” หมายความว่า ร่วมลงทุนกับเอกชนไม่ว่าโดยวิธีใดหรือมอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียว โดยวิธีการอนุญาต หรือให้สัมปทาน หรือให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใด⁵ ซึ่งจากคำนิยามของคำว่า “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ดังกล่าวก่อให้เกิดปัญหาในการตีความและเกิดความไม่ชัดเจนอย่างมากในทางปฏิบัติ กล่าวคือ คำว่าร่วมลงทุนกับเอกชนไม่ว่าโดยวิธีใด หรือคำว่ามอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียว หรือคำว่าให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใด นั้น เป็นการกำหนดนิยามในลักษณะให้ความหมายไว้อย่างกว้างๆ ทำให้การร่วมลงทุนระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชนเกือบทุกโครงการตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายฉบับนี้ ทั้งการมอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียว การอนุญาตให้สัมปทาน

³ “โครงการ” มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535

⁴ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ทำอากาศยานสุวรรณภูมิ และทำอากาศยานภูมิภาค และโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารทำอากาศยานสุวรรณภูมิ). เรื่องเสร็จที่ 135/2550

⁵ “ร่วมงานหรือดำเนินการ” มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535

ตลอดจนการให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใดๆ แก่เอกชนในการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งในทางปฏิบัติได้มีการส่งเรื่องขอหารือปัญหากฎหมายว่าเข้าข่ายคำว่า “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ตามบทนิยามในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัตินี้เพื่อขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาวินิจฉัยให้ความเห็นทางกฎหมายเป็นจำนวนมาก ทั้งนี้ การวิเคราะห์ก็ต้องพิจารณาการกระทำกิจกรรมเป็นแต่ละกรณีไป แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง สถานภาพของบริษัท กรุงเทพมหานคร จำกัด และการดำเนินโครงการระบบขนส่งมวลชนกรุงเทพมหานครส่วนต่อขยาย และโครงการรถไฟฟ้าโดยสารประจำทางด่วนพิเศษ (BRT) ของกรุงเทพมหานคร ซึ่งพอสรุปได้ว่า “...เมื่อไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าเอกชนได้รับค่าตอบแทนอื่นใดนอกจากค่าจ้าง หรือต้องร่วมรับผิดชอบกำไรหรือขาดทุนไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมด้วยแล้ว การจ้างดังกล่าวจึงมิใช่เป็นการร่วมลงทุนกับเอกชนแต่อย่างใด และเมื่อการจ้างเอกชนมาเดินรถตามข้อหรือไม่มีกรณีที่ต้องอนุญาตหรือให้สัมปทาน หรือให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใดแก่เอกชนในการประกอบกิจการรถไฟฟ้าหรือกิจการรถโดยสารประจำทางด่วนพิเศษแล้ว การจ้างในลักษณะดังกล่าวจึงไม่เป็นการ “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ในกิจการของรัฐตามบทนิยามในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัตินี้...”⁶ จึงอาจกล่าวได้ว่า หากเอกชนเป็นผู้รับจ้างเพียงอย่างเดียวโดยที่ไม่มีส่วนแบ่งกำไรขาดทุนหรือได้สิทธิในทรัพย์สินใดๆ ของรัฐ ถือได้ว่ากรณีดังกล่าวไม่เข้าความหมายของคำว่า “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ตามนิยามในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัตินี้ หน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นผู้ว่าจ้างจึงไม่ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามที่พระราชบัญญัตินี้กำหนด

นอกจากปัญหาความไม่ชัดเจนและการใช้ถ้อยคำที่กว้างเกินไปในการกำหนดนิยามในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งมีผลทางกฎหมายทำให้เกิดการตีความว่าโครงการเกือบทุกโครงการของหน่วยงานของรัฐที่มีการให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการมักจะเข้าข่ายตามพระราชบัญญัตินี้แล้ว พระราชบัญญัตินี้ยังมีการใช้ถ้อยคำที่กำกวมและไม่ได้กำหนดความหมายที่ชัดเจนอยู่อีก เช่น คำว่า “โครงการใหม่” และ “โครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้ว” ที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 8 และมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งมีผลทางกฎหมายที่แตกต่างกัน กล่าวคือ หากเป็นกรณีที่เป็นโครงการใหม่ ให้กระทรวงเจ้าสังกัดของหน่วยงานเจ้าของโครงการเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการต่อสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) พิจารณา แต่หากเป็นกรณีที่เป็นโครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้ว ให้กระทรวงเจ้าสังกัดของหน่วยงานเจ้าของโครงการเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการต่อกระทรวงการคลังพิจารณา ทำให้เกิดปัญหาด้านการตีความและได้มีการส่งเรื่องไปขอหารือยังคณะกรรมการกฤษฎีกาเป็นจำนวนมากว่าโครงการที่หน่วยงานของรัฐให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในแต่ละโครงการนั้นเป็นโครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้วหรือเป็นโครงการใหม่ซึ่งกฎหมายได้กำหนดแนวทางปฏิบัติไว้แตกต่างกัน โดยที่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้ให้ความเห็นเป็นแนวทางพิจารณาคำว่า “โครงการใหม่” ไว้ในกรณีตัวอย่างที่คณะรัฐมนตรีมีมติแจ้งให้ ทศท. ดำเนินโครงการขยายโทรศัพท์ส่วนเพิ่มเติม พ.ศ. 2537 - 2539 ขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ขยายการให้บริการ

⁶ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง สถานภาพของบริษัท กรุงเทพมหานคร จำกัด และการดำเนินโครงการระบบขนส่งมวลชนกรุงเทพมหานครส่วนต่อขยาย และโครงการรถโดยสารประจำทางด่วนพิเศษ (BRT) ของกรุงเทพมหานคร. เรื่องเสร็จที่ 222/2550

โทรศัพท์อีก 1.1 ล้านเลขหมาย เป็นโครงการขยายบริการเพิ่มเติมที่เสนอมาใหม่ และเป็นเรื่องใหม่ที่ไม่อยู่ในวัตถุประสงค์ของโครงการเดิม เนื่องจากโครงการเดิมกำหนดขอบเขตของเนื้อหาไว้แน่นอนแล้ว และเนื้อหาของสัญญามีลักษณะที่ต้องการคุ้มครองมิให้มีการดำเนินงานที่เป็นการแข่งขันกับ กสท. และไม่ประสงค์จะให้มีการขยายขอบเขตของเนื้อหาเพิ่มขึ้นอีก จึงเป็นโครงการใหม่อีกโครงการหนึ่ง โดยจะต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535⁷ เป็นต้น

จากที่ได้กล่าวมาแล้วในข้างต้น ทำให้เห็นว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน มีปัญหาความไม่ชัดเจนและการใช้ถ้อยคำที่กว้างเกินไปในการกำหนดนิยาม และมีการใช้ถ้อยคำที่กำกวมและไม่ได้กำหนดความหมายของคำศัพท์บางคำในพระราชบัญญัติให้เกิดความชัดเจน โดยส่งผลทางกฎหมายทำให้เกิดการตีความในการบังคับใช้พระราชบัญญัตินี้เป็นจำนวนมาก ซึ่งผู้วิจัยจะทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบถึงความเหมาะสมและแนวทางการแก้ไขบทบัญญัติกับร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ในบทที่ 5 ต่อไป

3.2 หลักเกณฑ์หรือวิธีการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในโครงการ

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดให้ “โครงการ” หมายความว่า การลงทุนในกิจการของรัฐ และการลงทุนนั้นมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปหรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา⁸ โดยที่ในพระราชบัญญัตินี้ได้มีการกำหนดเรื่องหลักเกณฑ์ เงื่อนไข หรือวิธีการในการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในโครงการไว้ให้ชัดเจนแต่อย่างใด และเนื่องจากมูลค่าการลงทุนในแต่ละโครงการเป็นเงื่อนไขสำคัญที่กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาว่าโครงการใดบ้างที่จะต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัตินี้ จึงทำให้เกิดเป็นปัญหาในทางปฏิบัติของหน่วยงานเจ้าของโครงการเป็นอย่างมากที่จะต้องใช้หลักเกณฑ์ เงื่อนไข หรือวิธีการใดในการพิจารณาคิดคำนวณมูลค่าของการลงทุนในโครงการ เนื่องจากโครงการของหน่วยงานของรัฐที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการนั้นมีเป็นจำนวนมากและในแต่ละโครงการก็มีรายละเอียดและลักษณะที่หลากหลายแตกต่างกันไปตามแต่ละกรณี โดยเฉพาะกรณีโครงการที่เป็นการให้สัมปทานหรือการให้สิทธิในการใช้ประโยชน์แก่เอกชนโดยการจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนแก่รัฐนั้น เกิดความไม่ชัดเจนว่าหน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องนำผลประโยชน์ตอบแทนแก่รัฐมาวมคิดคำนวณเป็นมูลค่าการลงทุนในโครงการด้วยหรือไม่ เพราะในการให้สัมปทานหรือให้สิทธิแก่เอกชนดังกล่าวอาจถือได้ว่าเป็นการลงทุนของเอกชนเพื่อให้ได้สิทธินั้นๆ จากรัฐ นอกจากนี้ ยังมี

⁷ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง โครงการขยายบริการโทรศัพท์ส่วนเพิ่มเติม พ.ศ. 2537 - 2539. เรื่องเสร็จที่ 625/2537

⁸ “โครงการ” มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535

ประเด็นที่ถกเถียงกันเป็นอย่างมากว่ามูลค่าของโครงการทั้งหมดจะคิดคำนวณเฉพาะช่วงเริ่มต้นโครงการหรือตลอดระยะเวลาทั้งหมดของการดำเนินโครงการอีกด้วย

อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการกฤษฎีกาเคยได้วินิจฉัยเกี่ยวกับเรื่องหลักเกณฑ์ในการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนเกี่ยวกับวงเงินหรือทรัพย์สินของโครงการต่างๆ ไว้ โดยมีได้พิจารณาถึงจำนวนมูลค่าในแต่ละโครงการว่าเป็นตัวเลขที่ถูกต้องหรือเหมาะสมหรือไม่ เพราะตัวเลขดังกล่าวมิใช่ปัญหาข้อกฎหมายแต่เป็นปัญหาข้อเท็จจริงที่เป็นหน้าที่ของที่ปรึกษาทางการเงินและผู้เชี่ยวชาญในการประเมินราคาว่าเมื่อคำนวณแล้วสมควรเป็นจำนวนเท่าใด แต่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วางแนวคำวินิจฉัยเกี่ยวกับเรื่องหลักเกณฑ์ในการคิดคำนวณวงเงินหรือทรัพย์สินไว้ในหลายเรื่องซึ่งพอสรุปเป็นแนวทางจากคำวินิจฉัยได้ว่า ในการคิดคำนวณวงเงินหรือทรัพย์สินของการลงทุนในโครงการนั้นจะต้องรวมคำนวณวงเงินหรือทรัพย์สินในกิจการของรัฐในส่วนของรัฐ และในส่วนของเอกชนที่เข้ามาร่วมลงทุนในโครงการซึ่งจะทำให้โครงการนั้นบรรลุผลนั้น⁹ และสามารถดำเนินกิจการนั้นให้คงอยู่ต่อไปได้ เช่น มูลค่าของที่ดิน อาคาร หรือทรัพย์สินในการดำเนินโครงการเป็นต้น โดยต้องพิจารณามูลค่าของการลงทุนที่แท้จริงทั้งหมดตลอดทั้งโครงการ โดยไม่แยกเป็นรายสัญญาหรือเฉพาะคู่สัญญารายใดรายหนึ่งในโครงการเท่านั้น¹⁰ และจะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นรายโครงการและตลอดระยะเวลาของโครงการ¹¹

แต่ถึงแม้ว่าคณะกรรมการกฤษฎีกาจะได้วางแนวทางเกี่ยวกับหลักการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนเกี่ยวกับวงเงินหรือทรัพย์สินของโครงการต่างๆ ดังที่ได้กล่าวไว้แล้วข้างต้นก็ตาม แต่คำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาก็มิได้มีสถานะเป็นกฎหมายและแม้ว่าจะเป็นที่ข้อเท็จจริงใกล้เคียงและคล้ายกันก็ตาม แต่คำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาก็มิได้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน ทำให้การคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนเกี่ยวกับวงเงินหรือทรัพย์สินของโครงการในปัจจุบันยังคงคลุมเครือและขาดความชัดเจนแน่นอน และในทางปฏิบัติหน่วยงานเจ้าของโครงการส่วนใหญ่จะส่งข้อหาหรือให้คณะกรรมการกฤษฎีกาวินิจฉัยแทบทุกเรื่อง ซึ่งปัญหาทางกฎหมายในการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในโครงการดังกล่าวเกิดจากกฎหมายฉบับนี้ที่มีได้กำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไข หรือวิธีการในการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในโครงการไว้ให้ชัดเจนตั้งแต่ต้น จนส่งผลกระทบต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐตลอดจนเอกชนที่เข้ามาทำธุรกิจด้วย ดังจะเห็นได้จากกรณีบริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) (ทอท.) ที่อนุญาตให้บริษัท คิงเพาเวอร์ ดีเวลอปเมนท์ จำกัด (บริษัท คิงเพาเวอร์ฯ) ประกอบกิจการการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ และบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ ซึ่งบริษัท คิงเพาเวอร์ฯ ได้

⁹ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การให้เอกชนเช่าลงทุนบริหารและประกอบการท่าเทียบเรือ A.3 ในท่าเรือแหลมฉบังของการท่าเรือแห่งประเทศไทย. เรื่องเสร็จที่ 786/2541

¹⁰ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการโทรศัพท์สาธารณะ. เรื่องเสร็จที่ 47/2541

¹¹ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง ขอรื้อหรือเรื่องสินเชื่อช่วยเหลือชาวไร่ฮ้อย. เรื่องเสร็จที่ 39/2542

เคยสอบถามไปยังบริษัท ทอท. ก่อนทำสัญญาแล้วในประเด็นที่ว่า การดำเนินโครงการดังกล่าวจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 หรือไม่ แต่เมื่อทอท. ซึ่งเป็นหน่วยงานเจ้าของโครงการได้พิจารณามูลค่าวงเงินหรือทรัพย์สินในโครงการดังกล่าวแล้วเห็นว่ามีมูลค่าไม่ถึง 1,000 ล้านบาท จึงได้ลงนามในสัญญาโดยที่ไม่ได้ปฏิบัติตามที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 กำหนดแต่อย่างใด แต่ปรากฏว่าต่อมาภายหลังจากที่คู่สัญญาได้ลงนามในสัญญาดังกล่าวแล้ว ทอท. กลับได้มีการส่งข้อหารือไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อขอหารือในประเด็นที่ว่า การกำหนดมูลค่าอาคารเพื่อใช้คำนวณมูลค่าวงเงินหรือทรัพย์สินของการลงทุนในโครงการดังกล่าวถูกต้องหรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่า การคิดมูลค่าโครงการดังกล่าวจะต้องนำวงเงินลงทุนในการซื้อสินค้าคงคลังเพื่อการจำหน่าย เฉพาะในส่วนที่จะต้องจัดให้มีและเป็นสาระสำคัญอันจะทำให้โครงการดังกล่าวบรรลุผลมารวมเข้ากับมูลค่าที่ดิน อาคารและอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องด้วย และการคำนวณมูลค่าอาคารเพื่อนำมารวมคำนวณกับมูลค่าการลงทุนของโครงการนั้น ได้แก่ มูลค่าที่แท้จริงเฉพาะส่วนที่อนุญาตให้เอกชนมีสิทธิเข้าใช้ในการดำเนินการหรือประกอบกิจการทั้งหมดในแต่ละโครงการ โดยไม่ต้องนำค่าเสื่อมราคาของอาคารมารวมคำนวณด้วย¹² ซึ่งเมื่อใช้หลักเกณฑ์การคิดคำนวณตามที่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยแล้วจะส่งผลให้โครงการที่บริษัท คิงเพาเวอร์ฯ เข้าร่วมงานหรือดำเนินการดังกล่าวมีวงเงินหรือมูลค่าของทรัพย์สินเกิน 1,000 ล้านบาท ซึ่งหน่วยงานเจ้าของโครงการดังกล่าวจะต้องปฏิบัติหลักเกณฑ์และวิธีการที่พระราชบัญญัตินี้กำหนดด้วย อันเป็นเหตุ ทอท. ได้แจ้งยกเลิกสัญญาดังกล่าวกับบริษัท คิงเพาเวอร์ฯ ซึ่งส่งผลให้บริษัท คิงเพาเวอร์ฯ ได้รับความเสียหายเป็นอันมาก แต่ต่อมาคู่สัญญาดังกล่าวสามารถประนีประนอมระหว่างกันได้ ซึ่งจะเห็นได้ว่าปัญหาความไม่ชัดเจนในการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในโครงการดังกล่าวนี้ได้ส่งผลกระทบต่อเอกชนในการประกอบธุรกิจเป็นอย่างมาก

นอกจากนี้ยังปรากฏปัญหาในทางปฏิบัติอีกด้วยว่าหน่วยงานเจ้าของโครงการหลายแห่งพยายามหลีกเลี่ยงที่จะเสนอโครงการร่วมทุนผ่านพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 โดยจะส่งข้อหารือเกี่ยวกับการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการไปยัง 2 หน่วยงาน คือ กรมบัญชีกลาง กระทรวงการคลัง และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อสอบถามว่าโครงการร่วมทุนของหน่วยงานเจ้าของโครงการกับเอกชนดังกล่าวมีมูลค่าของการลงทุนในโครงการเกินกว่า 1,000 ล้านบาทหรือไม่ ซึ่งหากหน่วยงานเจ้าของโครงการได้รับความเห็นจากหน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่งดังกล่าวข้างต้นแล้วว่ามีมูลค่าของโครงการร่วมทุนนั้นมีมูลค่าไม่ถึง 1,000 ล้านบาท ซึ่งจะทำให้การให้เอกชนเข้าร่วมงานในโครงการไม่ต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัตินี้ หน่วยงานเจ้าของโครงการดังกล่าวก็

¹² สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดภาษี ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ และท่าอากาศยานภูมิภาค และโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ. เรื่องเสร็จที่ 135/2550

จะดำเนินการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐโดยที่มีต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัตินี้กำหนด แต่อย่างไรก็ตาม ผู้วิจัยเห็นว่าหากปล่อยให้หน่วยงานเจ้าของโครงการใช้ช่องว่างของกฎหมายเพื่อเปิดโอกาสในการเลือกให้มีการส่งข้อหาหรือเกี่ยวกับการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการได้แล้ว อาจจะทำให้การคิดคำนวณมูลค่าของโครงการไม่เป็นมาตรฐานเดียวกันและยังเป็นช่องว่างทางกฎหมายที่หน่วยงานเจ้าของโครงการอาจใช้เพื่อเลี่ยงการบังคับใช้ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ก็เป็นไปได้

3.3 การแก้ไขเปลี่ยนแปลงโครงการหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญา

เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดขั้นตอนให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องปฏิบัติตั้งแต่ขั้นตอนเริ่มต้นของการเสนอโครงการ การดำเนินโครงการจนกระทั่งได้มีการลงนามในสัญญา ตลอดจนการกำกับดูแลและติดตามผลการปฏิบัติงานของคู่สัญญาในระหว่างอายุสัญญา แต่พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดขั้นตอนหรือวิธีปฏิบัติในช่วงของการบริหารสัญญาระหว่างหน่วยงานเจ้าของโครงการกับภาคเอกชนที่เป็นคู่สัญญาไว้ ทั้งมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัตินี้ยังได้กำหนดบทเฉพาะกาลเพื่อรองรับโครงการที่เกิดขึ้นก่อนกฎหมายฉบับนี้จะใช้บังคับว่า “โครงการใดที่ให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการซึ่งได้กระทำไปแล้วในขั้นตอนใดก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้เป็นอันใช้ได้ แต่การดำเนินการในขั้นตอนต่อไปให้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้” ซึ่งในทางปฏิบัติทำให้เกิดปัญหาขึ้นว่า เมื่อมีการดำเนินโครงการตามกฎหมายฉบับนี้แล้วและคู่สัญญาทั้งฝ่ายหน่วยงานของรัฐและฝ่ายเอกชนได้มีการลงนามในสัญญาแล้ว ปรากฏว่าในระหว่างอายุสัญญามีเหตุจำเป็นบางประการที่ทำให้คู่สัญญาไม่สามารถดำเนินการให้เป็นไปตามสัญญาได้ ซึ่งคู่สัญญาที่มีความจำเป็นที่จะต้องแก้ไขสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการดังกล่าวที่ได้มีการลงนามในสัญญาไปแล้ว ทั้งที่เป็นสาระสำคัญและไม่เป็นสาระสำคัญเพื่อให้โครงการดังกล่าวสามารถดำเนินการต่อไปได้ คู่สัญญาจะต้องดำเนินการดังกล่าวอย่างไร เพราะพระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดขั้นตอนการดำเนินการไว้สิ้นสุดเพียงเรื่องการกำกับดูแลและติดตามผลเท่านั้น โดยที่ไม่มีกำหนดขั้นตอนของการเปลี่ยนแปลงสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการไว้ ซึ่งเมื่อมีปัญหาทำนองดังกล่าวเกิดขึ้น หน่วยงานเจ้าของโครงการจึงได้หารือไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้เคยวินิจฉัยแนวปฏิบัติในเรื่องดังกล่าวไว้ พอสรุปได้ดังนี้¹³

¹³ กรมบัญชีกลาง. แนวทางปฏิบัติในการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ. พศกษิกายน 2552 : หน้า 16

1. กรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการมีความจำเป็นต้องแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องเสนอเรื่องดังกล่าวให้คณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 พิจารณา
2. เมื่อคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 พิจารณาแล้ว มีมติเห็นชอบด้วย คณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ก็จะต้องรายงานต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัด ตามมาตรา 23 (2)
3. เมื่อการแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาเป็นการแก้ไขในส่วนที่เป็นสาระสำคัญของโครงการ หรือเป็นเรื่องเกี่ยวกับผลประโยชน์ของรัฐ หรือเป็นกรณีการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาที่มีผลเป็นการแก้ไขเปลี่ยนแปลงสาระสำคัญของโครงการ รัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดต้องเสนอให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบ
4. เมื่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบแล้ว หน่วยงานเจ้าของโครงการในฐานะ คู่สัญญาจึงลงนามแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการได้ ทั้งนี้ ร่างสัญญาที่มีการเปลี่ยนแปลงหรือแก้ไขเพิ่มเติมจะต้องส่งให้สำนักงานอัยการสูงสุดตรวจพิจารณา ก่อนลงนามด้วย

นอกจากนี้ยังมีประเด็นปัญหาต่อไปอีกว่า หากกรณีที่เป็นโครงการที่เกิดขึ้นก่อนที่จะมีการบังคับใช้พระราชบัญญัตินี้ แต่ต้องมาอยู่ภายใต้การบังคับใช้ของพระราชบัญญัติโดยผลของมาตรา 25 และระหว่างอายุสัญญามีเหตุจำเป็นที่จะต้องแก้ไขสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการดังกล่าวที่ได้ลงนามในสัญญาไปแล้ว ทั้งที่เป็นสาระสำคัญและไม่เป็นสาระสำคัญเพื่อให้โครงการดังกล่าวสามารถดำเนินการต่อไปได้ คู่สัญญาจะต้องดำเนินการให้เป็นอย่างเดียวกันกับกรณีดังกล่าวข้างต้นหรือไม่อย่างไร

ปัญหาในทางปฏิบัติอีกประการหนึ่งก็คือกรณีที่สัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการระหว่างหน่วยงานเจ้าของโครงการกับเอกชนใกล้จะสิ้นสุดลง และในสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการมีข้อกำหนดให้เอกชนสามารถขอต่ออายุสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการได้ โดยเอกชนจะต้องยื่นข้อเสนอให้หน่วยงานเจ้าของโครงการพิจารณาก่อนสิ้นสุดอายุสัญญานั้น คู่สัญญาดังกล่าวจะต้องดำเนินการดังกล่าวอย่างไร เพราะพระราชบัญญัตินี้มิได้กำหนดขั้นตอนหรือแนวทางปฏิบัติในการขอต่ออายุสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการดังกล่าวไว้ ซึ่งเมื่อมีปัญหาทำนองดังกล่าวเกิดขึ้น หน่วยงานเจ้าของโครงการจึงได้หารือไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาเคยได้วินิจฉัยแนวปฏิบัติในเรื่องดังกล่าวไว้ พอสรุปได้ดังนี้¹⁴

¹⁴ กรมบัญชีกลาง. แนวทางปฏิบัติในการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ. พศกษิกายน 2552 : หน้า 17

1. เมื่อเอกชนที่เป็นคู่สัญญาได้ยื่นข้อเสนอลในการต่ออายุสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการให้แก่หน่วยงานเจ้าของโครงการแล้ว
2. หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องมีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการตามมาตรา 13 เพื่อเจรจาพิจารณาในเรื่องการต่ออายุสัญญา โดยทำหน้าที่เจรจาต่อรองกับเอกชนในเรื่องค่าตอบแทน ผลประโยชน์ของรัฐ และพิจารณาเงื่อนไขสำคัญที่จะต้องมีในสัญญาและพิจารณาดำเนินการอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง กับโครงการภายใต้ขอบเขตอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 14 โดยไม่ต้องดำเนินการประกาศเชิญชวนให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการใหม่
3. คณะกรรมการตามมาตรา 13 ต้องนำผลการคัดเลือกพร้อมเหตุผล ประเด็นเจรจาต่อรองเรื่องผลประโยชน์ของรัฐ ร่างสัญญา และเอกสารทั้งหมดเสนอต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัด เพื่อนำเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาภายใน 90 วันนับจากวันที่คณะกรรมการตัดสิน ในกรณีที่คณะรัฐมนตรีไม่เห็นด้วยกับผลการดำเนินการของคณะกรรมการตามมาตรา 13 ให้ส่งเรื่องคืนคณะกรรมการตามมาตรา 13 เพื่อพิจารณาทบทวนความเห็นแล้วนำผลการพิจารณาเสนอให้คณะรัฐมนตรีตัดสินชี้ขาด
4. ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการส่งร่างสัญญาให้สำนักงานอัยการสูงสุดตรวจพิจารณาก่อนลงนาม
5. เมื่อลงนามในสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการแล้ว หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องดำเนินการตามขั้นตอนในหมวด 4 การกำกับดูแลและติดตามผลในโครงการดังกล่าวต่อไป

นอกจากนี้ยังมีประเด็นปัญหาต่อไปอีกว่า หากกรณีที่เป็นโครงการที่เกิดขึ้นก่อนที่จะมีการบังคับใช้พระราชบัญญัตินี้ แต่ต้องมาอยู่ภายใต้การบังคับใช้ของพระราชบัญญัติโดยผลของมาตรา 25 และในขณะที่สัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการใกล้จะสิ้นสุดลง และในสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการมีข้อกำหนดให้เอกชนสามารถขอต่ออายุสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการได้ โดยเอกชนจะต้องยื่นข้อเสนอมให้หน่วยงานเจ้าของโครงการพิจารณาก่อนสิ้นสุดอายุสัญญานั้น คู่สัญญาดังกล่าวจะต้องดำเนินการให้เป็นอย่างเดียวกันกับกรณีดังกล่าวข้างต้นหรือไม่อย่างไร ซึ่งประเด็นปัญหาดังกล่าวข้างต้นเกิดขึ้นจากช่องว่างทางกฎหมายของพระราชบัญญัติฉบับนี้ที่ได้มีการกำหนดกระบวนการในพระราชบัญญัติไว้อย่างครบถ้วนจึงทำให้เกิดปัญหาความไม่แน่นอนในทางปฏิบัติแก่หน่วยงานเจ้าของโครงการเป็นอย่างมาก

3.4 ความล่าช้าของกระบวนการในพระราชบัญญัติ

เนื่องจากหน่วยงานเจ้าของโครงการที่ประสงค์ให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้กำหนด เริ่มตั้งแต่ขั้นตอนในการเสนอโครงการที่กฎหมายนี้กำหนดให้หน่วยงาน

เจ้าของโครงการที่มีโครงการจะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐจะต้องทำการศึกษาวิเคราะห์โครงการและเตรียมความพร้อมของหน่วยงานเพื่อรองรับการดำเนินโครงการดังกล่าว โดยหน่วยงานเจ้าของโครงการมีหน้าที่จะต้องจัดทำรายละเอียดของโครงการเสนอต่อหน่วยงานกลางที่มีหน้าที่รับผิดชอบพิจารณาให้ความเห็นเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติให้ดำเนินโครงการดังกล่าวต่อไป จากนั้นหน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนการดำเนินโครงการซึ่งจะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นมาคณะหนึ่งเพื่อพิจารณาร่างขอบเขตของโครงการ (TOR) และเงื่อนไขสำคัญที่จะต้องมีในสัญญา ประกาศเชิญชวน และทำการคัดเลือกเอกชนที่จะเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการ จัดทำร่างสัญญา และเจรจาต่อรองกับเอกชนเพื่อผลประโยชน์ของรัฐ โดยรายละเอียดทั้งหมดผู้วิจัยได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 2 ซึ่งเมื่อได้พิจารณาขั้นตอนต่างๆ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ตั้งแต่ขั้นเริ่มต้นโครงการจนถึงขั้นตอนที่หน่วยงานเจ้าของโครงการและเอกชนได้ลงนามกันในสัญญา จะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดขั้นตอนให้หน่วยงานเจ้าของโครงการและหน่วยงานอื่นของรัฐที่เกี่ยวข้องจะต้องปฏิบัติในแต่ละขั้นตอนอย่างเคร่งครัดและมีรายละเอียดเป็นอันมาก โดยแต่ละขั้นตอนใช้ระยะเวลาเฉลี่ยไม่น้อยกว่า 3 เดือน ทำให้การดำเนินโครงการต่างๆ ในแต่ละโครงการจะต้องใช้เวลาเป็นอันมากในการดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด ดังที่พันเอกวินัย สมพงษ์ อธิบดีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมในยุครัฐบาลชวน หลีกภัย 1 (กันยายน 2535-พฤษภาคม 2538) ได้กล่าวไว้ว่า “ถ้าต้องทำตามขั้นตอนที่กฎหมายฉบับนี้บัญญัติเอาไว้อย่างเข้มงวด เป็นต้นว่าการเสนอโครงการที่จะเปิดให้เอกชนเข้ามาสัมปทานจะต้องผ่านกระบวนการต่างๆ ตามลำดับขั้นตอนอย่างเคร่งครัดโดยไม่มีกรณีลัดราวาคอกให้แล้ว การให้สัมปทานในโครงการต่างๆ นั้นจะต้องใช้เวลานานถึง 685 วันเป็นอย่างน้อย”¹⁵ นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังเห็นว่าปัญหาความล่าช้าที่อาจเกิดขึ้นจากขั้นตอนที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ ได้แก่ กระบวนการตามกฎหมายฉบับนี้บังคับให้ต้องเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอย่างน้อย 2 ครั้ง โดยในครั้งแรกเป็นการเสนอเพื่อให้คณะรัฐมนตรีเห็นชอบในหลักการของโครงการ และครั้งที่ 2 เป็นการเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อเห็นชอบกับผลการคัดเลือกเอกชน ซึ่งในการส่งเรื่องให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาในแต่ละครั้งจะต้องใช้ระยะเวลาประมาณไม่น้อยกว่า 2 เดือน และหากมีกรณีที่คณะรัฐมนตรีไม่เห็นด้วยกับผลการพิจารณาของคณะกรรมการตามมาตรา 13 แล้วจะต้องมีการส่งเรื่องคืนให้คณะกรรมการตามมาตรา 13 พิจารณาทบทวนเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีตัดสินใจซ้ำต่อไป ย่อมจะทำให้กระบวนการพิจารณาดังกล่าวต้องใช้ระยะเวลาเป็นอันมาก เป็นต้น ซึ่งปัญหาความล่าช้าของกระบวนการในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ทำให้กว่าโครงการแต่ละโครงการกว่าจะได้รับการพิจารณาอนุมัติจากคณะรัฐมนตรีอาจต้องใช้ระยะเวลาเป็นปี ซึ่งในบางครั้งโครงการดังกล่าวอาจจะไม่เหมาะสมกับสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงภายใต้สภาวะทางเศรษฐกิจ ณ ขณะนั้นก็เป็นได้

¹⁵ ชูชาติ สว่างสาส์. พ.ร.บ.ร่วมทุน 2535 หมายยกออกกฎหมายโครงการ, แมกซิมัม โปรดัคตีวิตี คอนซัลแตนท์. กันยายน 2544: หน้า 74

นอกจากปัญหาในเรื่องความล่าช้าในการดำเนินการในแต่ละขั้นตอนแล้ว ยังพบว่ามีความล่าช้าอันมาจากสาเหตุอื่นด้วย ดังนี้¹⁶

- ขั้นตอนการศึกษาและวิเคราะห์โครงการ ต้องทำโดยละเอียดและเป็นไปตามประเด็นหัวข้อที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) กำหนด ซึ่งหน่วยงานของรัฐบางแห่งขาดบุคลากรที่มีความเชี่ยวชาญในเรื่องนั้นและทำให้หน่วยงานดังกล่าวต้องว่าจ้างที่ปรึกษาเพื่อมาดำเนินการให้ แม้ว่าโครงการดังกล่าวจะมีมูลค่าไม่ถึง 5,000 ล้านบาทก็ตาม ซึ่งการจัดจ้างที่ปรึกษาดังกล่าวทำให้เกิดค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นโดยที่ส่วนราชการต้องมีการตั้งงบประมาณรายจ่ายไว้ล่วงหน้า ทำให้การดำเนินการดังกล่าวจะต้องใช้ระยะเวลาพอสมควร
- ขั้นตอนการพิจารณาผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการของสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) หรือของกระทรวงการคลัง จนกระทั่งถึงขั้นตอนการเสนอคณะรัฐมนตรีเห็นชอบโครงการมิได้มีการกำหนดขอบระยะเวลาในการพิจารณาไว้ว่าระยะเวลาที่เหมาะสมควรเป็นระยะเวลาอย่างน้อยเพียงใด
- ขั้นตอนกระบวนการคัดเลือกเอกชน หน่วยงานเจ้าของโครงการบางแห่งมิได้เร่งรัดการพิจารณาของคณะกรรมการตามมาตรา 13 หรือในบางโครงการ ฝ่ายเลขานุการมีความไม่พร้อมเนื่องจากมิได้เป็นผู้เชี่ยวชาญเกี่ยวกับด้านการประมูลและการร่างสัญญา เป็นเหตุให้การดำเนินการในขั้นตอนดังกล่าวใช้ระยะเวลาเป็นจำนวนมาก

จากปัญหาความล่าช้าในทางปฏิบัติของกระบวนการในพระราชบัญญัติดังกล่าว ก่อให้เกิดเป็นอุปสรรคต่อเอกชนผู้ร่วมลงทุน จนบางครั้งมีผู้ตั้งข้อสังเกตว่า “...ในบางครั้งทำให้ดูเหมือนว่าหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้เพื่อความโปร่งใสและเป็นธรรมนั้นกลับจะกลายเป็นส่วนที่กระทบต่อโครงการร่วมลงทุนระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชน เนื่องจากแต่ละโครงการจะต้องใช้ระยะเวลาที่ค่อนข้างมากกับการดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดไว้อย่างเป็นทางการเป็นขั้นเป็นตอน”¹⁷

¹⁶ จารุวรรณ เสงตระกูล. เอกสารประกอบการเสวนา เรื่อง “หลักเกณฑ์การวิเคราะห์สัญญาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535”. สำนักงานที่ปรึกษาทนายความ สำนักงานอัยการสูงสุด

¹⁷ สุทธิญา นาชัยเวียง. การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ. วารสารกฎหมายปกครอง. เล่มที่ 18 ตอนที่ 1: หน้า 79

3.5 การกำกับดูแลและการติดตามผลของโครงการ

ในมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดให้หน่วยงานเจ้าของโครงการตั้งคณะกรรมการประสานงานขึ้นเพื่อทำหน้าที่ในการติดตามกำกับดูแลให้มีการดำเนินงานตามที่กำหนดไว้ในสัญญา และให้มีหน้าที่ในการรายงานผลการดำเนินงาน ความคืบหน้า ปัญหาและแนวทางการแก้ไขต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อทราบภายในระยะเวลาที่คณะกรรมการกำหนด แต่จะต้องไม่เกินกว่าหกเดือนต่อหนึ่งครั้ง ซึ่งคณะกรรมการประสานงานรวมกันไม่เกิน 9 คน ประกอบด้วย

1. ผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการเป็นประธาน
2. ผู้แทนกระทรวงการคลังหนึ่งคน
3. ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติหนึ่งคน
4. ผู้แทนจากหน่วยงานอื่นซึ่งมิใช่หน่วยงานเจ้าของโครงการหนึ่งคน
5. ผู้แทนฝ่ายเอกชนที่เข้าร่วมงานหรือดำเนินการหนึ่งคน
6. ผู้แทนกระทรวงเจ้าสังกัดหนึ่งคน
7. ผู้แทนอื่นซึ่งหน่วยงานเจ้าของโครงการเห็นสมควรแต่งตั้งอีกไม่เกิน 3 คน

ซึ่งปัญหาในการกำกับดูแลและการติดตามผลของโครงการที่เกิดขึ้น คือ เนื่องจากอายุของสัญญาโดยปกติจะมีระยะเวลาค่อนข้างนานและในทางปฏิบัติจะมีเพียงแต่เฉพาะหน่วยงานเจ้าของโครงการและผู้แทนฝ่ายเอกชนที่เข้าร่วมงานหรือดำเนินการเท่านั้นที่ทราบรายละเอียดทั้งหมดของโครงการ เพราะผู้แทนจากหน่วยงานกลางหรือผู้ทรงคุณวุฒิอื่นๆ ที่ได้รับการแต่งตั้งเข้ามาเป็นกรรมการในคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ซึ่งเป็นผู้ไม่มีส่วนได้เสียในโครงการนั้น จะมีการเปลี่ยนแปลงตัวบุคคลอยู่ตลอดเวลาเพื่อให้เป็นไปตามที่กฎหมายนี้กำหนดเท่านั้น อีกทั้งคณะกรรมการประสานงานบางคณะก็ไม่ได้มีการประชุมอย่างต่อเนื่อง โดยจะทำการจัดประชุมในช่วงระยะเวลาทุก 6 เดือนเพื่อให้เป็นไปตามระยะเวลาขั้นต่ำที่กฎหมายได้กำหนดไว้เท่านั้น ทำให้การกำกับดูแลและการติดตามผลของโครงการของคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 อาจเป็นไปได้โดยไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควรและอาจทำให้ไม่บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐและเอกชนได้

นอกจากนี้ หากเป็นโครงการร่วมการงานกับภาคเอกชนโดยเฉพาะอย่างยิ่งโครงการขนาดใหญ่ที่มีมูลค่าของการลงทุนในโครงการเป็นจำนวนมากแล้ว ปรากฏว่าคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ซึ่งมีอำนาจและหน้าที่ในการพิจารณาแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่ได้มีการลงนามระหว่างคู่สัญญาแล้วตามแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ได้

วางแผนทางปฏิบัติไว้แล้ว ยังเกิดปัญหาในทางปฏิบัติขึ้นว่าคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจและหน้าที่ในการพิจารณาข้อเสนอ รายละเอียดและเงื่อนไขเพื่อต่อรองผลประโยชน์ของรัฐนั้น กลับไม่ค่อยกล้าที่จะตัดสินใจดำเนินการอย่างใดๆ ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขสัญญา ทั้งที่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยแล้วว่าเป็นอำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ทำให้โครงการบางโครงการไม่สามารถดำเนินการต่อได้ หรือดำเนินการต่อไป แต่รัฐอาจไม่ได้รับผลประโยชน์ตอบแทนอย่างเหมาะสม ซึ่งปัญหาทางกฎหมายดังกล่าวอาจส่งผลกระทบต่อผลประโยชน์ของประเทศและยังทำให้เอกชนที่เข้าร่วมงานอาจได้รับความเสียหายจากการไม่กล้าตัดสินใจดังกล่าวของคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ด้วย

สรุป

กล่าวโดยสรุปแล้ว พบว่าภายหลังจากที่ได้มีการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 แล้ว ปรากฏว่าได้มีหน่วยงานเจ้าของโครงการทั้งที่เป็นส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ และราชการส่วนท้องถิ่นที่มีการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐที่อยู่ภายใต้การบังคับใช้ของพระราชบัญญัตินี้ ได้มีการส่งเรื่องขอหรือปัญหากฎหมายที่เกี่ยวกับการตีความในการบังคับใช้กฎหมายพระราชบัญญัติดังกล่าวมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาวินิจฉัยให้ความเห็นทางกฎหมายเป็นจำนวนมาก ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ซึ่งแม้ว่าในทางปฏิบัติหน่วยงานเจ้าของโครงการใหม่จะมีแนวปฏิบัติตามที่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้เคยวินิจฉัยไว้ในเรื่องนั้นๆ ก็ตาม แต่คำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาก็ไม่ได้มีสถานะเป็นกฎหมายและแม้ว่าจะเป็นที่เชื่อถือจริงจังใกล้เคียงและคล้ายกันก็ตาม แต่คำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาก็ได้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน จึงอาจทำให้เอกชนเกิดความไม่มั่นใจในการเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐได้ ดังนั้น รัฐควรที่จะศึกษาปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวที่เกิดขึ้นเพื่อเร่งปรับปรุงกฎหมายหมายดังกล่าวให้เกิดความชัดเจนและสอดคล้องกับสถานการณ์การลงทุนในสภาวะเศรษฐกิจและสังคมในปัจจุบันเพื่อจะได้เป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศให้มีความเจริญก้าวหน้าต่อไป

บทที่ 4

สรุปสาระสำคัญของ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการใน กิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”¹

ทุกรัฐบาลมีนโยบายที่จะผลักดันและเพิ่มบทบาทให้ภาคเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการร่วมลงทุนระหว่างภาครัฐกับเอกชนให้มากยิ่งขึ้นเพื่อลดภาระงบประมาณด้านการลงทุนของภาครัฐลง แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานาน ประกอบกับบทบัญญัติในบางเรื่องมีความไม่ชัดเจนและไม่เหมาะสมกับสถานการณ์ในปัจจุบัน ซึ่งทำให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายแก่การดำเนินการในกิจการของรัฐเป็นอย่างมากจนทำให้กฎหมายดังกล่าวกลายเป็นอุปสรรคต่อการลงทุนของประเทศในปัจจุบัน ทำให้กระทรวงการคลังซึ่งเป็นผู้รักษาการตามกฎหมายฉบับนี้ มีแนวคิดที่จะทำการปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวเพื่อทำให้เกิดความชัดเจน โปร่งใส ลดขั้นตอนที่ยุ่งยากซับซ้อน และสร้างแรงจูงใจ รวมทั้งสร้างความมั่นใจให้แก่ภาคเอกชนที่สนใจให้เข้ามาร่วมลงทุนในโครงการต่างๆ กับภาครัฐมากยิ่งขึ้น ดังนั้นกระทรวงการคลังจึงได้เสนอแก้ไขเพิ่มเติม “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่..) พ.ศ.” ให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาแล้วเมื่อเดือนสิงหาคม พ.ศ. 2550 และร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวได้ผ่านการพิจารณาจากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาแล้วเมื่อเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2550 เรื่องเสร็จที่ ๘๑๖/๒๕๕๐ โดยมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงและเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ในร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นจำนวนมากซึ่งสามารถสรุปได้ ดังนี้

4.1 สรุปสาระสำคัญของ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการใน กิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.” (ร่างพระราชบัญญัติฯ)

4.1.1 เหตุผลและความจำเป็นในการเสนอร่างพระราชบัญญัติฯ²

ด้วยการดำเนินโครงการที่ให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐมักประสบปัญหาอยู่เนืองๆ ส่วนหนึ่งเป็นเพราะความไม่ชัดเจนของกฎหมาย กระบวนการพิจารณากลับกรองโครงการที่ไม่เป็นมาตรฐานเดียวกัน และขาดการบริหารและกำกับโครงการที่มีประสิทธิภาพ กระทรวงการคลัง

¹ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”. ผ่านการตรวจพิจารณาแล้วเมื่อเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2550 เป็นเรื่องเสร็จที่ ๘๑๖/๒๕๕๐

² กระทรวงการคลัง. ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. หนังสือกระทรวงการคลัง ที่ กค 0900/15264 ฉบับลงวันที่ 14 สิงหาคม 2550

จึงได้พิจารณาปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 เพื่อแก้ไขปัญหาการตีความและอุดช่องว่างในการบังคับใช้กฎหมาย และปรับปรุงกระบวนการพิจารณาถ้อยแถลงของโครงการ การบริหารและกำกับกำกับการดำเนินโครงการให้เป็นระบบและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น และเห็นควรเสนอ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่..) พ.ศ.” เพื่อผลักดันให้แล้วเสร็จโดยเร็วภายใต้รัฐบาลชุดนี้ โดยร่างกฎหมายดังกล่าว มีเหตุผลความจำเป็นและสาระสำคัญของการแก้ไข คือ เพื่อแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ให้เกิดความชัดเจน เหมาะสม และสอดคล้องกับสถานการณ์ทางเศรษฐกิจและสังคมในปัจจุบัน โดยเน้นการขจัดปัญหาในการตีความเพื่อหลีกเลี่ยงกฎหมายและบังคับใช้กฎหมาย รวมถึงปรับปรุงกระบวนการถ้อยแถลงของโครงการร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนให้เป็นระบบ และการบริหารและกำกับกำกับการดำเนินโครงการมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

4.1.2 บันทึกหลักการและเหตุผลประกอบร่างพระราชบัญญัติ³

ร่างพระราชบัญญัติฯ นี้ มีหลักการสำคัญที่แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ดังต่อไปนี้

- (๑) กำหนดกรณีการตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อยกเว้นการใช้บังคับกฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓)
- (๒) แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติว่าด้วยบทนิยามให้ชัดเจนยิ่งขึ้น (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๕)
- (๓) เพิ่มเติมหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกำหนดจำนวนมูลค่าและการคำนวณมูลค่าของโครงการที่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัตินี้ (เพิ่มมาตรา ๕/๑ และมาตรา ๕/๒)
- (๔) ปรับปรุงหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเสนอและการดำเนินโครงการ (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๖ มาตรา ๗ มาตรา ๘ มาตรา ๙ มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๗)
- (๕) แก้ไขเพิ่มเติมองค์ประกอบ คุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม การสิ้นสุดในการดำรงตำแหน่ง และการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการตามมาตรา ๑๓ (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๑๓ และเพิ่มมาตรา ๑๓/๑ และมาตรา ๒๑/๑)
- (๖) แก้ไขเพิ่มเติมหน้าที่ของผู้แทนกระทรวงการคลังในคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา ๒๒ ในการกำกับดูแลและติดตามผล (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๒๔)
- (๗) เพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการ และการกำหนดแนวทางการบริหารกิจการของรัฐต่อไปในกรณีที่การดำเนินงานตามสัญญาสิ้นสุดลง (เพิ่มหมวด ๔/๑ การแก้ไขสัญญาและการบริหารกิจการของรัฐต่อไป มาตรา ๒๔/๑ มาตรา ๒๔/๒ มาตรา ๒๔/๓ มาตรา ๒๔/๔ และมาตรา ๒๔/๕)

³ บันทึกหลักการและเหตุผลประกอบร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.

โดยที่ร่างพระราชบัญญัติฯ นี้ มีเหตุผลและความจำเป็นในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย คือ โดยที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานานแล้วและไม่เหมาะสมกับสถานการณ์ในปัจจุบัน ประกอบกับพระราชบัญญัติดังกล่าวยังไม่มีบทบัญญัติกำหนดเกี่ยวกับการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการและการดำเนินการของรัฐต่อไปเมื่อสัญญาสิ้นสุดลง นอกจากนี้ บทบัญญัติในบางเรื่องมีความไม่ชัดเจน ทำให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายแก่การดำเนินการของรัฐเป็นอย่างมาก สมควรกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการคำนวณและการทบทวนจำนวนมูลค่าของโครงการที่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติ ปรับปรุงบทบัญญัติเกี่ยวกับการเสนอและการดำเนินโครงการ คณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนร่วมงานหรือดำเนินการตามมาตรา 13 การกำกับดูแลและติดตามผล และเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการ การกำหนดแนวทางบริหารกิจการของรัฐต่อไปหลังจากสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการสิ้นสุดลง และการตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อยกเว้นการใช้บังคับกฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ แก่การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐที่มีกฎหมายกำหนดกระบวนการพิจารณาและการกำกับดูแลและติดตามผลการดำเนินโครงการไว้อย่างเพียงพอแล้ว ทั้งนี้ เพื่อรักษาผลประโยชน์ของรัฐและให้การดำเนินการของรัฐมีความต่อเนื่องในการให้บริการแก่สาธารณชน รวมทั้งเพื่อให้การใช้บังคับกฎหมายมีประสิทธิภาพและเหมาะสมยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

4.1.3 หลักเกณฑ์ที่สำคัญของร่างพระราชบัญญัติฯ ที่แตกต่างไปจากพระราชบัญญัติเดิม

เนื่องจากผู้วิจัยได้ทำการสรุปหลักเกณฑ์ที่สำคัญของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ไว้แล้วในบทที่ 2 โดยแบ่งหลักเกณฑ์ที่สำคัญของพระราชบัญญัตินี้ออกเป็น 3 ส่วน คือ เงื่อนไขของการบังคับใช้พระราชบัญญัติ ขอบเขตของการบังคับใช้พระราชบัญญัติ และขั้นตอนของการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติ ดังนั้น ในบทที่ 4 นี้ ผู้วิจัยจะทำการสรุปหลักเกณฑ์ที่สำคัญของ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.” ที่แตกต่างไปจากพระราชบัญญัติเดิม โดยแบ่งหลักเกณฑ์ที่สำคัญของร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวออกเป็น 3 ส่วนเช่นเดียวกับการแบ่งหลักเกณฑ์ที่สำคัญของพระราชบัญญัติเดิมในบทที่ 2 เพื่อเปรียบเทียบให้เห็นถึงหลักเกณฑ์ที่ได้มีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขหรือเพิ่มเติมในร่างพระราชบัญญัติฯ นี้อย่างชัดเจน

(ก) เงื่อนไขของการบังคับใช้ร่างพระราชบัญญัติฯ

“ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.” กำหนดให้ใช้บังคับแก่การเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ โดยมีเงื่อนไขการบังคับใช้ดังต่อไปนี้

1) วันที่ใช้บังคับร่างพระราชบัญญัติฯ

ในร่างพระราชบัญญัติฯ ฉบับดังกล่าวได้กำหนดให้ร่างพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้มีผลใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหกสิบวันนับแต่วันที่ได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป⁴

นอกจากนี้ แม้ว่าในมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 จะได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติของโครงการที่ได้ดำเนินการไปแล้วในขั้นตอนใดก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้จะใช้บังคับว่าจะต้องปฏิบัติต่ออย่างไรตามพระราชบัญญัตินี้ โดยบทเฉพาะกาลดังกล่าวกำหนดว่า “โครงการใดที่ให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการซึ่งได้กระทำไปแล้วในขั้นตอนใดก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้เป็นอันใช้ได้แต่การดำเนินการในขั้นตอนต่อไปให้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้” แต่เนื่องจากร่างพระราชบัญญัติฯ ที่ได้ปรับปรุงแก้ไขใหม่⁵ นี้ได้มีการแก้ไขและเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ที่สำคัญของบทเฉพาะกาลไว้หลายประการ ดังนี้

1) โครงการใดที่ได้เสนอและอยู่ในระหว่างขั้นตอนที่บัญญัติไว้ในหมวด 2 การเสนอโครงการแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการนั้นปฏิบัติตามบทบัญญัติในหมวดดังกล่าวต่อไปจนกว่าจะแล้วเสร็จ และให้ปฏิบัติขั้นตอนในการดำเนินโครงการต่อไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้⁶

2) โครงการใดที่ได้ดำเนินการและอยู่ในระหว่างขั้นตอนที่บัญญัติไว้ในหมวด 3 การดำเนินโครงการแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ แต่ยังไม่แล้วเสร็จ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการนั้นปฏิบัติตามบทบัญญัติในหมวดดังกล่าวต่อไปจนกว่าจะแล้วเสร็จ และเมื่อได้มีการลงนามในสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการแล้ว ให้ปฏิบัติในขั้นตอนต่อไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้⁶

3) ในกรณีที่ปรากฏว่าโครงการใดอยู่ภายใต้บังคับต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 แต่มิได้มีการปฏิบัติตามบทบัญญัติดังกล่าวก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ไม่ว่าจะขั้นตอนใดๆ ให้รัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดแต่งตั้งคณะกรรมการคณะหนึ่ง ประกอบด้วย

⁴ มาตรา 2 ใน “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

⁵ มาตรา 13 (1) ใน “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

⁶ มาตรา 13 (2) ใน “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

1. ปลัดกระทรวงเจ้าสังกัดเป็นประธานกรรมการ
2. ผู้แทนกระทรวงการคลังหนึ่งคน
3. ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุดหนึ่งคน
4. ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติหนึ่งคน
5. ผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการหนึ่งคนเป็นกรรมการและเลขานุการ

โดยมีหน้าที่พิจารณากำหนดแนวทางการดำเนินโครงการนั้นต่อไปตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ⁷ และให้เสนอผลการพิจารณาและความเห็นต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัด เพื่อเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาสั่งการต่อไป⁷

2) บทยกเว้นกรณีที่ไม่อยู่ภายใต้ร่างพระราชบัญญัติฯ

นอกจากร่างพระราชบัญญัติฯ นี้จะได้มีการกำหนดยกเว้นให้การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐในกรณีที่เป็นการให้สัมปทานตามกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียม และการให้ประทานบัตรตามกฎหมายว่าด้วยแร่ รวม 2 กรณี ให้มีต้องปฏิบัติตามกฎหมายฉบับนี้เช่นเดียวกับที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้บัญญัติไว้ก็ตาม แต่ร่างพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวยังได้มีการกำหนดบทยกเว้นเพิ่มเติมให้ในกรณีที่กิจการของรัฐในเรื่องใดก็ได้มีพระราชบัญญัติกำหนดกระบวนการพิจารณาการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ การกำกับดูแลและการติดตามผลการดำเนินโครงการไว้อย่างเพียงพอแล้ว รัฐบาลอาจตราเป็นพระราชกฤษฎีกาเพื่อยกเว้นให้กรณีดังกล่าวไม่ต้องนำพระราชบัญญัตินี้มาบังคับใช้ในการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐในเรื่องนั้นก็ได้⁸

(ข) ขอบเขตของการบังคับใช้ร่างพระราชบัญญัติฯ

“ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.” ได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงและเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ที่สำคัญของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ในขอบเขตของการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวไว้หลายประการ ดังนี้

⁷ มาตรา 14 ใน “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่..) พ.ศ.”

⁸ มาตรา 3 ที่แก้ไขใหม่โดย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

1) มีการกำหนดบทนิยามศัพท์ให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น

เนื่องจากบทนิยามศัพท์ที่ได้มีการกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ยังมีปัญหาเรื่องความไม่ชัดเจนและคลุมเครือของบทนิยามศัพท์ในพระราชบัญญัติจนทำให้เกิดปัญหาด้านการตีความถึงขอบเขตในการบังคับใช้พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ซึ่งหน่วยงานเจ้าของโครงการต่างๆ ได้มีการขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาวินิจฉัยชี้แจงความเห็นทางกฎหมายเป็นจำนวนมาก ดังนั้น ร่างพระราชบัญญัติฯ ที่ได้ปรับปรุงแก้ไขใหม่จึงมีการกำหนดบทนิยามศัพท์ให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น โดยสรุปได้ดังนี้⁹

"หน่วยงานเจ้าของโครงการ" จากเดิมหมายความว่า ส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรมหรือเทียบเท่า รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นที่เป็นเจ้าของโครงการ

เป็นข้อความใหม่ที่ "หน่วยงานเจ้าของโครงการ" หมายความว่า ส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกระทรวง ทบวง กรมหรือเทียบเท่า รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เป็นเจ้าของโครงการ

"รัฐวิสาหกิจ" จากเดิมหมายความว่า รัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ

เป็นข้อความใหม่ที่ "รัฐวิสาหกิจ" หมายความว่า

(๑) องค์การของรัฐบาลหรือหน่วยงานธุรกิจที่รัฐบาลเป็นเจ้าของ

(๒) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจตาม (๑) มีทุนอยู่ด้วยเกิน ร้อยละห้าสิบ

(๓) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่หน่วยงานของรัฐและรัฐวิสาหกิจตาม (๑) หรือ (๒) หรือรัฐวิสาหกิจตาม (๑) หรือ (๒) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินร้อยละห้าสิบ โดยให้คำนวณเฉพาะทุนตามสัดส่วนที่เป็นของหน่วยงานของรัฐและรัฐวิสาหกิจตาม (๑) หรือ (๒) แล้วแต่กรณี เท่านั้น

"ราชการส่วนท้องถิ่น" จากเดิมหมายความว่า ราชการบริหารส่วนท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน

เป็นข้อความใหม่ที่ "องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น" หมายความว่า องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล กรุงเทพมหานคร เมืองพัทยาและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นที่มีกฎหมายจัดตั้ง

⁹ มาตรา 5 ที่แก้ไขใหม่โดย "ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ...) พ.ศ."

"กระทรวงเจ้าสังกัดของส่วนราชการ" จากเดิมหมายความว่า กระทรวงหรือทบวงซึ่งมีส่วนราชการในสังกัดตามกฎหมายว่าด้วยการปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม

"กระทรวงเจ้าสังกัดของรัฐวิสาหกิจ" จากเดิมหมายความว่า

(๑) กรณีบริษัทจำกัด หมายความว่า กระทรวงการคลังหรือกระทรวงหรือทบวงที่ได้รับมอบอำนาจให้ใช้สิทธิเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทจำกัดแทนกระทรวงการคลัง

(๒) กรณีไม่ใช่บริษัทจำกัด หมายความว่า กระทรวงหรือทบวงซึ่งรัฐมนตรีว่าการเป็นผู้รักษาการตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นหรือรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบในงานของรัฐวิสาหกิจนั้น

"กระทรวงเจ้าสังกัดของราชการส่วนท้องถิ่น" จากเดิมหมายความว่า กระทรวงมหาดไทย เป็นข้อความใหม่ที่ว่า "กระทรวงเจ้าสังกัด"

(๑) กรณีส่วนราชการ หมายความว่า กระทรวงหรือทบวงซึ่งมีส่วนราชการในสังกัดตามกฎหมายว่าด้วยการปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม

(๒) กรณีรัฐวิสาหกิจ

(ก) สำหรับบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลหมายความว่ากระทรวงการคลังหรือกระทรวงหรือทบวงที่ได้รับมอบอำนาจให้กำกับดูแลแทนกระทรวงการคลัง

(ข) สำหรับรัฐวิสาหกิจอื่นนอกจาก (ก) หมายความว่ากระทรวงหรือทบวงซึ่งรัฐมนตรีว่าการเป็นผู้รักษาการตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้น หรือรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบในงานของรัฐวิสาหกิจนั้น

(๓) กรณีหน่วยงานอื่นของรัฐ หมายความว่ากระทรวงหรือทบวงซึ่งรัฐมนตรีว่าการเป็นผู้รักษาการตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งหน่วยงานนั้น หรือรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบในงานของหน่วยงานนั้น

(๔) กรณีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หมายความว่า กระทรวงมหาดไทย

"กิจการของรัฐ" จากเดิมหมายความว่า กิจการที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจหน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกัน ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ต้องทำตามกฎหมายหรือกิจการที่จะต้องใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐหรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกัน

เป็นข้อความใหม่ที่ว่า "กิจการของรัฐ" หมายความว่า กิจการที่มีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง ดังต่อไปนี้

(๑) กิจกรรมที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีอำนาจหน้าที่ที่ต้องทำตามกฎหมายหรือตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น หรือ

(๒) กิจกรรมที่จะต้องใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือใช้ทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นสาระสำคัญในการดำเนินโครงการ

"โครงการ" จากเดิมหมายความว่า การลงทุนในกิจการของรัฐ และการลงทุนนั้นมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปหรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา

เป็นข้อความใหม่ที่ว่า "โครงการ" หมายความว่า การลงทุนในกิจการของรัฐ

ส่วนบทนิยามของคำว่า "ร่วมงานหรือดำเนินการ" และ"คณะกรรมการ" ยังคงมีความหมายเช่นเดียวกับที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535¹⁰

ดังนั้น เมื่อได้พิจารณาจากบทนิยามศัพท์ที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ในมาตรา 4 แห่งร่างพระราชบัญญัติฯ นี้แล้ว ทำให้ยังคงสามารถแบ่งลักษณะของโครงการที่เข้าข่ายต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ได้แบ่งได้เป็น 2 กรณี คือ

กรณีที่ 1 โครงการนั้นเข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามร่างพระราชบัญญัติฯ นี้ โดยลักษณะของโครงการนั่นเองซึ่งจะต้องมีองค์ประกอบครบ 3 ประการ ดังนี้

1. ต้องเข้าข่ายกิจการของรัฐ กล่าวคือ จะต้องเป็นกิจการที่มีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง ดังต่อไปนี้

- 1.1 กิจกรรมที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีอำนาจหน้าที่ที่ต้องทำตามกฎหมายหรือตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น หรือ
- 1.2 กิจกรรมที่จะต้องใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือใช้ทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นสาระสำคัญในการดำเนินโครงการ

¹⁰ รายละเอียดอยู่ในภาคผนวก. มาตรา 5 “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่...) พ.ศ.”

2. เป็นการลงทุนในกิจการของรัฐที่มีมูลค่าตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไป หรือตามจำนวนมูลค่าที่กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา
3. มีการร่วมงานหรือดำเนินการ ดังนี้
 - 3.1 ร่วมลงทุนกับเอกชนไม่ว่าโดยวิธีใด หรือ
 - 3.2 มอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียว โดยวิธีการอนุญาต หรือให้สัมปทาน หรือให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใด

กรณีที่ 2 โครงการที่ไม่เข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามร่างพระราชบัญญัติฯ นี้ แต่คณะรัฐมนตรีมีมติให้โครงการดังกล่าวจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ โดยจำแนกได้ 2 กรณี คือ

1. กรณีที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใด จะกระทำการกิจการของรัฐ และคณะรัฐมนตรีมีมติให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ให้หน่วยงานดังกล่าวดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรีและปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้¹¹
2. กรณีที่โครงการที่มีวงเงินหรือทรัพย์สินไม่ถึง 1,000 ล้านบาทหรือมีมูลค่าน้อยกว่าจำนวนมูลค่าที่กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา แต่คณะรัฐมนตรีอาจกำหนดให้ต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ก็ได้¹²

ส่วนเอกชนที่เข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐดังกล่าวยังคงมีสถานะเป็นเพียงคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐซึ่งจะมีสิทธิและหน้าที่ตามที่ได้กำหนดไว้ในเงื่อนไขและข้อตกลงในสัญญาตามเดิม เนื่องจากร่างพระราชบัญญัติฯ มิได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องสถานะของเอกชนเพิ่มเติมแต่อย่างใด

2) กำหนดให้มีหน่วยงานกลางขึ้นมาพิจารณาความเหมาะสมของมูลค่าโครงการที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ และกำหนดให้มีหลักเกณฑ์ในการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน

เนื่องจากใน“ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.” ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่สำคัญเพิ่มเติมจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ในเรื่องหลักเกณฑ์คิดคำนวณมูลค่า

¹¹ มาตรา 10 ที่แก้ไขใหม่โดย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

¹² มาตรา 11 ที่แก้ไขใหม่โดย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

ของโครงการและกำหนดให้มีหน่วยงานพิจารณาความเหมาะสมของมูลค่าโครงการไว้ในมาตรา 5/1 และ มาตรา 5/2 ของหมวด 1 บททั่วไป ดังนี้

ก) กำหนดให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลังเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่ร่วมกันพิจารณามูลค่าที่เหมาะสมของโครงการที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ในทุกๆระยะเวลา 5 ปีเพื่อเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณา โดยการกำหนดมูลค่าของโครงการดังกล่าวให้ตราเป็นพระราชกฤษฎีกาและให้มีผลใช้บังคับแทนมูลค่าที่กำหนดไว้เดิม¹³

ข) กำหนดให้กระทรวงการคลังเป็นผู้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการให้อยู่ภายใต้มาตรฐานเดียวกันโดยให้ออกเป็นกฎกระทรวง¹⁴

(ค) ขั้นตอนของการปฏิบัติตามร่างพระราชบัญญัติฯ

เมื่อได้พิจารณา “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.” ฉบับนี้แล้ว พบว่าร่างพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวได้มีการปรับปรุงแก้ไข และเพิ่มเติมขั้นตอนในการดำเนินการที่แตกต่างไปจากขั้นตอนในการดำเนินโครงการที่ให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐที่อยู่ภายใต้ขอบเขตการบังคับใช้ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ในหลายประการ ดังนี้

1. ขั้นตอนการเสนอโครงการ

ร่างพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ได้มีการปรับปรุงแก้ไขและเพิ่มเติมขั้นตอนการเสนอโครงการในหมวด 2 ตั้งแต่มาตรา 6 ถึงมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 จากเดิมที่กฎหมายได้กำหนดขั้นตอนการเสนอโครงการให้เป็นหน้าที่ของหน่วยงานเจ้าของโครงการที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ จะต้องศึกษาและวิเคราะห์โครงการโดยละเอียดตามประเด็นและหัวข้อที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) กำหนดเพื่อเสนอต่อกระทรวงเจ้าสังกัดพิจารณา แต่ร่างพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้กำหนดให้เป็นหน้าที่ของหน่วยงานเจ้าของโครงการที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการเป็นผู้เสนอการศึกษาต่อกระทรวงเจ้าสังกัด ซึ่งอย่างน้อยจะต้องมีรายละเอียดดังนี้¹⁵

¹³ มาตรา 5/1 ที่แก้ไขใหม่โดย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

¹⁴ มาตรา 5/2 ที่แก้ไขใหม่โดย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

¹⁵ มาตรา 6 ที่แก้ไขใหม่โดย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

- (1) การวิเคราะห์ความเหมาะสมทางเศรษฐกิจและสังคมของโครงการ
- (2) การวิเคราะห์ความเหมาะสมและประโยชน์ของรัฐในการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการโดยเปรียบเทียบกับกรณีที่รัฐดำเนินการเอง

ซึ่งการวิเคราะห์ตามข้อ (1) และ (2) ดังกล่าวจะต้องเป็นไปตามประเด็นหัวข้อที่กำหนดโดยกฎกระทรวง

แต่หากโครงการดังกล่าวมีมูลค่าเกิน 5,000 ล้านบาท ร่างพระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องทำการว่าจ้างที่ปรึกษามาให้คำปรึกษา และที่ปรึกษาจะต้องจัดทำรายงานผลการศึกษาตามมาตรา 6 เป็นเอกเทศและสาระสำคัญอื่นๆ ที่ที่ปรึกษาเห็นสมควรเพื่อเสนอต่อกระทรวงเจ้าสังกัดประกอบการพิจารณาด้วย ทั้งนี้ ที่ปรึกษาจะต้องมีคุณสมบัติตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังได้กำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา¹⁶

ต่อมา เมื่อกระทรวงเจ้าสังกัดได้รับผลการศึกษาจากหน่วยงานเจ้าของโครงการแล้ว ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดขั้นตอนการดำเนินโครงการว่าหากเป็นกรณีโครงการใหม่ให้กระทรวงเจ้าสังกัดเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการต่อสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) พิจารณา แต่หากเป็นกรณีโครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้วให้กระทรวงเจ้าสังกัดเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการให้กระทรวงการคลังพิจารณา แต่ร่างพระราชบัญญัติฯ ฉบับใหม่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขขั้นตอนการดำเนินโครงการเป็น เมื่อกระทรวงเจ้าสังกัดได้รับผลการศึกษาจากหน่วยงานเจ้าของโครงการแล้ว ให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) และกระทรวงการคลังเป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นชอบโครงการ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) และกระทรวงการคลังจะต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ได้รับผลการศึกษา หากพ้นกำหนดระยะเวลาดังกล่าวแล้วและหน่วยงานเจ้าของโครงการมิได้รับแจ้งให้ถือว่าสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) หรือกระทรวงการคลังให้ความเห็นชอบแก่โครงการแล้ว¹⁷ และในกรณีที่โครงการดังกล่าวได้รับความเห็นชอบจากสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) และกระทรวงการคลังแล้ว ให้รัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเสนอโครงการต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติ แต่หากเป็นกรณีที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) หรือกระทรวงการคลังหน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่งไม่เห็นชอบด้วยกับโครงการดังกล่าว ให้แจ้งกลับไปยังหน่วยงานเจ้าของโครงการทราบ ในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการไม่เห็นด้วยกับผลการ

¹⁶ มาตรา 7 ที่แก้ไขใหม่โดย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

¹⁷ มาตรา 8 ที่แก้ไขใหม่โดย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

พิจารณานั้น ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการรายงานความเห็นเสนอต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อเสนอให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาตัดสินโดยจะต้องแสดงเหตุผลที่ไม่เห็นด้วยกับสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) หรือกระทรวงการคลังด้วย¹⁸

2. ขั้นตอนการดำเนินโครงการ

เนื่องจากร่างพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ได้มีการปรับปรุงแก้ไขและเพิ่มเติมขั้นตอนการดำเนินโครงการในหมวด 3 ตั้งแต่มาตรา 12 ถึงมาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 เพียงบางส่วน ดังนั้น ผู้วิจัยจะทำการสรุปหลักเกณฑ์ที่สำคัญของร่างพระราชบัญญัติฯ นี้ที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขและเพิ่มเติมในขั้นตอนการดำเนินโครงการที่แตกต่างไปจากพระราชบัญญัติเดิมเท่านั้น กล่าวคือ

ในเรื่องของการแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามที่มาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัตินี้กำหนด (คณะกรรมการตามมาตรา 13) ซึ่งจากเดิมประกอบด้วย

1. ผู้แทนกระทรวงเจ้าสังกัดซึ่งเป็นข้าราชการประจำ พนักงานรัฐวิสาหกิจ พนักงานหน่วยงานอื่นของรัฐหรือพนักงานส่วนท้องถิ่น แล้วแต่กรณี เป็นประธาน
2. ผู้แทนกระทรวงการคลังหนึ่งคน
3. ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาหนึ่งคน
4. ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุดหนึ่งคน
5. ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติหนึ่งคน
6. ผู้แทนสำนักงบประมาณหนึ่งคน
7. ผู้แทนกระทรวงอื่นอีก 2 กระทรวง กระทรวงละหนึ่งคน
8. ผู้ทรงคุณวุฒิไม่เกินสามคน เป็นกรรมการ
9. ผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการหนึ่งคนเป็นกรรมการและเลขานุการ

แต่ในร่างพระราชบัญญัติฯ ที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขฉบับนี้ได้กำหนดให้การแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ (คณะกรรมการตามมาตรา 13) ประกอบด้วย¹⁹

¹⁸ มาตรา 9 ที่แก้ไขใหม่โดย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

¹⁹ มาตรา 13 ที่แก้ไขใหม่โดย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

1. ผู้แทนกระทรวงเจ้าสังกัดซึ่งเป็นข้าราชการ ผู้บริหารหรือพนักงานรัฐวิสาหกิจ พนักงานหน่วยงานอื่นของรัฐ หรือข้าราชการส่วนท้องถิ่น แล้วแต่กรณี เป็นประธาน
2. ผู้แทนกระทรวงการคลังหนึ่งคน
3. ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุดหนึ่งคน
4. ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติหนึ่งคน
5. ผู้แทนสำนักงบประมาณหนึ่งคน
6. ผู้แทนกระทรวงอื่นอีก 2 กระทรวง กระทรวงละหนึ่งคน
7. ผู้ทรงคุณวุฒิไม่เกินสี่คน เป็นกรรมการ
8. ผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการหนึ่งคนเป็นกรรมการและเลขานุการ

อีกทั้งร่างพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวยังได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่สำคัญเพิ่มเติมจากกฎหมายเดิมโดยมีการกำหนดคุณสมบัติของกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิให้มีความโปร่งใสและเป็นไปตามหลักธรรมาภิบาลมากยิ่งขึ้นในมาตรา 8 ที่กำหนดให้เพิ่ม มาตรา 13/1 ในกฎหมายดังกล่าวซึ่งกำหนดว่า “กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 13 ต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้²⁰

(1) เป็นผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในสาขาการเงิน นิติศาสตร์ วิศวกรรมศาสตร์ สถาปัตยกรรมศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ หรือสาขาอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ

(2) ไม่เป็นข้าราชการ ผู้บริหารหรือพนักงานรัฐวิสาหกิจ พนักงานหน่วยงานอื่นของรัฐ หรือข้าราชการส่วนท้องถิ่น ของกระทรวงเจ้าสังกัดรัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เป็นหน่วยงานเจ้าของโครงการ แล้วแต่กรณี

(3) ไม่เป็นกรรมการหรือดำรงตำแหน่งใดในคณะกรรมการรัฐวิสาหกิจ คณะกรรมการบริหาร หรือคณะผู้บริหารท้องถิ่น ของรัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เป็นหน่วยงานเจ้าของโครงการแล้วแต่กรณี

(4) ไม่เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

(5) ไม่เป็นกรรมการหรือผู้บริหารหรือผู้มีอำนาจในการจัดการหรือมีส่วนได้เสียในนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้รับสัมปทาน ผู้ร่วมทุน หรือมีประโยชน์ได้เสียเกี่ยวข้องกับกิจการของหน่วยงานเจ้าของโครงการ เว้นแต่การเป็นประธานกรรมการหรือกรรมการในนิติบุคคลดังกล่าวโดยการมอบหมายของหน่วยงานเจ้าของโครงการนั้น

(6) ไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียในกิจการของเอกชนซึ่งเสนอการเข้าร่วมงานหรือดำเนินการของโครงการ หรือมีประโยชน์ได้เสียเกี่ยวข้องกับกิจการของเอกชนนั้น ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม”

²⁰ มาตรา 13/1 ที่แก้ไขใหม่โดย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

นอกจากนี้ ในกรณีที่คณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบโครงการตามมาตรา 12 แล้ว หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องให้ที่ปรึกษาซึ่งมีคุณสมบัติตามมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัตินี้ ร่างขอบเขตของโครงการและให้จัดทำความเห็นประเมินการคัดเลือกให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามโครงการนั้นด้วย²¹ และเมื่อคณะรัฐมนตรีได้ให้ความเห็นชอบหรือตัดสินใจขาดในการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการใดตามมาตรา 21 และได้มีการลงนามในสัญญาแล้ว ให้การดำรงตำแหน่งและการปฏิบัติหน้าที่ของของคณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ (คณะกรรมการตามมาตรา 13) สิ้นลง²²

3. ขั้นตอนการกำกับดูแลและติดตามผล

ภายหลังจากที่คณะรัฐมนตรีได้พิจารณาเห็นชอบกับผลการคัดเลือกเอกชนของคณะกรรมการตามมาตรา 13 และหน่วยงานเจ้าของโครงการได้ลงนามในสัญญาแล้ว พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดขั้นตอนการกำกับดูแลและติดตามผลในโครงการดังกล่าวไว้ในหมวด 4 ตั้งแต่มาตรา 22 ถึงมาตรา 24 แต่เนื่องจากร่างพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ได้มีการปรับปรุงแก้ไขและเพิ่มเติมขั้นตอนการกำกับดูแลและติดตามผลของโครงการเพียงบางส่วน ผู้วิจัยจึงขอสรุปเพียงหลักเกณฑ์ที่สำคัญที่ร่างพระราชบัญญัติฯ นี้ได้มีการปรับปรุงแก้ไขและเพิ่มเติมในขั้นตอนการกำกับดูแลและติดตามผลที่แตกต่างไปจากพระราชบัญญัติเดิมเท่านั้น กล่าวคือ

ร่างพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวได้มีการกำหนดหน้าที่ของผู้แทนกระทรวงการคลังเพิ่มเติมจากในมาตรา 24 เดิมที่กำหนดให้ผู้แทนกระทรวงการคลังในคณะกรรมการประสานงานมีหน้าที่ทำรายงานเสนอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีเพียงในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการละเลยหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขข้อผูกพันของสัญญาที่ลงนามไปแล้วเท่านั้น แต่ในมาตรา 11 แห่งร่างพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวได้ยกเลิกความในมาตรา 24 เดิม และได้กำหนดความที่แก้ไขใหม่ให้ผู้แทนกระทรวงการคลังในคณะกรรมการประสานงานมีหน้าที่ทำรายงานเสนอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาสั่งการ ทั้งในกรณีที่ปรากฏว่าคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ไม่รายงานตามมาตรา 23(2) หรือรายงานแต่ไม่ถูกต้องตามความเป็นจริง และในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการหรือเอกชนที่เข้าร่วมงานหรือดำเนินการละเลยหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขข้อผูกพันของสัญญาที่ลงนามไปแล้วด้วย²³

²¹ มาตรา 17 ที่แก้ไขใหม่โดย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

²² มาตรา 21/1 ที่แก้ไขใหม่โดย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

²³ มาตรา 24 ที่แก้ไขใหม่โดย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

นอกจากนี้ ในร่างพระราชบัญญัติฯ นี้ยังได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่สำคัญเพิ่มเติมจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ไว้ในมาตรา 12 ที่กำหนดให้เพิ่มหมวด 4/1 เรื่อง การแก้ไขสัญญาและการบริหารกิจการของรัฐต่อไป ในพระราชบัญญัตินี้ด้วย²⁴ โดยมีหลักเกณฑ์สรุปได้ดังนี้

1) หลักเกณฑ์ในการแก้ไขสัญญา

ร่างพระราชบัญญัติฯ นี้กำหนดให้ ในกรณีที่มีเหตุหรือความจำเป็นที่จะต้องแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการที่ได้มีการลงนามไปแล้ว ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญา (คณะกรรมการตามมาตรา 24/1) ขึ้นมาคณะหนึ่ง ประกอบด้วย²⁵

1. ผู้แทนกระทรวงเจ้าสังกัดซึ่งเป็นข้าราชการ ผู้บริหารหรือพนักงานรัฐวิสาหกิจ พนักงานหน่วยงานอื่นของรัฐ หรือข้าราชการส่วนท้องถิ่น แล้วแต่กรณี เป็นประธานกรรมการ
2. ผู้แทนกระทรวงการคลังหนึ่งคน
3. ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุดหนึ่งคน
4. ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติหนึ่งคน
5. ผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามเช่นเดียวกับกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 13 จำนวนไม่เกินสี่คน
6. ผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการหนึ่งคนเป็นกรรมการและเลขานุการ

โดยคณะกรรมการตามมาตรา 24/1 ดังกล่าว มีอำนาจและหน้าที่ดังต่อไปนี้²⁶

1. พิจารณาให้ความเห็นชอบการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการ
2. เสนอความเห็นเกี่ยวกับการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี
3. พิจารณาดำเนินการอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขสัญญาตามที่เห็นสมควร

ทั้งนี้ เมื่อมีเหตุหรือความจำเป็นที่จะต้องแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการที่ได้มีการลงนามไปแล้ว ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการเสนอเหตุผลและความจำเป็นในการขอแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการที่ลงนามไปแล้ว ประเด็นที่ขอแก้ไขสัญญา ผลประโยชน์ของรัฐ ผลกระทบจากการแก้ไขสัญญา และ

²⁴ หมวด 4/1 มาตรา 24/1 ถึงมาตรา 24/5 ใน “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่..) พ.ศ.”

²⁵ มาตรา 24/1 ที่แก้ไขใหม่โดย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

²⁶ มาตรา 24/2 ที่แก้ไขใหม่โดย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

ร่างสัญญาที่จะทำการแก้ไขเสนอต่อคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาตามมาตรา 24/1 ดังกล่าว ในกรณีนี้ที่คณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาเห็นว่าเป็นการแก้ไขในสาระสำคัญของสัญญา ให้คณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาเสนอผลการพิจารณาและความเห็นของคณะกรรมการต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัด เพื่อเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบต่อไป โดยให้นำมาตรา 21 มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่หากเป็นกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาเห็นว่า มิได้เป็นการแก้ไขในสาระสำคัญของสัญญา ให้แจ้งผลการพิจารณาให้หน่วยงานเจ้าของโครงการดำเนินการต่อไป และรายงานต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อทราบด้วยและให้นำมาตรา 19 มาใช้บังคับการประชุมของคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญา และมาตรา 20 มาใช้บังคับการตรวจพิจารณาร่างสัญญา โดยอนุโลม²⁷ และเมื่อได้มีการลงนามสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการที่แก้ไขใหม่แล้ว ให้การดำรงตำแหน่งและการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาตามมาตรา 24/1 สิ้นสุดลง²⁸

2) หลักเกณฑ์ในการให้เอกชนบริหารกิจการของรัฐต่อไป

ร่างพระราชบัญญัติฯ นี้กำหนดให้เมื่อการดำเนินงานตามสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการใดใกล้จะสิ้นสุดลง ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการมีหน้าที่ในการจัดทำแนวทางการบริหารโครงการที่จะกระทำต่อไปภายหลังจากสัญญาที่ให้เอกชนบริหารกิจการของรัฐได้สิ้นสุดลงเพื่อเสนอต่อกระทรวงเจ้าสังกัด โดยหน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องคำนึงถึงผลประโยชน์ของรัฐและความต่อเนื่องในการให้บริการที่เกี่ยวข้องกับกิจการของรัฐ และให้รัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาต่อไป และหากคณะรัฐมนตรีพิจารณาแล้วมีมติให้มีโครงการดังกล่าวควรให้เอกชนเป็นผู้บริหารกิจการของรัฐต่อไปโดยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ และโครงการดังกล่าวมีมูลค่าตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไปหรือตามจำนวนมูลค่าที่ตราเป็นพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 5/1 ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการมีหน้าที่ที่จะต้องเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการตามมาตรา 6 และดำเนินการต่อไปตามขั้นตอนที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้²⁹

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

²⁷ มาตรา 24/3 ที่แก้ไขใหม่โดย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

²⁸ มาตรา 24/4 ที่แก้ไขใหม่โดย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

²⁹ มาตรา 24/5 ที่แก้ไขใหม่โดย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

4.2 ตารางเปรียบเทียบระหว่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 กับ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.	หมายเหตุ
<p>มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า "พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕"</p> <p>มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป</p> <p>มาตรา ๓ บรรดากฎหมาย กฎ ข้อบังคับ มติคณะรัฐมนตรี และคำสั่งอื่นใดในส่วนที่บัญญัติไว้แล้วในพระราชบัญญัตินี้ หรือซึ่งขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัตินี้ให้ใช้พระราชบัญญัตินี้แทน</p> <p>พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับแก่การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ เว้นแต่การให้สัมปทานตามกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียมและการให้ประทานบัตรตามกฎหมายว่าด้วยแร่</p>	<p>มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”</p> <p>มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหกสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป</p> <p>มาตรา ๓ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน</p> <p>“มาตรา ๓ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับแก่การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ เว้นแต่การให้สัมปทานตามกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียมและการให้ประทานบัตรตามกฎหมายว่าด้วยแร่</p>	<p>ยังคงใช้ชื่อพระราชบัญญัติเดิม</p> <p>มีผลใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหกสิบวันนับแต่วันที่ได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป</p> <p>มีการกำหนดให้สามารถยกเว้นการใช้บังคับพระราชบัญญัตินี้ได้ โดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกาในกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดกระบวนการพิจารณาการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการและกำกับดูแลและติดตามผลการดำเนินโครงการไว้ อย่างเพียงพอแล้ว</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.	หมายเหตุ
<p>มาตรา ๔ ให้นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้</p> <p>กฎกระทรวงนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้</p> <p>มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้</p> <p>"หน่วยงานเจ้าของโครงการ" หมายความว่า ส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรมหรือเทียบเท่า รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นที่เป็นเจ้าของโครงการ</p>	<p>ในกรณีที่กิจการของรัฐในเรื่องใด ได้มีพระราชบัญญัติกำหนดกระบวนการพิจารณาการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการและกำกับดูแลและติดตามผลการดำเนินโครงการไว้อย่างเพียงพอแล้ว จะตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อยกเว้นไม่ให้นำพระราชบัญญัตินี้มาใช้บังคับแก่การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐในเรื่องนั้นก็ได้"</p> <p>มาตรา ๔ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน</p> <p>"มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้</p> <p>"หน่วยงานเจ้าของโครงการ" หมายความว่า ส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกระทรวง ทบวง กรมหรือเทียบเท่า รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เป็นเจ้าของโครงการ</p>	<p>เป็นเพียงการปรับปรุงแก้ไขบทนิยามจากคำว่า "ราชการส่วนท้องถิ่น" เป็น "องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น" เท่านั้น</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.	หมายเหตุ
<p>"รัฐวิสาหกิจ" หมายความว่า รัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ</p> <p>"ราชการส่วนท้องถิ่น" หมายความว่า ราชการบริหารส่วนท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน</p>	<p>"รัฐวิสาหกิจ" หมายความว่า</p> <p>(๑) องค์การของรัฐบาลหรือหน่วยงานธุรกิจที่รัฐบาลเป็นเจ้าของ</p> <p>(๒) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจตาม (๑) มีทุนอยู่ด้วยเกินร้อยละห้าสิบ</p> <p>(๓) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่หน่วยงานของรัฐและรัฐวิสาหกิจตาม (๑) หรือ (๒) หรือรัฐวิสาหกิจตาม (๑) และ (๒) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินร้อยละห้าสิบ โดยให้คำนวณเฉพาะทุนตามสัดส่วนที่เป็นของหน่วยงานของรัฐและรัฐวิสาหกิจตาม (๑) หรือ (๒) แล้วแต่กรณี เท่านั้น</p> <p>"องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น" หมายความว่า องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล กรุงเทพมหานคร เมืองพัทยา และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นที่มีกฎหมายจัดตั้ง</p>	<p>เป็นการปรับปรุงบทนิยามเพื่อพิจารณาความเป็นรัฐวิสาหกิจให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น โดยพิจารณาจากทุนตามสัดส่วนเท่านั้น</p> <p>เป็นเพียงการปรับปรุงแก้ไขบทนิยามเพื่อให้สอดคล้องตามพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2552</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือ ดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ...) พ.ศ.	หมายเหตุ
<p>"กระทรวงเจ้าสังกัดของส่วนราชการ" หมายความว่า กระทรวงหรือทบวงซึ่งมีส่วนราชการในสังกัดตามกฎหมายว่าด้วยการปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม</p> <p>"กระทรวงเจ้าสังกัดของรัฐวิสาหกิจ"</p> <p>(๑)กรณีบริษัทจำกัด หมายความว่า กระทรวงการคลังหรือกระทรวงหรือทบวงที่ได้รับมอบอำนาจให้ใช้สิทธิเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทจำกัดแทนกระทรวงการคลัง</p> <p>(๒) กรณีไม่ใช่บริษัทจำกัด หมายความว่า กระทรวงหรือทบวงซึ่งรัฐมนตรีว่าการเป็นผู้รักษาการตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นหรือรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบในงานของรัฐวิสาหกิจนั้น</p> <p>"กระทรวงเจ้าสังกัดของราชการส่วนท้องถิ่น" หมายความว่า กระทรวงมหาดไทย</p>	<p>"กระทรวงเจ้าสังกัด"</p> <p>(๑) กรณีส่วนราชการ หมายความว่า กระทรวงหรือทบวงซึ่งมีส่วนราชการในสังกัดตามกฎหมายว่าด้วยการปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม</p> <p>(๒) กรณีรัฐวิสาหกิจ</p> <p>(ก) สำหรับบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลหมายความว่า กระทรวงการคลังหรือกระทรวงหรือทบวงที่ได้รับมอบอำนาจให้กำกับดูแลแทนกระทรวงการคลัง</p> <p>(ข) สำหรับรัฐวิสาหกิจอื่นนอกจาก (ก) หมายความว่า กระทรวงหรือทบวงซึ่งรัฐมนตรีว่าการเป็นผู้รักษาการตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้น หรือรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบในงานของรัฐวิสาหกิจนั้น</p> <p>(๓) กรณีหน่วยงานอื่นของรัฐ หมายความว่า กระทรวงหรือทบวงซึ่งรัฐมนตรีว่าการเป็นผู้รักษาการตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งหน่วยงานนั้น หรือรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบในงานของหน่วยงานนั้น</p> <p>(๔) กรณีองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น หมายความว่า กระทรวงมหาดไทย</p>	<p>มีการปรับปรุงบทนิยามเกี่ยวกับกระทรวงเจ้าสังกัดให้ครอบคลุมในทุกกรณี ไม่ว่าจะหน่วยงานเจ้าของโครงการจะเป็นส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ...) พ.ศ.	หมายเหตุ
<p>"กิจการของรัฐ" หมายความว่า กิจการที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจหน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกัน ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ต้องทำตามกฎหมายหรือกิจการที่จะต้องให้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐหรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกัน</p> <p>"โครงการ" หมายความว่า การลงทุนในกิจการของรัฐ และการลงทุนนั้นมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปหรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา</p> <p>"ร่วมงานหรือดำเนินการ" หมายความว่า ร่วมลงทุนกับเอกชน ไม่ว่าจะโดยวิธีใดหรือมอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียว โดยวิธีการอนุญาต หรือให้สัมปทาน หรือให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใด</p>	<p>"กิจการของรัฐ" หมายความว่า กิจการที่มีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง ดังต่อไปนี้</p> <p>(๑) กิจการที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น มีอำนาจหน้าที่ต้องทำตามกฎหมายหรือตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจหน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น หรือ</p> <p>(๒) กิจการที่จะต้องให้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือใช้ทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐหรือองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นสาระสำคัญในการดำเนินโครงการ</p> <p>"โครงการ" หมายความว่า การลงทุนในกิจการของรัฐ</p> <p>"ร่วมงานหรือดำเนินการ" หมายความว่า ร่วมลงทุนกับเอกชนไม่ว่าโดยวิธีใดหรือมอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียว โดยวิธีการอนุญาต หรือให้สัมปทาน หรือให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใด</p>	<p>มีการปรับปรุงพินัยกรรมคำว่า "กิจการของรัฐ" ให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้นโดยมุ่งเน้นลักษณะของการใช้ทรัพยากรธรรมชาติหรือทรัพย์สินของรัฐว่าจะต้องเป็นสาระสำคัญในการดำเนินโครงการจึงจะถือว่าเป็นกิจการของรัฐ</p> <p>ได้มีการตัดมูลค่าของโครงการที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ออกและนำไปกำหนดไว้ในมาตรา ๕/๑</p> <p>ไม่มีการเปลี่ยนแปลง</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ...) พ.ศ.	หมายเหตุ
<p>"คณะกรรมการ" หมายความว่า คณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนร่วมงานหรือดำเนินการตามมาตรา ๑๓</p>	<p>“คณะกรรมการ” หมายความว่า คณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามมาตรา ๑๓</p> <p>มาตรา ๕ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา ๕/๑ และมาตรา ๕/๒ ของหมวด ๑ บททั่วไป แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ.๒๕๓๕</p> <p>“มาตรา ๕/๑ โครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่มีมูลค่าตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป ให้ปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้</p> <p>ให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และกระทรวงการคลังร่วมกันพิจารณากำหนดจำนวนมูลค่าของโครงการที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ตามวรรคหนึ่งในรอบห้าปี หากพิจารณาแล้วเห็นว่าสมควรมีการเปลี่ยนแปลงมูลค่า ให้เสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณากำหนดมูลค่าเสียใหม่</p> <p>การกำหนดจำนวนมูลค่าตามวรรคสอง ให้ตราเป็น พระราชกฤษฎีกา และให้มีผลใช้บังคับแทนจำนวนมูลค่าตามวรรคหนึ่งที่กำหนดไว้เดิม</p> <p>มาตรา ๕/๒ การคำนวณมูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดโดยกฎกระทรวง”</p>	<p>ไม่มีการเปลี่ยนแปลง</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.	หมายเหตุ
<p>มาตรา ๖ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการใด เสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการโดยละเอียดตามประเด็นหัวข้อที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติกำหนดต่อกระทรวงเจ้าสังกัด</p>	<p>มาตรา ๖ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๖ มาตรา ๗ มาตรา ๘ มาตรา ๙ มาตรา ๑๐ และมาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน</p> <p>“มาตรา ๖ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการใดเสนอผลการศึกษาต่อกระทรวงเจ้าสังกัด ซึ่งอย่างน้อยต้องมีรายละเอียดดังต่อไปนี้</p> <p>(๑) การวิเคราะห์ความเหมาะสมทางเศรษฐกิจและสังคมของโครงการ</p> <p>(๒) การวิเคราะห์ความเหมาะสมและประโยชน์ของรัฐในการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการโดยเปรียบเทียบกับกรณีที่รัฐดำเนินการเอง</p> <p>การวิเคราะห์ตามวรรคหนึ่ง (๑) และ (๒) ต้องเป็นไปตามประเด็นหัวข้อที่กำหนดโดยกฎกระทรวง</p>	<p>ได้มีการกำหนดรายละเอียดอย่างน้อยที่หน่วยงานเจ้าของโครงการที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการจะต้องทำการศึกษา</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ...) พ.ศ.	หมายเหตุ
<p>มาตรา ๗ ถ้าโครงการตามมาตรา ๖ มีวงเงินหรือมีทรัพย์สินเกินห้าพันล้านบาทหน่วยงานเจ้าของโครงการต้องว่าจ้างที่ปรึกษามาให้คำปรึกษาและที่ปรึกษาต้องจัดทำรายงานเป็นเอกเทศตามรายละเอียดที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติกำหนดไว้ในมาตรา ๖ และสาระสำคัญอื่น ๆ ที่ที่ปรึกษาเห็นสมควร และให้หน่วยงานเจ้าของโครงการส่งรายงานของที่ปรึกษาไปเพื่อใช้ประกอบการพิจารณาตามมาตรา ๘ ด้วย</p> <p>ที่ปรึกษาตามวรรคหนึ่ง ต้องมีคุณสมบัติตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา</p> <p>มาตรา ๘ ให้กระทรวงเจ้าสังกัดของหน่วยงานเจ้าของโครงการพิจารณาเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการต่อส่วนราชการดังนี้</p> <p>(๑) โครงการใหม่ ให้เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติพิจารณา</p> <p>(๒) โครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้ว ให้เสนอต่อกระทรวงการคลังพิจารณา</p>	<p>มาตรา ๗ ในกรณีที่โครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการมีมูลค่าเกินห้าพันล้านบาท หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องว่าจ้างที่ปรึกษามาให้คำปรึกษา และที่ปรึกษาต้องจัดทำรายงานผลการศึกษาตามมาตรา ๖ เป็นเอกเทศและสาระสำคัญอื่น ๆ ที่ที่ปรึกษาเห็นสมควร และให้หน่วยงานเจ้าของโครงการส่งรายงานผลการศึกษาของที่ปรึกษาเพื่อใช้ประกอบการพิจารณาตามมาตรา ๘ ด้วย</p> <p>ที่ปรึกษาตามวรรคหนึ่งต้องมีคุณสมบัติตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา</p> <p>มาตรา ๘ เมื่อกระทรวงเจ้าสังกัดของหน่วยงานเจ้าของโครงการพิจารณาเห็นชอบกับโครงการแล้ว ให้เสนอความเห็นของกระทรวงเจ้าสังกัดพร้อมกับผลการศึกษาตามมาตรา ๖ ต่อสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลัง เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบกับโครงการต่อไป</p> <p>ให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลัง พิจารณาให้ความเห็นชอบกับโครงการภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับผลการศึกษา หากพ้นกำหนดเวลาดังกล่าวแล้วและ</p>	<p>ไม่มีการเปลี่ยนแปลงในสาระสำคัญ</p> <p>มีการปรับปรุงหลักเกณฑ์เกี่ยวกับขั้นตอนการเสนอโครงการให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) และกระทรวงการคลังเป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นชอบในทุกโครงการ โดยไม่แบ่งแยกว่าเป็นโครงการใหม่หรือโครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้ว</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือ ดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.	หมายเหตุ
<p>มาตรา ๙ ให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและ สังคมแห่งชาติ หรือกระทรวงการคลังดำเนินการดังนี้</p> <p>(๑) สำหรับโครงการใหม่</p> <p>(ก) หากสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและ สังคมแห่งชาติเห็นด้วยกับโครงการ ให้เสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ ความเห็นชอบในหลักการของโครงการ</p> <p>(ข) ถ้าสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและ สังคมแห่งชาติไม่เห็นด้วยกับโครงการ ให้แจ้งหน่วยงานเจ้าของ โครงการ</p> <p>ในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการไม่เห็นด้วยกับความเห็น ของสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ตาม (ข) ให้เสนอความเห็นหรือคำชี้แจงเพิ่มเติมต่อรัฐมนตรีเจ้าสังกัด เพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาตัดสินโดยต้องแจ้งข้อมูลต่าง ๆ ตามที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคม แห่งชาติกำหนดตามมาตรา ๖ และข้อมูลอื่นตามที่หน่วยงานเจ้าของ โครงการเห็นสมควร</p>	<p>หน่วยงานเจ้าของโครงการมิได้รับแจ้งความเห็นชอบ ให้ถือว่าสำนักงาน คณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติหรือกระทรวงการคลัง แล้วแต่กรณี ให้ความเห็นชอบกับโครงการ</p> <p>มาตรา ๙ เมื่อโครงการได้รับความเห็นชอบจากสำนักงาน คณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและ กระทรวงการคลังแล้ว ให้รัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเสนอโครงการต่อ คณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติ</p> <p>หากสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ หรือกระทรวงการคลัง แล้วแต่กรณี ไม่เห็นชอบด้วยกับโครงการดังกล่าว ให้ แจ้งให้หน่วยงานเจ้าของโครงการทราบ ในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของ โครงการไม่เห็นด้วยกับผลการพิจารณานั้น ให้รายงานความเห็นเสนอต่อ รัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัด เพื่อเสนอให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาตัดสินโดย ต้องแสดงผลที่ไม่เห็นด้วยกับสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการ เศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติหรือกระทรวงการคลังด้วย</p>	<p>เป็นเพียงการปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้ สอดคล้องกับมาตรา ๘</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือ ดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ...) พ.ศ.	หมายเหตุ
<p>(๒) สำหรับโครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้ว</p> <p>(ก) ในกรณีที่กระทรวงการคลังเห็นด้วยกับโครงการ ให้เสนอ คณะรัฐมนตรีพิจารณาเห็นชอบในหลักการของโครงการ</p> <p>(ข) ในกรณีที่กระทรวงการคลังไม่เห็นด้วยกับโครงการ ให้ แจ้งหน่วยงานเจ้าของโครงการ</p> <p>ในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการไม่เห็นด้วยกับความเห็น ของกระทรวงการคลังตาม (ข) ให้เสนอความเห็นหรือคำชี้แจงเพิ่มเติม ต่อรัฐมนตรีเจ้าสังกัดเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาตัดสิน โดยต้อง แจ้งข้อมูลต่าง ๆ ตามที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจ และสังคมแห่งชาติกำหนดตามมาตรา ๖ และข้อมูลอื่นตามที่ หน่วยงานเจ้าของโครงการเห็นสมควร</p> <p>ให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคม แห่งชาติและกระทรวงการคลังพิจารณาโครงการตามมาตรานี้ให้เสร็จ ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับโครงการ หากพ้นกำหนดเวลา ดังกล่าวให้ถือว่าสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและ สังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลังเห็นด้วยกับโครงการ</p>		

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ...) พ.ศ.	หมายเหตุ
<p>มาตรา ๑๐ ในกรณีที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐหรือราชการส่วนท้องถิ่นใดจะกระทำกิจการของรัฐ และ คณะรัฐมนตรีมีมติให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ให้หน่วยงานดังกล่าวดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรีและปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้</p> <p>มาตรา ๑๑ โครงการใดมีวงเงินไม่ถึงหนึ่งพันล้านบาท หรือน้อยกว่าวงเงินที่กำหนดเพิ่มขึ้นตามพระราชกฤษฎีกา คณะรัฐมนตรีอาจกำหนดให้ต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ก็ได้</p> <p>มาตรา ๑๒ เมื่อคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบในโครงการใดแล้วให้หน่วยงานเจ้าของโครงการร่างประกาศเชิญชวนเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการร่างขอบเขตของโครงการและเงื่อนไขสำคัญที่จะต้องมีในสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ</p>	<p>มาตรา ๑๐ ในกรณีที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใดจะกระทำกิจการของรัฐ และ คณะรัฐมนตรีมีมติให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ให้หน่วยงานดังกล่าวดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรีและปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้</p> <p>มาตรา ๑๑ โครงการใดมีมูลค่าไม่ถึงหนึ่งพันล้านบาทหรือมีมูลค่าน้อยกว่าจำนวนที่กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกาคณะรัฐมนตรีอาจกำหนดให้ต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ก็ได้"</p>	<p>เป็นเพียงการแก้ไขถ้อยคำเพื่อให้สอดคล้องกับมาตราอื่นๆ</p> <p>เป็นเพียงการแก้ไขถ้อยคำเพื่อให้สอดคล้องกับมาตราอื่นๆ</p> <p>ไม่มีการเปลี่ยนแปลง</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือ ดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ...) พ.ศ.	หมายเหตุ
<p>มาตรา ๑๓ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการแต่งตั้งคณะกรรมการ คณะหนึ่งประกอบด้วยผู้แทนกระทรวงเจ้าสังกัดซึ่งเป็นข้าราชการ ประจำพนักงานรัฐวิสาหกิจ พนักงานหน่วยงานอื่นของรัฐหรือ พนักงานส่วนท้องถิ่นแล้วแต่กรณี เป็นประธาน ผู้แทน กระทรวงการคลัง ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ผู้แทน สำนักงานอัยการสูงสุด ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการ เศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ผู้แทนสำนักงบประมาณผู้แทนกระทรวง อื่นอีกสองกระทรวง กระทรวงละหนึ่งคน ผู้ทรงคุณวุฒิไม่เกินสามคน เป็นกรรมการ และให้มีผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการหนึ่งคนเป็น กรรมการและเลขานุการ</p>	<p>มาตรา ๗ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วย การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ และ ให้ใช้ความต่อไปนี้แทน</p> <p>“มาตรา ๑๓ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการแต่งตั้งคณะกรรมการ พิจารณาคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการคณะหนึ่ง ประกอบด้วย ผู้แทนกระทรวงเจ้าสังกัด ซึ่งเป็นข้าราชการ ผู้บริหารหรือพนักงาน รัฐวิสาหกิจ พนักงานหน่วยงานอื่นของรัฐ หรือข้าราชการส่วนท้องถิ่น แล้วแต่กรณี เป็นประธานกรรมการ ผู้แทนกระทรวงการคลัง ผู้แทนสำนัก อัยการสูงสุด ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคม แห่งชาติ ผู้แทนสำนักงบประมาณ ผู้แทนกระทรวงอื่นอีกสองกระทรวง กระทรวงละหนึ่งคน และผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนไม่เกินสี่คน เป็นกรรมการ และ ให้มีผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการหนึ่งคน เป็นกรรมการและเลขานุการ”</p>	<p>มีการปรับปรุงคณะกรรมการ พิจารณาคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงาน หรือดำเนินการโดยตัดผู้แทนจาก สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ออก และเพิ่มผู้ทรงคุณวุฒิจากเดิมไม่ เกินสามคนเป็นไม่เกินสี่คนแทน</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ...) พ.ศ.	หมายเหตุ
	<p>มาตรา ๘ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา ๑๓/๑ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕</p> <p>“มาตรา ๑๓/๑ กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา ๑๓ ต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้</p> <p>(๑) เป็นผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในสาขาการเงิน นิติศาสตร์ วิศวกรรมศาสตร์ สถาปัตยกรรมศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ หรือสาขาอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ</p> <p>(๒) ไม่เป็นข้าราชการ ผู้บริหารหรือพนักงานรัฐวิสาหกิจ พนักงานหน่วยงานอื่นของรัฐ หรือข้าราชการส่วนท้องถิ่น ของกระทรวงเจ้าสังกัด รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เป็นหน่วยงานเจ้าของโครงการ แล้วแต่กรณี</p> <p>(๓) ไม่เป็นกรรมการหรือดำรงตำแหน่งใดในคณะกรรมการรัฐวิสาหกิจ คณะกรรมการบริหาร หรือคณะผู้บริหารท้องถิ่น ของรัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เป็นหน่วยงานเจ้าของโครงการ แล้วแต่กรณี</p> <p>(๔) ไม่เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง</p>	<p>มีการกำหนดเรื่องคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา ๑๓</p>


พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.	หมายเหตุ
<p>มาตรา ๑๔ ให้คณะกรรมการตามมาตรา ๑๓ มีอำนาจและหน้าที่ดังต่อไปนี้</p> <p>(๑) พิจารณาให้ความเห็นชอบร่างประกาศเชิญชวนเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ร่างขอบเขตของโครงการและเงื่อนไขสำคัญที่จำเป็นต้องมีในสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการ</p> <p>(๒) กำหนดหลักประกันซองและหลักประกันสัญญา</p> <p>(๓) พิจารณาคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ</p> <p>(๔) พิจารณาดำเนินการอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับโครงการตามที่ได้รับสมควร</p>	<p>(๕) ไม่เป็นกรรมการหรือผู้บริหารหรือผู้มีอำนาจในการจัดการหรือมีส่วนได้เสียในนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้รับสัมปทาน ผู้ร่วมทุน หรือมีประโยชน์ได้เสียเกี่ยวข้องกับกิจการของหน่วยงานเจ้าของโครงการ เว้นแต่การเป็นประธานกรรมการ หรือกรรมการในนิติบุคคลดังกล่าวโดยการมอบหมายของหน่วยงานเจ้าของโครงการนั้น</p> <p>(๖) ไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียในกิจการของเอกชนซึ่งเสนอการเข้าร่วมงานหรือดำเนินการของโครงการ หรือมีประโยชน์ได้เสียเกี่ยวข้องกับกิจการของเอกชนนั้น ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม”</p>	<p>ไม่มีการเปลี่ยนแปลง</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ...) พ.ศ.	หมายเหตุ
<p>มาตรา ๑๕ การประกาศเชิญชวน เอกสารข้อเสนอการร่วมงานหรือดำเนินการ วิธีการประกาศเชิญชวน วิธีการคัดเลือกของคณะกรรมการซึ่งต้องใช้วิธีประมูล การกำหนดหลักประกันของและหลักประกันสัญญา ต้องมีรายละเอียดอย่างน้อยตามที่กำหนดในกฎกระทรวง</p> <p>มาตรา ๑๖ ในการคัดเลือกให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการหากคณะกรรมการมีความเห็นว่า ไม่ควรใช้วิธีการคัดเลือกโดยวิธีประมูลและหน่วยงานเจ้าของโครงการเห็นชอบด้วย ให้รายงานสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลัง หากสองหน่วยงานเห็นพ้องด้วยให้เสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติ</p> <p>ถ้าหน่วยงานเจ้าของโครงการไม่เห็นด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง ให้ทำบันทึกความเห็นเสนอสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลังเพื่อประกอบการพิจารณา หากสองหน่วยงานเห็นพ้องด้วยหรือถ้าหน่วยงานหนึ่งหน่วยงานใดมีความเห็นไม่ตรงกัน ให้ใช้วิธีคัดเลือกโดยวิธีประมูล</p>		<p>ไม่มีการเปลี่ยนแปลง</p> <p>ไม่มีการเปลี่ยนแปลง</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ...) พ.ศ.	หมายเหตุ
<p>มาตรา ๑๗ ในกรณีที่คณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบโครงการตามมาตรา ๑๒ ที่มีวงเงินหรือทรัพย์สินเกินห้าพันล้านบาท หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องให้ที่ปรึกษาซึ่งมีคุณสมบัติตามประกาศตามมาตรา ๗ ร่างขอบเขตของโครงการและให้จัดทำความเห็นประเมินการคัดเลือกให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามโครงการนั้น</p> <p>มาตรา ๑๘ การประกาศเชิญชวนให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการครั้งใด ถ้าไม่มีผู้เสนอเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ให้ยกเลิกการประกาศเชิญชวนเพื่อดำเนินการใหม่ ถ้ามีผู้เสนอเพียงรายเดียวหรือหลายราย แต่เสนอถูกต้องตามรายการในเอกสารข้อเสนอการร่วมงานหรือดำเนินการตามมาตรา ๑๕ เพียงรายเดียว หากเห็นว่ารัฐจะได้ประโยชน์ก็ให้ดำเนินการต่อไปได้</p>	<p>มาตรา ๙ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน</p> <p>“มาตรา ๑๗ ในกรณีที่คณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบโครงการตามมาตรา ๑๒ หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องให้ที่ปรึกษามีคุณสมบัติตามมาตรา ๗ ร่างขอบเขตของโครงการและให้จัดทำความเห็นประเมินการคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามโครงการนั้น”</p>	<p>ได้มีการตัดข้อกำหนดเรื่องจำนวนวงเงินหรือทรัพย์สินของโครงการเกิน 5,000 ล้านบาทออก เพื่อให้ทุกโครงการจะต้องแต่งตั้งที่ปรึกษาโครงการที่เป็นบุคคลภายนอกมาช่วยร่างขอบเขตของโครงการและจัดทำความเห็นในการประเมินการคัดเลือกเอกชนเพื่อเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ</p> <p>ไม่มีการเปลี่ยนแปลง</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือ ดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ...) พ.ศ.	หมายเหตุ
<p>มาตรา ๑๙ การประชุมพิจารณาของคณะกรรมการ ต้องมีกรรมการเข้าร่วมประชุมไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนกรรมการทั้งหมด จึงจะเป็นองค์ประชุม</p> <p>มติที่ประชุมเกี่ยวกับการพิจารณาคัดเลือกข้อเสนอและเจรจาต่อรองต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่มาประชุม</p> <p>กรรมการคนหนึ่งให้มีเสียงหนึ่งในการลงคะแนน ถ้าคะแนนเสียงเท่ากันให้ประธานออกเสียงเพิ่มอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด</p> <p>มาตรา ๒๐ ให้สำนักงานอัยการสูงสุดตรวจพิจารณาร่างสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการก่อนลงนาม</p> <p>มาตรา ๒๑ ให้คณะกรรมการนำผลการคัดเลือกพร้อมเหตุผลประเด็นที่เจรจาต่อรองเรื่องผลประโยชน์ของรัฐ ร่างสัญญา และเอกสารทั้งหมดเสนอต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัด เพื่อนำเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาภายในเก้าสิบวันนับจากวันที่คณะกรรมการตัดสิน</p> <p>หากคณะรัฐมนตรีไม่เห็นด้วยให้ส่งเรื่องคืนคณะกรรมการ เพื่อพิจารณาทบทวนความเห็น แล้วนำผลการพิจารณาเสนอให้คณะรัฐมนตรีตัดสินชี้ขาด</p>		<p>ไม่มีการเปลี่ยนแปลง</p> <p>ไม่มีการเปลี่ยนแปลง</p> <p>ไม่มีการเปลี่ยนแปลง</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.	หมายเหตุ
<p>มาตรา ๒๒ เมื่อได้มีการลงนามในสัญญาแล้ว ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจัดตั้งคณะกรรมการประสานงานขึ้นคณะหนึ่ง ประกอบด้วยผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการเป็นประธาน ผู้แทนกระทรวงการคลังหนึ่งคนผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติหนึ่งคนและผู้แทนจากหน่วยงานอื่นซึ่งมิใช่หน่วยงานเจ้าของโครงการหนึ่งคน ผู้แทนฝ่ายเอกชนที่เข้าร่วมงานหรือดำเนินการหนึ่งคน ผู้แทนกระทรวงเจ้าสังกัดหนึ่งคน และผู้แทนอื่นซึ่งหน่วยงานเจ้าของโครงการเห็นสมควรแต่งตั้งอีกไม่เกินสามคน และรวมกันไม่เกินเก้าคน เป็นกรรมการ</p> <p>การประชุมของคณะกรรมการประสานงานตามวรรคหนึ่ง และองค์ประชุมให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการประสานงานกำหนด</p>	<p>มาตรา ๑๐ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา ๒๑/๑ ของหมวด ๓ การดำเนินโครงการ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕</p> <p>“มาตรา ๒๑/๑ เมื่อคณะรัฐมนตรีเห็นชอบหรือตัดสินใจตาม มาตรา ๒๑ และได้มีการลงนามในสัญญาแล้ว ให้การดำรงตำแหน่งและการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการสิ้นสุดลง”</p>	<p>มีการกำหนดเพิ่มเติมถึงระยะเวลา สิ้นสุดของการดำรงตำแหน่งและการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ พิจารณาคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงาน หรือดำเนินการตามมาตรา ๑๓</p> <p>ไม่มีการเปลี่ยนแปลง</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือ ดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ...) พ.ศ.	หมายเหตุ
<p>มาตรา ๒๓ ให้คณะกรรมการประสานงานตามมาตรา ๒๒ มีอำนาจและหน้าที่ดังนี้</p> <p>(๑) ติดตามกำกับดูแลให้มีการดำเนินงานตามที่กำหนดในสัญญา</p> <p>(๒) รายงานผลการดำเนินงาน ความคืบหน้า ปัญหา และแนวทางแก้ไขต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อทราบระยะเวลาที่จะต้องรายงานตาม (๒) ให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการประสานงานกำหนด แต่ต้องไม่เกินหกเดือนต่อหนึ่งครั้ง</p> <p>มาตรา ๒๔ ในกรณีที่ปรากฏว่าหน่วยงานเจ้าของโครงการละเลยหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขข้อผูกพันของสัญญาที่ลงนามไปแล้ว ให้ผู้แทนกระทรวงการคลังในคณะกรรมการประสานงานทำรายงานเสนอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีต่อไป</p>	 <p>มาตรา ๑๑ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน</p> <p>“มาตรา ๒๔ ในกรณีที่ปรากฏว่า คณะกรรมการประสานงานตามมาตรา ๒๒ ไม่รายงานตามมาตรา ๒๓(๒) หรือรายงานแต่ไม่ถูกต้องตามความเป็นจริง หรือหน่วยงานเจ้าของโครงการหรือเอกชนที่เข้าร่วมงานหรือดำเนินการละเลยหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขข้อผูกพันของสัญญาที่ลงนามไปแล้ว ให้ผู้แทนกระทรวงการคลังในคณะกรรมการประสานงานทำรายงานเสนอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง เพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาสั่งการต่อไป”</p>	<p>ไม่มีการเปลี่ยนแปลง</p> <p>มีการกำหนดเงื่อนไขเพิ่มเติมให้ผู้แทนกระทรวงการคลังทำรายงานเสนอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ในกรณีที่คณะกรรมการประสานงานตามมาตรา ๒๒ จัดทำรายงานแต่ไม่ถูกต้องตามความเป็นจริง</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.	หมายเหตุ
	<p>มาตรา ๑๒ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นหมวด ๔/๑ การแก้ไขสัญญาและการบริหารกิจการของรัฐต่อไป มาตรา ๒๔/๑ มาตรา ๒๔/๒ มาตรา ๒๔/๓ มาตรา ๒๔/๔ และมาตรา ๒๔/๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535</p> <p>“มาตรา ๒๔/๑ ในกรณีที่มีเหตุหรือความจำเป็นต้องแก้ไขสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่ลงนามไปแล้ว ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาคณะหนึ่ง ประกอบด้วย ผู้แทนกระทรวงเจ้าสังกัด ซึ่งเป็นข้าราชการ ผู้บริหารหรือพนักงานรัฐวิสาหกิจ พนักงานหน่วยงานอื่นของรัฐ หรือข้าราชการส่วนท้องถิ่น แล้วแต่กรณี เป็นประธานกรรมการ ผู้แทนกระทรวงการคลัง ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามเช่นเดียวกับกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา ๑๓ จำนวนไม่เกินสี่คน เป็นกรรมการ และให้มีผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการหนึ่งคน เป็นกรรมการและเลขานุการ</p>	<p>มีการกำหนดเพิ่มเติมให้ในกรณีที่มีเหตุหรือความจำเป็นที่จะต้องแก้ไขสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่ลงนามไปแล้ว ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาเพื่อดำเนินการดังกล่าว</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ...) พ.ศ.	หมายเหตุ
	<p>มาตรา ๒๔/๒ ให้คณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาตามมาตรา ๒๔/๑ มีอำนาจและหน้าที่ ดังต่อไปนี้</p> <p>(๑) พิจารณาให้ความเห็นชอบการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการ</p> <p>(๒) เสนอความเห็นเกี่ยวกับการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี</p> <p>(๓) พิจารณาดำเนินการอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขสัญญาตามที่เห็นสมควร</p> <p>มาตรา ๒๔/๓ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการเสนอเหตุผลและความจำเป็นในการขอแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการที่ลงนามไปแล้ว ประเด็นที่ขอแก้ไขสัญญา ผลประโยชน์ของรัฐ ผลกระทบจากการแก้ไขสัญญา และร่างสัญญาที่จะแก้ไขต่อคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญา</p> <p>ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาเห็นว่า เป็นการแก้ไขในสาระสำคัญของสัญญา ให้เสนอผลการพิจารณาและความเห็นของคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัด เพื่อเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบต่อไป โดยให้นำมาตรา ๒๑ มาใช้บังคับโดยอนุโลม</p>	<p>มีการกำหนดถึงอำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญา</p> <p>มีการกำหนดถึงขั้นตอนการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการของคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญา</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ...) พ.ศ.	หมายเหตุ
	<p>ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาเห็นว่า มิได้เป็นการแก้ไขในสาระสำคัญของสัญญา ให้แจ้งผลการพิจารณาให้หน่วยงานเจ้าของโครงการดำเนินการต่อไป และรายงานต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อทราบด้วย</p> <p>ให้นำมาตรา ๑๙ มาใช้บังคับการประชุมของคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญา และมาตรา ๒๐ มาใช้บังคับการตรวจพิจารณาร่างสัญญาโดยอนุโลม</p> <p>มาตรา ๒๔/๔ เมื่อได้มีการลงนามสัญญาที่แก้ไขแล้ว ให้การดำรงตำแหน่งและการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาตามมาตรา ๒๔/๑ สิ้นสุดลง</p> <p>มาตรา ๒๔/๕ เมื่อการดำเนินงานตามสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการใดใกล้จะสิ้นสุดลง ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจัดทำแนวทางการบริหารกิจการของรัฐตามสัญญานั้นที่จะกระทำต่อไปภายหลังจากสัญญาสิ้นสุดลงเสนอต่อกระทรวงเจ้าสังกัด โดยต้องคำนึงถึงประโยชน์ของรัฐและความต่อเนื่องในการให้บริการที่เกี่ยวกับกิจการของรัฐ และให้รัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาต่อไป</p>	<p>มีการกำหนดถึงระยะเวลาสิ้นสุดของการดำรงตำแหน่งและการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญา</p> <p>มีการกำหนดให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจัดทำแนวทางการบริหารกิจการของรัฐตามสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการก่อนสิ้นสุดสัญญาเพื่อเสนอต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณา</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.	หมายเหตุ
<p>มาตรา ๒๕ โครงการใดที่ให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการซึ่งได้กระทำไปแล้วในขั้นตอนใดก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้เป็นอันใช้ได้ แต่การดำเนินการในขั้นตอนต่อไปให้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้</p>	<p>ในกรณีที่คณะรัฐมนตรีมีมติให้มีการบริหารกิจการของรัฐนั้นต่อไป โดยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ และถ้าเป็นโครงการที่มีมูลค่าตามมาตรา ๕/๑ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการตามมาตรา ๖ และดำเนินการต่อไปตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้”</p> <p>มาตรา ๑๓ เมื่อพระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับแล้ว</p> <p>(๑) โครงการใดที่ได้เสนอและอยู่ในระหว่างขั้นตอนที่บัญญัติไว้ในหมวด ๒ การเสนอโครงการ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการนั้นปฏิบัติตามบทบัญญัติในหมวดดังกล่าวต่อไปจนกว่าจะแล้วเสร็จ และให้ปฏิบัติขั้นตอนในการดำเนินโครงการต่อไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้</p>	<p>มีการกำหนดบทเฉพาะกาลสำหรับรองรับโครงการที่อยู่ระหว่างการเสนอโครงการตามหมวด ๒ หรือการดำเนินโครงการตามหมวด ๓</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ...) พ.ศ.	หมายเหตุ
	<p>(๒) โครงการใดที่ได้ดำเนินการและอยู่ในระหว่างขั้นตอนที่บัญญัติไว้ในหมวด ๓ การดำเนินโครงการ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ แต่ยังไม่แล้วเสร็จ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการนั้นปฏิบัติตามบทบัญญัติในหมวดดังกล่าวต่อไปจนกว่าจะแล้วเสร็จ และเมื่อได้มีการลงนามในสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการแล้ว ให้ปฏิบัติในขั้นตอนต่อไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้</p> <p>มาตรา ๑๔ ในกรณีที่ปรากฏว่าโครงการใดอยู่ภายใต้บังคับต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ แต่มิได้มีการปฏิบัติตามบทบัญญัตินี้ดังกล่าวก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ไม่ว่าในขั้นตอนใดๆ ให้รัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดแต่งตั้งคณะกรรมการคณะหนึ่ง ประกอบด้วย ปลัดกระทรวงเจ้าสังกัดเป็นประธานกรรมการ ผู้แทนกระทรวงการคลัง ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด และผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ เป็นกรรมการ และให้มีผู้แทน</p>	<p>มีการกำหนดบทเฉพาะกาลสำหรับรองรับโครงการที่อยู่ภายใต้บังคับต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ แต่มิได้มีการปฏิบัติตามบทบัญญัตินี้ดังกล่าวให้ถูกต้องไม่ว่าในขั้นตอนใดๆ ด้วย</p>

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ...) พ.ศ.	หมายเหตุ
	<p>หน่วยงานเจ้าของโครงการหนึ่งคน เป็นกรรมการและเลขานุการ เพื่อพิจารณากำหนดแนวทางการดำเนินโครงการนั้นต่อไปตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ และเสนอผลการพิจารณาและความเห็นต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัด เพื่อเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาสั่งการต่อไป</p> <p>มาตรา ๑๕ ให้นำยกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้</p>	<p>ไม่มีการเปลี่ยนแปลง</p>

4.3 ตารางเปรียบเทียบระหว่างประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 กับความพยายามในการปรับปรุงแก้ไข “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

ประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535	สรุปหลักเกณฑ์สำคัญที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมใน “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”
<p>1 ความไม่ชัดเจนของคำนิยามในพระราชบัญญัติ</p> <p>1.1 กิจการของรัฐ</p> <p>1.2 โครงการ</p> <p>1.3 ร่วมงานหรือดำเนินการ</p> <p>1.4 โครงการใหม่กับโครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้ว</p>	<p>- มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติว่าด้วยบทนิยามศัพท์ให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้น แต่เป็นเพียงการปรับถ้อยคำของคำนิยามในบางคำเท่านั้น โดยที่ได้มีการกำหนดความหมายใหม่ให้เกิดความชัดเจน ซึ่งยังคงเป็นปัญหาที่จะต้องตีความในการบังคับใช้พระราชบัญญัติต่อไป (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๕)</p> <p>- คำว่า “โครงการ” ได้มีการตัดมูลค่าโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่จะต้องให้ปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ออกไป โดยมีการนำมูลค่าขั้นต่ำของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่จะต้องให้ปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ไปกำหนดไว้เป็นอีกมาตราหนึ่ง ซึ่งยังคงมูลค่าของโครงการไว้ที่ 1,000 ล้านบาทเช่นเดิม ซึ่งอาจมีปัญหาเรื่องความเหมาะสมของมูลค่าโครงการดังกล่าวว่าเป็นจำนวนที่เหมาะสมหรือไม่ (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๕)</p> <p>- มีการปรับปรุงหลักเกณฑ์เกี่ยวกับขั้นตอนการเสนอโครงการที่จากเดิมให้กระทรวงเจ้าสังกัดที่ได้รับผลการศึกษาจากหน่วยงานเจ้าของโครงการแล้ว กรณีโครงการใหม่ให้เสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการต่อสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) พิจารณา แต่หากเป็นกรณีโครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้วให้เสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการให้กระทรวงการคลังพิจารณา เป็นให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.)</p>

<p>ประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535</p>	<p>หลักเกณฑ์สำคัญที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมใน “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.</p>
<p>2 การแก้ไขเปลี่ยนแปลงโครงการหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญา</p>	<p>และกระทรวงการคลังเป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นชอบโครงการ ทำให้ปัญหาความไม่ชัดเจนของคำนิยามคำว่าโครงการใหม่ และโครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้ว หดไป (เพิ่มเติมมาตรา ๕/๑)</p> <ul style="list-style-type: none"> - มีการปรับปรุงหลักเกณฑ์ในเรื่องการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการให้กระทรวงการคลังเป็นผู้กำหนดหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขในการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการให้อยู่ภายใต้มาตรฐานเดียวกันโดยให้ออกเป็นกฎกระทรวงและให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลังเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่ร่วมกันพิจารณามูลค่าที่เหมาะสมของโครงการที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ในทุกๆระยะเวลา 5 ปี เพื่อเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณา (เพิ่มเติมมาตรา ๕/๒) - มีการเพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาการแก้ไขสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ และการกำหนดแนวทางการบริหารกิจการของรัฐต่อไปในกรณีที่การดำเนินงานตามสัญญาสิ้นสุดลง (หมวด ๔/๑ การแก้ไขสัญญาและการบริหารกิจการของรัฐต่อไป มาตรา ๒๔/๑ มาตรา ๒๔/๒ มาตรา ๒๔/๓ มาตรา ๒๔/๔ และมาตรา ๒๔/๕) - กำหนดให้เพิ่มคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญา (คณะกรรมการตามมาตรา 24/1) ขึ้นมาคณะหนึ่งเพื่อทำหน้าที่ในการพิจารณาให้ความเห็นชอบการแก้ไขสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการซึ่งมีองค์ประกอบคล้ายกับคณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ (คณะกรรมการตามมาตรา 13) และให้การปฏิบัติหน้าที่สิ้นสุดลงเมื่อมีการลงนามในสัญญาที่แก้ไข (มาตรา ๒๔/๑ มาตรา ๒๔/๒ มาตรา ๒๔/๓ มาตรา ๒๔/๔)

<p>ประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535</p>	<p>หลักเกณฑ์สำคัญที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมใน “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.</p>
<p>4 ความล่าช้าของกระบวนการในพระราชบัญญัติ</p> <p>5 การกำกับดูแลและการติดตามผลของโครงการ</p>	<p>- ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจัดทำแนวทางการบริหารโครงการที่จะกระทำต่อไปภายหลังจากสัญญาที่ให้เอกชนบริหารกิจการของรัฐได้สิ้นสุดลงเพื่อเสนอต่อกระทรวงเจ้าสังกัดและให้รัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาต่อไปซึ่งครอบคลุมทั้งกรณีที่เอกชนคู่สัญญาเดิมขอขยายหรือต่ออายุสัญญาเมื่อสัญญาเดิมจะสิ้นสุดลงด้วย (มาตรา ๒๔/๕)</p> <p>- ยังคงไม่มีการกำหนดกรอบระยะเวลาการดำเนินการในการพิจารณาให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐให้เกิดความชัดเจนและแน่นอน อีกทั้งยังไม่มี การกำหนดกรอบระยะเวลาในการพิจารณาให้ความเห็นชอบของหน่วยงานในแต่ละขั้นตอนที่ได้กำหนดไว้ในร่างพระราชบัญญัติ</p> <p>- มีการแก้ไขเพิ่มเติมหน้าที่ของผู้แทนกระทรวงการคลัง ในคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ในการกำกับดูแลและติดตามโครงการให้มีหน้าที่ทำรายงานเสนอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาสั่งการ ในกรณีที่ปรากฏว่าคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ไม่รายงานตามมาตรา 23(2) หรือรายงานแต่ไม่ถูกต้องตามความเป็นจริง และในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการหรือเอกชนที่เข้าร่วมงานหรือดำเนินการละเลยหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขข้อผูกพันของสัญญาที่ลงนามไปแล้วด้วย (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๒๔)</p>

บทที่ 5

บทวิเคราะห์เปรียบเทียบระหว่างสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 กับความเหมาะสมของ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.” ที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่

จากการศึกษาวิจัย “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่..) พ.ศ.” ที่ผ่านการพิจารณาจากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 4 นั้น ผู้วิจัยเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ยังควรที่จะมีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมก่อนที่จะนำมาประกาศบังคับใช้จริง เนื่องจากร่างกฎหมายดังกล่าวยังคงมีความไม่ชัดเจนของกฎหมายและไม่สามารถอุดช่องว่างทางกฎหมายที่เกิดขึ้นจากปัญหาในการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้ทั้งหมด ดังนั้น ในบทที่ 5 นี้ ผู้วิจัยจะทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบระหว่างปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 กับความเหมาะสมของ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.” ที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นี้ พร้อมทั้งเสนอแนะแนวทางทางกฎหมายเพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวให้เกิดความชัดเจนและมีความเหมาะสมยิ่งขึ้นต่อไป

5.1 บทวิเคราะห์เปรียบเทียบระหว่างสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 กับความพยายามในการปรับปรุงแก้ไข “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

เมื่อได้พิจารณาหลักเกณฑ์สำคัญที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ใน “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่..) พ.ศ.” ที่ผ่านการพิจารณาจากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเมื่อเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2550 (เรื่องเสร็จที่ ๘๑๖/๒๕๕๐) แล้ว ผู้วิจัยเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ดังกล่าวยังคงมีปัญหาในการจะบังคับใช้กฎหมายอยู่หลายประการ ทั้งเรื่องความไม่ชัดเจนของกฎหมายและร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวยังไม่สามารถอุดช่องว่างทางกฎหมายที่เกิดขึ้นจากปัญหาในการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้ทั้งหมด โดยมีรายละเอียดในประเด็นปัญหาต่างๆ ดังนี้

5.1.1 บทนิยามศัพท์ที่สำคัญในร่างพระราชบัญญัติฉบับใหม่

เนื่องจากมาตรา 3 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดให้ “พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับแก่การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ...” แต่ปรากฏว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐดังกล่าวกลับมิได้กำหนดความหมายของคำว่า “การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ” ไว้ให้ชัดเจนโดยตรงแต่อย่างใด ดังนั้น ในการจะพิจารณาว่าโครงการใดบ้างที่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัตินี้ที่จะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ตามที่กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดจึงจำเป็นต้องอาศัยการพิจารณาจากความหมายที่กำหนดไว้ในบทนิยามศัพท์เป็นหลัก ซึ่งได้แก่บทนิยามศัพท์ของคำว่า “กิจการของรัฐ” “โครงการ” และ “ร่วมงานหรือดำเนินการ” แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อได้พิจารณากำหนดบทนิยามของคำว่า “กิจการของรัฐ” “โครงการ” และ “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ดังกล่าวข้างต้นแล้วจะพบว่ากำหนดยกเว้นในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวมีการใช้ถ้อยคำที่มีความหมายอย่างกว้างคลุมเครือและขาดความชัดเจน ทำให้เกิดปัญหาการตีความบทนิยามศัพท์ว่ากรณีใดบ้างจะถือว่าเข้าข่ายที่จะต้องอยู่ภายใต้การบังคับใช้ของพระราชบัญญัตินี้ และแม้ว่าร่างพระราชบัญญัติฯ จะได้มีการปรับปรุงแก้ไขบทนิยามศัพท์บางคำให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้นก็ตาม แต่ผู้วิจัยเห็นว่าการแก้ไขเพิ่มเติมบทนิยามศัพท์ดังกล่าวเป็นแต่เพียงการปรับถ้อยคำเพียงเล็กน้อยและมิได้มีการแก้ไขหรือปรับบทนิยามให้มีความหมายชัดเจนเพิ่มขึ้นแต่อย่างใด ทำให้เกิดปัญหาว่าร่างพระราชบัญญัติที่ได้มีความพยายามปรับปรุงแก้ไขใหม่ดังกล่าว จะสามารถแก้ไขปัญหาความไม่ชัดเจนของคำนิยามซึ่งก่อให้เกิดการตีความในการบังคับใช้พระราชบัญญัตินี้ได้หรือไม่เพียงใด โดยผู้วิจัยจะแยกพิจารณาเป็นประเด็น ดังต่อไปนี้

(ก) กิจการของรัฐ

คำว่า “กิจการของรัฐ” ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดความหมายไว้ในมาตรา 5 ว่า “กิจการของรัฐ” หมายความว่า กิจการที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจหน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกัน ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ต้องทำตามกฎหมายหรือกิจการที่จะต้องใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐหรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยร่วมกัน แต่อย่างไรก็ตาม การที่กฎหมายดังกล่าวได้กำหนดความหมายของคำว่า “กิจการของรัฐ” โดยใช้ถ้อยคำที่มีความหมายอย่างกว้าง มักจะทำให้หน่วยงานเจ้าของโครงการเกิดประเด็นปัญหาการตีความว่ากิจการบางอย่างที่หน่วยงานของรัฐมอบให้เอกชนดำเนินการจะเข้าข่ายตามคำนิยามของคำว่า “กิจการของรัฐ” ดังกล่าวหรือไม่ นอกจากนี้ยังพบปัญหาจากการที่จะต้องตีความว่าการใช้ทรัพย์สินของ

หน่วยงานของรัฐมีความหมายครอบคลุมรวมถึงทรัพย์สินอะไรบ้างและจะต้องใช้ทรัพย์สินดังกล่าวในลักษณะใด ซึ่งหน่วยงานเจ้าของโครงการได้ส่งข้อหาหรือปัญหาการตีความกฎหมายดังกล่าวมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อขอหาหรือปัญหาข้อกฎหมายเป็นจำนวนมาก ยกตัวอย่างเช่น

- กรณีโครงการดำเนินการให้เอกชนตั้งสถานีวิทยุโทรทัศน์และการดำเนินบริการส่งวิทยุโทรทัศน์ในระบบ UHF ที่สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีขอหาหรือประเด็นข้อกฎหมายไปยังคณะกรรมการกฤษฎีกาว่าการดำเนินการให้เอกชนจัดตั้งสถานีวิทยุโทรทัศน์และการดำเนินบริการส่งวิทยุโทรทัศน์ในระบบ UHF จะต้องดำเนินการตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่าเนื่องจากความถี่ย่านวิทยุคมนาคมเป็นคลื่นที่รัฐได้มาตามอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยโทรคมนาคม ผู้ใดมีความประสงค์จะให้ความถี่ดังกล่าวจึงต้องขอรับใบอนุญาตจากรัฐและผู้รับใบอนุญาตจะต้องใช้คลื่นความถี่ให้ถูกต้องตามข้อบังคับว่าด้วยวิทยุคมนาคม ความถี่คลื่นวิทยุคมนาคมจึงเป็นทรัพย์สินของส่วนราชการ และเมื่อการดำเนินการตั้งสถานีวิทยุโทรทัศน์ในระบบ UHF เป็นกิจการที่จะต้องให้ทรัพย์สินของส่วนราชการแล้ว การดำเนินการดังกล่าวจึงเป็น “กิจการของรัฐ” ที่จะต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535¹

- กรณีโครงการจัดหาประโยชน์ในที่ดินราชพัสดุของศูนย์การประชุมแห่งชาติสิริกิติ์ที่กระทรวงการคลังหาข้อหาหรือปัญหาข้อกฎหมายไปยังคณะกรรมการกฤษฎีกาว่าการให้เอกชนเช่าที่ราชพัสดุโดยจ่ายค่าเช่าตามระยะเวลาซึ่งอาจมีการก่อสร้างอาคารและยกกรรมสิทธิ์ให้กระทรวงการคลังในที่ดินที่เช่าด้วย และในกรณีการให้สิทธิเอกชนเข้าบริหารกิจการที่ใช้ที่ดินและอาคารที่ราชพัสดุ ตัวอย่างเช่นกรณีศูนย์การประชุมแห่งชาติสิริกิติ์ จะถือว่าเป็นกิจการของรัฐหรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่าการจัดให้เช่าที่ราชพัสดุเป็นอำนาจหน้าที่ของกรมธนารักษ์ การจัดให้เช่าที่ราชพัสดุจึงอยู่ในความหมายของคำว่า “กิจการของรัฐ” ไม่ว่าจะการจัดให้เช่าที่ราชพัสดุนั้นจะมีเงื่อนไขว่าผู้เช่าจะก่อสร้างอาคารในที่ดินที่ราชพัสดุที่เช่าเพื่อยกกรรมสิทธิ์ให้แก่กระทรวงการคลังด้วยหรือไม่ก็ตาม และการบริหารศูนย์การประชุมแห่งชาติสิริกิติ์เป็นอำนาจหน้าที่ของกรมธนารักษ์ จึงอยู่ในความหมายของคำว่า “กิจการของรัฐ” ด้วย²

¹ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การดำเนินการให้เอกชนตั้งสถานีวิทยุโทรทัศน์และการดำเนินบริการส่งวิทยุโทรทัศน์ในระบบ UHF. เรื่องเสร็จที่ 578/2535

² สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง กระทรวงการคลังหาข้อหาหรือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการจัดหาประโยชน์ในที่ดินราชพัสดุและการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (กรณี"ศูนย์การประชุมแห่งชาติสิริกิติ์"). เรื่องเสร็จที่ 587/2538

- กรณีโครงการให้เอกชนเข้าประกอบกิจการในพื้นที่ท่าอากาศยานสากลกรุงเทพ แห่งที่ 2 ที่บริษัทท่าอากาศยานสากลกรุงเทพแห่งใหม่ จำกัด (บพม.) ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายไปยัง คณะกรรมการกฤษฎีกาว่าการลงทุนในกิจกรรมสนับสนุนหรือต่อเนื่องอันได้แก่ ระบบเติมเชื้อเพลิงอากาศยาน ในส่วนของคลังเก็บน้ำมันอากาศยาน (วงเงินลงทุนประมาณ 1,000-5,000 ล้านบาท) ที่กำหนดให้ส่วน ราชการอื่นหรือภาคเอกชนเป็นผู้รับผิดชอบในการลงทุน การบริหาร และดำเนินการภายใต้การกำกับดูแล ของบพม. ในฐานะที่บพม. เป็นผู้รับผิดชอบการบริหารและการจัดการโดยรวมของท่าอากาศยานสากล กรุงเทพ แห่งที่ 2 โดยให้เอกชนใช้พื้นที่ในบริเวณท่าอากาศยานสากลกรุงเทพแห่งที่ 2 และบพม. ได้รับ ผลตอบแทนจากการดำเนินการนั้นจะอยู่ในข่ายต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้า ร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่าเมื่อได้ พิจารณามาตรา 5(4) วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการทำอากาศยานแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 ที่ กำหนดให้ทอท. มีวัตถุประสงค์ในการประกอบและส่งเสริมกิจการท่าอากาศยาน ซึ่งมาตรา 3 แห่ง พระราชบัญญัติดังกล่าวบัญญัติให้มีความหมายรวมถึงการให้บริการต่าง ๆ เกี่ยวกับอากาศยาน ผู้ประจำ หน้าที่ ลินค้า พัสตดูภัณฑ์ และผู้โดยสารแล้ว จะเห็นได้ว่าในเมื่อกิจการระบบเติมเชื้อเพลิงอากาศยานเป็น การให้บริการเกี่ยวกับอากาศยานที่บพม. ประสงค์จะให้เอกชนดำเนินการนั้นเป็นการให้บริการเกี่ยวกับ ลินค้าและพัสตดูภัณฑ์ กิจการครุภัณฑ์เป็นการให้บริการเกี่ยวกับผู้โดยสาร กิจการอุปกรณ์และบริการ ภาคพื้นดิน ดังนั้น กิจการทำอากาศยานที่บพม. ดำเนินการ จึงเป็นกิจการของรัฐตามมาตรา 5 แห่ง พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 อีกทั้งกิจกรรม ดังกล่าวได้กระทำให้ขึ้นโดยใช้พื้นที่บริเวณท่าอากาศยานของบพม. เองทั้งสิ้น โดยที่ดินบริเวณดังกล่าวเป็นที่ ราชพัสดุ การที่เอกชนมีสิทธิใช้ที่ราชพัสดุบริเวณท่าอากาศยานสากลกรุงเทพ แห่งที่ 2 เพื่อดำเนินกิจการ ตามกรณีนี้หรือจึงเป็นกิจการใช้ทรัพย์สินของส่วนราชการอันอยู่ในความหมายของคำว่า "กิจการของรัฐ" ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ด้วย³

- กรณีโครงการให้เอกชนเข้าประกอบกิจการในพื้นที่ท่าอากาศยานสากลกรุงเทพ แห่งที่ 2 (กรณีการตั้งคลังน้ำมันเชื้อเพลิงอากาศยานนอกพื้นที่ท่าอากาศยาน) ที่กระทรวงการคลังขอหารือ ปัญหาข้อกฎหมายไปยังคณะกรรมการกฤษฎีกาว่าการตั้งคลังน้ำมันเชื้อเพลิงอากาศยานนอกพื้นที่เขต ท่าอากาศยานและเอกชนสามารถเป็นผู้ดำเนินการทั้งหมดจะถือเป็น "กิจการของรัฐ" ตามพระราชบัญญัติว่า ด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา ได้วินิจฉัยว่า การให้บริการระบบเติมเชื้อเพลิงอากาศยาน (Aircraft Fuelling System) เป็นการประกอบกา รอันเกี่ยวกับหรือเกี่ยวเนื่องกับการให้บริการแก่อากาศยานตามความหมายของคำว่า "กิจการท่าอากาศยาน"

³ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การให้เอกชนเข้าประกอบกิจการในพื้นที่ท่าอากาศยานสากลกรุงเทพ แห่งที่ 2. เรื่องเสร็จที่ 392/2543

ตามมาตรา 3(3) แห่งพระราชบัญญัติการทำอากาศยานแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 แต่คลังน้ำมันเชื้อเพลิงอากาศยานเป็นเพียงส่วนหนึ่งของการให้บริการระบบดังกล่าวประกอบกับข้อเท็จจริงตามปัญหาข้อหาหรือนั้น ระบบคลังน้ำมันเชื้อเพลิงจะตั้งอยู่บริเวณภายนอกเขตทำอากาศยานในที่ดินของเอกชน โดยจะมีเพียงท่อที่เชื่อมต่อกับท่อของระบบส่งน้ำมันเชื้อเพลิงอากาศยานที่บริษัท TARCO ซึ่งเป็นบริษัทเอกชนจะเป็นผู้ลงทุนทั้งหมด การดำเนินการตั้งคลังน้ำมันเชื้อเพลิงอากาศยานดังกล่าวก็มีใช้กิจการที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกัน มีอำนาจหน้าที่ต้องทำตามกฎหมาย และมีใช้กิจการที่จะต้องใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกัน จึงไม่เป็น "กิจการของรัฐ" ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535⁴

จากกรณีตัวอย่างดังกล่าวข้างต้น ผู้วิจัยเห็นว่าแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่เกี่ยวข้องกับการตีความบทนิยามของคำว่า "กิจการของรัฐ" ตามมาตรา 5 นั้น ยังคงมีความไม่ชัดเจนแม้กระทั่งในกรณีตัวอย่างที่มีข้อเท็จจริงที่คล้ายกัน แต่แนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกากลับมีการตีความที่แตกต่างกัน กล่าวคือ ในกรณีโครงการให้เอกชนเข้าประกอบกิจการในพื้นที่ทำอากาศยานสากลกรุงเทพแห่งที่ 2 ในกิจกรรมสนับสนุนหรือต่อเนื่องอันได้แก่ระบบเติมเชื้อเพลิงอากาศยานในส่วนของคลังเก็บน้ำมันอากาศยานนั้น คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติการทำอากาศยานแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 ในมาตรา 3 และมาตรา 5(4) วรรคสองนั้น ได้กำหนดให้เป็นอำนาจและหน้าที่ของบม. ในการให้บริการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับอากาศยาน ผู้ประจำหน้าที่ สินค้า พัสดุภัณฑ์ และผู้โดยสาร ดังนั้นเมื่อบม. ประสงค์จะให้เอกชนดำเนินการกิจการระบบเติมเชื้อเพลิงอากาศยานจึงอยู่ในอำนาจหน้าที่ของบม. ตามที่กฎหมายกำหนดและเข้าข่ายบทนิยาม กิจการของรัฐตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ แต่เมื่อพิจารณาคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาในกรณีโครงการให้เอกชนเข้าประกอบกิจการในพื้นที่ทำอากาศยานสากลกรุงเทพ แห่งที่ 2 (กรณีการตั้งคลังน้ำมันเชื้อเพลิงอากาศยานนอกพื้นที่ทำอากาศยาน) คณะกรรมการกฤษฎีกากลับมีคำวินิจฉัยว่าแม้การให้บริการระบบเติมเชื้อเพลิงอากาศยาน (Aircraft Fuelling System) เป็นการประกอบกิจการอันเกี่ยวกับหรือเกี่ยวเนื่องกับการให้บริการแก่อากาศยานตามความหมายของคำว่า "กิจการทำอากาศยาน" ตามมาตรา 3(3) แห่งพระราชบัญญัติการทำอากาศยานแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 ก็ตาม แต่เมื่อเอกชนตั้งระบบคลังน้ำมันเชื้อเพลิงอยู่บริเวณภายนอกเขตทำอากาศยานในที่ดินของเอกชนนั้น จึงไม่เข้าข่ายเป็นกิจการของรัฐตามมาตรา 5 ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าแม้กิจการระบบเติมเชื้อเพลิงอากาศยานนั้นจะตั้งอยู่นอกพื้นที่ทำอากาศยานก็ตาม แต่ระบบคลังน้ำมันเชื้อเพลิงดังกล่าวยังคงเป็นกิจการที่อยู่ในอำนาจและหน้าที่ของบม. ตามที่กฎหมายกำหนด ดังนั้น การให้เอกชนเข้าร่วมงานดังกล่าวจึงเข้าข่ายเป็นกิจการของรัฐตามมาตรา 5 ด้วย

⁴ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การให้เอกชนเข้าประกอบกิจการในพื้นที่ทำอากาศยานสากลกรุงเทพ แห่งที่ 2 (กรณีการตั้งคลังน้ำมันเชื้อเพลิงอากาศยานนอกพื้นที่ทำอากาศยาน). เรื่องเสร็จที่ 88/2544

แต่อย่างไรก็ตาม ร่างพระราชบัญญัติฯ ได้มีการปรับปรุงบทนิยามของคำว่า “กิจการของรัฐ” เป็นความหมายใหม่ว่า “กิจการของรัฐ” หมายความว่า กิจการที่มีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง ดังต่อไปนี้

(๑) กิจการที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีอำนาจหน้าที่ต้องทำตามกฎหมายหรือตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจหน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น หรือ

(๒) กิจการที่จะต้องใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือใช้ทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นสาระสำคัญในการดำเนินโครงการ

โดยผู้วิจัยเห็นว่าการปรับปรุงแก้ไขบทนิยามศัพท์ของคำว่า “กิจการของรัฐ” ดังกล่าวสามารถอุดช่องว่างทางกฎหมาย แก้ไขความคลุมเครือและความไม่ชัดเจนจากปัญหาการตีความคำว่า “กิจการของรัฐ” ได้ในประเด็นปัญหาการตีความที่เกิดขึ้นจากบทนิยามศัพท์ของคำว่า “กิจการของรัฐ” ในพระราชบัญญัติฉบับเดิมที่มีการใช้ถ้อยคำที่มีความหมายอย่างกว้างกำหนดให้ในกรณีที่มีการใช้ทรัพยากรธรรมชาติหรือทรัพย์สินของหน่วยงานของรัฐแทบทุกกรณีย่อมถือว่าเป็นกิจการของรัฐแทบทั้งสิ้น แต่อย่างไรก็ตามร่างพระราชบัญญัติฯ ที่ได้ปรับปรุงแก้ไขใหม่นั้น ได้แก้ไขเพิ่มเติมบทนิยามศัพท์ของคำว่า “กิจการของรัฐ” เป็นว่า ในกรณีที่มีการใช้ทรัพยากรธรรมชาติหรือทรัพย์สินของหน่วยงานของรัฐนั้น จะต้องปรากฏว่าเป็นการใช้ในลักษณะที่เป็นสาระสำคัญในการดำเนินโครงการเท่านั้นจึงจะตกอยู่ภายใต้บทนิยามของคำว่า “กิจการของรัฐ” ซึ่งถือว่ามี ความเหมาะสมและสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับดังกล่าว แต่อย่างไรก็ตาม ผู้วิจัยยังคงเห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ยังคงควรที่จะต้องปรับปรุงแก้ไขบทนิยามศัพท์ของคำว่า “กิจการของรัฐ” โดยนำคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกามาเป็นแนวทางในการบัญญัติเป็นกฎหมายเพื่อให้เกิดความชัดเจนยิ่งขึ้น

(ข) โครงการ

คำว่า “โครงการ” ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดความหมายไว้ในมาตรา 5 ว่า “โครงการ” หมายความว่า การลงทุนในกิจการของรัฐ และการลงทุนนั้นมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปหรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา แต่เนื่องจากพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวมิได้กำหนดเรื่องหลักเกณฑ์ เงื่อนไข หรือวิธีการคิดคำนวณมูลค่าวงเงินลงทุนหรือมูลค่าทรัพย์สินในโครงการไว้อย่างชัดเจนทั้งในกฎหมายฉบับนี้และหรือกฎหมายลำดับรอง ทำให้เกิดปัญหาการตีความในการคิดคำนวณมูลค่าวงเงินลงทุนหรือมูลค่าทรัพย์สินในแต่ละโครงการว่าจะต้องนำมูลค่าสิ่งใดในโครงการมาพิจารณากำหนดและคิดคำนวณมูลค่าของโครงการบ้าง เพราะกิจการของรัฐมีลักษณะการดำเนินการที่หลากหลายแตกต่างกัน

กันไปหลายลักษณะ อาทิเช่น สัญญาสัมปทาน สัญญาให้สิทธิเอกชนดำเนินการในกิจการของรัฐ สัญญาให้ใช้ทรัพย์สินของทางราชการ สัญญาให้ใช้ทรัพยากรธรรมชาติ เป็นต้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่เป็นโครงการที่ได้รับสัมปทานหรือให้สิทธิในการใช้ประโยชน์แก่เอกชนโดยการจ่ายผลตอบแทนแก่รัฐนั้น มีประเด็นที่ยกขึ้นเป็นข้อถกเถียงกันเสมอมาว่าจะต้องนำผลประโยชน์ที่เอกชนจะต้องจ่ายเพื่อตอบแทนภาครัฐมารวมคำนวณเป็นมูลค่าการลงทุนด้วยหรือไม่ เพราะอาจถือได้ว่าเป็นการลงทุนของเอกชนเพื่อให้ได้สิทธินั้นๆ จากรัฐมา ซึ่งหน่วยงานเจ้าของโครงการต่างๆ ได้ส่งข้อหารือปัญหาการคิดคำนวณมูลค่าวงเงินลงทุนหรือมูลค่าทรัพย์สินในแต่ละโครงการมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อขอหารือเป็นจำนวนมาก ซึ่งแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่เกี่ยวข้องกับการตีความดังกล่าวในกรณีที่มีข้อเท็จจริงที่ใกล้เคียงและคล้ายกันกลับยังคงมีความแตกต่างกันอยู่หลายเรื่อง ยกตัวอย่างเช่น

- กรณีโครงการการจัดหาประโยชน์ในที่ราชพัสดุ (กรณีโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุบริเวณกรมปศุสัตว์) ที่กรมธนารักษ์ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายไปยังคณะกรรมการกฤษฎีกาว่ากรมธนารักษ์ได้นำที่ดินราชพัสดุบริเวณที่ตั้งกรมปศุสัตว์ เนื้อที่ประมาณ 7 - 3 - 83 ไร่ ซึ่งมีมูลค่าที่ดินที่นำมาพัฒนาเป็นเงิน 477,450,000 บาท มาดำเนินการเปิดประมูล โดยกำหนดผลประโยชน์ตอบแทนขั้นต่ำในอัตราร้อยละ 50 ของราคาที่ดิน คิดเป็นเงิน 238,725,000 บาท แต่เมื่อได้ทำการคัดเลือกผู้ได้รับสิทธิการพัฒนาแล้วปรากฏว่าผู้ชนะการประมูลได้เสนอผลประโยชน์ตอบแทนรวมกับมูลค่าที่ดินรวมมูลค่าประมาณ 1,765,345,670 บาท จึงทำให้เกิดประเด็นว่าโครงการนี้อยู่ในบังคับแห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้หรือไม่ เพราะการพัฒนาที่ราชพัสดุในโครงการดังกล่าวจะทราบว่ามูลค่าทรัพย์สินของโครงการทั้งหมดเกิน 1,000 ล้านบาท นั้น ได้พ้นขั้นตอนการเปิดประมูลหาผู้ลงทุนในโครงการมาแล้ว ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่าการพิจารณามูลค่าของโครงการนั้น พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ ได้กำหนดนิยามความหมายของคำว่า "โครงการ" หมายถึง การลงทุนในกิจการของรัฐและการลงทุนนั้นมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป ดังนั้น ในการพิจารณาวงเงินหรือมูลค่าโครงการจึงต้องพิจารณาถึงวงเงินหรือมูลค่าการลงทุนทั้งหมดของกิจการตามโครงการทั้งในส่วนของรัฐและในส่วนของเอกชนที่เข้ามาร่วมลงทุนดำเนินการในกิจการของรัฐ นอกจากนั้นยังต้องพิจารณาถึงวงเงินหรือมูลค่าของโครงการตลอดทั้งโครงการไม่เฉพาะระยะเวลาใดระยะหนึ่งของโครงการเท่านั้น ดังนั้น การพิจารณามูลค่าของโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุบริเวณที่ตั้งกรมปศุสัตว์จะต้องพิจารณาทั้งมูลค่าของที่ราชพัสดุ และมูลค่าหรือวงเงินการลงทุนพัฒนาที่ราชพัสดุของเอกชนด้วย และต้องเป็นการพิจารณามูลค่าหรือประมาณการตลอดระยะเวลาของโครงการ เมื่อมูลค่าการลงทุนพัฒนาที่ราชพัสดุในส่วนของรัฐและเอกชนรวมกันมีมูลค่าการลงทุนทั้งโครงการตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปก็ย่อมจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติ⁵

⁵ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การจัดหาประโยชน์ในที่ราชพัสดุ (กรณีโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุบริเวณกรมปศุสัตว์). เรื่องเสร็จที่ 239/2542

- กรณีโครงการร่วมลงทุนกับเอกชนในการผลิตอุปกรณ์การแพทย์ที่องค์การเภสัชกรรมขอหารือปัญหาข้อกฎหมายไปยังคณะกรรมการกฤษฎีกาว่าองค์การเภสัชกรรมมีโครงการร่วมลงทุนกับภาคเอกชนในการผลิตอุปกรณ์การแพทย์ กระบอกฉีดยา เข็มฉีดยา และอุปกรณ์การแพทย์อื่น ๆ โดยมีวงเงินลงทุนทั้งสิ้นคิดเป็นมูลค่า 36.7 ล้านดอลลาร์สหรัฐ หรือประมาณ 1,321 ล้านบาท (๑ เหรียญสหรัฐเท่ากับ ๓๖ บาท) แต่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติได้เสนอแนะว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการของรัฐบาล พ.ศ. 2535 นั้น มีเจตนารมณ์ที่ใช้บังคับกับโครงการที่รัฐเป็นผู้ริเริ่มเท่านั้น แต่โครงการดังกล่าวนี้เป็นโครงการที่ริเริ่มโดยภาคเอกชนซึ่งเอกชนเป็นผู้ศึกษาความเป็นไปได้ของโครงการและองค์การเภสัชกรรมได้เข้าไปร่วมด้วย จึงไม่น่าจะต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติดังกล่าว องค์การเภสัชกรรมจึงขอหารือในประเด็นที่ว่าโครงการนี้จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐบาล พ.ศ. 2535 หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่า คำว่า โครงการ จะต้องเป็นการเข้าร่วมลงทุนในกิจการของรัฐบาลและมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป แต่เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า บริษัทเอกชนได้มาเชิญชวนให้องค์การเภสัชกรรมเข้าร่วมลงทุน การเข้าร่วมลงทุนขององค์การเภสัชกรรมดังกล่าวจึงไม่เป็นการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐบาล กรณีจึงไม่อยู่ในบังคับแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐบาล พ.ศ. 2535⁶

- กรณีโครงการว่าจ้างบริษัทเอกชนเพื่อดำเนินการกำจัดขยะมูลฝอยของเทศบาลเมืองคูคต จังหวัดปทุมธานี ที่จังหวัดปทุมธานีขอหารือปัญหาข้อกฎหมายไปยังคณะกรรมการกฤษฎีกาว่าเทศบาลเมืองคูคตมีความประสงค์จะว่าจ้างเอกชนให้เป็นผู้ดำเนินการกำจัดขยะมูลฝอยในเขตจังหวัดปทุมธานีโดยวิธีการแยกขยะเปียกและขยะแห้งวันละประมาณ 600 ตัน ราคาตันละ 300 บาท เป็นเวลา 15 ปี บงลงทุนทั้งสิ้น 958,000,000 บาท โดยเอกชนเป็นผู้ลงทุนเองทั้งสิ้นจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐบาล พ.ศ. 2535 หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่า การพิจารณามูลค่าของโครงการดังกล่าวจะต้องพิจารณาจากวงเงินหรือมูลค่าการลงทุนทั้งหมดของกิจการตามโครงการทั้งในส่วนของรัฐและเอกชนที่นำมาร่วมลงทุนในกิจการของรัฐ ไม่ว่าจะ เป็นมูลค่าของที่ดิน อาคาร และทรัพย์สินที่ลงทุนในโครงการตลอดทั้งโครงการ ซึ่งเมื่อได้พิจารณาข้อเท็จจริงปรากฏว่าเทศบาลเมืองคูคตได้จัดทำโครงการศูนย์กำจัดขยะมูลฝอยรวมฝั่งตะวันออกจังหวัดปทุมธานีโดยได้รับเงินสนับสนุนงบประมาณจากกระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม รวมเป็นเงินงบประมาณที่ได้รับอนุมัติทั้งสิ้น 342,270,800 บาท และเมื่อคิดรวมกับมูลค่าการลงทุนในโรงงานกำจัดขยะของเอกชนในวงเงิน 585,785,600 บาท แล้ว เป็นเงินลงทุนตามโครงการทั้งสิ้น 928,056,400 บาท ซึ่ง

⁶ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การดำเนินโครงการร่วมลงทุนกับเอกชนในการผลิตอุปกรณ์การแพทย์. เรื่องเสร็จที่ 61/2543

ไม่เกินหนึ่งพันล้านบาท จึงทำให้การว่าจ้างเอกชนเข้าดำเนินการตามกรณีนี้ไม่อยู่ในข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535⁷

- กรณีโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาค และโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ ระหว่างบริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน)(ทอท.) กับบริษัท คิงเพาเวอร์ ดีวดีพี จำกัด (บริษัท คิงเพาเวอร์ฯ) ที่ทอท.ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในประเด็นการประเมินมูลค่าของการลงทุนในโครงการดังกล่าวตามบทนิยามคำว่า “โครงการ” ในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ว่าจะต้องประเมินจากสิ่งใดบ้างและการคำนวณมูลค่าอาคารในการกำหนดวงเงินหรือทรัพย์สินของการลงทุนจะต้องคิดคำนวณอย่างไร ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่าจะต้องนำวงเงินลงทุนในการซื้อสินค้าคงคลังเพื่อการจำหน่าย เฉพาะในส่วนที่จะต้องจัดให้มีและเป็นสาระสำคัญอันจะทำให้โครงการดังกล่าวบรรลุผลมารวมเข้ากับมูลค่าที่ดิน อาคารและอุปกรณ์อื่นๆ ที่เกี่ยวข้องด้วย และการคำนวณมูลค่าอาคารเพื่อนำมารวมคำนวณกับมูลค่าการลงทุนของโครงการนั้น ได้แก่ มูลค่าของอาคารที่แท้จริงเฉพาะส่วนที่อนุญาตให้เอกชนมีสิทธิเข้าใช้ในการดำเนินการหรือประกอบกิจการทั้งหมดในแต่ละโครงการ โดยไม่ต้องนำค่าเสื่อมราคาของอาคารมารวมคำนวณด้วย⁸

จากกรณีตัวอย่างดังกล่าวข้างต้น ผู้วิจัยเห็นว่าบทนิยามของคำว่า “โครงการ” ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ยังมีความไม่ชัดเจนและคลุมเครืออยู่เป็นอันมาก อีกทั้งกฎหมายฉบับนี้ก็ได้กำหนดวิธีคิดคำนวณมูลค่าวงเงินลงทุนหรือมูลค่าทรัพย์สินไว้ ทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติเป็นจำนวนมาก ยกตัวอย่างเช่น ในกรณีโครงการจัดหาประโยชน์ในที่ราชพัสดุ (กรณีโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุบริเวณกรมปศุสัตว์) จะเห็นได้ว่ากรมธนารักษ์ซึ่งเป็นหน่วยงานเจ้าของโครงการไม่อาจจะทราบได้เลยว่าโครงการดังกล่าวของหน่วยงานตนจะเข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 หรือไม่ เนื่องจากโครงการจัดหาประโยชน์ในที่ราชพัสดุดังกล่าวก่อนการประมูลคัดเลือกเอกชนมีมูลค่าเพียง 600 กว่าล้านบาทเท่านั้น ซึ่งไม่เข้าข่ายที่จะต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ แต่

⁷ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การว่าจ้างบริษัทเอกชนเพื่อดำเนินการกำจัดขยะมูลฝอยของเทศบาลเมืองคูคต จังหวัดปทุมธานี. เรื่องเสร็จที่ 620/2543

⁸ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีโครงการจัดตั้งร้านค้าปลอดอากร ณ สนามบินสุวรรณภูมิ). เรื่องเสร็จที่ 409/2546 และบันทึก เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ และท่าอากาศยานภูมิภาค และโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ). เรื่องเสร็จที่ 135/2550

เมื่อทำการประมูลคัดเลือกเอกชนซึ่งได้ผ่านขั้นตอนตามที่พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดไว้แล้วกลับปรากฏว่า ผู้ชนะการประมูลได้เสนอผลประโยชน์ตอบแทนรวมกับมูลค่าที่ดินรวมมูลค่าประมาณ 1,765,345,670 บาท ซึ่งทำให้โครงการดังกล่าวเข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ อันจะมีผลทำให้การประมูลเพื่อคัดเลือกเอกชนครั้งดังกล่าวต้องเสียไปเนื่องจากมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตั้งแต่ขั้นเริ่มต้นโครงการ อีกทั้งยังจะส่งผลให้หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องกลับไปเริ่มต้นดำเนินโครงการใหม่ซึ่งไม่แน่ว่าเมื่อมีการประมูลคัดเลือกเอกชนใหม่แล้ว จะมีมูลค่าโครงการเกินกว่า 1,000 ล้านบาทหรือไม่ หรือในกรณีโครงการร่วมลงทุนกับเอกชนในการผลิตอุปกรณ์การแพทย์ที่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่า คำว่า “โครงการ” จะต้องเป็นการเข้าร่วมลงทุนในกิจการของรัฐและมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป แต่หากเป็นกรณีที่เอกชนเป็นริเริ่มและเป็นผู้ศึกษาความเป็นไปได้ของโครงการ หน่วยงานของรัฐที่ได้เข้าไปร่วมดำเนินโครงการดังกล่าวกับเอกชนด้วยจึงไม่ถือว่าเป็นการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐจึงไม่อยู่ในบังคับแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 นั้น อาจเป็นช่องว่างทางกฎหมายให้หน่วยงานของรัฐใช้เป็นช่องทางในการหลีกเลี่ยงกฎหมายฉบับนี้ได้ นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังเห็นว่าคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกากรณีโครงการว่าจ้างบริษัทเอกชนเพื่อดำเนินการกำจัดขยะมูลฝอยของเทศบาลเมืองคูคต จังหวัดปทุมธานีนั้น ไม่น่าจะถูกต้องเมื่อเทียบเคียงกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาในกรณีโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาค และโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ เนื่องจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกากรณีโครงการบริษัทเอกชนเพื่อดำเนินการกำจัดขยะมูลฝอยของเทศบาลเมืองคูคต จังหวัดปทุมธานีนั้น คณะกรรมการกฤษฎีกาได้นำคำตอบแทนที่เอกชนจะได้รับจากเทศบาลเมืองคูคตในอัตราราคาตันละ 300 บาท ตลอดระยะเวลา 15 ปี เข้ามารวมคำนวณเป็นมูลค่าของโครงการด้วย จึงทำให้โครงการบริษัทเอกชนเพื่อดำเนินการกำจัดขยะมูลฝอยของเทศบาลเมืองคูคต จังหวัดปทุมธานีมีมูลค่าการลงทุนหรือทรัพย์สินในโครงการน้อยกว่าความเป็นจริง

แต่อย่างไรก็ตาม ร่างพระราชบัญญัติฯ ได้มีการปรับปรุงบทนิยามของคำว่า “โครงการ” เป็นความหมายใหม่ว่า “โครงการ” หมายความว่า การลงทุนในกิจการของรัฐ ซึ่งแม้ว่าร่างพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้จะได้ตัดมูลค่าวงเงินลงทุนหรือมูลค่าทรัพย์สินในโครงการที่เป็นเงื่อนไขว่าโครงการใดจะตกอยู่ภายใต้การบังคับใช้ของพระราชบัญญัตินี้ ออกจากบทนิยามของคำว่า “โครงการ” ก็ตาม แต่ร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวได้เพิ่มหลักเกณฑ์ในการกำหนดจำนวนมูลค่าและการคำนวณมูลค่าของโครงการไว้เป็นอีกมาตราหนึ่ง คือ มาตรา 5/1 และมาตรา 5/2 ของหมวด 1 ในบททั่วไปไว้แทน ดังนี้

มาตรา 5/1 โครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่มีมูลค่าตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป ให้ปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลังร่วมกันพิจารณากำหนดจำนวนมูลค่าของโครงการที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ตามวรรคหนึ่งทุกรอบห้าปี หากพิจารณาแล้วเห็นว่าสมควรมีการเปลี่ยนแปลงมูลค่า ให้เสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณากำหนดมูลค่าเสียใหม่

การกำหนดจำนวนมูลค่าตามวรรคสอง ให้ตราเป็น พระราชกฤษฎีกา และให้มีผลใช้บังคับแทนจำนวนมูลค่าตามวรรคหนึ่งที่กำหนดไว้เดิม

มาตรา 5/2 การคำนวณมูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดโดยกฎกระทรวง

ทั้งนี้ ผู้วิจัยเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ดังกล่าวมิได้มีการปรับปรุงแก้ไขบทนิยามของคำว่า “โครงการ” ให้มีความหมายที่ชัดเจนยิ่งขึ้นแต่อย่างใด และแม้ว่าจะได้มีการเพิ่มหลักเกณฑ์ในการกำหนดจำนวนมูลค่าและการคำนวณมูลค่าของโครงการไว้เป็นอีกมาตราหนึ่งคือ มาตรา 5/1 และมาตรา 5/2 ของหมวด 1 ในบททั่วไปไว้แทน ซึ่งกำหนดให้เป็นหน้าที่ของกระทรวงการคลังให้เป็นผู้กำหนดวิธีคำนวณมูลค่าของโครงการก็ตาม ผู้วิจัยเห็นว่ายังคงเห็นว่าร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวยังมีโอกาสไขปัญหาการตีความในการคิดคำนวณมูลค่าวงเงินลงทุนหรือมูลค่าทรัพย์สินในแต่ละโครงการที่เกิดขึ้นจริงในทางปฏิบัติได้ ทั้งยังไม่สามารถอุดช่องว่างในการหลบเลี่ยงการบังคับใช้พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งผู้วิจัยจะได้กล่าวถึงสภาพปัญหาในทางปฏิบัติของหน่วยงานเจ้าของโครงการในการพิจารณาคิดคำนวณมูลค่าของการลงทุนในโครงการต่างๆ รวมทั้งข้อเสนอแนะในหัวข้อ 5.1.3 ต่อไป

(ค) ร่วมงานหรือดำเนินการ

บทนิยามศัพท์คำว่า “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ในร่างพระราชบัญญัติที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นั้นมิได้มีการปรับปรุงแก้ไขบทนิยามคำว่า “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ดังกล่าวแต่อย่างใด โดยได้กำหนดความหมายของบทนิยามศัพท์คำว่า “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ไว้เช่นเดียวกับที่ได้กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติเดิม คือ “ร่วมงานหรือดำเนินการ” หมายความว่า ร่วมลงทุนกับเอกชนไม่ว่าโดยวิธีใด หรือมอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียว โดยวิธีการอนุญาต หรือให้สัมปทาน หรือให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใด แต่เนื่องจากบทนิยามของคำว่า “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ดังกล่าวนั้นเป็นการกำหนดความหมายไว้ในลักษณะอย่างกว้าง กล่าวคือ คำว่าร่วมลงทุนกับเอกชนไม่ว่าโดยวิธีใด หรือคำว่ามอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียว หรือคำว่าให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใด เป็นการกำหนดนิยามในลักษณะให้ความหมายไว้อย่างกว้างๆ ทำให้การร่วมลงทุนระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชนเกือบทุกโครงการตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายฉบับนี้

ทั้งการมอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียว การอนุญาตให้สัมปทาน ตลอดจนการให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใดๆ แก่เอกชนในการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาในการตีความและเกิดความไม่ชัดเจนอย่างมากในทางปฏิบัติ ทำให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องส่งเรื่องขอหาหรือปัญหากฎหมายเพื่อตีความ คำว่า “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ตามบทนิยามในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัตินี้เกือบทุกโครงการ ทำให้มี แนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาให้ความเห็นทางกฎหมายในเรื่องดังกล่าวเป็นจำนวนมาก แต่ แนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่เกี่ยวข้องกับการตีความดังกล่าวที่มีข้อเท็จจริงใกล้เคียงและ คล้ายกันกลับยังคงมีความแตกต่างกันอยู่หลายกรณี ยกตัวอย่างเช่น

- กรณีโครงการให้เอกชนดำเนินการก่อสร้างและจัดการระบบกำจัดมูลฝอยที่ กรุงเทพมหานครขอหรือปัญหาข้อกฎหมายไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาว่าหาก กรุงเทพมหานครมีความประสงค์จะให้เอกชนเข้ามาลงทุนในการดำเนินการก่อสร้างและจัดการระบบกำจัด ขยะมูลฝอย โดยเอกชนจะเป็นผู้จัดหาที่ดินที่จะใช้ในโครงการเองหรือจะเช่าที่ดินของกรุงเทพมหานครโดย เสียค่าเช่าก็ได้ โดยกรุงเทพมหานครจะจัดส่งขยะมูลฝอยเข้ากำจัดเป็นเวลาประมาณ 20 ปี และ กรุงเทพมหานครจะจ่ายค่าจ้างกำจัดมูลฝอยให้แก่เอกชนตามอัตราค่าจ้างที่เอกชนได้เสนอไว้ตั้งแต่ในชั้น พิจารณาคัดเลือกให้เข้ามาดำเนินการ ทั้งนี้ เอกชนจะเป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินกิจการและเรื่องของผล กำไรขาดทุนในการดำเนินการเองทั้งสิ้น โดยเอกชนจะมีสิทธิได้รับค่าจ้างในการกำจัดขยะมูลฝอยตาม สัญญาเท่านั้น โดยที่กรุงเทพมหานครมิได้ให้สิทธิในการกำจัดมูลฝอยและเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจาก ประชาชนตามที่กรุงเทพมหานครมีอยู่ตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 ให้แก่เอกชนแต่ ใดๆก็ตาม กรณีดังกล่าวจะเป็นการอนุญาตให้สัมปทานหรือให้สิทธิแก่เอกชนอย่างใดอย่างหนึ่งตาม ความหมายของคำว่า “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือ ดำเนินการในกิจการของรัฐฯ หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่าการร่วมงานหรือดำเนินการ ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ จะเป็นการที่รัฐร่วม ลงทุนกับเอกชนหรือมอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียวโดยวิธีการอนุญาต ให้สัมปทาน หรือให้สิทธิโดยวิธี ใดๆ ก็ได้ ดังนั้น การที่กรุงเทพมหานครมอบให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการกำจัดมูลฝอยซึ่งเป็นกิจการของรัฐฯ แทนกรุงเทพมหานครโดยวิธีการว่าจ้างจึงเป็นวิธีการหนึ่งในการร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ ตามนัยแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ และหาก โครงการดังกล่าวมีวงเงินตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไปแล้ว กรุงเทพมหานครจึงต้องปฏิบัติตาม พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535⁹

⁹ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การให้เอกชนดำเนินการก่อสร้างและจัดการระบบกำจัดมูลฝอย. เรื่องเสร็จที่ 688/2541

- กรณีโครงการให้เอกชนผลิตน้ำประปาเพื่อขายให้แก่การประปาส่วนภูมิภาคที่กระทรวงมหาดไทยขอหรือปัญหาข้อกฎหมายไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาว่าการประปาส่วนภูมิภาค (กปภ.) มีความประสงค์จะให้เอกชนลงทุนในการดำเนินการก่อสร้างระบบประปาและผลิตน้ำประปา โดยเอกชนเป็นเจ้าของทรัพย์สินทั้งหมดและไม่ต้องโอนทรัพย์สินให้แก่กปภ. เมื่อหมดระยะเวลาตามสัญญา (BOO) ซึ่งอาจกำหนดไว้ประมาณ 25 ปี ในกรณีนี้กปภ.จะซื้อน้ำประปาจากเอกชนเพื่อจัดส่งเข้าสู่ระบบจำหน่ายของ กปภ. และจำหน่ายน้ำประปาให้แก่ประชาชนอีกต่อหนึ่ง โดยเอกชนจะเป็นผู้รับผิดชอบในเรื่องผลกำไรหรือขาดทุนโดยตรง ซึ่งกปภ.จะไม่เข้าไปมีส่วนร่วมรับผิดชอบในการดำเนินกิจการของเอกชนหรือมีส่วนร่วมในเรื่องผลกำไรหรือขาดทุนในการดำเนินโครงการดังกล่าว แต่กปภ.จะให้ความช่วยเหลือสนับสนุนและอำนวยความสะดวกให้แก่เอกชนในการประสานงานกับหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องในการอนุญาตหรือขออนุมัติ แล้วแต่กรณี ที่เกี่ยวเนื่องกับการดำเนินโครงการเท่านั้น กรณีดังกล่าวจะเป็นการอนุญาตให้สัมปทานหรือให้สิทธิแก่เอกชนอย่างใดอย่างหนึ่งตามความหมายของคำว่า “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 มุ่งถึงการดำเนินการในรูปแบบต่าง ๆ เพื่อให้เอกชนเข้ามามีสิทธิดำเนินการในกิจการของรัฐในการใช้ทรัพยากรหรือนำทรัพย์สินของหน่วยงานของรัฐไปให้เอกชนจัดหาประโยชน์ แต่เมื่อโครงการดังกล่าว กปภ. มิได้ร่วมลงทุนกับเอกชน และกปภ. มิได้ให้สิทธิของตนที่มีอยู่ตามกฎหมายแก่เอกชนจึงเป็นกิจการที่เอกชนดำเนินการเองโดยแท้ รวมทั้งน้ำดิบที่นำมาใช้ผลิตน้ำประปาก็เป็นน้ำที่เอกชนซื้อจากเจ้าของน้ำดิบเอง ไม่มีการอนุญาต การให้สัมปทาน หรือให้สิทธิเอกชนใช้ทรัพยากรธรรมชาติหรือทรัพย์สินของรัฐ กรณีจึงไม่เป็นการดำเนินการในกิจการของรัฐและไม่อยู่ในบังคับที่ต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535¹⁰

- กรณีโครงการระบบขนส่งมวลชนกรุงเทพมหานครส่วนต่อขยาย และโครงการรถโดยสารประจำทางด่วนพิเศษ (BRT) ของกรุงเทพมหานครที่กรุงเทพมหานครขอหรือปัญหาข้อกฎหมายไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาว่ากรุงเทพมหานครมีนโยบายที่จะให้บริษัทกรุงเทพธนาคม จำกัด ซึ่งเป็นบริษัทที่กรุงเทพมหานครถือหุ้นเกินกว่าร้อยละ 99 และสามารถจัดทำบริการสาธารณะที่เป็นสาธารณูปโภคตามที่มาตรา 94 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 บัญญัติไว้ เข้ามาเป็นผู้บริหารจัดการระบบ (System Manager) ซึ่งจะรับผิดชอบการกำกับดูแลผู้เดินรถ (Operator) ที่กรุงเทพมหานคร (หรือบริษัทกรุงเทพธนาคมฯ โดยการมอบหมายของกรุงเทพมหานคร) จะว่าจ้างมาเดินรถและดูแลรักษาระบบรวมทั้งอาจรวมถึงการทำหน้าที่เก็บค่าโดยสารให้กรุงเทพมหานครด้วย

¹⁰ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การให้เอกชนผลิตน้ำประปาเพื่อขายให้แก่การประปาส่วนภูมิภาค. เรื่องเสร็จที่ 438/2540

โดยกรุงเทพมหานครหรือบริษัทกรุงเทพมหานครฯ จะว่าจ้างให้เอกชนเดินรถไฟฟ้าตามโครงการระบบขนส่งมวลชนกรุงเทพมหานครส่วนต่อขยายและให้บริการเดินรถโดยสารประจำทางด่วนพิเศษ (BRT) จะถือเป็นการที่กรุงเทพมหานครร่วมลงทุนกับเอกชนตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยการที่กรุงเทพมหานครหรือบริษัทกรุงเทพมหานครฯ จะว่าจ้างให้เอกชนเดินรถไฟฟ้าตามโครงการระบบขนส่งมวลชนกรุงเทพมหานครส่วนต่อขยายและให้บริการเดินรถโดยสารประจำทางด่วนพิเศษ (BRT) ตามข้อหาหรือนั้น เป็นกรณีที่กรุงเทพมหานครประสงค์จะประกอบกิจการรถไฟฟ้าและกิจการรถโดยสารประจำทางด่วนพิเศษซึ่งเป็นการดำเนินการที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกรุงเทพมหานครเองตามมาตรา 89 (8) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานครฯ โดยกรุงเทพมหานครเป็นผู้รับผิดชอบประโยชน์สุดท้ายเองทั้งหมด เพียงแต่ทำการจ้างเอกชนเดินรถโดยเอกชนจะรับค่าจ้างเป็นการตอบแทนเท่านั้น ดังนั้น เมื่อไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่า เอกชนได้รับค่าตอบแทนอื่นใดนอกจากค่าจ้าง หรือต้องร่วมรับผิดชอบกำไรหรือขาดทุนไม่ว่าในทางตรงหรือทางอ้อมด้วยแล้ว การจ้างดังกล่าวจึงมิใช่เป็นการร่วมลงทุนกับเอกชนแต่อย่างใด การจ้างในลักษณะดังกล่าวจึงไม่เป็นการร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐตามบทนิยามในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ และไม่ถือว่ากรุงเทพมหานครร่วมลงทุนกับเอกชนตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ แต่อย่างใด¹¹

จากกรณีตัวอย่างข้างต้น ผู้วิจัยเห็นว่าแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ตีความบทนิยามคำว่า “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ว่าโครงการใดเข้าข่ายเป็นการร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐหรือไม่ยังคงมีความไม่แน่นอนและขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงในแต่ละโครงการเป็นกรณีไป กล่าวคือ ในกรณีโครงการให้เอกชนดำเนินการก่อสร้างและจัดการระบบกำจัดมูลฝอย คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วางแนวคำวินิจฉัยในกรณีที่หน่วยงานของรัฐมิได้ร่วมลงทุนกับเอกชนในการก่อสร้างและจัดการระบบกำจัดขยะมูลฝอยแต่อย่างใด หน่วยงานของรัฐเพียงแต่จ้างเอกชนในการกำจัดขยะมูลฝอยดังกล่าวเท่านั้น ซึ่งข้อเท็จจริงดังกล่าวมีความใกล้เคียงกับข้อเท็จจริงในโครงการให้เอกชนผลิตน้ำประปาเพื่อขายให้แก่การประปาส่วนภูมิภาคที่หน่วยงานของรัฐเพียงรับซื้อน้ำจากการลงทุนของภาคเอกชน แต่แนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาทั้งสองเรื่องดังกล่าวกลับมีความแตกต่างกันอย่างมาก อีกทั้งเมื่อพิจารณาแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกากรณีโครงการระบบขนส่งมวลชนกรุงเทพมหานครส่วนต่อขยาย และโครงการรถโดยสารประจำทางด่วนพิเศษ (BRT) ของกรุงเทพมหานครแล้ว จะเห็นว่าแม้เป็นเรื่องการจ้างเอกชนให้ดำเนินการในกิจการของรัฐเหมือนกัน แต่แนวคำวินิจฉัยกลับมีความแตกต่างกันไปตามแต่ข้อเท็จจริงและรายละเอียดของแต่ละโครงการ ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าร่างพระราชบัญญัตินี้ควรที่จะปรับปรุง

¹¹ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง สถานภาพของบริษัท กรุงเทพมหานคร จำกัด และการดำเนินโครงการระบบขนส่งมวลชนกรุงเทพมหานครส่วนต่อขยาย และโครงการรถโดยสารประจำทางด่วนพิเศษ (BRT) ของกรุงเทพมหานคร. เรื่องเสร็จที่ 222/2550

แก้ไขบทนิยามศัพท์ของคำว่า “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ให้มีการกำหนดความหมายที่มีความชัดเจนและกระชับยิ่งขึ้นว่าการร่วมงานหรือดำเนินการในกรณีใดบ้างที่ถือว่าการร่วมงานหรือดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ และมีกรณีใดบ้างที่ไม่ถือว่าการร่วมงานหรือดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ โดยการนำแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาว่ามีกรณีใดบ้างที่ถือว่าการร่วมงานหรือดำเนินการ และกรณีใดบ้างที่ไม่ถือว่าการร่วมงานหรือดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้มาบัญญัติไว้ให้เกิดความชัดเจน เพื่อลดภาระของทั้งหน่วยงานของรัฐให้ไม่ต้องส่งเรื่องขอหารือปัญหากฎหมายในการตีความบทนิยามดังกล่าวไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและเพื่อขจัดความล่าช้าอันเป็นอุปสรรคต่อภาคเอกชนในการเข้ามาร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐอีกด้วย

นอกจากนี้ ปัญหาการตีความของคำว่า “โครงการใหม่” และ “โครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้ว” ที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 8 และมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติเดิมยังได้ถูกปรับปรุงแก้ไขโดยร่างพระราชบัญญัติฉบับที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นี้ด้วย กล่าวคือ ร่างพระราชบัญญัตินี้ ได้ปรับปรุงหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเสนอโครงการให้จากเดิม หากเป็นกรณีที่เป็นโครงการใหม่ ให้กระทรวงเจ้าสังกัดของหน่วยงานเจ้าของโครงการเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการต่อสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) พิจารณา แต่หากเป็นกรณีที่เป็นโครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้ว ให้กระทรวงเจ้าสังกัดของหน่วยงานเจ้าของโครงการเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการต่อกระทรวงการคลังพิจารณา เปลี่ยนเป็น ให้กระทรวงเจ้าสังกัดที่ได้รับผลการศึกษาจากหน่วยงานเจ้าของโครงการแล้ว ให้ส่งผลการศึกษาไปยังสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) และกระทรวงการคลังเป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นชอบโครงการ ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าการปรับปรุงกฎหมายดังกล่าวทำให้ปัญหาการตีความของคำว่า “โครงการใหม่” และ “โครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้ว” หดหายไป

5.1.2 หลักเกณฑ์ที่เข้าข่ายจะต้องปฏิบัติตามร่างพระราชบัญญัติฉบับใหม่

ตามที่คุณวิจัยได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 และบทที่ 4 ว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดให้โครงการที่เข้าข่ายจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ แบ่งได้เป็น 2 กรณี คือ

1. กรณีที่โครงการนั้นเข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ โดยลักษณะของโครงการนั่นเองซึ่งจะต้องมีองค์ประกอบครบ 3 ประการ ดังนี้

- 1.1 ต้องเข้าข่ายกิจการของรัฐ
- 1.2 การลงทุนในกิจการของรัฐมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไป หรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา
- 1.3 มีการร่วมงานหรือดำเนินการ

2. กรณีที่โครงการไม่เข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ แต่คณะรัฐมนตรีมีมติให้โครงการดังกล่าวจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ โดยจำแนกได้ 2 กรณี คือ

- 2.1 กรณีที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นใดจะกระทำกิจการของรัฐ และคณะรัฐมนตรีมีมติให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ให้หน่วยงานดังกล่าวดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรีและปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้
- 2.2 กรณีที่โครงการที่มีวงเงินหรือทรัพย์สินไม่ถึง 1,000 ล้านบาท แต่คณะรัฐมนตรีกำหนดให้ต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้

และแม้ว่าในร่างพระราชบัญญัติฯ ที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่จะได้มีการปรับปรุงแก้ไขหลักเกณฑ์ที่เข้าข่ายจะต้องปฏิบัติตามร่างพระราชบัญญัติฉบับใหม่ก็ตาม แต่ในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงดังกล่าวเป็นเพียงการปรับถ้อยคำของคำนิยามศัพท์เพียงบางคำให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้นเท่านั้น โดยที่ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้กลับมิได้มีการพิจารณาปรับปรุงหลักเกณฑ์ของโครงการที่เข้าข่ายจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติฉบับนี้แต่อย่างใด โดยเฉพาะอย่างยิ่งร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวยังคงหลักเกณฑ์การลงทุนในกิจการของรัฐที่มีวงเงินลงทุนหรือมูลค่าทรัพย์สินตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไปจะต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้เหมือนกับหลักเกณฑ์ที่ได้กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ทั้งที่พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวได้ประกาศใช้มาเป็นเวลากว่า 18 ปีแล้ว ซึ่ง ณ สภาพสังคมและเศรษฐกิจในยุคปัจจุบันมีความแตกต่างไปจากสภาพสังคมและเศรษฐกิจในปี พ.ศ. 2535 เป็นอย่างมาก

และจากการศึกษาวิจัยในเรื่องดังกล่าว ผู้วิจัยไม่พบว่าผู้ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้นำหลักเกณฑ์หรือฐานใดมาใช้ในการพิจารณากำหนดจำนวนมูลค่าขั้นต่ำของโครงการไว้ที่จำนวน 1,000 ล้านบาทดังกล่าว แต่เมื่อพิจารณาถึงสถานะเศรษฐกิจและการลงทุนเมื่อปี พ.ศ. 2535 ซึ่งได้ผ่านมาเป็นเวลากว่า 18 ปีแล้วนั้น จะสังเกตเห็นได้ว่าตัวเลขชี้วัดผลิตภัณฑ์มวลรวมภายในประเทศ (Gross Domestic Product: GDP) ที่ในปีพ.ศ. 2535 อยู่ที่ 2.83 พันล้านบาท และเมื่อเทียบกับผลิตภัณฑ์มวลรวมภายในประเทศหรือ GDP ในปีพ.ศ. 2552 ซึ่งอยู่ที่ 2,416.6 พันล้านบาท¹² นั้น เป็นจำนวนตัวเลขที่มีความแตกต่างกันเป็นอย่างมาก ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าจำนวนมูลค่าขั้นต่ำของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐตามที่มาตรา 5/1 ในร่างพระราชบัญญัติฉบับใหม่ได้กำหนดไว้อยู่ที่ตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไปที่เข้าข่ายจะต้องปฏิบัติตามร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้นั้นเป็นจำนวนมูลค่าขั้นต่ำของโครงการที่ไม่เหมาะสมกับสถานการณ์การลงทุนในสถานะเศรษฐกิจและสังคมในปัจจุบัน และเมื่อพิจารณาถึงเจตนารมณ์ในการออกกฎหมายฉบับดังกล่าว

¹² กระทรวงการคลัง, สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ. ผลิตภัณฑ์มวลรวมภายในประเทศ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.nesdb.go.th/Default.aspx?tabid=95> [11 กุมภาพันธ์ 2554]

ที่ต้องการให้อำนาจในการพิจารณาอนุมัติโครงการลงทุนขนาดใหญ่ที่มีความสำคัญต่อการพัฒนาของประเทศนั้นเป็นของคณะรัฐมนตรีแทนที่จะเป็นของกระทรวงเจ้าสังกัดหรือรัฐมนตรีเจ้าสังกัดเพียงคนเดียว โดยกำหนดถึงขั้นตอนและวิธีปฏิบัติในการเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐให้เกิดความชัดเจน เพื่อสร้างความโปร่งใสและเป็นธรรมในการดำเนินการต่างๆ แต่ปรากฏว่าจำนวนมูลค่าขั้นต่ำของโครงการที่อยู่ภายใต้การบังคับใช้ของร่างพระราชบัญญัตินี้ก็กลับเท่ากับจำนวนมูลค่าขั้นต่ำที่อยู่ภายใต้การบังคับใช้ของพระราชบัญญัติเดิมที่ประกาศใช้มาเป็นเวลากว่า 18 ปีแล้ว ซึ่งเมื่อได้พิจารณาถึงมูลค่าของเงินและระดับราคาสินค้าในปัจจุบันจะพบว่ามีอัตราสูงกว่าเมื่อปีพ.ศ. 2535 เป็นจำนวนมาก ผู้วิจัยจึงเห็นว่าการปรับเพิ่มจำนวนตัวเลขมูลค่าขั้นต่ำของโครงการให้สูงขึ้นเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์การลงทุนในทางเศรษฐกิจและสังคมในปัจจุบันโดยเปรียบเทียบจากตัวเลขชี้วัดผลิตภัณฑ์มวลรวมภายในประเทศหรือ GDP เป็นแนวทางหนึ่งที่จะนำมาพิจารณากำหนดจำนวนมูลค่าขั้นต่ำของโครงการที่จะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัตินี้กำหนดได้ โดยที่ผู้วิจัยเห็นว่าเมื่อโครงการใดเข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้แล้ว มักจะเกิดความยุ่งยากในทางปฏิบัติ อีกทั้งการปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ มักที่จะต้องใช้ระยะเวลาในการดำเนินการเป็นจำนวนมาก ซึ่งอาจจะส่งผลกระทบต่อการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานของประเทศ การให้บริการสาธารณะ หรือการใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินของรัฐได้ ดังนั้น เพื่อมิให้โครงการที่มีได้เป็นการลงทุนในโครงการลงทุนขนาดใหญ่ที่มีความสำคัญต่อการพัฒนาของประเทศเกิดความล่าช้าและเป็นภาระให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐและหน่วยงานอื่นๆ ของทางราชการโดยเฉพาะอย่างยิ่งแก่คณะรัฐมนตรีที่จะต้องพิจารณาโครงการร่วมทุนระหว่างหน่วยงานของรัฐกับภาคเอกชน ผู้วิจัยเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับที่ปรับปรุงแก้ไขใหม่ควรที่จะปรับเพิ่มจำนวนมูลค่าขั้นต่ำของโครงการจาก ตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไป ให้สูงขึ้นเป็นตั้งแต่ 3,000 ล้านบาทขึ้นไป จึงจะเข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์หรือขั้นตอนตามที่กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดเพื่อเป็นการจูงใจให้ภาคเอกชนเข้ามาร่วมโครงการลงทุนกับภาครัฐมากยิ่งขึ้นและยังจะเป็นการลดภาระการลงทุนของภาครัฐด้วย นอกจากนี้ ผู้วิจัยมีความเห็นสอดคล้องกับร่างพระราชบัญญัตินี้ที่ได้กำหนดให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลังเป็นผู้มีหน้าที่พิจารณากำหนดจำนวนมูลค่าของโครงการที่เหมาะสมทุกรอบห้าปี เพื่อให้ทันต่อการเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจของประเทศที่ปัจจุบันมีการเจริญเติบโตอย่างรวดเร็วอีกด้วย

5.1.3 การกำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไข หรือวิธีการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนของโครงการในร่างพระราชบัญญัติฉบับใหม่

เนื่องจากมูลค่าการลงทุนในแต่ละโครงการเป็นเงื่อนไขสำคัญที่กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาว่าโครงการใดบ้างที่เข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ตามที่พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดไว้หรือไม่ โดยที่มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัตินี้ว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 กำหนดให้ “โครงการ” หมายความว่า การลงทุนใน

กิจการของรัฐ และการลงทุนนั้นมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปหรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา แต่อย่างไรก็ตามกลับปรากฏว่าในพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวมิได้มีการกำหนดเรื่องหลักเกณฑ์ เงื่อนไข หรือวิธีการในการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในโครงการไว้อย่างชัดเจนแต่อย่างใดและกรณีดังกล่าวก็มิได้มีการออกกฎหมายลำดับรองไว้รองรับด้วย จึงก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติของหน่วยงานเจ้าของโครงการเป็นอย่างมากในการพิจารณาคิดคำนวณมูลค่าของการลงทุนในแต่ละโครงการว่าจะต้องใช้หลักเกณฑ์ เงื่อนไข หรือวิธีการใดในการพิจารณา อีกทั้งโครงการของหน่วยงานของรัฐที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการนั้นก็มิเป็นจำนวนมากและในแต่ละโครงการก็มีรายละเอียดและลักษณะที่หลากหลายแตกต่างกันไปตามแต่ละกรณี ทำให้เกิดประเด็นข้อถกเถียงตลอดมาว่าจะต้องนำปัจจัยใดบ้างมาพิจารณาเพื่อคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนของโครงการและจะต้องพิจารณากำหนดมูลค่าการลงทุนตั้งแต่ช่วงใดถึงช่วงใด ซึ่งทำให้มีการส่งข้อหาหรือปัญหาทางกฎหมายดังกล่าวไปให้คณะกรรมการกฤษฎีกาวินิจฉัยเป็นจำนวนมาก นอกจากนี้ ยังปรากฏว่าในทางปฏิบัติหน่วยงานเจ้าของโครงการหลายแห่งพยายามที่จะหลีกเลี่ยงจากการบังคับใช้ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 โดยใช้ช่องว่างของกฎหมายที่มีได้กำหนดให้หน่วยงานใดเป็นผู้รับผิดชอบในการตรวจสอบการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการดังกล่าว ทำให้หน่วยงานเจ้าของโครงการสามารถที่จะเลือกส่งเรื่องการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการไปให้กรมบัญชีกลาง กระทรวงการคลัง หรือส่งเรื่องไปให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาหรือส่งไปยังทั้งสองหน่วยงานเพื่อให้วินิจฉัยว่ามูลค่าการลงทุนในโครงการดังกล่าวเกินกว่า 1,000 ล้านบาทหรือไม่ก็ได้ ซึ่งช่องว่างทางกฎหมายที่เปิดโอกาสในการเลือกให้มีการส่งข้อหาหรือเกี่ยวกับการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการนั้นจะทำให้การคิดคำนวณมูลค่าของโครงการไม่เป็นมาตรฐานเดียวกันและยังเป็นช่องว่างทางในการใช้เสียงการบังคับใช้ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ด้วย

นอกจากนี้ เนื่องจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกามีได้มีสถานะเป็นกฎหมายและแม้ว่าจะเป็นกรณีที่มีข้อเท็จจริงใกล้เคียงและคล้ายคลึงกันก็ตาม แต่คำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาก็มิได้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน ทำให้การคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนเกี่ยวกับวงเงินหรือทรัพย์สินของโครงการในปัจจุบันยังคงคลุมเครือและขาดความชัดเจนแน่นอน ยกตัวอย่างเช่น

- กรณีโครงการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการโทรศัพท์สาธารณะขององค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย ที่องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยขอหรือปัญหาข้อกฎหมายไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาว่าการให้เอกชนหลายรายร่วมลงทุนในโครงการขยายบริการโทรศัพท์สาธารณะจำนวน 200,000 เครื่อง คิดเป็นมูลค่า 6,000-8,000 ล้านบาท โดยจะแยกสัญญาย่อยและในแต่ละสัญญาจะให้เอกชนร่วมลงทุนมีวงเงินไม่ถึง 1,000 ล้านบาท จะเข้าข่ายต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้

วินิจฉัยว่าการให้เอกชนหลายรายร่วมลงทุนในโครงการขยายบริการโทรศัพท์สาธารณะโดยแยกสัญญาย่อยในแต่ละสัญญานั้น การพิจารณามูลค่าการลงทุนที่แท้จริงทั้งหมดตลอดทั้งโครงการจะต้องนำมูลค่าการลงทุนที่แท้จริงทั้งหมดมารวมคำนวณเหมือนเป็นสัญญาเดียว¹³

- กรณีโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาค และโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ ระหว่างบริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน)(ทอท.) กับบริษัท คิงเพาเวอร์ ดีวตี้พีรี จำกัด (บริษัท คิงเพาเวอร์ฯ) ที่ทอท.ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในประเด็นการประเมินมูลค่าของการลงทุนในโครงการดังกล่าวตามบทนิยามคำว่า “โครงการ” ในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ว่าจะต้องประเมินจากสิ่งใดบ้างและการคำนวณมูลค่าอาคารในการกำหนดวงเงินหรือทรัพย์สินของการลงทุนจะต้องคิดคำนวณอย่างไร ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่าจะต้องนำวงเงินลงทุนในการซื้อสินค้าคงคลังเพื่อการจำหน่าย เฉพาะในส่วนที่จะต้องจัดให้มีและเป็นสาระสำคัญอันจะทำให้โครงการดังกล่าวบรรลุผลมารวมเข้ากับมูลค่าที่ดิน อาคารและอุปกรณ์อื่นๆ ที่เกี่ยวข้องด้วย และการคำนวณมูลค่าอาคารเพื่อนำมารวมคำนวณกับมูลค่าการลงทุนของโครงการนั้น ได้แก่ มูลค่าของอาคารที่แท้จริงเฉพาะส่วนที่อนุญาตให้เอกชนมีสิทธิเข้าใช้ในการดำเนินการหรือประกอบกิจการทั้งหมดในแต่ละโครงการ โดยไม่ต้องนำค่าเสื่อมราคาของอาคารมารวมคำนวณด้วย¹⁴

ซึ่งจากกรณีตัวอย่างดังกล่าวข้างต้น ผู้วิจัยตั้งข้อสังเกตว่าแม้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกากรณีโครงการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการโทรศัพท์สาธารณะขององค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยจะกำหนดให้การพิจารณามูลค่าการลงทุนของโครงการดังกล่าวจะต้องนำมูลค่าการลงทุนที่แท้จริงทั้งหมดในสัญญาย่อยมารวมคำนวณเหมือนเป็นสัญญาเดียว ซึ่งเป็นกรณีที่มีข้อเท็จจริงใกล้เคียงกันกับกรณีโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาค และโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิก็ตาม แต่คำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกากรณีโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาค และโครงการ

¹³ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการโทรศัพท์สาธารณะ. เรื่องเสร็จที่ 47/2541

¹⁴ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีโครงการจัดตั้งร้านค้าปลอดอากร ณ สนามบินสุวรรณภูมิ). เรื่องเสร็จที่ 409/2546 และบันทึก เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ และท่าอากาศยานภูมิภาค และโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ). เรื่องเสร็จที่ 135/2550

บริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิกลับมีคำวินิจฉัยที่แตกต่างกันออกไป กล่าวคือ คณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณามูลค่าการลงทุนของโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาค รวมเข้ากับโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ แต่อย่างไรก็ตามที่โครงการทั้งสองดังกล่าวน่าจะถือได้ว่าเป็นการแยกย่อยสัญญาเพื่อหลบเลี่ยงการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนที่แท้จริงทั้งหมดตลอดทั้งโครงการเพื่อมิให้เกินกว่า 1,000 ล้านบาทซึ่งจะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ตามที่พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดไว้

แต่อย่างไรก็ตาม ร่างพระราชบัญญัติฯ ได้มีการปรับปรุงบทนิยามของคำว่า “โครงการ” เป็นความหมายใหม่ว่า หมายความว่า การลงทุนในกิจการของรัฐ นอกจากนี้ ร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวยังได้มีการเพิ่มหลักเกณฑ์ในการกำหนดจำนวนมูลค่าและการคำนวณมูลค่าของโครงการไว้เป็นอีกมาตราหนึ่งคือ มาตรา 5/1 และมาตรา 5/2 ของหมวด 1 ในบททั่วไป โดยกำหนดเพิ่มเติมให้

มาตรา 5/1 โครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่มีมูลค่าตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป ให้ปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลังร่วมกันพิจารณากำหนดจำนวนมูลค่าของโครงการที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ตามวรรคหนึ่งทุกรอบห้าปี หากพิจารณาแล้วเห็นว่าสมควรมีการเปลี่ยนแปลงมูลค่า ให้เสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณากำหนดมูลค่าเสียใหม่

การกำหนดจำนวนมูลค่าตามวรรคสอง ให้ตราเป็น พระราชกฤษฎีกา และให้มีผลใช้บังคับแทนจำนวนมูลค่าตามวรรคหนึ่งที่กำหนดไว้เดิม

มาตรา 5/2 การคำนวณมูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดโดยกฎกระทรวง

ทั้งนี้ ผู้วิจัยเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ดังกล่าวจะสามารถแก้ไขปัญหาในทางปฏิบัติของหน่วยงานเจ้าของโครงการในการพิจารณาคิดคำนวณมูลค่าของการลงทุนในแต่ละโครงการได้ หากกระทรวงการคลังซึ่งเป็นผู้มีหน้าที่ตามมาตรา 5/2 ได้ออกกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการให้เกิดความชัดเจนและอยู่ภายใต้มาตรฐานเดียวกันโดยยึดหลักการการประเมินมูลค่าทรัพย์สินที่มีมาตรฐานสากลและเป็นที่ยอมรับของทั้งหน่วยงานภาครัฐและภาคเอกชนทั้งในประเทศไทยและในต่างประเทศ แต่อย่างไรก็ตาม ผู้วิจัยยังเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ดังกล่าวควรที่จะกำหนดเพิ่มเติมให้กระทรวงการคลังเป็นหน่วยงานเพียงหน่วยงานเดียวที่มีหน้าที่รับผิดชอบในการตอบข้อหารือต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับปัญหาในการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนของโครงการ เพราะกระทรวงการคลังเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่ออกกฎกระทรวงเกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขต่างๆ ในการคำนวณมูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชน

เข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ นอกจากนี้ การกำหนดให้กระทรวงการคลังเป็นหน่วยงานเดียวที่รับผิดชอบดูแลในเรื่องดังกล่าวยังเป็นการทำให้การคิดคำนวณมูลค่าของโครงการเป็นมาตรฐานเดียวกันและยังสามารถอุดช่องว่างทางกฎหมายที่หน่วยงานเจ้าของโครงการอาจใช้เพื่อเลี่ยงการบังคับใช้ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐได้อีกด้วย

โดยที่หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขต่างๆ ในการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการ ตามมาตรา 5/2 ดังกล่าวเป็นเงื่อนไขสำคัญที่กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาว่าโครงการใดบ้างที่จะต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัตินี้ ดังนั้น ผู้วิจัยจึงขอเสนอแนะหลักเกณฑ์ในการประเมินมูลค่าทรัพย์สินของโครงการเพื่อเป็นแนวทางในการออกกฎกระทรวงตามมาตรา 5/2 ดังนี้

ผู้วิจัยเห็นว่าในการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ตามที่มาตรา 5/2 ได้กำหนดนั้น เบื้องต้นกระทรวงการคลังควรที่จะมีการกำหนดถึงขอบเขตในการพิจารณา มูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐให้เกิดความชัดเจนเสียก่อนว่า ในการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการในแต่ละโครงการนั้นจะต้องพิจารณามูลค่าของการลงทุนในขอบเขต มากน้อยเพียงใด โดยที่ผู้วิจัยเห็นว่าขอบเขตในการพิจารณามูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงาน หรือดำเนินการในกิจการของรัฐนั้นควรที่จะต้องกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการ ดังต่อไปนี้

1. ในการพิจารณามูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการใน กิจการของรัฐนั้นจะต้องเป็นการรวมคำนวณมูลค่าของโครงการทั้งในส่วนกิจการของรัฐ และในส่วนของภาคเอกชนที่ได้มีการนำทรัพย์สินต่างๆ เข้ามาร่วมลงทุนในโครงการ ร่วมงานหรือดำเนินการดังกล่าว ซึ่งทรัพย์สินที่ภาครัฐและภาคเอกชนนำเข้ามาร่วม ลงทุนในโครงการนั้นจะต้องเป็นการเพียงพอที่จะทำให้โครงการดังกล่าวบรรลุผลและ สามารถดำเนินกิจการนั้นให้คงอยู่ต่อไปได้ตามแต่ลักษณะของโครงการ อาทิเช่น มูลค่าของที่ดิน อาคาร หรือทรัพย์สินในการดำเนินโครงการ เป็นต้น
2. ในการพิจารณามูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการใน กิจการของรัฐนั้นจะต้องพิจารณาจากมูลค่าการลงทุนที่แท้จริงทั้งหมดตลอดทั้ง โครงการ และจะต้องพิจารณาจากมูลค่าของการลงทุนที่แท้จริงตลอดระยะเวลาของ การดำเนินโครงการด้วย
3. ในการพิจารณามูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการใน กิจการของรัฐนั้น ห้ามมิให้มีการแบ่งโครงการขนาดใหญ่ออกเป็นโครงการย่อยๆ เพื่อหลีกเลี่ยงการตกอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัตินี้ แต่หากในกรณีที่มีความ จำเป็นต้องแบ่งโครงการขนาดใหญ่เป็นโครงการย่อยๆ หลายโครงการ ให้นำมูลค่า

รวมโดยประมาณของโครงการย่อยแต่ละโครงการมารวมคำนวณเหมือนเป็นโครงการเดียวกัน และหากมูลค่าที่คำนวณได้เข้าตามเงื่อนไขของพระราชบัญญัติฉบับนี้ ให้โครงการย่อยดังกล่าวทุกโครงการจะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดไว้ด้วย

4. เงื่อนไขของสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐนั้นควรที่จะต้องมีการกำหนดถึงขอบเขตและสิทธิต่างๆ ที่หน่วยงานเจ้าของโครงการมอบให้แก่เอกชนในการเข้าร่วมงานให้ชัดเจนว่ามีขอบเขตน้อยเพียงใด โดยห้ามมิให้มีการจัดทำสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐในลักษณะที่มีการกำหนดเพียงสิทธิขั้นต่ำหรือเปิดช่องให้เอกชนสามารถขยายสิทธิดังกล่าวในโครงการภายหลังจากที่ได้มีการลงนามในสัญญาแล้วซึ่งอาจเป็นช่องทางให้เกิดการหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้

ต่อมา เมื่อกระทรวงการคลังได้พิจารณากำหนดขอบเขตในการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐดังที่ได้กล่าวข้างต้นแล้ว ประเด็นต่อมา ผู้วิจัยมีความเห็นว่ากระทรวงการคลังควรที่จะกำหนดหลักเกณฑ์หรือวิธีการที่จะใช้ในการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการเพื่อพิจารณาว่าโครงการที่มีการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐต่างๆ นั้น จะอยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐนี้หรือไม่ โดยที่เมื่อผู้วิจัยได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติฉบับที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ในมาตรา 5/1 และ มาตรา 5/2 แล้วปรากฏว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ดังกล่าวนี้ได้มีการปรับปรุงเงื่อนไขในการพิจารณามูลค่าของโครงการจากเดิมที่กำหนดว่าจะต้องพิจารณาจากการลงทุนในโครงการที่มีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไป เปลี่ยนเป็นจะต้องพิจารณาจากมูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไป ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าในการพิจารณามูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐนั้นควรที่จะนำหลักการทางวิชาการที่เกี่ยวข้องกับการประเมินราคาหรือมูลค่าทรัพย์สินที่เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปทั้งในประเทศไทยและในระดับสากลมาใช้ในการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการพิจารณามูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐเพื่อให้เกิดความชัดเจนและเป็นมาตรฐานเดียวกัน โดยผู้วิจัยขอเสนอแนะหลักเกณฑ์และวิธีการในการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการ ดังนี้

จากการศึกษาวิจัยในเรื่องการประเมินราคาหรือการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทั้งในประเทศไทยและในระดับสากลพอสรุปได้ว่า การประเมินค่าทรัพย์สิน หรือ การประเมินราคาทรัพย์สิน (Valuation) หมายถึง การกำหนดหรือกะประมาณราคาทรัพย์สินโดยผู้ที่มีความรู้และประสบการณ์ หรือมีวิชาชีพและเป็นที่ยอมรับว่าทรัพย์สินใดทรัพย์สินหนึ่งควรมีราคาเท่าใด โดยการประเมินราคานั้นเป็นการกำหนดมูลค่า

โดยประมาณของทรัพย์สินในขณะใดขณะหนึ่ง¹⁵ ซึ่งโดยทั่วไปแล้ววัตถุประสงค์ในการประเมินราคาทรัพย์สินย่อมมีผลต่อการกะประมาณมูลค่าของทรัพย์สินด้วย เพราะวัตถุประสงค์ในการประเมินที่แตกต่างกันแม้ว่าจะเป็นทรัพย์สินอย่างเดียวกันก็อาจจะมีมูลค่าที่แตกต่างกันได้ อาทิเช่น การประเมินราคาทรัพย์สินสำหรับใช้เป็นสินเชื่อในการกู้ยืมอาจจะมีมูลค่าที่ต่ำกว่าการประเมินราคาทรัพย์สินเพื่อใช้สำหรับซื้อขายเป็นต้น แต่อย่างไรก็ตาม หลักเกณฑ์และวิธีการประเมินราคาทรัพย์สินที่เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปทั้งในประเทศไทยและในระดับสากล ได้แก่¹⁶

1. หลักการ Market Approach
2. หลักการ Cost Approach
3. หลักการ Income Approach

1. การประเมินราคาตามหลักการ Market Approach

เป็นการประเมินราคาตามหลักการเปรียบเทียบราคาตลาด หรือที่นิยมเรียกกันในภาษาอังกฤษว่า Market Approach เป็นแนวความคิดที่ได้รับความนิยมค่อนข้างมาก เพราะมีการคำนึงถึงหลักความเหลว (Liquidity) ของทรัพย์สินที่อาจซื้อขายคล่องเมื่อต้องการเปลี่ยนเป็นเงินสด โดยหลักการประเมินตามแนว Market Approach นี้ เป็นการพิจารณาถึงราคาที่มีการซื้อขายกันในตลาดในช่วงระยะเวลาขณะที่ทำการประเมิน หรือในกรณีที่ไม่มีมีการซื้อขายกันในตลาดขณะนั้นก็อาจใช้ราคาซื้อขายครั้งหลังสุด ซึ่งการนำราคาตลาดมาเปรียบเทียบนี้ ทรัพย์สินนั้นจะต้องมีคุณลักษณะ (Specification) โดยเป็นประเภท หรือชนิดที่ใกล้เคียงกับทรัพย์สินที่จะประเมินราคา เช่น รถเบนซ์รุ่นไหน ปี พ.ศ. ไหนที่จะทำการประเมินราคา ก็ค้นหาราคาตลาดที่มีการซื้อขายกันในช่วงเวลานั้นว่า รถเบนซ์รุ่นนั้น ปี พ.ศ. นั้น สภาพอย่างนั้นควรมีราคาประเมินเท่าใดเป็นต้น¹⁷ ซึ่งถือได้ว่าวิธีการประเมินราคาตามหลักการเปรียบเทียบราคาตลาดดังกล่าวเป็นวิธีการที่สมเหตุสมผลในทางเศรษฐศาสตร์ที่เกี่ยวข้องกับหลักในเรื่องของการทดแทนกัน¹⁸ แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากการประเมินราคาที่ใช้วิธีเปรียบเทียบกับราคาตลาดนั้นมักจะมี ความผันแปรอยู่เสมอ เพราะเหตุที่มูลค่าของทรัพย์สินต่างๆ ที่ซื้อขายกันในตลาดนั้นจะผันแปรไปตามหลักอุปสงค์และหลักอุปทานของตลาดซึ่งมีการเปลี่ยนแปลงอยู่เวลา ดังนั้น ในการที่ผู้จะใช้จะต้องใช้ข้อมูลอ้างอิงจากการประเมินราคาทรัพย์สินตามหลักการ Market Approach ดังกล่าวแล้ว ผู้ใช้ข้อมูลควรที่จะต้องตระหนักเสมอว่ามูลค่าทรัพย์สินที่ประเมินดังกล่าวเป็นมูลค่าของทรัพย์สิน ณ ช่วงระยะเวลาขณะที่ทำการประเมินราคาของทรัพย์สินดังกล่าวเท่านั้น เพื่อให้ได้มูลค่าที่แท้จริงของทรัพย์สินที่ใกล้เคียงกับความเป็นจริง ณ เวลาที่ทำ

¹⁵ นิพัทธ์ จิตรประสงค์, สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการ กระทรวงยุติธรรม. เอกสารประกอบการสัมมนา การฝึกอบรมผู้พิพากษาหัวหน้าศาล, 2532: หน้า 1

¹⁶ เจริญ เจษฎาวัดย์. คู่มือการประเมินราคาทรัพย์สิน: แนวความคิดและกระบวนการวิธีปฏิบัติแบบบูรณาการ. พิมพ์ครั้งแรก, 2548: หน้า 226

¹⁷ เจริญ เจษฎาวัดย์. คู่มือการประเมินราคาทรัพย์สิน: แนวความคิดและกระบวนการวิธีปฏิบัติแบบบูรณาการ. พิมพ์ครั้งแรก, 2548: หน้า 230

¹⁸ ศศิธร ปวารณาสิทธิ์. หลักเกณฑ์และวิธีการในการประเมินราคาที่ดิน. มหามบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2516: หน้า 11

การประเมินนั้นๆ นอกจากนี้ในการประเมินราคาตามหลักการเปรียบเทียบราคาตลาดหรือหลักการ Market Approach นั้น จะมีความถูกต้องและใกล้เคียงกับมูลค่าที่แท้จริงของทรัพย์สินที่ทำการประเมินเพียงใดแล้ว จะขึ้นอยู่กับปัจจัยต่างๆ ดังต่อไปนี้ด้วย

- การหาข้อมูลตลาด การหาข้อมูลต่างๆ ของราคาทรัพย์สินที่ประเมินจากตลาดนั้น ผู้ที่ทำการประเมินราคาทรัพย์สินจะต้องพิจารณาเปรียบเทียบจากราคาทรัพย์สินที่เหมือนกันหรือมีความคล้ายคลึงกันอย่างมากจากทั้งจากปัจจัยทางกายภาพอันได้แก่ สภาพของทรัพย์สิน คุณลักษณะเฉพาะ ขนาด ทำเลและที่ตั้ง ประโยชน์จากการใช้ทรัพย์สิน ฯลฯ และปัจจัยด้านความต้องการของตลาด ณ เวลานั้นๆ ซึ่งผู้ที่ทำการประเมินราคาทรัพย์สินอาจแสวงหาราคาของทรัพย์สินนั้นๆ จากตัวเจ้าของทรัพย์สินที่ต้องการประเมินราคาทรัพย์สินเอง อาทิเช่น หลักฐานการซื้อขาย Invoice ราคาซื้อ ราคาตามบัญชี ณ วันได้มา ราคาทรัพย์สินที่หักค่าเสื่อม เป็นต้น หรืออาจแสวงหาราคาของทรัพย์สินจากผู้ผลิตหรือผู้จัดจำหน่ายทรัพย์สินประเภทนั้นๆ จากตลาด อาทิเช่น ราคาประกาศขายปลีก ขายส่ง ราคาขายสด ราคาขายเงินเชื่อ เป็นต้น และในบางครั้งผู้ประเมินราคายังอาจแสวงหาข้อมูลราคาของทรัพย์สินเพื่อที่จะนำมาเปรียบเทียบราคาตลาดได้จากราคาประเมินของหน่วยราชการได้ อาทิเช่น ราคาประเมินที่ดินของกรมที่ดิน หรือราคาประเมินผลิตภัณฑ์ของกรมศุลกากร เป็นต้น นอกจากนี้ข้อมูลจากการประมูลขายทอดตลาดของกรมบังคับคดีก็เป็นตัวชี้วัดระดับราคาของทรัพย์สินนั้นได้อีกแหล่งหนึ่งด้วย แต่อย่างไรก็ตาม ในบางครั้งหากปรากฏว่าทรัพย์สินที่ต้องการประเมินราคานั้นมีลักษณะเฉพาะตัวที่แตกต่างจากทรัพย์สินโดยทั่วไปหรือเป็นทรัพย์สินที่ไม่มีการซื้อหรือขายกันในตลาด ผู้ทำการประเมินราคาอาจแสวงหาข้อมูลจากแหล่งที่ใกล้เคียงซึ่งมีความน่าเชื่อถือที่เพียงพอตามแต่ลักษณะของทรัพย์สินในแต่ละประเภทๆ ไป

- การประเมินสภาพของทรัพย์สิน คำว่า “สภาพของทรัพย์สิน” หมายถึงลักษณะทางกายภาพ (Physical) ของตัวทรัพย์สิน เช่น ลักษณะทำเลที่ตั้ง รูปลักษณะ คุณภาพการใช้งาน รุ่น อายุของทรัพย์สิน คุณภาพในการใช้งานหรืออายุการใช้งานต่างๆ เหล่านี้เป็นต้น ซึ่งในการที่จะพิจารณาสภาพของทรัพย์สินเพื่อประเมินราคาของทรัพย์สินนั้นๆ จะต้องพิจารณาจากการเสื่อมทางกายภาพ (Physical Deterioration) คือการสูญเสียมูลค่าอันเนื่องมาจากการชำรุดสึกหรอของทรัพย์สินนั้นๆ เป็นหลัก และอาจจะต้องพิจารณาถึงการเสื่อมค่าทางประโยชน์ใช้สอย (Functional Obsolescence) อันเป็นการสูญเสียมูลค่าจากสภาพของทรัพย์สินนั้นๆ เอง เช่น การเปลี่ยนแปลงในเรื่องของการออกแบบ วัสดุ หรือขบวนการต่างๆ ความไม่ครบถ้วนของอุปกรณ์อำนวยความสะดวก เป็นต้น นอกจากนี้ การที่จะพิจารณาสภาพของทรัพย์สินนั้นๆ จะต้องพิจารณาการเสื่อมทางสภาพทางเศรษฐกิจหรือจากปัจจัยภายนอก (Economic/External Obsolescence) ของสภาพของทรัพย์สินอันเป็นการสูญเสียมูลค่าอันเนื่องมาจากปัจจัยภายนอกที่ไม่เอื้ออำนวยด้วย อาทิเช่น สภาพเศรษฐกิจท้องถิ่น การรुक้า การออกกฎหมายใหม่และการเปลี่ยนแปลงทางกฎหมาย เป็นต้น

- การประเมินตัวแปร เนื่องจากราคาของทรัพย์สินแต่ละชนิดจะขึ้นอยู่กับตัวแปรที่แตกต่างกันซึ่งมีอยู่มากมายที่อาจจะส่งผลให้ราคาทรัพย์สินนั้นเพิ่มขึ้นหรือลดลงได้ อาทิเช่น ความต้องการของตลาด ลักษณะสภาพของทรัพย์สิน คุณภาพการใช้งาน กฎข้อบังคับทางกฎหมายและระเบียบข้อบังคับของภาครัฐ การเปลี่ยนแปลงนวัตกรรมใหม่ สภาพแวดล้อมทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง เป็นต้น โดยที่ตัวแปรต่างๆ เหล่านี้อาจมีการเปลี่ยนแปลงไปตามกาลเวลาที่แตกต่างกันไปได้

- การคำนวณมูลค่าของทรัพย์สิน¹⁹ จากผลการประเมินราคาทรัพย์สินตามข้อมูลที่เก็บรวบรวมมา โดยนำหลักการและกฎเกณฑ์การคำนวณทางคณิตศาสตร์ เช่น ในเรื่องการคำนวณค่าเสื่อมราคาทรัพย์สินอันได้แก่วิธีคำนวณในลักษณะเหล่านี้

1) Depreciation คือ การคิดค่าเสื่อมราคาจากสิ่งหาริมทรัพย์ หรือทรัพย์สินที่มีการเสื่อมสภาพ จึงต้องตัดเป็นค่าใช้จ่ายในแต่ละรอบระยะเวลาบัญชีตลอดอายุการใช้งานที่ได้ประมาณไว้ ซึ่งการปันส่วนมูลค่าของทรัพย์สินที่ใช้คิดค่าเสื่อมราคาด้วยวิธีนี้มีอยู่หลายวิธี อาทิเช่น การคิดค่าเสื่อมราคาในอัตราเปลี่ยนแปลง การคิดค่าเสื่อมราคาในอัตราคงที่ หรือที่เรียกว่าวิธีเส้นตรง (Straight-Line Method) การคิดค่าเสื่อมราคาในอัตราลดลง (Decreasing Charge Method) อันได้แก่วิธีผลรวมจำนวนปี (Sum of the Year Digits Method) และวิธีอัตราคงที่ของราคาตามบัญชีที่ลดลง (The Constant Percentage of Declining Book – Value Method) นอกจากนี้ยังมีการคิดค่าเสื่อมราคาแบบอัตราเพิ่ม (Increasing Charge Method) ซึ่งทำได้ 2 วิธี ได้แก่ วิธีเงินรายปี (Annuity Method) และวิธีกองทุนจม (Sinking Fund Method) อีกด้วย เป็นต้น

2) Depletion คือ การคิดค่าเสื่อมจากมูลค่าเสื่อมสิ้นที่เป็นมูลค่าของปริมาณทรัพยากรธรรมชาติ เนื่องจากการถูกขุดถูกตัด หรือถูกนำไปจากแหล่งของมัน และมูลค่าของทรัพย์สินประเภทนี้เมื่อหมดไปแล้ว จะไม่อาจหามาแทนที่เดิมได้

3) Amortization คือ การคิดค่าเสื่อมราคาจากการตัดจำหน่ายสินทรัพย์ที่ไม่มีตัวตนซึ่งการตัดจำหน่ายสินทรัพย์ที่ไม่มีตัวตนจะตัดจำหน่ายตามอายุการใช้งานอย่างเป็นระบบ เช่นเดียวกับการคิดค่าเสื่อมราคา โดยปกติแล้ว แม้ว่าการประมาณอายุการใช้งานของสินทรัพย์ที่ไม่มีตัวตนจะเป็นเรื่องยาก เช่น เครื่องหมายการค้า เป็นต้น ซึ่งสินทรัพย์เหล่านี้มีความเป็นไปได้ว่าจะไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อรายได้ในอนาคตอย่างถาวร ดังนั้น ราคาทุนของสินทรัพย์ที่ไม่มีตัวตนจะถูกตัดจำหน่ายตามอายุการใช้ประโยชน์ที่ประมาณการไว้ว่าจะก่อให้เกิดรายได้ในช่วงหนึ่ง

¹⁹ เจริญ เจริญกุลย์. คู่มือการประเมินราคาทรัพย์สิน: แนวความคิดและกระบวนการวิธีปฏิบัติแบบบูรณาการ. พิมพ์ครั้งแรก, 2548: หน้า 233

เนื่องจากหลักเกณฑ์การคำนวณดังกล่าวเป็นกฎเกณฑ์ทางคณิตศาสตร์ที่น่าเชื่อถือได้ ซึ่งขึ้นอยู่กับว่าผู้ประเมินราคาจะตัดสินใจใช้วิธีการคิดคำนวณแบบใด แต่ทั้งนี้ก็มีหลักการสำคัญที่ว่าหากผู้ทำการประเมินราคาทรัพย์สินเลือกใช้วิธีการคำนวณค่าเสื่อมราคาแบบใดแล้ว ย่อมจะต้องยึดหลักความสม่ำเสมอ (Consistency) คือ เมื่อใช้หลักเกณฑ์ใดก็ต้องใช้หลักเกณฑ์นั้นมาคิดคำนวณตลอดไปในทุกช่วงระยะเวลาด้วย

2. การประเมินราคาตามหลักการ Cost Approach

วิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินตามหลักเกณฑ์การประเมินเพื่อกำหนดมูลค่าตลาดโดยวิธีคิดจากต้นทุนหรือ Cost Approach นั้น เป็นการประเมินมูลค่าของทรัพย์สินโดยพิจารณาจากต้นทุนในการจัดหาหรือจัดสร้างทรัพย์สินนั้นๆ ขึ้นใหม่ ซึ่งมีประโยชน์ใช้สอยคล้ายคลึงกับของเดิมแต่ไม่จำเป็นต้องมีลักษณะเหมือนเดิมทุกประการตามระดับราคาต้นทุนในปัจจุบัน และหักด้วยค่าเสื่อมราคาของทรัพย์สินนั้นจากการเสื่อมทางกายภาพ การเสื่อมราคาทางประโยชน์ใช้สอย และการเสื่อมอันเนื่องมาจากปัจจัยภายนอกหรือทางเศรษฐกิจตามสภาพอายุการใช้งานจริงก็จะได้มูลค่าของทรัพย์สินนั้น ซึ่งวิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินดังกล่าวนี้นิยมใช้กับการประเมินราคาทรัพย์สินประเภททรัพย์สินถาวร ซึ่งคำว่า ทรัพย์สินถาวร (Fixed Assets) นั้นหมายถึง ทรัพย์สินที่มีลักษณะการใช้ในทางธุรกิจอย่างถาวร (Permanent nature used in the operation of the business) และเป็นทรัพย์สินที่ไม่มีวัตถุประสงค์ของการได้มาเพื่อขายออกไปในการดำเนินธุรกิจตามปกติ ซึ่งอาจได้แก่ ที่ดิน (Land) อันเป็นที่ตั้งของสำนักงานหรือของโรงงาน อาคารที่ใช้เป็นที่ตั้งสำนักงานหรือโรงงานที่ไม่มีวัตถุประสงค์ของการได้มาเพื่อจำหน่ายทางการค้า หรือทรัพย์สินถาวรอื่นๆ ทั้งที่เป็นประเภท Tangible Fix Assets และ Intangible Fixed Assets เป็นต้น

โดยที่วิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินตามหลักเกณฑ์การประเมินเพื่อกำหนดมูลค่าตลาดโดยวิธีคิดจากต้นทุนหรือ Cost Approach นั้น โดยทั่วไปแล้วจะเป็นตัวบ่งชี้มูลค่าสำหรับสิ่งปลูกสร้างอาคารลักษณะพิเศษ เครื่องจักร หรืออุปกรณ์ที่มีลักษณะพิเศษที่สอดคล้องกับการดำเนินการทางธุรกิจหรือความต้องการทางเศรษฐกิจ ในกรณีที่ไม่สามารถหาทรัพย์สินที่สามารถเปรียบเทียบได้ไม่ว่าในด้านราคาซื้อขาย ขนาดที่เปรียบเทียบ หรือแม้กระทั่งประเภทของทรัพย์สินชนิดนั้นๆ ในท้องตลาด การใช้วิธีต้นทุนทดแทนจะเป็นวิธีที่เหมาะสมที่สุดในการที่จะนำมาใช้ในการประเมินราคาโดยตั้งอยู่บนสมมุติฐานที่ว่าทรัพย์สินนั้นมีการใช้ประโยชน์อย่างต่อเนื่องและก่อให้เกิดรายได้เพียงพอ

3. การประเมินราคาตามหลักการ Income Approach

การประเมินราคาทรัพย์สินตามหลักการวิธีคิดจากรายได้หรือหลักการ Income Approach นั้นเป็นแนวความคิดเกี่ยวกับการค้นหาหลักเกณฑ์วิธีการประเมินราคาที่มีกฎเกณฑ์ทางวิทยาศาสตร์ โดยการนำแนวความคิดทางเศรษฐศาสตร์ที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนในโครงการต่างๆ ที่มีรูปแบบของการลงทุนที่แตกต่างกันออกไป โดยการลงทุนในทรัพย์สินถาวรของกิจการที่เป็นรูปนิติบุคคล โดยเฉพาะกิจการที่เป็นบริษัทจำกัดย่อมมีข้อมูลตัวเลขทางการเงินการบัญชีอย่างเพียงพอต่อการนำมาพิจารณาตัดสินใจในการลงทุน ดังนั้น การค้นหาจุดคุ้มทุนหรือความคุ้มค่าของผลตอบแทนที่จะได้รับจากเงินลงทุนจึงมีการนำมาประยุกต์ใช้ในการประเมิน (หรือในการคำนวณ) โครงการลงทุนในทรัพย์สินได้ว่า จำนวนเงินที่ต้องจ่ายออกไปในการได้มาซึ่งทรัพย์สินเหล่านั้น จะก่อให้เกิดรายได้ตอบแทนในอัตราที่พึงพอใจหรือไม่ (Minimum attractive rate of return) ซึ่งจากอัตราผลตอบแทนเงินลงทุนที่พอใจ เราอาจคำนวณกลับหาค่าปัจจุบัน หรือค่าอนาคตของทรัพย์สินเหล่านั้นได้ด้วย ซึ่งการประเมินราคาทรัพย์สินตามหลักการวิธีคิดจากรายได้นี้เป็นการคำนวณโดยใช้สูตรมูลค่าของทรัพย์สินเท่ากับรายได้สุทธิต่อปี (NET INCOME) หารด้วย อัตราผลตอบแทนจากทรัพย์สิน (PROPERTY YIELD) ซึ่งรายได้สุทธิต่อปีกำหนดขึ้นจากรายได้รวมในรอบปีของทรัพย์สินหักด้วยค่าใช้จ่ายดำเนินงาน (ยกเว้นค่าเสื่อมราคา ค่าใช้จ่ายดอกเบี้ย และ/หรือภาษีเงินได้) ส่วนอัตราผลตอบแทนจากทรัพย์สินได้จากค่าอ้างอิงที่มีการสำรวจไว้ (BENCH MARK RATE) ของอสังหาริมทรัพย์ประเภทเดียวกัน หรือได้จากการวิเคราะห์ข้อมูลตลาดที่เปรียบเทียบได้ โดยคำนวณหาอัตราผลตอบแทนของทรัพย์สินจากข้อมูลตลาด กล่าวคือ เนื่องจากวิธีการตัดสินใจลงทุนในโครงการตามหลักเศรษฐศาสตร์มีเครื่องมือช่วยตัดสินใจได้หลายวิธี ที่มักนิยมโดยทั่วไป โดยใช้หลักเกณฑ์วิธีการคำนวณหามูลค่าเหล่านี้ เช่น

- 1) มูลค่ารายปี (Annual Worth/Annual Value)
- 2) มูลค่าปัจจุบัน (Present Worth/Present Value)
- 3) มูลค่าในอนาคต (Future Worth/ Future Value)

แต่วิธีการหามูลค่าดังกล่าวเป็นวิธีการเปลี่ยนค่าเงินทั้งหมดให้มีค่าเทียบเท่าที่จุดใดจุดหนึ่งหรือหลายจุดของเวลา โดยใช้อัตราผลตอบแทนต่ำสุดที่ต้องการ (Minimum required rate of return) และสำหรับการตัดสินใจลงทุนในทรัพย์สินถาวรที่มีมูลค่าสูงๆ กิจการมักมอบหมายให้นักบัญชีที่มีความเชี่ยวชาญในงานวิเคราะห์งบการเงิน (Financial Statement Analysis) เข้ามาช่วยในการจัดหาข้อมูลทางการเงินเกี่ยวกับการตัดสินใจลงทุนดังกล่าว และส่วนมากอาจนิยมใช้วิธีการคิดหามูลค่าปัจจุบัน ซึ่งเป็นการพิจารณาถึงค่าเทียบเท่าจากการไหลของเงินทั้งหมดที่สัมพันธ์กับจุดของเวลาปัจจุบัน คือกระแสเงินไหลเข้า (Cash Inflows) และจ่ายออกจะถูกลดลง (Discount) ในอัตราดอกเบี้ยที่ให้ผลตอบแทนต่ำสุดที่ต้องการ อย่างไรก็ตาม

แม้ว่าในวงการประเมินราคาจะยอมรับหลักเกณฑ์วิธีการคิดแบบ Income Approach มาใช้ในการประเมินราคาทรัพย์สินก็ตาม โดยทั่วไปวิธีนี้ชอบเขตการใช้ยังมีข้อจำกัดมากกว่าวิธี Market Approach หรือ Cost Approach ที่มีผลต่อการตัดสินใจต่อราคาทำการซื้อขายกัน ส่วนวิธี Income Approach เป็นตัวเสริมการตัดสินใจว่า “จะ” ลงทุนซื้อหรือตัดสินใจ “จะ” ขายดี เมื่อตัดสินใจภายใต้หลักเกณฑ์วิธีการของ Income Approach แน่จนแล้ว จึงนำไปสู่กระบวนการตัดสินใจต่อราคา หรือตัดสินใจทำสัญญาซื้อหรือขายภายใต้กรอบราคาสูง-ต่ำ ตามราคาตลาดที่ประเมินโดยหลักเกณฑ์วิธีการคิดแบบ Market Approach ต่อไป²⁰

วิธีหามูลค่าปัจจุบัน เพื่อได้มูลค่าปัจจุบันสุทธิ (Net Present Worth/Net Present Value) หรือ NPW คือส่วนเกิน (Excess) ของ Present Worth (PW) ของ Cash Inflows ที่มีมากกว่า Initial Investment (I) ที่เกิดจากการดำเนินงานของโครงการ

Present Worth ในอนาคตของ Cash Inflows คำนวณได้ภายใต้หลักการที่เรียกว่า “Cost of Capital” (หรือ Minimum required rate of return) as discount rate

โดยหลักการทั่วไป ถ้า NPW มีค่าเป็นบวก (Positive) โครงการจะได้รับการยอมรับ (Accept) ถ้ามีค่าอย่างอื่น จะได้รับการปฏิเสธ

ตัวอย่าง การพิจารณาตัดสินใจในโครงการอย่างง่าย ภายใต้สูตร $NPW = PW - I$ จะได้มูลค่าปัจจุบันสุทธิตามตัวอย่างสมมติดังนี้

Initial Investment	=	10,950. - บาท
Estimated life	=	10 ปี
Annual cash inflows	=	3,000. - บาท
Cost of capital	=	
(อัตราผลตอบแทนอย่างต่ำที่ต้องการ) 12%		
เพราะฉะนั้น มูลค่าปัจจุบันของกระแสเงินสดไหลเข้า (PW)		
= 3,000 x PW ของ Annuity ของเงิน 1. - บาท ตลอดระยะเวลา 10 ปี		
ในอัตราผลตอบแทน 12% ของ 3,000. - บาท		
(ค่าตามตาราง)		
= 3,000 (5.650)	=	16,950. - บาท
หัก เงินลงทุนขั้นต้น (I)	=	<u>10,950. - บาท</u>
Net Present Worth (NPW = PW - I)	=	<u><u>6,000. - บาท</u></u>

²⁰ เจริญ เจริญวัลย์. คู่มือการประเมินราคาทรัพย์สิน: แนวความคิดและกระบวนการวิธีปฏิบัติแบบบูรณาการ. พิมพ์ครั้งแรก, 2548: หน้า 246

เนื่องจากการลงทุนของ NPW มีค่าเป็นบวก การลงทุนนี้จึงควรได้รับการยอมรับ แนวความคิดในการประเมินราคาทรัพย์สินแบบถาวรแบบ Income Approach แม้จะเป็นเครื่องมือการประเมินราคาทรัพย์สินที่อาจนำมาใช้ได้วิธีหนึ่งก็ตาม นักประเมินราคาก็ควรคำนึงถึงข้อจำกัดในการนำมาใช้ว่าในทางปฏิบัติเป็นจริงได้ในระดับใด เช่น การประเมินราคาอสังหาริมทรัพย์ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อใช้เป็นหลักประกันสินเชื่อ โดยการหามูลค่าของค่าเช่าที่เป็นจริงกับธนาคาร ซึ่งเป็นเรื่องที่ค่อนข้างสลับซับซ้อน อีกทั้งธนาคารเองก็มีได้มีวัตถุประสงค์จะนำอสังหาริมทรัพย์เหล่านั้นมาแสวงหารายได้เป็นค่าเช่า เพราะผิดกฎหมายควบคุมกิจการธนาคารพาณิชย์ ดังนี้เป็นต้น²¹

Income Approach จึงอาจใช้เป็นประโยชน์ในการประเมินราคาทรัพย์สินได้ บางวัตถุประสงค์เท่านั้น เช่น การประเมินราคาของภาครัฐ เพื่อการจัดเก็บภาษีทรัพย์สิน (Property Tax) ของนักประเมินราคาต่างประเทศที่รัฐบาลของประเทศนั้นมีกฎหมายจัดเก็บภาษีทรัพย์สิน โดยคำนวณจากฐานรายได้ที่อันเกิดจากทรัพย์สินที่ประเมินราคานั้น

เมื่อได้พิจารณาหลักเกณฑ์และวิธีการประเมินราคาทรัพย์สินที่เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปทั้งในประเทศไทยและในระดับสากลแล้ว แม้หลักเกณฑ์การประเมินราคาตามหลัก Market Approach นี้ จะถือเป็นหลักการใหญ่ที่ถือเป็นแกนหลักของการประเมินราคาทรัพย์สินก็ตาม แต่ในภาคปฏิบัติยังจำเป็นต้องใช้หลักเกณฑ์การประเมินราคาอื่นที่กล่าวมาด้วย เช่น การใช้หลักเกณฑ์การประเมินแบบ Cost Approach ที่มีความสำคัญรองลงมาเป็นอันดับสอง และตามมาด้วย Income Approach เป็นลำดับสาม โดยผู้ประเมินราคาอาจใช้หลักเกณฑ์วิธีการประเมินทั้งสามวิธีผสมผสานกันให้สอดคล้องกันได้ดีก็ยิ่งดี เพื่อเป็นเครื่องยืนยันถึงราคาประเมินที่ได้มาว่าเป็นราคาที่น่าเชื่อถือได้ และสามารถนำไปใช้ตัดสินใจตามวัตถุประสงค์ของการประเมินราคาต่างๆ ดังกล่าวมาข้างต้นได้อย่างเหมาะสมต่อไป

จากการศึกษาวิจัยในเรื่องการประเมินราคาหรือการประเมินมูลค่าทรัพย์สินดังกล่าวข้างต้น ผู้วิจัยเห็นว่าเนื่องจากในปัจจุบันการประเมินราคาหรือการประเมินมูลค่าทรัพย์สินยังคงไม่มีหลักเกณฑ์หรือวิธีการคิดคำนวณมูลค่าของทรัพย์สินที่แน่นอนตายตัวและสามารถนำมาปรับใช้ได้กับในทุกกรณี ดังนั้น ผู้วิจัยจึงขอเสนอแนะหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณามูลค่าของโครงการทั้งในส่วนกิจการของรัฐและในส่วนของภาคเอกชนที่ได้มีการนำทรัพย์สินต่างๆ เข้ามาร่วมลงทุนในโครงการร่วมงานหรือดำเนินการโดยอ้างอิงจากหลักการด้านการประเมินราคาหรือมูลค่าทรัพย์สินดังกล่าวมาแล้วข้างต้นเพื่อให้เกิดเป็นมาตรฐานเดียวกัน ดังนี้

²¹ เจริญ เจริญวัลย์. คู่มือการประเมินราคาทรัพย์สิน: แนวความคิดและกระบวนการวิธีปฏิบัติแบบบูรณาการ. พิมพ์ครั้งแรก, 2548: หน้า 242

1. ในการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการให้หน่วยงานเจ้าของโครงการเป็นผู้คิดคำนวณมูลค่าของโครงการโดยพิจารณาจากจำนวนเงินที่มีการจ่ายจริงซึ่งรวมภาษีอากรต่างๆ และรวมไปถึงค่าตอบแทนต่างๆ ที่คู่สัญญาฝ่ายรัฐจะต้องจ่ายให้แก่ภาคเอกชนด้วย
2. ผู้วิจัยเห็นว่ากระทรวงการคลังควรที่จะกำหนดให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องคิดคำนวณมูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการใน 2 ระยะ โดยในระยะแรกเพื่อให้เกิดความสอดคล้องกับข้อเท็จจริงในการศึกษาความเป็นไปได้ของโครงการและผลกระทบอื่นๆ ในการพิจารณามูลค่าของโครงการ ผู้วิจัยเห็นว่าควรที่จะกำหนดให้วันที่หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องเสนอผลการศึกษาโครงการและวิเคราะห์โครงการตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดเป็นวันที่ทำการประเมินมูลค่าของโครงการในครั้งแรกว่าจะเข้าข่ายที่จะต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติฉบับนี้หรือไม่ และระยะที่สอง คือ ภายหลังจากที่คณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนตามมาตรา 13 ได้คัดเลือกเอกชนที่จะเข้าร่วมงานแล้วว่ามีมูลค่าของโครงการดังกล่าวยังเข้าข่ายที่จะต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติฉบับนี้หรือไม่
3. เนื่องจากผู้วิจัยเห็นว่าในการดำเนินโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐโครงการหนึ่งๆ ในส่วนกิจการของรัฐและในส่วนของภาคเอกชนมักจะนำทรัพย์สินต่างๆ เข้ามาร่วมลงทุนในโครงการร่วมงานหรือดำเนินการซึ่งจะประกอบไปด้วย ที่ดิน อาคารและสิ่งปลูกสร้าง เครื่องจักร ครุภัณฑ์* และอุปกรณ์ต่างๆ ดังนั้นผู้วิจัยจะขอเสนอแนะแนวทางในการพิจารณามูลค่าของทรัพย์สินโดยแบ่งเป็นประเภทต่างๆ ดังนี้

- **ที่ดิน** เนื่องจากโครงการส่วนใหญ่เกือบจะทั้งหมดในการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐทุกโครงการนั้นจะเป็นการที่หน่วยงานเจ้าของโครงการนำที่ดินที่ตนครอบครองดูแลอยู่เพื่อประโยชน์ในการบริหารจัดการตามบทบาทภารกิจของหน่วยงานตนหรือเป็นที่ดินที่ตนครอบครองดูแลรักษาตามหน้าที่เพื่อประโยชน์สาธารณะไปร่วมลงทุนกับภาคเอกชนในการดำเนินโครงการซึ่งในปัจจุบันพอจะแบ่งได้เป็น 3 แนวทาง คือ

* ราชบัณฑิตยสถาน. ครุภัณฑ์ [ครุภัณฑ์]. น. ของที่ใช้ทนทาน เช่น ตู้ โต๊ะ เก้าอี้. พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. ๒๕๔๒

1. หน่วยงานเจ้าของโครงการนำที่ดินมอบให้แก่เอกชนนำไปพัฒนาหรือนำไปหาประโยชน์ โดยภาคเอกชนจะจ่ายค่าตอบแทนเป็นสัดส่วนในอัตราร้อยละของรายได้ที่จัดเก็บได้ตอบแทนให้แก่หน่วยงานเจ้าของโครงการ
2. หน่วยงานเจ้าของโครงการนำที่ดินมอบให้แก่เอกชนนำไปพัฒนาหรือนำไปหาประโยชน์ โดยภาคเอกชนจะจ่ายค่าตอบแทนเป็นค่าเช่าส่วนหนึ่งและผลตอบแทนเป็นสัดส่วนในอัตราร้อยละของรายได้ที่จัดเก็บได้อีกส่วนหนึ่งตอบแทนให้แก่หน่วยงานเจ้าของโครงการ
3. หน่วยงานเจ้าของโครงการนำที่ดินมอบให้แก่เอกชนนำไปพัฒนาหรือนำไปหาประโยชน์แต่ภาคเอกชนจะเป็นผู้ก่อสร้างอาคารและสิ่งปลูกสร้างบนที่ดินดังกล่าว โดยภาคเอกชนจะจ่ายค่าเช่าเป็นรายปีให้แก่หน่วยงานเจ้าของโครงการและเมื่อครบกำหนดอายุการเช่าแล้วให้กรรมสิทธิ์ในอาคารและสิ่งปลูกสร้างตกเป็นของหน่วยงานเจ้าของโครงการด้วย

จากแนวทางที่หน่วยงานเจ้าของโครงการนำที่ดินไปร่วมลงทุนกับภาคเอกชนในการดำเนินโครงการในกิจการของรัฐดังกล่าวข้างต้น ผู้วิจัยเห็นว่าในการคิดคำนวณมูลค่าของที่ดินดังกล่าวไม่ควรที่จะนำการประเมินราคาตามหลักการเปรียบเทียบราคาตลาด หรือที่นิยมเรียกกันในภาษาอังกฤษว่า Market Approach มาใช้ในการคิดคำนวณ เนื่องจากการนำที่ดินมาร่วมลงทุนดังกล่าวมิใช่เป็นการโอนกรรมสิทธิ์ให้แก่ภาคเอกชน แต่น่าจะมีความคล้ายคลึงกับการนำออกให้เช่ามากกว่า ดังนั้น ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่าการคิดคำนวณมูลค่าของที่ดินดังกล่าวควรที่จะนำหลักวิธีคิดจากรายได้หรือ Income Approach ที่พิจารณามูลค่าของทรัพย์สินจากระแสรายได้มาเป็นหลักในการพิจารณามูลค่าของที่ดินนี้ โดยที่กระทรวงการคลังควรที่จะกำหนดหลักเกณฑ์หรือวิธีการประเมินมูลค่าของที่ดินโดยพิจารณาจากค่าเช่าและผลตอบแทนเป็นสัดส่วนในอัตราร้อยละของรายได้ที่ภาคเอกชนจัดเก็บได้ทั้งหมดตลอดระยะเวลาของโครงการมารวมคำนวณเป็นมูลค่าของที่ดินนั้น แต่หากมีข้อตกลงว่าเมื่อครบกำหนดอายุการเช่าแล้วให้กรรมสิทธิ์ในอาคารและสิ่งปลูกสร้างตกเป็นของหน่วยงานเจ้าของโครงการด้วยก็จะต้องนำมูลค่าการก่อสร้างอาคารและสิ่งปลูกสร้างบนที่ดินดังกล่าวมารวมคำนวณเข้ากันกับค่าเช่าที่ภาคเอกชนจะต้องจ่ายให้กับภาครัฐเพื่อคำนวณเป็นส่วนหนึ่งของมูลค่าที่ดินด้วย เพราะกรรมสิทธิ์ของอาคารและสิ่งปลูกสร้างดังกล่าวย่อมจะทำให้ค่าเช่าที่หน่วยงานของรัฐจะได้รับนั้นมีจำนวนที่ลดน้อยลงซึ่งภาคเอกชนจะถือว่ากรรมสิทธิ์ของอาคารและสิ่งปลูกสร้างดังกล่าวเป็นส่วนหนึ่งของค่าเช่าด้วย

แต่หากปรากฏว่าเป็นกรณีที่ภาคเอกชนที่เข้ามาร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐนั้นได้นำที่ดินในส่วนของตนเข้ามาเป็นส่วนหนึ่งในการร่วมลงทุนในกิจการของรัฐด้วย โดยมีข้อตกลงว่าภาคเอกชนจะต้องโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินแปลงดังกล่าวให้แก่หน่วยงานเจ้าของโครงการด้วยแล้ว ผู้วิจัยเห็นว่าในการคิดคำนวณมูลค่าของที่ดินที่ภาคเอกชนนำมาร่วมลงทุนในโครงการดังกล่าวควรที่จะต้องนำการประเมินราคาตามหลักการเปรียบเทียบราคาตลาดหรือ Market Approach มาใช้เป็นเกณฑ์ในการคิดคำนวณแทนหลักวิธีคิดจากรายได้หรือ Income Approach เนื่องจากภาคเอกชนจะต้องโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินดังกล่าวให้แก่หน่วยงานเจ้าของโครงการด้วย จึงเปรียบเสมือนเป็นการโอนขายที่ดินที่นำมาร่วมลงทุนนั้นให้แก่หน่วยงานเจ้าของโครงการเพื่อใช้เป็นส่วนหนึ่งในการดำเนินโครงการซึ่งจะต้องนำมาพิจารณาเป็นส่วนหนึ่งของมูลค่าโครงการด้วย

- อาคารและสิ่งปลูกสร้าง เมื่อพิจารณาถึงแนวทางในการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐต่างๆ ในปัจจุบันแล้ว ผู้วิจัยพบว่าในการลงทุนที่เกี่ยวข้องกับการก่อสร้างอาคารและสิ่งปลูกสร้างนั้น บางกรณีหน่วยงานของรัฐก็ร่วมลงทุนกับภาคเอกชนในการก่อสร้างอาคารและสิ่งปลูกสร้างดังกล่าว บางกรณีหน่วยงานของรัฐก็มอบให้ภาคเอกชนลงทุนก่อสร้างอาคารและสิ่งปลูกสร้างแต่ฝ่ายเดียวโดยวิธีการให้อนุญาต หรือให้สัมปทาน หรือให้สิทธิต่างๆ ในลักษณะต่างๆ อันเป็นการร่วมลงทุน บางกรณีก็ปรากฏว่าหน่วยงานของรัฐมีอาคารและสิ่งปลูกสร้างบางส่วนอยู่ก่อนแล้วแต่ภาคเอกชนจะทำการก่อสร้างอาคารและสิ่งปลูกสร้างเพิ่มเติมโดยมีวัตถุประสงค์จะแบ่งปันรายได้หรือกำไรร่วมกัน ดังนั้น ในการที่จะคิดคำนวณมูลค่าของอาคารและสิ่งปลูกสร้างดังกล่าว ผู้วิจัยเห็นว่ากระทรวงการคลังควรที่จะกำหนดหลักเกณฑ์หรือวิธีการคิดคำนวณมูลค่าของอาคารและสิ่งปลูกสร้างโดยแยกเป็นกรณี ดังนี้

กรณีที่ 1 การคิดคำนวณมูลค่าของอาคารและสิ่งปลูกสร้างที่มีการก่อสร้างขึ้นใหม่ เนื่องจากผู้วิจัยได้เสนอในเบื้องต้นว่าควรที่จะกำหนดให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องคิดคำนวณมูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการใน 2 ระยะ ได้แก่ระยะที่หนึ่งจะต้องการพิจารณามูลค่าของโครงการในวันที่หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องเสนอผลการศึกษาโครงการและวิเคราะห์โครงการตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนด และระยะที่สองคือจะต้องพิจารณามูลค่าของโครงการภายหลังจากที่คณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนตามมาตรา 13 ได้คัดเลือกเอกชนที่จะเข้าร่วมงานแล้ว ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่ากระทรวงการคลังควรที่จะกำหนดหลักเกณฑ์หรือวิธีการคิดคำนวณมูลค่าของอาคารและสิ่งปลูกสร้างที่มีการก่อสร้างขึ้นใหม่เป็นสองระยะโดยมีหลักเกณฑ์ ดังนี้

ระยะที่หนึ่ง (จะต้องการพิจารณามูลค่าของโครงการในวันที่หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องเสนอผลการศึกษาโครงการและวิเคราะห์โครงการตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนด) ผู้วิจัยเห็นว่าเนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐได้

กำหนดขั้นตอนในการเสนอโครงการให้เป็นหน้าที่ของหน่วยงานเจ้าของโครงการที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐจะต้องเสนอผลการศึกษาโครงการและวิเคราะห์โครงการตามที่กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดต่อกระทรวงเจ้าสังกัดพิจารณา ดังนั้น ในการพิจารณามูลค่าของโครงการในระยะแรกนี้จะไม่สามารถคิดคำนวณมูลค่าของอาคารและสิ่งปลูกสร้างที่มีการก่อสร้างขึ้นใหม่ที่แท้จริงได้ เนื่องจากยังมิได้มีการคัดเลือกเอกชนที่จะเข้ามาร่วมลงทุนจริง ผู้วิจัยจึงเห็นว่าในการคิดคำนวณมูลค่าของอาคารและสิ่งปลูกสร้างที่มีการก่อสร้างขึ้นใหม่นี้ควรที่จะใช้ราคากลางงานก่อสร้างของทางราชการเป็นหลักเกณฑ์ในการกำหนดมูลค่าของอาคารและสิ่งปลูกสร้างที่มีการก่อสร้างขึ้นใหม่นี้ กล่าวคือ เนื่องจากราคากลางงานก่อสร้างของทางราชการเป็นราคาค่าก่อสร้างในงานก่อสร้างของทางราชการในแต่ละงาน/โครงการ เป็นราคาที่ทางราชการยอมรับได้ ไม่สูงจนผู้ประกอบการได้กำไรมากเกินไปกว่าที่ควรจะได้รับ และเป็นราคาที่ไม่ต่ำจนผู้ประกอบการไม่สามารถที่จะดำเนินการก่อสร้างได้ แต่เป็นราคาก่อสร้างที่คำนวณหรือประเมินขึ้นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการกำหนด เพื่อใช้เป็นราคาอ้างอิงและพิจารณาราคาค่าก่อสร้างของผู้เสนอราคาในกระบวนการจัดหาผู้รับจ้างก่อสร้างในงานก่อสร้างของทางราชการ ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 และที่แก้ไขเพิ่มเติม และระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2549 โดยในปัจจุบัน หน่วยงานที่จะมีการจ้างก่อสร้างต้องแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นคำนวณราคากลางงานก่อสร้างตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2550²² แจ้งตามหนังสือกระทรวงการคลัง ด่วนที่สุด ที่ กค 0408.5/ว 9 ลงวันที่ 7 มีนาคม 2550 เรื่อง หลักเกณฑ์การกำหนดราคากลางงานก่อสร้าง²³

ระยะที่สอง (พิจารณามูลค่าของโครงการภายหลังจากที่คณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนตามมาตรา 13 ได้คัดเลือกเอกชนที่จะเข้าร่วมงานแล้ว) โดยที่ผู้วิจัยเห็นว่าเนื่องจากการใช้ราคาค่าก่อสร้างอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างที่เอกชนผู้ได้รับคัดเลือกที่ได้ทำการเสนอราคาต่อคณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนตามมาตรา 13 นั้น เป็นมูลค่าการก่อสร้างของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างที่แท้จริงซึ่งอาจจะสูงกว่าหรืออาจจะต่ำกว่าราคากลางงานก่อสร้างของทางราชการก็เป็นได้ ดังนั้น เมื่อหน่วยงานเจ้าของโครงการสามารถรู้ได้ถึงต้นทุนที่แท้จริงในการก่อสร้างของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างตามที่เอกชนได้เสนอมาตามแบบการก่อสร้างแล้ว ผู้วิจัยจึงเห็นว่าควรที่จะนำมูลค่าของการก่อสร้างของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างที่แท้จริงดังกล่าวมาใช้ในการคิดคำนวณมูลค่าของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างแทนราคากลางงานก่อสร้างของทางราชการที่เป็นเพียงการประเมินในเบื้องต้นเท่านั้น

²² รายละเอียดอยู่ในภาคผนวก. มติคณะรัฐมนตรี เรื่อง หลักเกณฑ์การกำหนดราคากลางงานก่อสร้าง ลงวันที่ 6 มีนาคม 2550

²³ คณะกรรมการจัดทำหนังสือเพื่อจำหน่าย, กรมบัญชีกลาง. คู่มือแนวทางและขั้นตอนการคำนวณราคากลางงานก่อสร้างของราชการ. สำนักพิมพ์คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา, พฤษภาคม 2552: หน้า 3

นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังเห็นว่าหากเป็นกรณีการเข้าใช้พื้นที่ของอาคารและสิ่งปลูกสร้างเพียงบางส่วนแล้ว กระทรวงการคลังควรที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ให้นำพื้นที่ใช้สอยของอาคารและสิ่งปลูกสร้างทั้งหมดมาเฉลี่ยกับราคาของอาคารและสิ่งปลูกสร้างทั้งหมดดังกล่าวให้มีหน่วยเป็นตารางเมตร เพื่อใช้เป็นฐานในการคำนวณการเข้าใช้พื้นที่ของอาคารและสิ่งปลูกสร้างเพียงบางส่วนต่อไปด้วย

กรณีที่ 2 การคิดคำนวณมูลค่าของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างที่มีอยู่ก่อนแล้ว

ผู้วิจัยเห็นว่าในการคิดคำนวณมูลค่าของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างที่มีอยู่ก่อนแล้ว ควรที่จะนำวิธีการประเมินราคาหรือประเมินมูลค่าตามหลักการ Cost Approach หรือวิธีต้นทุนทดแทนมาใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการคิดคำนวณมูลค่าของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างดังกล่าว เนื่องจากผู้วิจัยเห็นว่าการประเมินโดยใช้วิธีต้นทุนทดแทนซึ่งเป็นวิธีประเมินมูลค่าทรัพย์สินโดยการคิดคำนวณหาราคาค่าก่อสร้างใหม่ของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างที่จะทำการประเมินราคาแล้วทำการหักด้วยค่าเสื่อมราคาของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างที่มีอยู่แล้วออกไปจะทำให้ทราบถึงมูลค่าที่แท้จริงของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างที่มีอยู่ก่อนแล้วได้ ยกตัวอย่างเช่น อาคาร 5 ชั้น สร้างเมื่อ 20 ปีก่อน อาจใช้เงินค่าก่อสร้างเพียง 1,000,000 บาท หากปัจจุบันต้องการประเมินมูลค่าของอาคารดังกล่าวโดยนำมาหักค่าเสื่อมราคาในทันที (สมมติค่าเสื่อมปีละ 1%) มูลค่าของอาคารหลังนี้ในปัจจุบันจะเหลือเพียง 800,000 บาท ซึ่งมูลค่าดังกล่าวอาจไม่สอดคล้องกับความเป็นจริงในราคาปัจจุบันได้ แต่หากนำราคากลางงานก่อสร้างของทางราชการในปัจจุบันมาคิดคำนวณเพื่อหามูลค่าการก่อสร้างของอาคาร 5 ชั้น ซึ่งมีลักษณะ รูปทรงที่ใช้วัสดุแบบเดียวกันกับอาคารหลังนี้แล้ว อาจจะมีมูลค่าในการก่อสร้างประมาณ 10,000,000 บาท และเมื่อนำค่าเสื่อมราคาของอาคารดังกล่าวจำนวน 20 ปี มาหักออกจากมูลค่าการก่อสร้างในปัจจุบันที่มีมูลค่า 10,000,000 บาท จะเท่ากับว่าอาคารหลังนี้ปัจจุบันมีมูลค่า 8,000,000 บาท ซึ่งมูลค่าของอาคารหลังนี้จะมีความสอดคล้องและใกล้เคียงกับมูลค่าที่แท้จริงของอาคารดังกล่าวในปัจจุบัน ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่ากระทรวงการคลังควรที่จะกำหนดหลักเกณฑ์หรือวิธีการคิดคำนวณมูลค่าของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างที่มีอยู่ก่อนแล้วโดยวิธีต้นทุนทดแทนดังกล่าวมาแล้วข้างต้นจะสามารถช่วยให้หน่วยงานเจ้าของโครงการสามารถคำนวณมูลค่าของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างได้อย่างเหมาะสมและไม่เกิดความยุ่งยากอีกด้วย

นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังเห็นว่าหากเป็นกรณีการเข้าใช้พื้นที่ของอาคารและสิ่งปลูกสร้างเพียงบางส่วนแล้ว กระทรวงการคลังควรที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ให้นำพื้นที่ใช้สอยของอาคารและสิ่งปลูกสร้างทั้งหมดมาเฉลี่ยกับราคาของอาคารและสิ่งปลูกสร้างทั้งหมดดังกล่าวให้มีหน่วยเป็นตารางเมตร เพื่อใช้เป็นฐานในการคำนวณการเข้าใช้พื้นที่ของอาคารและสิ่งปลูกสร้างเพียงบางส่วนต่อไปด้วย

- เครื่องจักร ในกรณีที่โครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐนั้นจะต้องมีการนำเครื่องจักรเข้ามาเป็นส่วนหนึ่งในการลงทุนของโครงการร่วมงานหรือดำเนินการดังกล่าวแล้ว ผู้วิจัยเห็นว่าในการคิดคำนวณมูลค่าของเครื่องจักรนั้น กระทรวงการคลังควรที่จะกำหนดหลักเกณฑ์หรือวิธีการในการกำหนดมูลค่าของเครื่องจักรที่จะต้องลงทุนเพื่อใช้ในการดำเนินโครงการโดยแยกเป็น 2 กรณี คือ กรณีที่เป็นเครื่องจักรใหม่ ผู้วิจัยเห็นว่าในการพิจารณามูลค่าของเครื่องจักรใหม่ดังกล่าวควรที่จะกำหนดมูลค่าจากราคาที่แท้จริงของเครื่องจักรที่ภาคเอกชนหรือหน่วยงานเจ้าของโครงการจัดซื้อหรือจัดหาซึ่งรวมถึงค่าภาษีอากรและค่าใช้จ่ายอื่นๆ ทั้งหมดที่เกี่ยวข้องด้วย ซึ่งอาจจะพิจารณาได้จากใบเสร็จรับเงินหรือ Invoice หลักฐานในการชำระภาษี เป็นต้น แต่หากภาคเอกชนหรือหน่วยงานเจ้าของโครงการไม่สามารถที่จะแสดงหลักฐานดังกล่าวแล้ว ผู้วิจัยเห็นว่าควรที่จะกำหนดมูลค่าของเครื่องจักรนั้นโดยนำหลักเกณฑ์การประเมินราคาตามหลักการ Market Approach หรือวิธีเปรียบเทียบราคาตลาดมาใช้เป็นเกณฑ์ในการกำหนดมูลค่าของเครื่องจักรดังกล่าวแทน โดยนำราคาเครื่องจักรในท้องตลาดที่มียี่ห้อ ลักษณะ หรือคุณสมบัติที่มีความเหมือนหรือคล้ายคลึงกันมาใช้กำหนดเป็นราคาของเครื่องจักรดังกล่าวแทนแต่อย่างไรก็ตาม หากเป็นกรณีที่เป็นการนำเครื่องจักรเก่าที่ผ่านการใช้งานแล้วเข้ามาลงทุนในโครงการ ผู้วิจัยเห็นว่าในการพิจารณามูลค่าของเครื่องจักรเก่านั้นควรที่จะกำหนดหลักเกณฑ์หรือวิธีการคิดคำนวณมูลค่าของเครื่องจักรดังกล่าวโดยพิจารณาจากประสิทธิภาพของเครื่องจักร (Efficiency) ว่าเครื่องจักรดังกล่าวจะยังคงมีประสิทธิภาพมากน้อยเพียงใด ยกตัวอย่างเช่น เครื่องจักรชนิด A มีอัตราการผลิตอยู่ที่ 100 ชิ้น ต่อ 1 ชั่วโมง แต่ปรากฏว่าเครื่องจักรชนิด A ที่ผ่านอายุการใช้งานมาแล้ว 5 ปี มีอัตราการผลิตอยู่ที่ 50 ชิ้น ต่อ 1 ชั่วโมง ดังนั้น ประสิทธิภาพของเครื่องจักรเก่าที่ผ่านอายุการใช้งานมาแล้ว 5 ปี เท่ากับ 50% เป็นต้น และเมื่อได้ผลลัพธ์ของประสิทธิภาพเครื่องจักรเก่าแล้วก็ย่อมที่จะสามารถคิดคำนวณมูลค่าของเครื่องจักรดังกล่าวโดยเทียบเคียงจากราคาที่จัดซื้อเครื่องจักรใหม่ได้

- ครุภัณฑ์และอุปกรณ์ต่างๆ นอกจากที่ดิน อาคาร สิ่งปลูกสร้าง และเครื่องจักรที่มักจะเป็นองค์ประกอบสำคัญในการพิจารณามูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐแล้ว ผู้วิจัยยังเห็นว่าครุภัณฑ์และอุปกรณ์ต่างๆ อาทิเช่น โต๊ะ เก้าอี้ เป็นต้น ซึ่งรวมถึงอุปกรณ์เฉพาะอย่างตามแต่ลักษณะของโครงการที่จะทำให้โครงการนั้นๆ สามารถดำเนินกิจการได้ยังเป็นอีกองค์ประกอบสำคัญหนึ่งที่กระทรวงการคลังควรที่จะกำหนดหลักเกณฑ์หรือวิธีการในการพิจารณามูลค่าดังกล่าวเพื่อให้เกิดเป็นมาตรฐานเดียวกัน โดยผู้วิจัยเห็นว่าเนื่องจากครุภัณฑ์และอุปกรณ์ต่างๆ ในแต่ละโครงการย่อมจะมีลักษณะที่แตกต่างกันออกไป อาทิเช่น กรณีโครงการสัญญาอนุญาตให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ย่อมจะต้องมีอุปกรณ์เสารับ-ส่งสัญญาณ อุปกรณ์แปลงสัญญาณ ระบบคอมพิวเตอร์ ฯลฯ กรณีโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาคย่อมจะต้องมีสินค้าที่จะต้องนำมาจัดจำหน่าย ชั่งวางสินค้า ฯลฯ หรือกรณีโครงการแต่งตั้งผู้แทน

จำหน่ายและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติของสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาลที่ย่อมจะต้องมีเครื่องจำหน่ายสลากอัตโนมัติ ระบบคอมพิวเตอร์ที่จะใช้ในการประมวลผล เป็นต้น ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าการกำหนดหลักเกณฑ์หรือวิธีการในการคิดคำนวณมูลค่าของครุภัณฑ์และอุปกรณ์ต่างๆ ในโครงการดังกล่าวควรที่จะกำหนดจากมูลค่าที่แท้จริงของครุภัณฑ์และอุปกรณ์ดังกล่าวที่ภาคเอกชนหรือหน่วยงานเจ้าของโครงการจัดซื้อหรือจัดหามาซึ่งรวมถึงค่าภาษีอากรและค่าใช้จ่ายอื่นๆ ทั้งหมดที่เกี่ยวข้องด้วย โดยอาจจะกำหนดให้ภาคเอกชนจะต้องนำไปเสร็จรับเงินหรือ Invoice หลักฐานในการชำระภาษี หรือหนังสือสัญญาต่างๆ ที่เกี่ยวกับการจัดซื้อหรือจัดหาครุภัณฑ์หรืออุปกรณ์ดังกล่าวมาแสดง แต่ผู้วิจัยเห็นว่าเนื่องจากการคิดคำนวณมูลค่าของครุภัณฑ์และอุปกรณ์ต่างๆ ของแต่ละโครงการจะมีลักษณะของครุภัณฑ์และอุปกรณ์ที่มีความแตกต่างกันออกไป ดังนั้น กระบวนการคลังจึงไม่ควรที่จะกำหนดวิธีในการคำนวณมูลค่าของครุภัณฑ์และอุปกรณ์ต่างๆ อย่างตายตัว แต่ควรกำหนดให้เกิดความยืดหยุ่นเพื่อไม่ให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติได้

นอกจากทรัพย์สินต่างๆ ในส่วนของหน่วยงานภาครัฐและในส่วนของภาคเอกชนที่ได้นำเข้ามาร่วมลงทุนในโครงการร่วมงานหรือดำเนินการซึ่งมักจะประกอบไปด้วย ที่ดิน อาคารและสิ่งปลูกสร้าง เครื่องจักร ครุภัณฑ์และอุปกรณ์ต่างๆ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นแล้ว ผู้วิจัยยังเห็นว่าหากมีปัจจัยอย่างอื่นที่เป็นสาระสำคัญของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐที่อาจส่งผลกระทบต่อมูลค่าของโครงการอย่างมีนัยสำคัญ อาทิเช่น การจ้างผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้าน หรือการจ้างบุคคลอื่นๆ ที่จะต้องมีการจ่ายค่าจ้างเป็นจำนวนมาก หรือมูลค่าของสิทธิในเครื่องหมายการค้า เป็นต้น อาจจะต้องนำมูลค่าเหล่านั้นมารวมคำนวณเป็นส่วนหนึ่งของมูลค่าโครงการด้วย

จากข้อเสนอแนะในเรื่องหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณามูลค่าของโครงการดังที่ได้กล่าวไว้แล้วข้างต้น ผู้วิจัยจะขอทำการแสดงวิธีการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการร่วมงานหรือดำเนินการระหว่างหน่วยงานเจ้าของโครงการกับภาคเอกชนตามที่ผู้วิจัยได้เสนอแนะโดยเทียบเคียงกับบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การพิจารณามูลค่าโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุ ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุบริเวณกรมปศุสัตว์แปลงหมายเลขทะเบียนที่ ปช. 242 ตำบลหนองแก อำเภอหัวหิน จังหวัดประจวบคีรีขันธ์) เป็นเรื่องเสร็จที่ 244/2552 เพื่อให้เกิดความชัดเจนมากยิ่งขึ้น ดังนี้

ข้อเท็จจริงของโครงการ

1. ที่ดินราชพัสดุแปลงหมายเลขทะเบียนที่ ปช. 242 ตำบลหนองแก อำเภอหัวหิน จังหวัดประจวบคีรีขันธ์ มีเนื้อที่ทั้งหมด 31-2-80 ไร่ ใช้ประโยชน์เป็นที่ตั้งด่านศุลกากรหัวหิน เนื้อที่ประมาณ 4-0-00 ไร่ จัดให้องค์การมิชชันนารีอเมริกันเพรสไบทีเรียนเช่าเพื่อเป็นสถานที่พักผ่อนตากอากาศและกอบรวม เนื้อที่ประมาณ 14-0-68 ไร่ และอยู่ในความครอบครองของกรมธนารักษ์ เนื้อที่ประมาณ 11-1-71 ไร่

2. ในปี พ.ศ. 2533 กรมธนารักษ์ขอให้กรมศุลกากรส่งคืนที่ดินราชพัสดุแปลงหมายเลขทะเบียนที่ ปช. 242 (บางส่วน) เนื้อที่ประมาณ 4-0-00 ไร่ ซึ่งใช้ประโยชน์เป็นด้านศุลกากรหัวหินเพื่อรวมกับที่ดินราชพัสดุบริเวณที่อยู่ในความครอบครองของกรมธนารักษ์ โดยมีโครงการจะพัฒนาให้เป็นแปลงเดียวกัน รวมเนื้อที่ประมาณ 14-2-57 ไร่ โดยกำหนดให้ผู้ประมูลได้จะต้องจัดซื้อที่ดินและสร้างอาคารสิ่งก่อสร้างต่าง ๆ ชดเชยให้กับกรมศุลกากร

3. ปี พ.ศ. 2535 กรมธนารักษ์ได้เปิดประมูลก่อสร้างอาคารโรงแรมในที่ดินราชพัสดุดังกล่าว เนื้อที่ประมาณ 14-2-57 ไร่ (ซึ่งต่อมาได้กันพื้นที่เพื่อเป็นทางเข้า-ออก เนื้อที่ประมาณ 0-3-71 ไร่) โดยกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ประมูลได้จะต้องจัดหาที่ดินเนื้อที่ไม่น้อยกว่า 4-0-00 ไร่ พร้อมทั้งชำระราคาและค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนยกกรรมสิทธิ์ที่ดินดังกล่าวให้กระทรวงการคลัง รวมทั้งต้องก่อสร้างอาคารชดเชยในที่ดินดังกล่าวด้วยยกกรรมสิทธิ์ให้กระทรวงการคลัง ซึ่งเมื่อดำเนินการก่อสร้างอาคารชดเชยแล้วเสร็จพร้อมส่งมอบอาคารและขนย้ายทรัพย์สินและอุปกรณ์ทั้งหมดของกรมศุลกากรจากที่ทำการเดิมไปยังอาคารชดเชยให้เรียบร้อยแล้ว จึงจะทำสัญญาก่อสร้างอาคารยกกรรมสิทธิ์ให้กระทรวงการคลังบนที่ดินราชพัสดุแปลงที่เปิดประมูลต่อไป ซึ่งปรากฏว่าในการประมูลมีผู้เข้าร่วมประมูลรวมสามราย และบริษัท นิเวศนาค อินเตอร์เนชั่นแนล จำกัด (ต่อมาเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัทโรงแรมชายทะเล จำกัด) เป็นผู้ประมูลได้สิทธิการพัฒนาที่ดินราชพัสดุแปลงนี้ โดยมีมูลค่าโครงการ 571,167,320 บาท (มูลค่าที่ดิน 14-2-57 ไร่ ราคาประเมินที่ดินตารางวาละ 30,000 บาท เป็นเงิน 175,710,000 บาท + มูลค่าโครงการที่บริษัทฯ เสนอ 325,000,000 บาท + ค่าธรรมเนียมการจัดหาประโยชน์ 30,000,000 บาท + ค่าเช่า 27,957,320 บาท + มูลค่าที่ดินและอาคารชดเชย 12,500,000 บาท)

4. กรมธนารักษ์ได้จัดทำสัญญายกกรรมสิทธิ์ที่ดินและก่อสร้างอาคารชดเชยกับบริษัทฯ สัญญาฉบับที่ 1/2535 เมื่อวันที่ 18 กันยายน 2535 ซึ่งบริษัทฯ ได้จัดสร้างอาคารชดเชยพร้อมส่งมอบให้กรมธนารักษ์เมื่อวันที่ 17 สิงหาคม 2537 และกรมศุลกากรได้เข้าใช้ประโยชน์ในอาคารชดเชยหลังใหม่นี้ เมื่อวันที่ 1 ธันวาคม 2537

5. ในปี พ.ศ. 2536 กรมธนารักษ์ได้เจรจากับองค์การมิชชั่นนารีอเมริกันเพรสไบทีเรียน และได้ระงับการต่ออายุสัญญาเช่าที่ดินราชพัสดุดังกล่าว และได้จัดหาที่ราชพัสดุแปลงหมายเลขทะเบียนที่ ปช. 174 ตำบลปากน้ำปรมาณ อำเภอบรรณบุรี จังหวัดประจวบคีรีขันธ์ เนื้อที่ประมาณ 23-0-57.75 ไร่ ให้เช่าเป็นการทดแทนและชดเชยค่ารั้อย้ายและค่าใช้จ่ายที่จำเป็นให้

6. ในปี พ.ศ. 2537 กรมธนารักษ์ได้เปิดประมูลพัฒนาที่ดินราชพัสดุซึ่งเดิมองค์การมิชชั่นนารีฯ เป็นผู้เช่า เนื้อที่ 14-3-78.3 ไร่ อยู่ติดกับที่ดินราชพัสดุแปลงที่เปิดประมูลไปแล้วตามข้อ 3. ผลปรากฏว่า บริษัทเดิมเป็นผู้ประมูลได้รับสิทธิในการพัฒนาเพื่อก่อสร้างอาคารโรงแรมยกกรรมสิทธิ์ให้กระทรวงการคลัง โดยมีมูลค่าโครงการ 552,115,661 บาท (มูลค่าที่ดิน 14-3-78.3 ไร่ ราคาประเมินที่ดินตารางวาละ 30,000 บาท เป็นเงิน 179,349,000 บาท + มูลค่าโครงการที่บริษัทฯ เสนอ 300,000,000 บาท + ค่าธรรมเนียมการจัดหาประโยชน์ 35,000,000 บาท + ค่าเช่า 33,376,661 บาท + มูลค่าชดเชย 4,390,000 บาท)

7. ในปี พ.ศ. 2537 บริษัทฯ ได้เสนอขอเปลี่ยนแปลงแบบแปลนโรงแรมทั้งสองแห่งที่จะก่อสร้างบนที่ดินราชพัสดุตามที่ได้รับสิทธิในการประมูลทั้งสองครั้งเป็นโรงแรมเดียวกัน และเป็นการขอแก้ไขแบบแปลนก่อนการจัดทำสัญญาก่อสร้างอาคารยกกรรมสิทธิ์ให้กระทรวงการคลังทั้งสองโครงการ ซึ่งเงื่อนไขการประมูลมิได้จำกัดไว้ กรมธนารักษ์จึงได้อนุญาตให้บริษัทฯ รวมเป็นโครงการเดียวกันเมื่อวันที่ 3 มีนาคม 2538 และได้มีการจัดทำสัญญาก่อสร้างอาคารยกกรรมสิทธิ์ให้กระทรวงการคลังกับบริษัทฯ สัญญาฉบับที่ 1/2540 เมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2540

8. ในปี พ.ศ. 2542 กรมธนารักษ์ได้จัดให้บริษัทฯ เช่าที่ดินราชพัสดุแปลงหมายเลขทะเบียนที่ ปข. 242 เพิ่มเติม (ส่วนที่กันไว้เป็นทางเข้า-ออก) เนื้อที่ประมาณ 0-3-71.2 ไร่ มีมูลค่า 15,850,240 บาท (มูลค่าที่ดิน 0-3-71.2 ไร่ ราคาประเมินที่ดินตารางวาละ 30,500 บาท เป็นเงิน 11,321,600 บาท + ค่าธรรมเนียมการจัดหาประโยชน์ 2,264,320 บาท + ค่าเช่า 2,264,320 บาท) ซึ่งเมื่อรวมกับการดำเนินการตามข้อ 3. และข้อ 6. แล้วจะรวมเป็นมูลค่าโครงการทั้งสิ้น 1,139,133,221 บาท

9. กรมธนารักษ์ได้มีหนังสือที่ กค 0420/3795 ลงวันที่ 21 ธันวาคม 2543 หรือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อวินิจฉัยในประเด็นต่อไปนี้ประเด็นที่หนึ่ง บริษัท โรงแรมชายทะเล จำกัด ผู้ประมูลได้สิทธิพัฒนาที่ราชพัสดุแปลงหมายเลขทะเบียนที่ ปข. 242 (บางส่วน) ครั้งที่ 1 เมื่อปี พ.ศ. 2535 และระหว่างที่ดำเนินการก่อสร้างอาคารชดเชยให้กับทางราชการอยู่ ได้มีการเปิดประมูลครั้งที่ 2 เมื่อปี พ.ศ. 2537 เพื่อพัฒนาที่ราชพัสดุดังกล่าวอีกส่วนหนึ่งซึ่งอยู่ติดกัน และบริษัทฯ ก็เป็นผู้ประมูลได้สิทธิพัฒนาอีกเช่นกัน และการที่กรมธนารักษ์อนุญาตให้มีการรวมโครงการทั้งสองครั้งเป็นโครงการเดียวกันในปี พ.ศ. 2538 ทำให้โครงการมีมูลค่ารวมเกินกว่าหนึ่งพันล้านบาท กรณีดังกล่าวอยู่ในบังคับที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 หรือไม่ ประเด็นที่สอง กรณีโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุเพื่อก่อสร้างอาคารโรงแรมรายบริษัทโรงแรมชายทะเล จำกัด จะต้องดำเนินการภายใต้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ เนื่องจากมีมูลค่าโครงการเกินกว่าหนึ่งพันล้านบาท และทางราชการได้ทำสัญญากับบริษัทฯ ถือว่ามีผลผูกพันตามสัญญาต่างตอบแทนไปแล้ว เห็นควรอนุโลมให้สามารถดำเนินการตามพระราชบัญญัติดังกล่าวตามมาตรา 25 โดยการแต่งตั้งกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ได้หรือไม่ หรือจะให้กรมธนารักษ์ถือปฏิบัติอย่างไร

10. สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาแจ้งผลการพิจารณาตามหนังสือ ที่ นร 0601/0585 ลงวันที่ 11 มิถุนายน 2544 ว่าประเด็นที่หนึ่ง การอนุญาตให้เอกชนดำเนินการตามโครงการพัฒนาจัดหาประโยชน์ที่ราชพัสดุของกรมธนารักษ์แปลง ปท. 242 เมื่อปี พ.ศ. 2535 และปี พ.ศ. 2537 เป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของกรมธนารักษ์ เป็นกิจการที่ใช้ทรัพย์สินของส่วนราชการซึ่งอยู่ในความหมายของนิยาม “กิจการของรัฐ” ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ ไม่ว่าจะจัดให้เข้านั้นจะมีเงื่อนไขว่าผู้เช่าจะก่อสร้างอาคารในที่ดินราชพัสดุที่เช่าเพื่อยกกรรมสิทธิ์ให้กระทรวงการคลังด้วยหรือไม่ก็ตาม และเมื่อมีการรวมโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุแปลงดังกล่าวทั้งสองโครงการเข้าเป็นโครงการใหม่เมื่อเดือนมีนาคม 2538 เพื่อรวมการก่อสร้างเป็นโรงแรมเดียว ซึ่งมีมูลค่าการลงทุนของโครงการเป็นเงินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป จึงเป็นกรณีที่อยู่ในบังคับต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ ประเด็นที่สอง เมื่อโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุอยู่ในบังคับต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ การดำเนินการจึงต้องเป็นไปตามขั้นตอนของพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ตั้งแต่กรมธนารักษ์ได้อนุญาตให้มีการรวมโครงการในปี พ.ศ. 2538 อันมีผลให้โครงการมีมูลค่าการลงทุนตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป โดยให้เริ่มดำเนินการในหมวด 2 เกี่ยวกับการเสนอโครงการตั้งแต่มีการรวมโครงการ โดยจะต้องเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการตามหัวข้อที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติกำหนดต่อกระทรวงการคลังซึ่งเป็นกระทรวงเจ้าสังกัดตามมาตรา 6 และเมื่อกระทรวงการคลังพิจารณาตามมาตรา 8 แล้วเห็นชอบในการดำเนินการโครงการ จึงเสนอให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาเห็นชอบในหลักการของโครงการตามมาตรา 9 เมื่อคณะรัฐมนตรีมีมติให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินโครงการแล้ว กรมธนารักษ์จะต้องดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการตามมาตรา 13 และในกรณีที่กรมธนารักษ์เห็นสมควรให้บริษัทฯ เป็นผู้ดำเนินการโดยไม่ใช้วิธีประมูล กรมธนารักษ์ก็อาจเสนอให้คณะกรรมการตามมาตรา 13 พิจารณาดำเนินการตามมาตรา 16 ได้

11. วันที่ 19 ธันวาคม 2545 กระทรวงการคลังได้เสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการซึ่งกรมธนารักษ์ได้ดำเนินการตามหัวข้อที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติกำหนดไปยังสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบในหลักการโครงการตามมาตรา 9

12. วันที่ 18 กันยายน 2546 ได้มีการนำ เรื่องดังกล่าวสู่การประชุมคณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องเสนอคณะรัฐมนตรี คณะที่ 2 (ฝ่ายเศรษฐกิจ) ซึ่งที่ประชุมได้ตั้งข้อสังเกตเกี่ยวกับวิธีการพิจารณามูลค่าโครงการว่า ควรจะนำค่าเช่าและค่าธรรมเนียมที่กรมธนารักษ์เรียกเก็บมารวมกับมูลค่าโครงการหรือไม่อย่างไร ดังนั้น จึงมีมติให้เชิญผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามาชี้แจงประเด็นดังกล่าวเพิ่มเติมในการประชุมครั้งต่อไป

13. ต่อมาวันที่ 2 ตุลาคม 2546 คณะกรรมการกลั่นกรองเรื่องเสนอคณะรัฐมนตรี คณะที่ 2 (ฝ่ายเศรษฐกิจ) ได้มีการประชุมเรื่องดังกล่าวอีกครั้งหนึ่ง และที่ประชุมได้มีมติมอบให้รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงการคลัง (นายวราเทพ รัตนากร) รับเรื่องนี้ไปพิจารณาทบทวน โดยให้พิจารณามูลค่าการลงทุนของโครงการให้ถูกต้องและหาข้อสรุปเรื่องหลักการพิจารณามูลค่าโครงการร่วมกับสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและสมาคมวิชาชีพด้านประเมินมูลค่าโครงการ ก่อนนำเรื่องเสนอคณะกรรมการกลั่นกรองฯ พิจารณาอีกครั้งหนึ่ง โดยให้รับประเด็นความเห็นของคณะกรรมการกลั่นกรองฯ ประกอบการพิจารณาด้วย

14. วันที่ 24 พฤศจิกายน 2546 กรมธนารักษ์ได้จัดให้มีการประชุม เรื่องวิธีการพิจารณามูลค่าโครงการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ โดยมีผู้แทนจากหน่วยงานต่าง ๆ เข้าร่วมประชุม คือ กรมบัญชีกลาง สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ สำนักงานอัยการสูงสุด สมาคมผู้ประเมินมูลค่าทรัพย์สินแห่งประเทศไทย และผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งที่ประชุมได้มีมติสรุปได้เป็นสองประเด็น ดังนี้

14.1 ที่ประชุมเห็นว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ มิได้ให้คำนิยามเกี่ยวกับความหมายของมูลค่าการลงทุนของโครงการไว้ให้ชัดเจน ประกอบกับผู้แทนกรมบัญชีกลาง และผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติซึ่งเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบในการกำหนดหลักเกณฑ์มูลค่าการลงทุนของโครงการได้ให้ความเห็นตรงกันว่า ในกรณีโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุในลักษณะให้เช่าที่ดิน ไม่ควรนำมูลค่าที่ดินทั้งจำนวนไปคิดรวมกับมูลค่าการลงทุนโครงการ ควรนำเฉพาะค่าเช่า ค่าธรรมเนียม และค่าชดเชยตลอดอายุสัญญาเช่า ตามระเบียบกระทรวงการคลังที่คิดเป็นมูลค่าปัจจุบันไปรวมกับวงเงินลงทุนของเอกชนเท่านั้น และที่ประชุมได้มีมติเห็นชอบตามนี้

14.2 หน่วยงานผู้มีส่วนที่รับผิดชอบกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณามูลค่าการลงทุนโครงการ คือ ผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ ได้แก่ กระทรวงการคลัง (กรมบัญชีกลาง) ในกรณีที่เป็นโครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้ว เช่น การจัดให้เช่าที่ราชพัสดุ และสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ในกรณีที่เป็นโครงการใหม่ ทั้งนี้ ที่ประชุมมีความเห็นร่วมกันให้นำเสนอผลการประชุมทั้งสองประเด็นให้คณะกรรมการกลั่นกรองฯ ทราบต่อไป

15. วันที่ 12 มกราคม 2547 กระทรวงการคลังได้รายงานผลการประชุมตามประเด็นดังกล่าวเพื่อขอให้สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีดำเนินการเสนอคณะรัฐมนตรีต่อไป

16. วันที่ 24 กุมภาพันธ์ 2547 คณะกรรมการกลั่นกรองฯ แจ้งว่า ได้มีประชุมเมื่อวันที่ 12 กุมภาพันธ์ 2547 และที่ประชุมมีมติให้ส่งผลการพิจารณาเรื่องวิธีการพิจารณามูลค่าโครงการฯ จากการประชุมร่วมของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเมื่อวันที่ 24 พฤศจิกายน 2546 ให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อพิจารณาทบทวนความเห็นการพิจารณามูลค่าโครงการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ (กรณีโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุบริเวณที่ตั้งกรมปศุสัตว์) และสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติได้แจ้งให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาทราบด้วยแล้ว

17. กรมธนารักษ์ได้มีหนังสือขอทราบผลการพิจารณาของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2547-2551 มาโดยตลอด และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ให้ความเห็นในเรื่องนี้ว่าเป็นการหารื้อเรื่องใหม่ (มิใช่การขอทบทวนความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกากรณีโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุบริเวณกรมปศุสัตว์) ซึ่งยังไม่มีข้อเท็จจริงครบถ้วนเพียงพอ จึงยังไม่อาจรับไว้พิจารณาได้ ทั้งนี้ กรมธนารักษ์ได้พิจารณาแล้ว มีประเด็นหารือคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับการคิดคำนวณมูลค่าโครงการว่าในกรณีโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุในลักษณะให้เช่าที่ดินไม่ควรนำมูลค่าที่ดินทั้งจำนวนไปคิดรวมกับมูลค่าการลงทุนโครงการ ควรนำเฉพาะค่าเช่าค่าธรรมเนียม และค่าชดเชยตลอดอายุสัญญาเช่าตามระเบียบกระทรวงการคลังที่คิดเป็นมูลค่าปัจจุบันไปรวมกับวงเงินลงทุนของเอกชนเท่านั้น เนื่องจากการนำมูลค่าที่ดินทั้งจำนวนไปรวมเข้ากับมูลค่าโครงการนั้น เปรียบเสมือนรัฐนำที่ดินไปลงทุนร่วมกับเอกชนในโครงการทั้งที่ตามข้อเท็จจริงเอกชนเป็นผู้ลงทุนในที่ดินของรัฐ กรณีที่โครงการประสบความสำเร็จ รัฐก็ได้เพียงค่าเช่าและค่าธรรมเนียมที่กำหนดไว้ แต่หากโครงการประสบภาวะขาดทุน รัฐก็ได้สูญเสียที่ดินที่เอกชนเข้ามาลงทุนแต่อย่างใด และหากเอกชนไม่สามารถดำเนินโครงการต่อไปได้ รัฐก็อาจยกเลิกสัญญากับเอกชนรายเดิมแล้วเปิดประมูลหาเอกชนรายใหม่เข้ามาดำเนินการแทน นอกจากนี้ ระยะเวลาเช่าที่จะจัดทำขึ้นเป็นสัญญาระหว่างรัฐกับเอกชนก็มีระยะเวลาสูงสุดตามกฎหมายเพียงสามสิบปีเท่านั้น มิใช่สัญญาที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาสิ้นสุด และเมื่อสิ้นสุดระยะเวลาเช่าสามสิบปีแล้ว กรมธนารักษ์อาจต่ออายุสัญญาให้กับเอกชนรายเดิมหรืออาจเปิดประมูลให้เอกชนรายใหม่เข้ามาดำเนินการได้ จากเหตุผลดังกล่าวกรมธนารักษ์จึงเห็นว่าไม่ควรรวมมูลค่าที่ดินของรัฐเข้าไปในมูลค่าโครงการ ซึ่งแนวทางดังกล่าวมีความแตกต่างจากแนวทางที่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้เคยวางบรรทัดฐานเกี่ยวกับวงเงินหรือทรัพย์สินตามมติ “โครงการ” ไว้ในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ จึงขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาตีความมูลค่าโครงการตามพระราชบัญญัติดังกล่าวของโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุแปลงนี้

คำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาสรุปได้ว่า ในการพิจารณามูลค่าของโครงการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ ในกรณีโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุในลักษณะให้เช่าที่ดินนั้น จะต้องพิจารณาว่าโครงการมีการลงทุนเป็นวงเงินหรือทรัพย์สินทั้งหมดเท่าไรเป็นสำคัญ ซึ่งการลงทุนตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ กรณีโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุในลักษณะให้เช่าที่ดินนั้น มีความหมายว่า หากจะมีการดำเนินโครงการให้บรรลุผลจะต้องมีวงเงินลงทุนหรือมีทรัพย์สินที่ใช้ในการลงทุนทั้งหมดเท่าไรเป็นสำคัญ การที่รัฐได้นำที่ดินซึ่งเป็นทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไปให้เอกชนเช่าเพื่อใช้ประโยชน์เป็นการนำที่ดินไปใช้เป็นส่วนหนึ่งของโครงการที่จะทำให้โครงการพัฒนาที่ราชพัสดุในลักษณะให้เช่าที่ดินบรรลุผลและสามารถดำเนินกิจการให้คงอยู่ได้ ซึ่งหากรัฐไม่ให้เอกชนเช่าใช้ประโยชน์ในที่ดินแล้วโครงการก็ไม่อาจเกิดขึ้นได้ เนื่องจากที่ดินเป็นสาระสำคัญของการลงทุนในโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุนั้น ดังนั้น จึงต้องมูลค่าที่ดินทั้งจำนวนไปคิดรวมกับมูลค่าการลงทุนของโครงการนั้นด้วย

แต่หากนำหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณามูลค่าของโครงการตั้งที่ผู้วิจัยได้กล่าวไว้แล้วข้างต้นมาใช้ในการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการจัดหาประโยชน์ที่ดินราชพัสดุดังกล่าวแล้ว มูลค่าการลงทุนของโครงการในส่วนของกิจการของรัฐตามโครงการนี้ มีดังนี้

1) มูลค่าของที่ดินราชพัสดุเนื้อที่ประมาณ 14-2-57 ไร่ ซึ่งเมื่อนำวิธีคิดคำนวณมูลค่าของที่ดินตามหลักวิธีคิดคำนวณจากรายได้หรือ Income Approach มาพิจารณามูลค่าของที่ดินราชพัสดุดังกล่าวแล้วจะมีมูลค่าเท่ากับค่าเช่าที่ดินเป็นระยะเวลา 30 ปี รวมเป็นเงิน 27,957,320 บาท รวมกับมูลค่าที่ดินและอาคารชุดเช่าจำนวน 12,500,000 บาท

2) มูลค่าของที่ดินราชพัสดุเนื้อที่ประมาณ 14-3-78.3 ไร่ ซึ่งเมื่อนำวิธีคิดคำนวณมูลค่าของที่ดินตามหลักวิธีคิดคำนวณจากรายได้หรือ Income Approach มาพิจารณามูลค่าของที่ดินราชพัสดุดังกล่าวแล้วจะมีมูลค่าเท่ากับค่าเช่าที่ดินเป็นระยะเวลา 30 ปี รวมเป็นเงิน 33,376,661 บาท รวมกับมูลค่าชุดเช่าจำนวน 4,390,000 บาท

3) มูลค่าของที่ดินราชพัสดุเนื้อที่ประมาณ 0-3-71.2 ไร่ ซึ่งเมื่อนำวิธีคิดคำนวณมูลค่าของที่ดินตามหลักวิธีคิดคำนวณจากรายได้หรือ Income Approach มาพิจารณามูลค่าของที่ดินราชพัสดุดังกล่าวแล้วจะมีมูลค่าเท่ากับค่าเช่าที่ดินเป็นระยะเวลา 30 ปี รวมเป็นเงิน 2,264,320 บาท

รวมเป็นมูลค่าทั้งสิ้น 80,488,301 บาท (1+2+3)

มูลค่าการลงทุนของโครงการในส่วนของการคิดคำนวณมูลค่าทรัพย์สินในโครงการที่ภาคเอกชนนำมาร่วมลงทุนนั้น ได้แก่

1) มูลค่าโครงการที่บริษัทฯ เสนอบนที่ดินราชพัสดุเนื้อที่ประมาณ 14-2-57 ไร่ มูลค่า 325,000,000 บาท

2) มูลค่าโครงการที่บริษัทฯ เสนอบนที่ดินราชพัสดุเนื้อที่ประมาณ 14-3-78.3 ไร่ มูลค่า 300,000,000 บาท

3) ค่าธรรมเนียมการจัดหาประโยชน์ของที่ดินราชพัสดุเนื้อที่ประมาณ 14-2-57 ไร่ มูลค่า 30,000,000 บาท

4) ค่าธรรมเนียมการจัดหาประโยชน์ของที่ดินราชพัสดุเนื้อที่ประมาณ 14-3-78.3 ไร่ มูลค่า 35,000,000 บาท

5) ค่าธรรมเนียมการจัดหาประโยชน์ของที่ดินราชพัสดุเนื้อที่ประมาณ 0-3-71.2 ไร่ มูลค่า 2,264,320 บาท

รวมเป็นมูลค่าทั้งสิ้น 692,264,320 บาท (1+2+3+4+5)

รวมเป็นมูลค่าของโครงการจำนวนเท่ากับ 772,752,621 บาท (มูลค่าการลงทุนทั้งในส่วนของกิจการของรัฐและภาคเอกชน)

โดยที่กรณีโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุบริเวณกรมปศุสัตว์ที่นำมาเทียบเคียงดังกล่าวข้างต้น มิได้มีรายละเอียดว่ามูลค่าของโครงการที่บริษัทฯ เสนอนั้นนั้นคิดคำนวณมาจากสิ่งใดบ้าง ผู้วิจัยจึงไม่สามารถแสดงวิธีการคิดคำนวณในบางรายละเอียดได้ แต่ผู้วิจัยมีข้อสังเกตว่ามูลค่าของโครงการที่บริษัทฯ ได้เสนอนั้นนั้น หากเป็นการคิดคำนวณมูลค่าการก่อสร้างของอาคารโรงแรมบนที่ราชพัสดุดังกล่าวแล้วจะต้องคิดคำนวณมูลค่าจากราคาค่าก่อสร้างอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างที่บริษัทฯ ได้เสนอในการประเมินผลสิทธิการพัฒนาที่ดิน ราชพัสดุแปลงนั้น และหากเป็นการคิดคำนวณมูลค่าของเครื่องจักร อาทิเช่น ลิฟท์ อันเป็นเครื่องจักรใหม่ ในการคิดคำนวณมูลค่าของเครื่องจักรดังกล่าวจะต้องพิจารณาจากราคาที่บริษัทฯ ได้จัดซื้อหรือจัดหามาซึ่ง รวมถึงค่าภาษีอากรและค่าใช้จ่ายอื่นๆ ทั้งหมดที่เกี่ยวข้องแล้ว และหากเป็นการคิดคำนวณมูลค่าของ ครุภัณฑ์และอุปกรณ์ต่างๆ อาทิเช่น เตียงนอน โต๊ะ เก้าอี้ โทรทัศน์ เครื่องปรับอากาศ ตลอดจนอุปกรณ์ต่างๆ ที่จำเป็นในการประกอบกิจการโรงแรม บริษัทฯ จะต้องคิดคำนวณจากมูลค่าจากราคาที่แท้จริงของ ครุภัณฑ์และอุปกรณ์เหล่านั้นที่ได้จัดซื้อหรือจัดหามาซึ่งรวมถึงค่าภาษีอากรและค่าใช้จ่ายอื่นๆ ทั้งหมดที่เกี่ยวข้องด้วย นอกจากนี้ หากบริษัทฯ ได้ว่ามีการว่าจ้างผู้เชี่ยวชาญเพื่อมาเป็นผู้แนะนำการออกแบบและ บริหารโรงแรมด้วยแล้วนั้น หน่วยงานเจ้าของโครงการย่อมจะต้องนำค่าบริการจัดการโรงแรมดังกล่าวซึ่งถือว่าเป็นปัจจัยอย่างอื่นที่เป็นสาระสำคัญของโครงการที่อาจส่งผลกระทบต่อมูลค่าของโครงการอย่างมีนัยสำคัญมา รวมเป็นมูลค่าของโครงการดังกล่าวด้วย

5.1.4 การกำหนดหลักเกณฑ์เพิ่มเติมในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงโครงการหรือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาในร่างพระราชบัญญัติฉบับใหม่

ในเรื่องของการแก้ไขเปลี่ยนแปลงโครงการหรือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญานั้น ถือเป็นช่องว่างทางกฎหมายของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ที่มีได้มีการกำหนดขั้นตอนหรือวิธีปฏิบัติในช่วงของการบริหารสัญญาภายหลังจากที่หน่วยงานเจ้าของโครงการกับภาคเอกชนได้ลงนามในสัญญาร่วมการงานหรือดำเนินการระหว่างกันแล้ว จึงทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติขึ้นในกรณีที่ระหว่างอายุของสัญญา หากคู่สัญญามีเหตุจำเป็นบางประการที่จะต้องขอแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่ได้มีการลงนามในสัญญาไปแล้ว ซึ่งอาจเป็นการแก้ไขสัญญาเพียงเล็กน้อยหรืออาจเป็นการแก้ไขสัญญาในส่วนที่เป็นสาระสำคัญเพื่อให้โครงการดังกล่าวสามารถดำเนินการต่อไปได้ คู่สัญญาจะต้องดำเนินการดังกล่าวอย่างไร หรือในกรณีที่สัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการระหว่างหน่วยงานเจ้าของโครงการกับเอกชนใกล้จะสิ้นสุดลง แต่ในสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการมีข้อตกลงว่าเอกชนสามารถขอต่ออายุสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการดังกล่าวได้ คู่สัญญาดังกล่าวจะต้องดำเนินการดังกล่าวอย่างไร ซึ่งปัญหาดังกล่าวเป็นช่องว่างทางกฎหมายของพระราชบัญญัติฉบับนี้ที่มีได้มีการบัญญัติกระบวนการไว้อย่างครบถ้วนซึ่งทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติ

เป็นอย่างมากและก่อให้เกิดการตีความในการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวของคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติของหน่วยงานเจ้าของโครงการที่มักจะประสบปัญหาดังกล่าวอยู่เสมอ โดยผู้วิจัยจะขอ ยกกรณีตัวอย่างที่ถือเป็นกรณีปัญหาที่มีความสำคัญและส่งผลกระทบต่อผลประโยชน์อย่างสำคัญของ ประเทศ ซึ่งเกิดจากประเด็นช่องว่างทางกฎหมายของพระราชบัญญัติฉบับนี้ที่มีได้มีการกำหนดบทบัญญัติ เกี่ยวกับวิธีการดำเนินการหรือหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาไว้ กล่าวคือ

- กรณีโครงการสัญญาอนุญาตให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ระหว่างบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) กับบริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) ที่กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการ สื่อสารขอหารือปัญหาข้อกฎหมายไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาซึ่งสรุปความได้ว่าบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) (ทศท.) ซึ่งในขณะที่มีสถานะเป็นองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย ได้ทำสัญญาอนุญาต ให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) (สัญญาอนุญาตฯ) กับบริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (ซึ่งปัจจุบันคือบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน)) (AIS) เมื่อวันที่ 27 มีนาคม 2533 เพื่ออนุญาตให้ AIS ดำเนินกิจการให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ระบบ NMT 900 และระบบ GSM ทั่ว ประเทศ มีกำหนดเวลา 20 ปี นับแต่วันที่ 1 ตุลาคม 2533 ถึงวันที่ 30 กันยายน 2553 และต่อมาได้มีการทำ ข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตดังกล่าว รวม 7 ครั้ง ดังนี้

1. ข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ครั้งที่ 1 ลงวันที่ 11 ธันวาคม 2534 มีสาระสำคัญ คือ การแก้ไขระยะเวลาการเช่าอาคารและสถานที่เพื่อติดตั้งอุปกรณ์ จากเดิมที่กำหนดเป็นระยะเวลา 22 ปี ติดต่อกัน แก้ไขเป็นสัญญาเช่าระยะเวลา 3 ปี โดยมีช่วงระยะเวลาการเช่าติดต่อกันจนครบ 22 ปี

2. ข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ครั้งที่ 2 ลงวันที่ 16 เมษายน 2536 มีสาระสำคัญ คือ เปลี่ยนชื่อบริษัทจากบริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด เป็นบริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน)

3. ข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ครั้งที่ 3 ลงวันที่ 28 พฤศจิกายน 2537 มี สาระสำคัญ คือ กำหนดหลักเกณฑ์การจัดเก็บและการแบ่งรายได้ จากการให้บริการโทรศัพท์ระหว่าง ประเทศกับประเทศที่ไม่มีพรมแดนติดต่อกับประเทศไทย และการให้บริการโทรศัพท์ระหว่างประเทศกับ ประเทศที่มีพรมแดนติดต่อกับประเทศไทย

4. ข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ครั้งที่ 4 ลงวันที่ 20 กันยายน 2539 มีสาระสำคัญดังนี้

4.1 ขยายอายุสัญญาจาก 20 ปี เป็น 25 ปี

4.2 ให้บริษัท มีสิทธิลงทุนสร้างโครงข่ายระบบสื่อสัญญาณเชื่อมโยง (Transmission Networks) ในสื่อตัวนำทุกชนิด เพื่อเชื่อมโยงโครงข่ายของ AIS เข้ากับโครงข่ายของ ทศท. และโครงข่ายอื่นที่จำเป็น โดย ทศท. มีสิทธิในการ แสวงหาประโยชน์จากระบบสื่อสัญญาณเชื่อมโยงและทรัพย์สินอื่นใดดังกล่าว

ในส่วนที่เหลือจากการใช้งานของ AIS โดยอนุญาตให้ AIS เป็นผู้ร่วมบริหาร ผลประโยชน์จากระบบสื่อสารสัญญาณเชื่อมโยงและทรัพย์สินดังกล่าวให้แก่ ทศท.

4.3 ทศท. มีสิทธิที่จะอนุญาตหรือทำสัญญาเพื่อให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่แก่ผู้อื่น ได้อีก หากพิจารณาเห็นว่าเป็นประโยชน์ต่อ ทศท.

4.4 กำหนดอัตราส่วนแบ่งรายได้ปีที่ 21 ถึงปีที่ 25 เพิ่มเติม และอนุญาตให้ AIS จ่ายผลประโยชน์ตอบแทนโดยคิดจากรายได้จากบริการที่ AIS จัดรายการส่งเสริมการขาย

5. ข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ครั้งที่ 5 ลงวันที่ 25 ธันวาคม 2543 มีสาระสำคัญ คือ กำหนดส่วนแบ่งผลประโยชน์จากการแสวงหาประโยชน์จากระบบสื่อสารสัญญาณ โดย ทศท. ได้รับใน อัตราร้อยละ 22 และร้อยละ 25 ของค่าบริการก่อนคิดภาษีมูลค่าเพิ่มที่เรียกเก็บตามใบแจ้งหนี้

6. ข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ครั้งที่ 6 ลงวันที่ 15 พฤษภาคม 2544 มี สาระสำคัญคือ กำหนดส่วนแบ่งผลประโยชน์ตอบแทนจากการให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่แบบใช้บัตร จ่ายเงินล่วงหน้า (Prepaid Card) โดยให้ AIS จ่ายในอัตราร้อยละ 20 ของมูลค่าบัตรที่จำหน่ายได้ (รวม ภาษีมูลค่าเพิ่ม)

7. ข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ครั้งที่ 7 ลงวันที่ 20 กันยายน 2545 มีสาระสำคัญ คือ กำหนดผลประโยชน์ตอบแทนจากค่าใช้จ่ายเครือข่ายร่วม (Roaming) โดย ทศท. จะได้รับในอัตราร้อยละ ตามที่กำหนดในสัญญาอนุญาตฯ ข้อ 30 และข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ครั้งที่ 4 ข้อ 7 ซึ่ง AIS จะ จ่ายให้ ทศท. โดยคำนวณจากรายได้ค่าบริการและเงินอื่นใดที่เรียกเก็บจากผู้ใช้บริการ หักด้วยค่าใช้จ่าย เครือข่ายร่วมที่บริษัทต้องจ่ายให้กับผู้ประกอบการรายอื่น

แต่เนื่องจากการทำข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ครั้งที่ 2 ถึงครั้งที่ 7 ได้ดำเนินการ ภายหลังจากที่ใช้บังคับพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 แล้ว โดยการทำข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ในครั้งที่ 2 ถึงครั้งที่ 6 ได้มีการเสนอเรื่องต่อ คณะกรรมการองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยเพื่อพิจารณา และในครั้งที่ 7 ได้มีการเสนอเรื่องต่อ คณะกรรมการ ทศท. คอร์ปอเรชั่น ให้ความเห็นชอบก่อนและหลังจากที่มีการลงนามแล้ว และจึงได้เสนอ เรื่องต่อคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 เพื่อทราบ กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการ สื่อสารจึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในประเด็นที่ว่า การแก้ไขหรือ เพิ่มเติมสัญญาตามข้อตกลงดังกล่าวถูกต้องตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือ ดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยในประเด็นดังกล่าวว่า เนื่องจากการอนุญาตให้ AIS ดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) เป็น โครงการที่ได้ดำเนินการไปแล้วก่อนวันที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการใน

กิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 บังคับใช้ ซึ่งตามมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติได้กำหนดให้โครงการใดที่ได้ให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการซึ่งได้กระทำไปแล้วในขั้นตอนใดก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้บังคับใช้ให้เป็นอันใช้ได้ แต่การดำเนินการในขั้นตอนต่อไปให้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ โดยในกรณีสัญญาอนุญาตดังกล่าวนี้ ขั้นตอนต่อไปที่กฎหมายฉบับนี้กำหนดก็คือขั้นตอนการกำกับดูแลและติดตามผลตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 22 ซึ่งกำหนดให้เมื่อมีการลงนามในสัญญาแล้ว ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจัดตั้งคณะกรรมการประสานงานขึ้นคณะหนึ่งโดยให้มีอำนาจหน้าที่ติดตามและกำกับดูแลตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 23 แต่เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่าการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตฯ ของ ทศท. ในครั้งที่ 2 ถึงครั้งที่ 6 ได้มีการเสนอต่อคณะกรรมการ ทศท. และในครั้งที่ 7 ได้มีการเสนอต่อคณะกรรมการ ทศท. คอร์ปอเรชั่นพิจารณา และเมื่อได้รับการอนุมัติเห็นชอบจากคณะกรรมการดังกล่าวแล้ว จึงได้ลงนามในข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ โดยมีได้เสนอเรื่องการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาต่อคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 พิจารณา และมีได้เสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาเห็นชอบในกรณีที่เป็นการแก้ไขเปลี่ยนแปลงในสาระสำคัญของโครงการ จึงถือว่าการทำข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ตามกรณีข้อหาหรือ มิได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามนัยแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ การแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตฯ โดย ทศท. เป็นคู่สัญญา จึงกระทำไปโดยไม่มีอำนาจตามกฎหมาย²⁴

จากกรณีตัวอย่างข้างต้น ผู้วิจัยเห็นว่าเมื่อได้พิจารณากรณีศึกษาของทีโอทีกับ AIS แล้ว จะพบว่าประเด็นปัญหาหลักที่สำคัญคือเรื่องการดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมในสัญญาอนุญาตฯ ดังกล่าว ที่มีผลเป็นการแก้ไขเปลี่ยนแปลงในสาระสำคัญของโครงการซึ่งได้ลงนามในสัญญากับเอกชนไปแล้ว แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 มิได้มีการกำหนดขั้นตอนหรือวิธีปฏิบัติในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการไว้จนเกิดเป็นช่องว่างทางกฎหมาย ทำให้หน่วยงานเจ้าของโครงการเกิดความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนหรืออาจจงใจที่จะหลีกเลี่ยงการปฏิบัติตามขั้นตอนในพระราชบัญญัตินี้จนก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผลประโยชน์ของประเทศตามมาในที่สุด ซึ่งในกรณีสัญญาอนุญาตฯ โครงการดังกล่าว คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่าการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตฯ ที่มีได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามพระราชบัญญัติดังกล่าว จึงถือว่าเป็นการกระทำไปของทศท. ที่ไม่มีอำนาจตามกฎหมาย แต่อย่างไรก็ดี กระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาเป็นนิติกรรมทางปกครอง สามารถแยกออกจากข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ที่ทำขึ้นได้ และข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ที่ทำขึ้นยังมีผลอยู่ตราบเท่าที่รัฐยังไม่มีเพิกถอนหรือสิ้นผลโดยเงื่อนไขหรือเหตุผลอื่น

²⁴ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีสัญญาอนุญาตให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ ระหว่างบริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) กับบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน)). เรื่องเสร็จที่ 291/2550

นอกจากนี้ยังมีประเด็นปัญหาในทางปฏิบัติที่ควรนำมาศึกษาและทำการวิเคราะห์ต่อไปอีกว่า กรณีที่เมื่อหน่วยงานเจ้าของโครงการกับเอกชนได้ลงนามในสัญญาว่าร่วมกิจการหรือดำเนินการระหว่างกันแล้ว แต่ปรากฏว่าในสัญญาดังกล่าวมีข้อตกลงเปิดช่องให้เอกชนที่เข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐนั้น สามารถโอนสิทธิตามสัญญาไม่ว่าจะทั้งหมดหรือแต่เพียงบางส่วนให้แก่บุคคลภายนอกเพื่อเข้ามาร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐได้นั้นจะสามารถทำได้หรือไม่เพียงใด เพราะเนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐนั้นเป็นกระบวนการคัดเลือกเอกชนที่จะเข้ามาร่วมกิจการหรือดำเนินการในกิจการของรัฐโดยผ่านความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี ซึ่งหากปล่อยให้เอกชนที่เป็นคู่สัญญาอาศัยกลไกของสัญญาโอนสิทธิไม่ว่าจะทั้งหมดหรือแต่เพียงบางส่วนให้แก่บุคคลภายนอกได้แล้วอาจจะทำให้รัฐเสียประโยชน์ได้ นอกจากนี้ หากการโอนสิทธิไม่ว่าจะทั้งหมดหรือแต่เพียงบางส่วนให้แก่บุคคลภายนอกนั้นเป็นเหตุให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องทำสัญญาฉบับใหม่กับบุคคลภายนอกด้วยแล้ว จะถือว่าเป็นการแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาที่จะต้องดำเนินการตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดไว้หรือไม่ อย่างไร โดยผู้วิจัยจะขอยกคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่เกี่ยวข้องมาศึกษา กล่าวคือ

- กรณีสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ระหว่างบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) กับบริษัท ทู มูฟ จำกัด ที่กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารขอหารือปัญหาข้อกฎหมายไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาซึ่งสรุปความได้ว่า²⁵

เมื่อวันที่ 14 พฤศจิกายน พ.ศ. 2533 บริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) (บมจ. กสท โทรคมนาคม) ในขณะที่มีสถานะเป็นการสื่อสารแห่งประเทศไทย (กสท.) ได้ทำสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ กับบริษัท โทเทิล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด ซึ่งปัจจุบันคือบริษัท โทเทิล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) (บมจ. TAC) เพื่ออนุญาตให้บริษัท โทเทิล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ทั่วประเทศ มีกำหนดเวลา 15 ปี ตั้งแต่วันที่ 16 กันยายน พ.ศ. 2534 ถึงวันที่ 15 กันยายน พ.ศ. 2549 โดย กสท. เป็นผู้จัดหาสถานที่ติดตั้งเครื่องและอุปกรณ์ระบบทั้งหมด และต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาดังกล่าว รวม 3 ครั้ง

²⁵ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ระหว่างบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) กับบริษัท ทู มูฟ จำกัด). เรื่องเสรีที่ 293/2550

ในปี พ.ศ. 2539 บมจ. TAC ได้ขอโอนสิทธิและหน้าที่ในการให้บริการบางส่วนตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ ลงวันที่ 14 พฤศจิกายน พ.ศ. 2533 ในส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินการระบบเซลลูลาร์ Digital PCN 1800 ให้บุคคลที่สามรับไปดำเนินการ ซึ่ง กสท. พิจารณาแล้วเห็นว่า การโอนสิทธิและหน้าที่ดังกล่าวจะทำให้มีผู้ประกอบการเพิ่มขึ้น อันเป็นการส่งเสริมและสนับสนุนนโยบายของรัฐบาลที่จะให้มีการแข่งขันในด้านให้บริการที่เพิ่มมากขึ้นเพื่อประโยชน์แก่ประชาชนผู้ใช้บริการ นอกจากนี้ ยังเป็นประโยชน์แก่ กสท. โดยทำให้ กสท. ได้รับผลประโยชน์ตอบแทนเพิ่มขึ้นจากการดำเนินการของผู้ประกอบการรายใหม่อีกด้วย กสท. จึงได้อนุญาตให้ บมจ. TAC โอนสิทธิและหน้าที่บางส่วนในระบบ Digital PCN 1800 ให้แก่บริษัท ไวร์เลส คอมมูนิเคชั่น เซอร์วิส จำกัด (บริษัท WCS) เป็นผู้รับโอนสิทธิ โดยมีการทำสัญญาโอนสิทธิและหน้าที่สามฝ่ายระหว่าง กสท. บมจ. TAC ผู้โอน และบริษัท WCS ผู้รับโอน เมื่อวันที่ 19 มิถุนายน พ.ศ. 2539 และมีการทำสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุโทรคมนาคมระบบเซลลูลาร์ Digital PCN 1800 ระหว่าง กสท. กับบริษัท WCS เมื่อวันที่ 20 มิถุนายน พ.ศ. 2539

ต่อมา บริษัท WCS ได้จดทะเบียนเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัท ซีพี ออเรนจ์ จำกัด บริษัท ทีเอ ออเรนจ์ จำกัด และบริษัท ทู มูฟ จำกัด ตามลำดับ ส่วน กสท. ได้แปลงสภาพเป็น บมจ. กสท โทรคมนาคม เมื่อวันที่ 14 สิงหาคม พ.ศ. 2546

วันที่ 19 มิถุนายน พ.ศ. 2539 กสท. บมจ. TAC และบริษัท WCS ได้ทำสัญญาโอนสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ ที่ดำเนินการโดย บมจ. TAC โดยทำเป็นสัญญาสามฝ่าย กำหนดให้ บมจ. TAC ส่งมอบความถี่วิทยุคมนาคมระหว่าง 1710 MHz ถึง 1722.6 MHz และ 1805 MHz ถึง 1817.6 MHz ให้แก่ กสท. และ กสท. ตกลงจะอนุญาตให้บริษัท WCS ใช้ความถี่วิทยุคมนาคมช่วงดังกล่าวในการให้บริการต่อไป และในวันที่ 20 มิถุนายน พ.ศ. 2539 กสท. ได้ทำสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ Digital PCN (PERSONAL COMMUNICATION NETWORK) 1800 กับบริษัท WCS เพื่ออนุญาตให้บริษัท WCS เป็นผู้ให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ในพื้นที่ต่าง ๆ ทั่วประเทศ เฉพาะช่วงความถี่วิทยุคมนาคมที่ได้รับโอนจาก บมจ. TAC ตั้งแต่วันที่ 20 มิถุนายน พ.ศ. 2539 ถึงวันที่ 15 กันยายน พ.ศ. 2556

ทั้งนี้ คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยในประเด็นการโอนสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาของ บมจ. TAC ให้กับ บริษัท WCS สรุปได้ว่า โดยที่โครงการให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ ซึ่งดำเนินการโดย บมจ. TAC เป็นโครงการที่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ แต่ กสท. และ บมจ. TAC ซึ่งเป็นคู่สัญญา ได้ลงนามในสัญญาของโครงการตั้งแต่วันที่

14 พฤศจิกายน พ.ศ. 2533 และได้มีการดำเนินการตามสัญญาด้วยแล้วก่อนวันที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ ใช้บังคับ การดำเนินการขั้นต่อไปของโครงการจึงอยู่ในบังคับของมาตรา 25 ซึ่งคงมีเพียงการดำเนินการตามขั้นตอนการกำกับดูแลและติดตามผลการดำเนินงานตามสัญญาเท่านั้น ดังนั้น การโอนสิทธิและหน้าที่ของบมจ. TAC ในการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ตามสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ ลงวันที่ 14 พฤศจิกายน พ.ศ. 2533 บางส่วนให้แก่บริษัท WCS จึงกระทำได้ เพราะอยู่ในขั้นตอนการดำเนินงานตามสัญญาและเป็นเรื่องที่คุณสัญญาได้ตกลงกำหนดไว้ในข้อสัญญาของโครงการมาก่อน

แต่เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า ในการโอนสิทธิและหน้าที่ให้แก่บริษัท WCS บมจ. TAC ได้ตกลงมอบความถี่วิทยุคมนาคมระหว่าง 1710 MHz ถึง 1722.6 MHz และ 1805 MHz ถึง 1817.6 MHz ให้แก่ กสท. และ กสท. ได้อนุญาตให้บริษัท WCS ใช้ความถี่วิทยุคมนาคมช่วงดังกล่าว โดยได้มีการทำสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ ระหว่าง กสท. กับบริษัท WCS ขึ้นใหม่อีกฉบับหนึ่ง เมื่อวันที่ 20 มิถุนายน พ.ศ. 2539 แยกต่างหากจากสัญญาที่ กสท. ทำกับ บมจ. TAC โดยข้อ 1 ของสัญญาที่ทำขึ้นใหม่นี้ กำหนดให้ กสท. เป็นผู้ตกลงให้บริษัท WCS ดำเนินการจัดให้มีและให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ในช่วงความถี่ที่ได้รับโอน พร้อมกับกำหนดขอบเขตและเนื้อหาของการดำเนินการให้บริการสิทธิและหน้าที่ของคุณสัญญา ตลอดจนผลประโยชน์ตอบแทนที่ให้แก่วัฒน แยกอิสระและแตกต่างจากสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ระหว่าง กสท. กับ บมจ. TAC อีกทั้ง บมจ. TAC ก็มิได้เข้ามามีส่วนร่วมในการให้บริการใด ๆ ตามสัญญาที่ทำขึ้นใหม่ จึงมีผลเท่ากับว่า กสท. ได้อนุญาตให้สิทธิเอกชนรายใหม่ในการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ และไม่ถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของโครงการดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ที่ กสท. อนุญาตให้แก่ บมจ. TAC แต่อย่างใด เมื่อการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์เป็นกิจการซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ของ กสท. ตามมาตรา 7 ประกอบกับ มาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติการสื่อสารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2519 ซึ่งใช้บังคับในขณะที่มีการทำสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ Digital PCN 1800 ลงวันที่ 20 มิถุนายน พ.ศ. 2539 ระหว่าง กสท. กับบริษัท WCS และเป็นกิจการที่ต้องใช้คลื่นความถี่อันเป็นทรัพยากรธรรมชาติและเป็นที่หวงหวงของ กสท. ซึ่งได้รับอนุญาตให้ใช้จากกรมไปรษณีย์โทรเลขตามกฎหมายว่าด้วยวิทยุคมนาคมด้วย จึงเป็นการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ ด้วยวิธีการมอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียวโดยการให้สัมปทาน และหากการลงทุนนี้มีวงเงินหรือมูลค่าทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปก็ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้

จากกรณีตัวอย่างข้างต้น เมื่อพิจารณาจากแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาในเรื่องดังกล่าวแล้วสามารถสรุปได้ว่าในเรื่องการโอนสิทธิและหน้าที่บางส่วนของเอกชนที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานเจ้าของโครงการให้แก่บุคคลภายนอกนั้นน่าจะสามารถกระทำได้โดยไม่ต้องถือว่าสิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิเฉพาะตัวของคู่สัญญาฝ่ายเอกชนเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตาม การโอนสิทธิและหน้าที่บางส่วนของเอกชนดังกล่าวนั้นจะต้องปรากฏว่าเป็นการโอนสิทธิและหน้าที่ไปยังบุคคลภายนอกที่อยู่ในขอบเขต เนื้อหา ตลอดจนผลประโยชน์ตอบแทนที่ให้แก่รัฐในลักษณะที่ไม่แบ่งแยกเป็นอิสระหรือแตกต่างจากสัญญาฉบับเดิม และจะต้องไม่ปรากฏว่าการโอนสิทธิและหน้าที่ดังกล่าวถึงขนาดเป็นการทำสัญญาขึ้นเป็นฉบับใหม่ที่จะต้องมีการเจรจาเพื่อกำหนดขอบเขตและเนื้อหาของการดำเนินการในสัญญาขึ้นใหม่ซึ่งมีความแตกต่างไปจากสัญญาฉบับเดิม ตามนัยแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ได้วินิจฉัยตีความว่า บมจ. TAC ในการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูล่าร์ตามสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูล่าร์ ลงวันที่ 14 พฤศจิกายน พ.ศ. 2533 บางส่วนให้แก่บริษัท WCS จึงกระทำได้ เพราะอยู่ในขั้นตอนการดำเนินงานตามสัญญาและเป็นเรื่องคู่สัญญาได้ตกลงกำหนดไว้ในข้อสัญญาของโครงการมาก่อน แต่เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่าในการโอนสิทธิและหน้าที่ให้แก่บริษัท WCS บมจ. TAC ได้ตกลงมอบความถี่วิทยุคมนาคมระหว่าง 1710 MHz ถึง 1722.6 MHz และ 1805 MHz ถึง 1817.6 MHz ให้แก่ กสท. และ กสท. ได้อนุญาตให้บริษัท WCS ใช้ความถี่วิทยุคมนาคมช่วงดังกล่าว โดยได้มีการทำสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูล่าร์ระหว่าง กสท. กับบริษัท WCS ขึ้นใหม่แยกต่างหากจากสัญญาที่ กสท. ทำกับ บมจ. TAC โดย กสท. เป็นผู้ตกลงให้บริษัท WCS ดำเนินการจัดให้มีและให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูล่าร์ในช่วงความถี่ที่ได้รับโอนพร้อมกับกำหนดขอบเขตและเนื้อหาของการดำเนินการให้บริการสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญา ตลอดจนผลประโยชน์ตอบแทนที่ให้แก่รัฐ แยกอิสระและแตกต่างจากสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูล่าร์ระหว่าง กสท. กับ บมจ. TAC อีกทั้ง บมจ. TAC ก็มิได้เข้ามามีส่วนร่วมในการให้บริการใด ๆ ตามสัญญาที่ทำขึ้นใหม่ จึงถือว่าเป็นการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐในโครงการใหม่

เมื่อได้พิจารณาถึงแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาดังกล่าวข้างต้นแล้ว อาจก่อให้เกิดคำถามตามมาที่ว่ากรณีที่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วางแนวคำวินิจฉัยว่าการโอนสิทธิและหน้าที่บางส่วนตามสัญญาไปให้บุคคลภายนอกดังกล่าวสามารถกระทำได้นั้นมีความเหมาะสมหรือไม่เพียงใด เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐนั้นเป็นกระบวนการคัดเลือกเอกชนที่จะเข้ามาร่วมการทำงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐโดยผ่านความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี เพราะหากปล่อยให้เอกชนที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐทำการโอนสิทธิและหน้าที่ของตนให้แก่บุคคลภายนอกโดยใช้กลไกของสัญญาได้อย่างไม่จำกัดแล้ว อาจจะทำให้เกิดความ

เสียหายแก่รัฐที่ไม่ได้เอกชนที่มีความรู้ความสามารถมาดำเนินการในกิจการของรัฐได้ นอกจากนี้ยังเป็นช่องทางในการขยายขอบเขตของการได้สิทธิตามสัญญาร่วมงานดังกล่าวได้อีกด้วย ซึ่งในประเด็นเรื่องความเหมาะสมของการโอนสิทธิและหน้าที่บางส่วนตามสัญญาไปให้บุคคลภายนอกนั้น ผู้วิจัยเห็นว่าเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบจากพระราชบัญญัติปิโตรเลียม พ.ศ. 2514 และพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. 2510 ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีการกำหนดถึงหลักเกณฑ์และวิธีการที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาให้สัมปทานกิจการปิโตรเลียมและประทานบัตรแร่โดยเฉพาะแล้ว ปรากฏว่าพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับดังกล่าวได้มีบทบัญญัติในเรื่องการโอนสิทธิตามสัญญาสัมปทานไว้เป็นการเฉพาะโดยที่พระราชบัญญัติปิโตรเลียม พ.ศ. 2514 ได้บัญญัติไว้ในมาตราที่ 48 ถึงมาตรา 50 ว่า

มาตรา 48 ผู้รับสัมปทานมีสิทธิโอนสัมปทานทั้งหมด หรือเฉพาะที่เกี่ยวกับแปลงสำรวจแปลงใดแปลงหนึ่ง พื้นที่ผลิต หรือพื้นที่ที่สงวนไว้เขตใดเขตหนึ่งให้แก่บริษัทอื่นโดยไม่ต้องขอรับอนุญาตในกรณี ดังต่อไปนี้

- (1) บริษัทผู้รับสัมปทานถือหุ้นในบริษัทผู้รับโอนสัมปทานนั้นเกินร้อยละห้าสิบของหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงลงคะแนนได้
- (2) บริษัทผู้รับโอนสัมปทานถือหุ้นในบริษัทผู้รับสัมปทานเกินร้อยละห้าสิบของหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงลงคะแนนได้ หรือ
- (3) มีบริษัทที่สามถือหุ้นเกินร้อยละห้าสิบของหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงลงคะแนนได้ทั้งในบริษัทผู้รับสัมปทานและบริษัทผู้รับโอนสัมปทาน

การโอนตามวรรคหนึ่ง ผู้รับสัมปทานต้องแจ้งเป็นหนังสือให้รัฐมนตรีทราบพร้อมทั้งแสดงหลักฐานว่าการโอนดังกล่าวได้เป็นไปตามกรณีที่กำหนดไว้ในวรรคหนึ่ง และในกรณีที่ผู้รับสัมปทานได้มีการรับรองของบริษัทที่มีความสัมพันธ์ในด้านทุนหรือด้านการจัดการกับผู้รับสัมปทานเกี่ยวกับทุน เครื่องจักร เครื่องมือ อุปกรณ์และผู้เชี่ยวชาญ ตามมาตรา 24 วรรคสอง ผู้รับสัมปทานต้องยื่นหลักฐานแสดงการรับรองผู้รับโอนสัมปทานโดยบริษัทดังกล่าวให้แก่รัฐมนตรีด้วย ทั้งนี้ เว้นแต่รัฐมนตรีจะเห็นว่าผู้รับโอนสัมปทานเป็นผู้ที่ยื่นขอสัมปทานได้โดยไม่ต้องมีการรับรองหรือมีบริษัทอื่นที่รัฐบาลเชื่อถือเข้ารับรองผู้รับโอนสัมปทานแทนตามมาตรา 24 แล้ว

การโอนตามมาตรา 48 นี้ จะมีผลต่อเมื่อผู้รับสัมปทานได้รับหนังสือแจ้งจากอธิบดีว่าการโอนได้เป็นไปโดยถูกต้องตามมาตรา 48 นี้แล้ว

มาตรา 49 ผู้โอนสัมปทานและผู้รับโอนสัมปทานตามมาตรา 48 ต้องรับผิดชอบร่วมกันและแทนกันในการปฏิบัติตามสัมปทานและตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 50 นอกจากกรณีตามมาตรา 48 ผู้รับสัมปทานอาจโอนสัมปทานทั้งหมดหรือเฉพาะที่เกี่ยวกับแปลงสำรวจแปลงใดแปลงหนึ่ง พื้นที่ผลิต หรือพื้นที่ที่สงวนไว้เขตใดเขตหนึ่งให้แก่บริษัทอื่นได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรี

และพระราชบัญญัติแรม พ.ศ. 2510 ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 76 ว่า

มาตรา 76 ห้ามมิให้ผู้ถือประทานบัตรยอมให้ผู้อื่นรับช่วงการทำเหมืองไม่ว่าเฉพาะส่วนใด ส่วนหนึ่งหรือทั้งหมดของเขตเหมืองแร่ เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากรัฐมนตรีหรือผู้ที่รัฐมนตรีมอบหมาย

เมื่อได้พิจารณาหลักเกณฑ์เรื่องการโอนสิทธิตามสัญญาสัมปทานและประทานบัตรของ พระราชบัญญัติปิโตรเลียม พ.ศ. 2514 และพระราชบัญญัติแรม พ.ศ. 2510 อันเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้สัมปทานในกิจการของรัฐเช่นเดียวกันกับพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือ ดำเนินการในกิจการของรัฐมาพิจารณาเปรียบเทียบแล้ว ผู้วิจัยพบว่าพระราชบัญญัติปิโตรเลียมและ พระราชบัญญัติแรมได้กำหนดอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาเรื่องการโอนสิทธิตามสัญญาสัมปทานให้เป็น อำนาจของระดับรัฐมนตรีเป็นผู้พิจารณาอนุมัติการโอนสิทธิและหน้าที่ให้แก่บุคคลภายนอกดังกล่าว โดยที่มีได้กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของระดับของหน่วยงานเจ้าของโครงการเป็นผู้พิจารณาซึ่งน่าจะ มาจากเหตุผลที่ว่าสัญญาสัมปทานเป็นโครงการที่มีทุนทรัพย์เป็นจำนวนมาก ดังนั้น ในการพิจารณาการ โอนสิทธิและหน้าที่ไปยังบุคคลภายนอกนั้นจึงกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรีในการพิจารณา ให้ความเห็นชอบ ผู้วิจัยจึงเห็นว่าในเรื่องของการโอนสิทธิและหน้าที่บางส่วนไปให้บุคคลภายนอกตาม พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐนั้น หากจะมีการโอนสิทธิ และหน้าที่บางส่วนไม่ว่าจะเป็นสาระสำคัญหรือที่ไม่เป็นสาระสำคัญโดยมีการขยายขอบเขตของการได้ สิทธิตามสัญญาเข้าร่วมงานหรือเป็นการเพิ่มคู่สัญญาก็ตาม ควรที่จะมีการกำหนดให้การโอนสิทธิและ หน้าที่บางส่วนดังกล่าวจะต้องผ่านขั้นตอนในกระบวนการคัดเลือกเอกชนให้เข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ในกิจการของรัฐซึ่งเป็นหน้าที่ของคณะกรรมการตามมาตรา 13 อีกครั้งและจะต้องนำเสนอผลการ ดำเนินการนั้นให้คณะรัฐมนตรีเป็นผู้พิจารณาอนุมัติด้วย เนื่องจากเหตุผลที่ว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยการ ให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐนั้นเป็นกระบวนการคัดเลือกเอกชนที่จะเข้ามาร่วมการ งานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐโดยผ่านความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี หากจะต้องมีการ เปลี่ยนแปลงสิทธิและหน้าที่หรือมีการเพิ่มจำนวนของคู่สัญญาดังกล่าวแล้ว คณะรัฐมนตรีจึงสมควรเป็น ผู้พิจารณาอนุมัติในเรื่องของการโอนสิทธิและหน้าที่บางส่วนตามสัญญาโดยเทียบเคียงกับ พระราชบัญญัติปิโตรเลียมดังกล่าวเช่นเดียวกัน

นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังมีความเห็นว่าแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่กำหนดให้ คณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 เป็นผู้พิจารณาเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการขอแก้ไขเปลี่ยนแปลง สัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่ได้มีการลงนามในสัญญาไปแล้วนั้นอาจไม่เหมาะสม เนื่องจาก

คณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 มิได้เป็นผู้พิจารณาร่างประกาศเชิญชวน ร่างขอบเขตของโครงการ (TOR) และเงื่อนไขต่างๆ ที่จะต้องมีในสัญญาแม่แรก อีกทั้ง คณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 นั้น จะประกอบด้วยผู้แทนจากภาคเอกชนที่เข้าร่วมงานหรือดำเนินการด้วย ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าหน้าที่ในการพิจารณาให้ความเห็นชอบในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการขอแก้ไขสัญญาเข้าร่วมงานดังกล่าวควรกำหนดให้เป็นอำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการตามมาตรา 13 ที่เป็นผู้ที่เกี่ยวข้องโดยตรงในการพิจารณาให้ความเห็นชอบร่างประกาศเชิญชวนเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ร่างขอบเขตของโครงการ (TOR) และเงื่อนไขสำคัญที่ จะต้องมีในสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ซึ่งจะมีความเข้าใจในสภาพปัญหาของโครงการ ผลกระทบในด้านต่างๆ ตลอดจนผลประโยชน์ของภาครัฐมากกว่าคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ที่ถูกตั้งขึ้นมาให้ทำหน้าที่เกี่ยวกับการกำกับดูแลและติดตามผลของโครงการเท่านั้น

แต่อย่างไรก็ตาม ร่างพระราชบัญญัติฯ ที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นั้น ได้มีการเพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาการแก้ไขสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ และการกำหนดแนวทางการบริหารกิจการของรัฐต่อไปในกรณีที่มีการดำเนินงานตามสัญญาสิ้นสุดลงไว้แล้วในหมวด 4/1 เรื่องการแก้ไขสัญญาและการบริหารกิจการของรัฐต่อไป ในมาตรา 24/1 ถึงมาตรา 24/5 ดังนี้

มาตรา 24/1 ในกรณีที่มีเหตุหรือความจำเป็นต้องแก้ไขสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่ลงนามไปแล้ว ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาคณะหนึ่งประกอบด้วย ผู้แทนกระทรวงเจ้าสังกัด ซึ่งเป็นข้าราชการ ผู้บริหารหรือพนักงานรัฐวิสาหกิจ พนักงานหน่วยงานอื่นของรัฐ หรือข้าราชการส่วนท้องถิ่น แล้วแต่กรณี เป็นประธานกรรมการ ผู้แทนกระทรวงการคลัง ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามเช่นเดียวกับกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 13 จำนวนไม่เกินสี่คน เป็นกรรมการ และให้มีผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการหนึ่งคน เป็นกรรมการและเลขานุการ

มาตรา 24/2 ให้คณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาตามมาตรา 24/1 มีอำนาจและหน้าที่ดังต่อไปนี้

- (1) พิจารณาให้ความเห็นชอบการแก้ไขสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ
- (2) เสนอความเห็นเกี่ยวกับการแก้ไขสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี
- (3) พิจารณาดำเนินการอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขสัญญาตามที่เห็นสมควร

มาตรา 24/3 ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการเสนอเหตุผลและความจำเป็นในการขอแก้ไขสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่ลงนามไปแล้ว ประเด็นที่ขอแก้ไขสัญญา ผลประโยชน์ของรัฐ ผลกระทบจากการแก้ไขสัญญา และร่างสัญญาที่จะแก้ไขต่อคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญา

ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาเห็นว่า เป็นการแก้ไขในสาระสำคัญของสัญญา ให้เสนอผลการพิจารณาและความเห็นของคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัด เพื่อเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบต่อไป โดยให้นำมาตรา 21 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาเห็นว่า มิได้เป็นการแก้ไขในสาระสำคัญของสัญญา ให้แจ้งผลการพิจารณาให้หน่วยงานเจ้าของโครงการดำเนินการต่อไป และรายงานต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อทราบด้วย

ให้นำมาตรา 19 มาใช้บังคับการประชุมของคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญา และมาตรา 20 มาใช้บังคับการตรวจพิจารณาร่างสัญญา โดยอนุโลม

มาตรา 24/4 เมื่อได้มีการลงนามสัญญาที่แก้ไขแล้ว ให้การดำรงตำแหน่งและการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาตามมาตรา 24/1 สิ้นสุดลง

มาตรา 25/5 เมื่อการดำเนินงานตามสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการใดใกล้จะสิ้นสุดลง ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจัดทำแนวทางการบริหารกิจการของรัฐตามสัญญานั้นที่จะกระทำต่อไปภายหลังจากสัญญาสิ้นสุดลงเสนอต่อกระทรวงเจ้าสังกัด โดยต้องคำนึงถึงประโยชน์ของรัฐและความต่อเนื่องในการให้บริการที่เกี่ยวกับกิจการของรัฐ และให้รัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาต่อไป

ในกรณีที่คณะรัฐมนตรีมีมติให้มีการบริหารกิจการของรัฐนั้นต่อไปโดยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ และถ้าเป็นโครงการที่มีมูลค่าตามมาตรา 5/1 ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการตามมาตรา 6 และดำเนินการต่อไปตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้

โดยที่ผู้วิจัยเห็นว่า การที่ร่างพระราชบัญญัติฯ ที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ได้กำหนดบทบัญญัติเพิ่มเติมใน 2 เรื่อง คือ เรื่องการแก้ไขสัญญาและเรื่องการบริหารกิจการของรัฐต่อไปนั้น จะทำให้หน่วยงานเจ้าของโครงการมีแนวทางปฏิบัติชัดเจนยิ่งขึ้นในกรณีที่คู่สัญญามีเหตุจำเป็นที่จะต้องขอแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่ได้มีการลงนามในสัญญาไปแล้วและในกรณีที่สัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการระหว่างหน่วยงานเจ้าของโครงการกับเอกชนใกล้จะสิ้นสุดลงนั้น น่าจะเป็นการอุดช่องว่างทางกฎหมายในประเด็นทั้งสองดังกล่าวได้ ซึ่งจะส่งผลให้การส่งเรื่องขอหารือปัญหากฎหมายในประเด็นทั้งสองของหน่วยงานเจ้าของโครงการไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาน่าจะมีจำนวนที่ลดน้อยลงกว่าในระยะเวลาที่พระราชบัญญัติฉบับเดิมใช้บังคับ

5.1.5 ความไม่ชัดเจนเรื่องกรอบระยะเวลาดำเนินการในแต่ละขั้นตอนที่กำหนดไว้ในร่างพระราชบัญญัติฉบับใหม่

เมื่อได้พิจารณาพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 แล้ว จะเห็นได้ว่ากฎหมายฉบับดังกล่าวได้กำหนดขั้นตอนในการปฏิบัติตามที่พระราชบัญญัตินี้ กำหนดไว้เป็นจำนวนมากเริ่มตั้งแต่ขั้นตอนในการเสนอโครงการ ขั้นตอนการดำเนินโครงการ และขั้นตอนการกำกับดูแลและติดตามผลของโครงการ ซึ่งหน่วยงานเจ้าของโครงการใดที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐดังกล่าวจะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนตามที่กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดไว้ในทุกๆ ขั้นตอน มิฉะนั้นอาจทำให้นิติกรรมหรือการจัดทำกิจกรรมนั้นๆ เสียไปจนเกิดความเสียหายขึ้นได้ แต่อย่างไรก็ดี แม้ว่าร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่...) พ.ศ. จะได้มีการปรับปรุงแก้ไขในเรื่องกรอบระยะเวลาดำเนินการอยู่ในมาตรา 21 ก็ตาม แต่ร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวก็ยังคงมิได้มีการกำหนดเรื่องกรอบระยะเวลาการดำเนินการในแต่ละขั้นตอนไว้ให้เกิดความชัดเจนว่าหน่วยงานเจ้าของโครงการหรือหน่วยงานกลางที่มีหน้าที่ตามที่พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดนั้น จะต้องดำเนินการพิจารณาตามที่กฎหมายกำหนดภายในกรอบระยะเวลาเท่าใด กล่าวคือ พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐที่เป็นเจ้าของโครงการที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐจะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ตามที่พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดไว้ในทุกขั้นตอน ซึ่งในทางปฏิบัติหน่วยงานเจ้าของโครงการและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องจะใช้ระยะเวลาในการดำเนินการในแต่ละขั้นตอนตามที่กฎหมายนี้กำหนดค่อนข้างมาก เนื่องจากกฎหมายฉบับนี้มีได้มีการกำหนดกรอบระยะเวลาไว้ว่าในแต่ละขั้นตอนหน่วยงานที่เกี่ยวข้องจะต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาเท่าใด เว้นแต่ในกรณีที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลังจะต้องพิจารณาให้ความเห็นชอบกับโครงการที่กระทรวงเจ้าสังกัดของหน่วยงานเจ้าของโครงการได้ส่งความเห็นพร้อมผลการศึกษาโครงการมาให้พิจารณาตามมาตรา 8 วรรคสอง และในกรณีที่คณะกรรมการตามมาตรา 13 ได้นำผลการคัดเลือกเอกชนพร้อมเอกสารที่เกี่ยวข้องเสนอต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อเสนอต่อคณะรัฐมนตรี ซึ่งคณะรัฐมนตรีจะต้องพิจารณาภายใน 90 วันตามมาตรา 21 เท่านั้น

โดยที่เมื่อพิจารณาจากระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันที่มีการกำหนดระยะเวลาในการปฏิบัติราชการของหน่วยงานของรัฐแล้ว ปรากฏว่ามีระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2532 ที่มีการกำหนดให้หน่วยงานของรัฐ ได้แก่ ส่วนราชการที่เป็นกระทรวง ทบวง กรม ส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเทียบเท่ากรม จังหวัด อำเภอ และคณะกรรมการที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายและหน่วยงานอื่นใดของรัฐในต่างประเทศ จะต้องพิจารณาและดำเนินการตามคำขอของประชาชนให้แล้วเสร็จและแจ้งให้ประชาชนผู้ยื่นคำขอทราบภายในหนึ่งวันทำการนับ

แต่เวลาที่ได้รับคำขอนั้น แต่หากปรากฏว่าคำขอในเรื่องใดถ้าโดยสภาพแห่งเรื่องไม่อาจดำเนินการให้แล้วเสร็จได้ภายในหนึ่งวัน ให้หน่วยงานของรัฐออกระเบียบเพื่อกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนสำหรับคำขอในเรื่องนั้นและจะต้องกำหนดการปฏิบัติราชการทุกขั้นตอนตามที่จำเป็นและสมควรให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาเก้าสิบวัน โดยให้คำนึงถึงความสะดวกของประชาชน ความประหยัดและผลประโยชน์ของรัฐ และให้กำหนดระยะเวลาของขั้นตอนต่าง ๆ ตั้งแต่รับคำขอจนถึงแจ้งผลให้ประชาชนผู้ยื่นคำขอทราบ ซึ่งจากระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีดังกล่าวแสดงให้เห็นว่ารัฐบาลมุ่งที่จะให้หน่วยงานของรัฐทุกหน่วยงานปฏิบัติราชการในขั้นตอนต่างๆ ที่มีผลกระทบต่อประชาชนโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2532 ข้อ 3 ได้กำหนดว่าระเบียบฉบับนี้มีให้ใช้บังคับแก่การพิจารณาระหว่างส่วนราชการด้วยกันหรือระหว่างส่วนราชการกับรัฐวิสาหกิจ และการปฏิบัติราชการที่มีกำหนดเวลาแน่นอนไว้แล้วโดยเฉพาะในพระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง หรือระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีที่มีผลบังคับแก่หน่วยงานของรัฐโดยทั่วไปที่ออกโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี ทำให้การพิจารณาในขั้นตอนต่างๆ ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ยังคงไม่มีกรอบระยะเวลาในการพิจารณาดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดอย่างชัดเจน ซึ่งทำให้เกิดปัญหาความล่าช้าในทางปฏิบัติของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการพิจารณาโครงการร่วมงานหรือดำเนินการเป็นอย่างมาก

นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังมีข้อสังเกตในปัญหาเรื่องความล่าช้าของการดำเนินโครงการในแต่ละโครงการนั้น เกิดจากปัญหาในทางปฏิบัติของหน่วยงานราชการในหลายประเด็น กล่าวคือ

ประเด็นแรก เนื่องจากตามมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ที่กำหนดให้หน่วยงานเจ้าของโครงการใดที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการจะต้องเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการโดยละเอียดตามประเด็นหัวข้อที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) กำหนด และหากโครงการดังกล่าวมีวงเงินหรือมีทรัพย์สินเกินกว่า 5,000 ล้านบาทแล้ว หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องจ้างบริษัทที่ปรึกษามาให้คำปรึกษาและที่ปรึกษาจะต้องจัดทำรายงานเป็นเอกเทศอีกฉบับหนึ่งตามที่มาตรา 7 ได้กำหนดนั้น ในทางปฏิบัติหากหน่วยงานของรัฐบางแห่งไม่มีบุคลากรที่มีความรู้และความเชี่ยวชาญเฉพาะในการศึกษาและจัดทำรายงานวิเคราะห์โครงการโดยละเอียด และท้ายที่สุดหากหน่วยงานเจ้าของโครงการประสงค์ที่จะดำเนินการแล้ว ย่อมจะต้องดำเนินการว่าจ้างที่ปรึกษาเพื่อมาดำเนินการดังกล่าวให้ แม้ว่าโครงการดังกล่าวจะมีมูลค่าไม่ถึง 5,000 ล้านบาทก็ตาม หรือในกรณีที่โครงการมีวงเงินหรือมีทรัพย์สินเกินกว่า 5,000 ล้านบาท ที่จะต้องมีการจ้างบริษัทที่ปรึกษามาให้คำปรึกษาและที่ปรึกษาจะต้องจัดทำรายงานเป็นเอกเทศอีกฉบับหนึ่งนั้น และหากหน่วยงานของรัฐนั้นมิได้ตั้งงบประมาณในส่วนนี้ไว้เป็นการล่วงหน้าหรือสำนักงบประมาณไม่อนุมัติจัดสรรเงินงบประมาณดังกล่าวแล้ว จะทำให้เฉพาะขั้นตอนการศึกษาความเป็นไปได้ของโครงการนั้นจะกินเวลาไม่ต่ำกว่า

3-5 เดือน และในบางโครงการอาจต้องกินเวลาไปร่วมปีหรือหลายปีหากเกิดการเปลี่ยนแปลงทางการเมือง การเปลี่ยนแปลงรัฐบาลหรือเจ้ากระทรวงผู้กำกับดูแลโครงการ²⁶

ประเด็นที่สอง เนื่องจากมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 จะกำหนดกรอบระยะเวลาให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลังจะต้องพิจารณาโครงการตามมาตรานี้ให้เสร็จภายใน 60 วัน และแม้ว่าร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่..) พ.ศ. จะได้มีการปรับปรุงแก้ไขให้กระทรวงเจ้าสังกัดของหน่วยงานเจ้าของโครงการที่เห็นชอบกับโครงการแล้วเสนอความเห็นของกระทรวงเจ้าสังกัดพร้อมกับผลการศึกษิตตามมาตรา 6 ไปยังสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลัง เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบกับโครงการต่อไป โดยสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลังจะต้องพิจารณาให้ความเห็นชอบกับโครงการภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับการศึกษิตก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติเมื่อสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและหรือกระทรวงการคลังได้รับผลการศึกษิตและวิเคราะห์โครงการแล้วมักจะมีการตั้งข้อสงสัยหรือมีข้อสังเกตหรือแจ้งกลับไปยังกระทรวงเจ้าสังกัดให้ส่งเอกสารมาเพิ่มเติม โดยที่กรอบระยะเวลาดังกล่าวจะยังไม่เริ่มนับจนกว่ากระทรวงเจ้าสังกัดจะได้ศึกษิตรายละเอียดจนครบถ้วนทุกประเด็นตามที่หน่วยงานกลางดังกล่าวได้ตั้งข้อสงสัยหรือได้ส่งเอกสารจนครบถ้วนแล้ว ซึ่งบางครั้งอาจกินเวลากว่า 3-6 เดือน ยกตัวอย่างเช่น กรณีโครงการเปิดให้บริการมือถือรายที่ 3 ในย่านคลื่นความถี่ 1500 และ 1900 เมกะเฮิร์ตซ์ (MHz) เมื่อปีพ.ศ. 2539-2540 โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมในสมัยนั้นเห็นว่าภายหลังจากที่องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยได้แก้ไขสัญญาสัมปทานทำให้เกิดการผูกขาดของผู้รับสัมปทานรายเดิมคือบริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) หรือ AIS กับบริษัท โทเทิล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) หรือ TAC ซึ่งเป็นการปิดทางเลือกของประชาชนในอันที่จะได้รับบริการมือถือในราคาที่ถูกกลง แต่ความพยายามดำเนินโครงการดังกล่าวกลับต้องเป็นอันยุติลงเนื่องจากเมื่อกระทรวงคมนาคมส่งรายงานผลการศึกษิตและวิเคราะห์ไปยังสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติแล้วแต่ไม่ได้รับความเห็นชอบ และแม้ว่าจะมีการพยายามผลักดันโครงการดังกล่าวหลายครั้ง แต่สุดท้ายก็ต้องยุติลงเนื่องจากการเปลี่ยนแปลงคณะรัฐบาลโดยขั้นตอนการเสนอโครงการดังกล่าวได้ใช้ระยะเวลารวมทั้งสิ้นประมาณ 2 ปี

ประเด็นที่สาม ผู้วิจัยเห็นว่าในขั้นตอนกระบวนการคัดเลือกเอกชนภายหลังจากที่คณะรัฐมนตรีได้ให้ความเห็นชอบกับโครงการแล้ว หน่วยงานเจ้าของโครงการบางแห่งมิได้มีการเร่งรัดการพิจารณาของคณะกรรมการตามมาตรา 13 หรือในบางโครงการ ฝ่ายเลขานุการมีความไม่พร้อมเนื่องจาก

²⁶ ชูชาติ สว่างสาส์. พ.ร.บ.ร่วมทุน 2535 หมายยกออกกฤษฎีกาโครงการ. พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพฯ: บริษัท ก.พล (1996) จำกัด, 2550: หน้า 60

มิได้เป็นผู้เชี่ยวชาญเกี่ยวกับด้านการประมูลและการยก่างสัญญา เป็นเหตุให้การดำเนินการในขั้นตอนดังกล่าวใช้ระยะเวลาานาน อีกทั้งหากเป็นโครงการที่มีวงเงินหรือทรัพย์สินเกินกว่า 5,000 ล้านบาทแล้วหน่วยงานเจ้าของโครงการยังจะต้องจ้างที่ปรึกษาให้เข้ามามีส่วนร่วมในการร่างขอบเขตของโครงการและจัดให้ทำความเข้าใจประเมินการคัดเลือกในโครงการนั้นอีกด้วย ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าหากร่างพระราชบัญญัติฯ ที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ได้กำหนดกรอบระยะเวลาดำเนินการในขั้นตอนดังกล่าวไว้ น่าจะเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินโครงการให้เกิดความรวดเร็วยิ่งขึ้น

จากเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฯ ที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ควรที่จะมีการกำหนดกรอบระยะเวลาให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องในพระราชบัญญัติฉบับนี้จะต้องดำเนินการในแต่ละขั้นตอนตามที่กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดภายในกรอบระยะเวลาที่เหมาะสม โดยจากการศึกษาวิจัยในเรื่องดังกล่าว ผู้วิจัยพบว่าความล่าช้ามักเกิดขึ้นในการปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ดังนี้

1) ขั้นตอนทีภายหลังจากสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) หรือกระทรวงการคลังแล้วแต่กรณีได้ให้ความเห็นชอบกับโครงการร่วมงานหรือดำเนินการดังกล่าวแล้ว จนกระทั่งถึงขั้นตอนการเสนอคณะรัฐมนตรีครั้งที่ 1 เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบในหลักการของโครงการนั้น ในทางปฏิบัติมักพบว่าเกิดปัญหาความล่าช้าขึ้นเนื่องจากพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวมิได้กำหนดระยะเวลาไว้ โดยที่ผู้วิจัยเห็นว่าเนื่องจากร่างพระราชบัญญัติฯ ที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ได้แก้ไขในมาตรา 8 ให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลังเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่ร่วมกันพิจารณาให้ความเห็นชอบโครงการแทนซึ่งต่างจากพระราชบัญญัติฉบับเดิม ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าในร่างพระราชบัญญัติที่ปรับปรุงแก้ไขใหม่นั้นควรที่จะกำหนดระยะเวลาภายหลังจากที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลังได้ให้ความเห็นชอบกับโครงการแล้ว ให้รัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดจะต้องรีบนำเสนอโครงการดังกล่าวต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาโดยไม่ชักช้า แต่ไม่เกิน 30 วัน ทั้งนี้ เพื่อให้โครงการที่ได้รับความเห็นชอบจากสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลังแล้วเข้าสู่การพิจารณาของคณะรัฐมนตรีโดยเร็วต่อไป

2) ขั้นตอนกระบวนการคัดเลือกเอกชน ในทางปฏิบัติมักพบปัญหาว่าหน่วยงานเจ้าของโครงการบางแห่งมิได้เร่งรัดการพิจารณาของคณะกรรมการตามมาตรา 13 เป็นเหตุให้การดำเนินการในขั้นตอนดังกล่าวใช้ระยะเวลาเป็นจำนวนมาก ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฯ ที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ควรที่จะกำหนดระยะเวลาให้เมื่อตั้งคณะกรรมการตามมาตรา 13 แล้ว คณะกรรมการดังกล่าวจะต้องร่างประกาศเชิญชวนเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ร่างขอบเขตของโครงการ (TOR) และเงื่อนไขสำคัญที่จะต้องมีในสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการและทำการคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการภายใน 90 วัน แต่หากมีเหตุจำเป็นทำให้ไม่สามารถดำเนินการดังกล่าวได้ทันภายในระยะเวลาที่กำหนดให้สามารถขยายได้อีกไม่เกิน 30 วัน

3) ขั้นตอนการส่งร่างสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการให้สำนักงานอัยการสูงสุดตรวจสอบก่อนลงนามในสัญญา ผู้วิจัยเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฯ ที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ควรที่จะกำหนดระยะเวลาในการตรวจสอบร่างสัญญาว่าให้สำนักงานอัยการสูงสุดพิจารณาตรวจสอบร่างสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการดังกล่าวให้แล้วเสร็จภายใน 60 วัน นับจากได้รับร่างสัญญานั้น แต่หากมีเหตุจำเป็นทำให้ไม่สามารถดำเนินการดังกล่าวได้ทันภายในระยะเวลาที่กำหนดให้สามารถขยายได้อีกไม่เกิน 30 วัน โดยเมื่อพ้นระยะเวลาดังกล่าวแล้วให้ถือว่าสำนักงานอัยการสูงสุดได้ให้ความเห็นชอบกับร่างสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการดังกล่าวแล้ว

5.1.6 การแก้ไขหลักเกณฑ์ในการกำกับดูแลและการติดตามผลของโครงการ

เนื่องจากพระราชบัญญัติฉบับเดิมได้กำหนดให้มีหน่วยงานกลางในรูปแบบของคณะกรรมการที่มาจากหน่วยงานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องเพื่อเข้ามาทำหน้าที่ในการกำกับดูแลและติดตามผลของโครงการ ได้แก่ คณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ที่พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดให้คณะกรรมการดังกล่าวมีอำนาจและหน้าที่ในการกำกับดูแลและติดตามให้มีการดำเนินงานตามที่กำหนดไว้ในสัญญา รวมทั้งต้องรายงานผลการดำเนินงาน ความคืบหน้า ปัญหา และแนวทางแก้ไขต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดทราบ (ต้องรายงานไม่เกิน 6 เดือน/ครั้ง) และหากปรากฏว่าหน่วยงานเจ้าของโครงการหรือเอกชนที่ดำเนินงานไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขข้อผูกพันตามสัญญาที่ได้ลงนามไปแล้ว ให้ผู้แทนกระทรวงการคลังในคณะกรรมการประสานงานมีหน้าที่จัดทำรายงานเสนอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีต่อไป แต่ร่างพระราชบัญญัติที่ปรับปรุงแก้ไขใหม่นี้ ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมหน้าที่ของผู้แทนกระทรวงการคลังในคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ในการกำกับดูแลและการติดตามผลของโครงการจากเดิมที่กฎหมายกำหนดให้ผู้แทนกระทรวงการคลังในคณะกรรมการประสานงานมีหน้าที่ทำรายงานเสนอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีเพียงแค่งกรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการละเลยหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขข้อผูกพันของสัญญาที่ได้มีการลงนามไว้ในสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการไปแล้วเท่านั้น แต่ในมาตรา 11 ของร่างพระราชบัญญัตินี้ได้ยกเลิกความในมาตรา 24 เดิม และได้กำหนดให้ผู้แทนกระทรวงการคลังในคณะกรรมการประสานงานมีหน้าที่ทำรายงานเสนอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาสั่งการใน 2 กรณี คือ กรณีที่ปรากฏว่าคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ไม่รายงานตามมาตรา 23(2) หรือรายงานแต่ไม่ถูกต้องตามความเป็นจริง และกรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการหรือเอกชนที่เข้าร่วมงานหรือดำเนินการละเลยหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขข้อผูกพันของสัญญาที่ลงนามไปแล้ว

แต่อย่างไรก็ตาม แม้ว่าร่างพระราชบัญญัติที่ปรับปรุงแก้ไขใหม่จะได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมหน้าที่ของผู้แทนกระทรวงการคลังในคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ในการกำกับดูแลและการติดตามผลของโครงการแล้วก็ตาม แต่ผู้วิจัยเห็นว่าในเรื่องบทบาทและหน้าที่ของคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ดังกล่าวยังมีปัญหาในทางปฏิบัติจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 อยู่เป็นอันมาก เนื่องจากในทางปฏิบัติมักปรากฏว่าในการแก้ไขสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการที่เข้าข่ายจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐนั้นมิได้ผ่านการพิจารณาและให้ความเห็นชอบก่อนการลงนามในการแก้ไขสัญญาจากคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 เสียก่อน ทั้งที่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วางแนวคำวินิจฉัยตลอดมาว่าคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 เป็นผู้ที่มีอำนาจและหน้าที่ในการพิจารณาแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่ได้มีการลงนามระหว่างคู่สัญญาแล้ว นอกจากนี้ยังปรากฏด้วยว่าคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ดังกล่าวมักที่จะไม่ใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาหรือดำเนินการอย่างใดๆ ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่ได้มีการลงนามระหว่างคู่สัญญาไปแล้ว ซึ่งอาจจะส่งผลกระทบทำให้โครงการบางโครงการต้องหยุดชะงักลง หรืออาจจะดำเนินโครงการต่อไปได้แต่รัฐอาจไม่ได้รับผลประโยชน์ตอบแทนอย่างเต็มที่ ซึ่งปัญหาทางกฎหมายดังกล่าวอาจส่งผลกระทบต่อผลประโยชน์ของประเทศและยังทำให้เอกชนที่เข้าร่วมงานอาจได้รับความเสียหายจากการไม่ดำเนินการดังกล่าวด้วย ยกตัวอย่างเช่น

- กรณีโครงการสัญญาอนุญาตให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ระหว่างบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) กับบริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน)²⁷ ที่กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารขอหรือปัญหาข้อกฎหมายไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาซึ่งสรุปความได้ว่าบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) (ทศท.) ซึ่งในขณะที่มีสถานะเป็นองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย ได้ทำสัญญาอนุญาตให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) (สัญญาอนุญาตฯ) กับบริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (ซึ่งปัจจุบันคือบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน)) (AIS) เมื่อวันที่ 27 มีนาคม 2533 เพื่ออนุญาตให้ AIS ดำเนินกิจการให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ระบบ NMT 900 และระบบ GSM ทั่วประเทศ มีกำหนดเวลา 20 ปี นับแต่วันที่ 1 ตุลาคม 2533 ถึงวันที่ 30 กันยายน 2553 และต่อมาคู่สัญญาได้มีการทำข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตดังกล่าวทั้งหมด รวม 7 ครั้ง ซึ่งมีผลเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตฯ และการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 2 ถึงครั้งที่ 7 ได้กระทำขึ้นภายหลังจากที่มีการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 แล้ว โดยการ

²⁷ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.บันทึก เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีสัญญาอนุญาตให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ระหว่างบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) กับบริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน)). เรื่องเสร็จที่ 291/2550

ทำข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ในครั้งที่ 2 ถึงครั้งที่ 6 ได้เสนอเรื่องต่อคณะกรรมการองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย และในครั้งที่ 7 ได้เสนอเรื่องต่อคณะกรรมการ บมจ. ทศท คอร์ปอเรชั่น ให้ความเห็นชอบก่อน และหลังจากที่มีการลงนามแล้วจึงเสนอเรื่องต่อคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 เพื่อทราบ เนื่องจากการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตฯ ลงวันที่ 27 มีนาคม 2533 ซึ่งในประเด็นการแก้ไขสัญญาดังกล่าวคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีคำวินิจฉัยว่า เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่าภายหลังจากที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ ใช้บังคับ การแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตฯ ของ ทศท. ในครั้งที่ 2 ถึงครั้งที่ 6 ได้มีการเสนอต่อคณะกรรมการ ทศท. และในครั้งที่ 7 ได้มีการเสนอต่อคณะกรรมการ ทศท คอร์ปอเรชั่น พิจารณา และเมื่อได้รับการอนุมัติเห็นชอบจากคณะกรรมการดังกล่าวแล้ว จึงได้ลงนามในข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ โดยมีได้เสนอเรื่องการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาต่อคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 พิจารณา และมีได้เสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาเห็นชอบในกรณีที่เป็นการแก้ไขเปลี่ยนแปลงในสาระสำคัญของโครงการ จึงถือว่าการทำข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ตามกรณีข้อหารือ มิได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามนัยแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ การแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตฯ โดย ทศท. เป็นคู่สัญญา จึงกระทำไปโดยไม่มีอำนาจตามกฎหมาย อย่างไรก็ตาม การแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอันเป็นนิติกรรมทางปกครอง สามารถแยกออกจากข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ที่ทำขึ้นได้ และข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ที่ทำขึ้นนั้นยังคงมีผลอยู่ ตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลโดยเงื่อนไขหรือเหตุอื่น หากคณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้มีอำนาจตามกฎหมายได้พิจารณาถึงเหตุแห่งการเพิกถอน ผลกระทบ และความเหมาะสม โดยคำนึงถึงประโยชน์ของรัฐ และประโยชน์สาธารณะแล้วว่าการดำเนินการที่ไม่ถูกต้องนั้นมีความเสียหายอันสมควรจะต้องเพิกถอนข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ที่ทำขึ้น คณะรัฐมนตรีก็ชอบที่จะเพิกถอนข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ แต่ถ้าคณะรัฐมนตรีพิจารณาแล้วมีเหตุผลความจำเป็นเพื่อประโยชน์ของรัฐหรือประโยชน์สาธารณะ และเพื่อความต่อเนื่องของการให้บริการสาธารณะ คณะรัฐมนตรีก็อาจใช้ดุลพินิจพิจารณาให้ความเห็นชอบให้มีการดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตฯ ดังกล่าวได้ตามความเหมาะสม โดยหน่วยงานเจ้าของโครงการและคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 เป็นผู้ดำเนินการเสนอข้อเท็จจริง เหตุผล และความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี

จากกรณีตัวอย่างข้างต้น เมื่อพิจารณาจากแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาในเรื่องดังกล่าวแล้ว สามารถสรุปได้ว่าการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตฯ ของ ทศท. ในครั้งที่ 2 ถึงครั้งที่ 7 ที่ได้มีการลงนามในข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ โดยมีได้เสนอเรื่องการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาต่อคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 พิจารณา และมีได้เสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาเห็นชอบในกรณีที่เป็นการแก้ไขเปลี่ยนแปลงในสาระสำคัญของโครงการถือว่าการทำข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาตฯ ที่ไม่ได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามนัยแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ การแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตฯ ดังกล่าวจึงเป็นการกระทำไปโดยไม่มีอำนาจตามกฎหมาย แต่อย่างไรก็ตาม

กระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอันเป็นนิติกรรมทางปกครอง สามารถแยกออกจากข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาต ที่ทำขึ้นได้ ดังนั้น ข้อตกลงต่อท้ายสัญญาอนุญาต ที่ทำขึ้นนั้นยังคงมีผลอยู่ตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลโดยเงื่อนไขเวลาหรือเหตุอื่น และคณะรัฐมนตรีเป็นผู้มีอำนาจให้ความเห็นชอบในการดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาต ดังกล่าวได้ตามความเหมาะสม โดยหน่วยงานเจ้าของโครงการและคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 เป็นผู้มีหน้าที่ดำเนินการเสนอข้อเท็จจริง เหตุผล และความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 จะต้องเป็นผู้พิจารณาว่าการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาต ของ ทศท. ในครั้งที่ 2 ถึงครั้งที่ 7 ดังกล่าวมีความเหมาะสมหรือไม่เพียงใด โดยคำนึงถึงประโยชน์ของรัฐและประโยชน์สาธารณะเป็นหลัก เพื่อนำเสนอต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อให้ความเห็นชอบต่อไป แต่อย่างไรก็ตาม ปรากฏว่าตั้งแต่มีคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาดังกล่าวในปี พ.ศ. 2550 เป็นต้นมาจนถึงปัจจุบัน (ธันวาคม พ.ศ.2553) คณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ก็ยังมีได้นำเสนอความเห็นในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับประเด็นการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาต ของ ทศท. ในครั้งที่ 2 ถึงครั้งที่ 7 ต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อให้ความเห็นชอบแต่อย่างใด

ทั้งนี้ ผู้วิจัยเห็นว่าปัญหาที่เกิดขึ้นในขั้นตอนการกำกับดูแลและการติดตามผลของโครงการนั้น เกิดขึ้นเนื่องจากอายุของสัญญาโดยปกติมักจะมีระยะเวลาค่อนข้างนานและในทางปฏิบัติจะมีแต่เพียงเฉพาะหน่วยงานเจ้าของโครงการและผู้แทนฝ่ายเอกชนเท่านั้นที่ทราบรายละเอียดทั้งหมดของโครงการ อีกทั้งผู้แทนจากหน่วยงานกลางหรือผู้ทรงคุณวุฒิอื่นๆ ที่ได้รับการแต่งตั้งเข้ามาเป็นกรรมการในคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ในทางปฏิบัติจะมีการเปลี่ยนแปลงตัวบุคคลอยู่ตลอดเวลา ดังนั้น คณะกรรมการประสานงานบางคณะตามมาตรา 22 จึงอาจเป็นไปโดยไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร และอาจทำให้ไม่บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐและเอกชนได้ แต่อย่างไรก็ตามผู้วิจัยมีความเห็นที่สอดคล้องกับร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ที่ได้กำหนดหน้าที่ของผู้แทนกระทรวงการคลังในคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 เพิ่มเติมในการตรวจสอบความถูกต้องของรายงานที่คณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ได้เสนอต่อกระทรวงเจ้าสังกัดซึ่งจะทำให้กระบวนการในการกำกับดูแลและการติดตามผลของโครงการมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น นอกจากนี้ผู้วิจัยยังเห็นด้วยกับหลักการในร่างพระราชบัญญัติฯ ฉบับใหม่ในมาตรา 24/1 ที่กำหนดให้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการแก้ไขสัญญาขึ้นมาทำหน้าที่ในการพิจารณาให้ความเห็นชอบในการแก้ไขสัญญา ร่วมงานหรือดำเนินการเป็นการเฉพาะแยกต่างหากจากคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 อีกทั้งผู้วิจัยยังเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ดังกล่าวควรที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาของคณะกรรมการแก้ไขสัญญาด้วยว่าหากได้ดำเนินการไปตามหลักการที่กฎหมายได้กำหนดไว้แล้ว ย่อมที่จะหลุดพ้นจากความรับผิดชอบจากการพิจารณาให้ความเห็นชอบในการแก้ไขสัญญาตามที่ตนได้กระทำไปตามอำนาจและหน้าที่ที่กฎหมายฉบับนี้กำหนดเพื่อเป็นการสร้างมาตรฐานและเป็นหลักประกันในการปฏิบัติงานให้แก่คณะกรรมการแก้ไขสัญญา โดยการกำหนด

หลักการดังกล่าวจะช่วยแก้ไขปัญหาในทางปฏิบัติที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ที่คณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 มักที่จะไม่ใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาหรือดำเนินการอย่างใดๆ ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขสัญญา ร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการร่วมการงานขนาดใหญ่ที่ได้มีการลงนามระหว่างคู่สัญญาแล้ว ซึ่งปัญหาดังกล่าวอาจส่งผลกระทบต่อผลประโยชน์ของประเทศและยังอาจทำให้เอกชนที่เข้าร่วมงานได้รับความเสียหายจากการไม่ดำเนินการดังกล่าวได้

โดยที่ผู้วิจัยเห็นว่า เนื่องจากคณะกรรมการแก้ไขสัญญาตามมาตรา 24/1 เป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่มีหน้าที่ในการพิจารณาให้ความเห็นชอบในการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการอันเป็นการปฏิบัติราชการทางปกครองและอาจถูกไต่เบียดจากความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ซึ่งนอกจากพระราชบัญญัติดังกล่าวจะได้กำหนดหลักเกณฑ์ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐไว้แล้ว ยังได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ต้องรับผิดจากการไต่เบียดของหน่วยงานที่รับผิดชอบให้แก่ผู้เสียหายอีกด้วย ซึ่งตามมาตรา 8 วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติว่า “ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเพื่อการละเมิดของเจ้าหน้าที่ ให้หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐได้ ถ้าเจ้าหน้าที่ได้กระทำการนั้นไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง” และเมื่อได้พิจารณาเทียบเคียงกับพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551 ที่ได้มีการบัญญัติถึงการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการและผู้บริหารของบริษัทในตลาดหลักทรัพย์ว่าหากได้ดำเนินการอย่างใดๆ ตามที่กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดไว้ในมาตรา 89/7 ถึงมาตรา 89/10 แล้วย่อมที่จะมีต้องรับผิดเป็นการส่วนตัว ซึ่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ได้บัญญัติว่า

มาตรา 89/7 ในการดำเนินกิจการของบริษัท กรรมการและผู้บริหารต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความรับผิดชอบ ความระมัดระวัง และความซื่อสัตย์สุจริต รวมทั้งต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมาย วัตถุประสงค์ ข้อบังคับของบริษัท และมติคณะกรรมการ ตลอดจนมติที่ประชุมผู้ถือหุ้น

มาตรา 89/8 ในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความรับผิดชอบและความระมัดระวังกรรมการและผู้บริหารต้องกระทำเยี่ยงวิญญูชนผู้ประกอบธุรกิจเช่นนั้นจะพึงกระทำภายใต้สถานการณ์อย่างเดียวกัน

การใดที่กรรมการหรือผู้บริหารพิสูจน์ได้ว่า ณ เวลาที่พิจารณาเรื่องดังกล่าวการตัดสินใจของตนมีลักษณะครบถ้วนดังต่อไปนี้ ให้ถือว่ากรรมการหรือผู้บริหารผู้นั้นได้ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความรับผิดชอบและความระมัดระวังตามวรรคหนึ่งแล้ว

(1) การตัดสินใจได้กระทำไปด้วยความเชื่อโดยสุจริตและสมเหตุสมผลว่าเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของบริษัทเป็นสำคัญ

(2) การตัดสินใจได้กระทำบนพื้นฐานข้อมูลที่เชื่อโดยสุจริตว่าเพียงพอ และ

(3) การตัดสินใจได้กระทำไปโดยตนไม่มีส่วนได้เสีย ไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยอ้อมในเรื่องที่ตัดสินใจนั้น

มาตรา 89/9 ในการพิจารณาว่ากรรมการหรือผู้บริหารแต่ละคนได้ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความรับผิดชอบและความระมัดระวังหรือไม่ ให้คำนึงถึงปัจจัยดังต่อไปนี้ด้วย

(1) ตำแหน่งในบริษัทที่บุคคลดังกล่าวดำรงอยู่ ณ เวลานั้น

(2) ขอบเขตความรับผิดชอบของตำแหน่งในบริษัทของบุคคลดังกล่าวตามที่กำหนดโดยกฎหมายหรือตามที่ได้รับมอบหมายจากคณะกรรมการ และ

(3) คุณสมบัติ ความรู้ ความสามารถ และประสบการณ์ รวมทั้งวัตถุประสงค์ของการแต่งตั้ง

มาตรา 89/10 ในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต กรรมการ และผู้บริหารต้อง

(1) กระทำการโดยสุจริตเพื่อประโยชน์สูงสุดของบริษัทเป็นสำคัญ

(2) กระทำการที่มีจุดมุ่งหมายโดยชอบและเหมาะสม และ

(3) ไม่กระทำการใดอันเป็นการขัดหรือแย้งกับประโยชน์ของบริษัทอย่างมีนัยสำคัญ

จากการพิจารณาโดยเทียบเคียงกับพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ในเรื่องหน้าที่และความรับผิดชอบของกรรมการและผู้บริหารของบริษัทในตลาดหลักทรัพย์แล้ว ผู้วิจัยจึงเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ดังกล่าวควรที่จะมีการบัญญัติเพิ่มเติมในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการแก้ไขสัญญาตามมาตรา 24/1 เพื่อให้เกิดความชัดเจนเช่นเดียวกันกับที่พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ได้กำหนดว่าหากคณะกรรมการแก้ไขสัญญาตามมาตรา 24/1 ได้ดำเนินการอย่างไรก็ตามที่ร่างพระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดขึ้นในทำนองเดียวกันกับที่พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดและการใช้ดุลยพินิจดังกล่าวมิได้กระทำไปโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเพื่อก่อให้เกิดความเสียหายแก่เอกชนผู้เป็นคู่สัญญาแล้ว การพิจารณาให้ความเห็นชอบในการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการของคณะกรรมการดังกล่าวย่อมมีต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว ซึ่งการบัญญัติเพิ่มเติมความคุ้มครองในการพิจารณาแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการแก่คณะกรรมการดังกล่าวย่อมที่จะส่งผลดีแก่คณะกรรมการแก้ไขสัญญาตามมาตรา 24/1 ให้มีหลักประกันในการปฏิบัติงานหรือดำเนินการต่างๆ ตามที่กฎหมายกำหนดซึ่งจะส่งผลให้การดำเนินงานของคณะกรรมการแก้ไขสัญญาตามมาตรา 24/1 มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากคณะกรรมการแก้ไขสัญญาตามมาตรา 24/1 จะต้องใช้ดุลยพินิจในการออกคำสั่งทางปกครองในเรื่อง

ดังกล่าวด้วย ดังนั้น การใช้อำนาจพิจารณาของคณะกรรมการแก้ไขสัญญาตามมาตรา 24/1 ย่อมจะต้องอยู่ภายใต้หลักแห่งความได้สัดส่วนที่ถึงแม้ว่ารัฐธรรมนูญที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันจะมีได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร แต่ก็ถือกันว่าเป็นหลักรัฐธรรมนูญทั่วไปและมีค่าบังคับเสมอกันกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญทุกประการ²⁸ ซึ่งประกอบด้วย

1. หลักแห่งความสัมฤทธิ์ผล
2. หลักแห่งความจำเป็น
3. หลักแห่งความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ

โดยหากคณะกรรมการแก้ไขสัญญาตามมาตรา 24/1 มิได้ใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาให้ความเห็นชอบในการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการตามหลักแห่งความได้สัดส่วนแล้ว ย่อมต้องถือว่าเป็นการใช้อำนาจโดยมิชอบและยังคงต้องมีความรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐต่อไปด้วย

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาในส่วนของกฎหมายต่างประเทศแล้วผู้วิจัยพบว่าในการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการของประเทศในกลุ่มสหภาพยุโรปเป็นไปตามหลักจากแนวคำพิพากษาของ European Court of Justice (ECJ) ในคดี *Presstext*²⁹ and *Commission v. Germany*³⁰ ซึ่งสองคดีนี้ได้วางบรรทัดฐานสอดคล้องกันว่าการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการนั้นให้ยึดหลักกฎหมายทั่วไป (General Principles) ภายใต้ Directive 2004/18/EC of the European Parliament and of the Council of 31 March 2004 on the Coordination of Procedures for the Award of Public Works Contracts, Public Supply Contracts and Public Services Contracts โดยคำนึงถึงหลักการพื้นฐาน (Fundamental Principles) ใน EC Treaty อันได้แก่ หลักการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน (Equal Treatment) หลักความโปร่งใส (Transparency) และหลักการไม่เลือกปฏิบัติ (Non-Discrimination) ด้วย ซึ่งการปฏิบัติตามหลักการดังกล่าวเชื่อว่าจะทำให้เกิดความสมดุลกันระหว่างเสรีภาพในการแก้ไขสัญญากับประโยชน์สาธารณะ ทั้งยังเป็นการป้องกันการใช้อำนาจตามอำเภอใจของภาครัฐในการแก้ไขสัญญาได้ในระดับหนึ่ง อีกทั้งยังปรากฏว่า ECJ ยังได้วางหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่ากรณีใดบ้างที่ถือเป็นการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการที่สอดคล้องกับหลักกฎหมายทั่วไป และ EC Treaty เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการปฏิบัติงานของภาครัฐไว้ในคดี *Presstext* ซึ่งได้วางหลักเกณฑ์ไว้ดังต่อไปนี้ด้วย

²⁸ สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง. สรุปหลักกฎหมายมหาชน เรื่อง หลักแห่งความได้สัดส่วน, มิถุนายน 2548: หน้า 32

²⁹ ECJ C-454/06. *Presstext Nachrichtenagentur GmbH v. Austria*. ECR 2008, p. I-4401.

³⁰ ECJ C-503/04. *Commission of the European Communities v. Federal Republic of Germany*. ECR 2007, p. I-6153.

1) ภาครัฐห้ามแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการหากการแก้ไขสัญญานั้นเป็นการแก้ไขในสาระสำคัญ (material amendment) ตัวอย่างเช่น การแก้ไขสัญญานั้นก่อให้เกิดเงื่อนไขใหม่ในการเลือกเอกชนเข้ามาร่วมงานหรือดำเนินการ ซึ่งหากเงื่อนไขนี้มีอยู่แต่เดิมแล้วจะทำให้เอกชนที่เข้ามาร่วมประมูลนั้นเปลี่ยนรายไป หรือจะส่งผลให้รัฐเลือกเอกชนรายอื่นเข้ามาร่วมงานแทนเอกชนรายเดิมที่รัฐทำสัญญาด้วย หรือ การแก้ไขสัญญานั้นเป็นการขยายขอบเขตของสัญญาในส่วนของประเภทบริการที่ภาครัฐให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วม เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ในกรณีดังกล่าวแม้ภาครัฐจะไม่สามารถแก้ไขข้อตกลงในสัญญาเดิม แต่ภาครัฐก็สามารถที่จะทำสัญญาขึ้นมาใหม่อีกฉบับได้

2) ห้ามมีการเปลี่ยนแปลงตัวคู่สัญญาฝ่ายเอกชน เว้นแต่จะได้มีการตกลงกันไว้ในสัญญาอยู่ก่อนแล้วว่าสามารถมีการเปลี่ยนแปลงตัวคู่สัญญาฝ่ายเอกชนได้ หรือ คู่สัญญาใหม่ที่เข้ามาร่วมงานกับภาครัฐนั้นเป็นบริษัทในเครือ (Affiliated Company) ของคู่สัญญาเดิม

3) การเปลี่ยนแปลงมูลค่าของโครงการถือเป็นสิ่งต้องห้าม เว้นแต่จะได้มีการระบุไว้ในสัญญาอยู่ก่อนแล้ว หรือ เป็นการลดมูลค่าของโครงการที่เป็นประโยชน์ต่อภาครัฐ อย่างไรก็ตาม ต้องมีการพิสูจน์ให้ได้ถึงความจำเป็นในการแก้ไขมูลค่าดังกล่าว

5.2 กรณีศึกษาทางกฎหมายจากโครงการที่ประสบปัญหาในการบังคับใช้พระราชบัญญัติเดิม

5.2.1 โครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ และท่าอากาศยานภูมิภาค และโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ ระหว่างบริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน)(ทอท.) กับบริษัท คิง เพาเวอร์ ดิวตี้ฟรี จำกัด (บริษัท คิงเพาเวอร์ฯ)

(ก) ข้อมูลโดยย่อของบริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) (ทอท.)³¹

บริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) หรือ ทอท. ปัจจุบันตั้งอยู่เลขที่ 333 ถนนเชิดวุฒากาศ เขตดอนเมือง กรุงเทพฯ 10210 (โทรศัพท์ 0-2535 1111 โทรสาร 0-2535-4061 ศูนย์ข้อมูลข่าวสาร 0-2535-655-6 website : www.airportthai.co.th email : aatbia@airportthai.co.th) เดิมใช้ชื่อว่าการท่าอากาศยานแห่งประเทศไทย เป็นรัฐวิสาหกิจสังกัดกระทรวงคมนาคม

³¹ กรมการขนส่งทางอากาศ. ข้อมูลของบริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) หรือ ทอท..[ออนไลน์]. แหล่งข้อมูลจาก: <http://www.aviation.go.th/rbm/aot.doc> [16 ธันวาคม 2553]

ทอท. เริ่มดำเนินกิจการตั้งแต่วันที่ 1 กรกฎาคม 2522 ต่อมาได้แปรสภาพเป็นบริษัท ภายใต้นโยบายการแปรรูปรัฐวิสาหกิจไทย โดยจดทะเบียนเป็นนิติบุคคล ชื่อ บริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) และปรับตราสัญลักษณ์ใหม่ โดยชื่อย่อของบริษัทยังใช้ชื่อ ทอท. เช่นเดิม ส่วนชื่อภาษาอังกฤษคือ Airports of Thailand Public Company Limited และใช้ชื่อย่อว่า AOT ตั้งแต่วันที่ 30 กันยายน 2545 เป็นต้นมา

ทอท. เป็นผู้บริหารงานท่าอากาศยานระหว่างประเทศรวม 6 แห่ง คือ ท่าอากาศยานกรุงเทพ ท่าอากาศยานเชียงใหม่ ท่าอากาศยานหาดใหญ่ ท่าอากาศยานภูเก็ต ท่าอากาศยานเชียงราย และท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ

ภารกิจของ ทอท. คือ การประกอบและส่งเสริมกิจการท่าอากาศยานรวมทั้งดำเนินกิจการอื่นที่เกี่ยวข้อง หรือต่อเนื่องกับการประกอบกิจการท่าอากาศยาน ได้แก่

- กิจการการจัดตั้งสนามบิน หรือที่ขึ้น – ลง ชั่วคราวของอากาศยาน
- กิจการการจัดตั้งเครื่องอำนวยความสะดวกในการเดินอากาศ
- การให้บริการช่างอากาศ
- การบริการต่างๆเกี่ยวกับอากาศยาน สินค้า พัสดุภัณฑ์ ผู้โดยสาร และลูกจ้างของผู้ประกอบธุรกิจในการเดินอากาศ รวมถึงตลอดถึงการให้บริการหรือสิ่งอำนวยความสะดวกอื่นที่เกี่ยวข้องหรือต่อเนื่องกับกิจการดังกล่าว

(ข) ข้อมูลโดยย่อของบริษัท คิงเพาเวอร์ ดิวตี้ฟรี จำกัด (บริษัท คิงเพาเวอร์ฯ)

บริษัท คิงเพาเวอร์ ดิวตี้ฟรี จำกัด เป็นบริษัทผู้ประกอบธุรกิจจำหน่ายสินค้าปลอดอากรรายใหญ่ในประเทศไทยและเป็นบริษัทเป็นสมาชิกของกลุ่มคิงเพาเวอร์ (King Power Group) ซึ่งเป็นผู้ประกอบธุรกิจจำหน่ายสินค้าปลอดอากรรายใหญ่ในประเทศไทย โดยร้านค้าของกลุ่มคิงเพาเวอร์ตั้งอยู่ในย่านธุรกิจหลักของกรุงเทพฯ และในท่าอากาศยานนานาชาติ ได้แก่ ท่าอากาศยานกรุงเทพ ท่าอากาศยานภูเก็ต ท่าอากาศยานหาดใหญ่ และท่าอากาศยานเชียงใหม่ และเมื่อท่าอากาศยานสุวรรณภูมิได้เปิดให้บริการ บริษัท คิงเพาเวอร์ ดิวตี้ฟรี จำกัด ได้เข้าทำสัญญาใบอนุญาตจาก บริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) (ทอท.) เพื่อดำเนินกิจการร้านค้าจำหน่ายสินค้าปลอดอากรที่ท่าอากาศยานนานาชาติดังกล่าวด้วย โดยสินค้าหลักในร้านค้าของบริษัทประกอบด้วย สุรา บุหรี่ น้ำหอม นาฬิกา เครื่องสำอาง เสื้อผ้าและเครื่องประดับ อาหาร และช็อกโกแลต ฯลฯ

(ค) ข้อเท็จจริงในโครงการ³²

- รายละเอียดด้านสัญญา

ทอท. ได้ทำสัญญาให้อนุญาตกับบริษัท คิงเพาเวอร์ฯ รวมจำนวน 2 สัญญา ได้แก่

1) สัญญาอนุญาตให้ประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาค ที่ ทสภ.๑-๐๗/๒๕๔๗ ลงวันที่ 20 เมษายน 2547 อนุญาตให้บริษัท คิงเพาเวอร์ฯ ประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร มีกำหนดระยะเวลา 10 ปี นับตั้งแต่วันที่ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิเปิดให้บริการอย่างเป็นทางการ

ผลประโยชน์ตอบแทน บริษัท คิงเพาเวอร์ฯ ตกลงจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้ ทอท. เป็นรายเดือน ในอัตราร้อยละ 15 ถึงร้อยละ 20 ในแต่ละปีของยอดจำหน่ายสินค้าปลอดอากรทั้งหมดในรอบเดือนนั้นๆ โดยผลประโยชน์ตอบแทนเมื่อรวมกันตลอดอายุสัญญาแล้ว จะมีจำนวนเงินค่าผลประโยชน์ตอบแทนขั้นต่ำรวมเป็นเงิน 16,832,000,000 บาท ทั้งนี้ โดยมีเงื่อนไขตามสัญญาว่าจำนวนเงินค่าผลประโยชน์ตอบแทนขั้นต่ำตามเงื่อนไขของสัญญา กำหนดจากจำนวนพื้นที่จำหน่ายสินค้า ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิรวมกันไม่ต่ำกว่า 5,000 ตารางเมตร

2) สัญญาอนุญาตให้บริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสาร ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ ที่ ทสภ.๑-๐๑/๒๕๔๘ ลงวันที่ 25 มีนาคม 2548 อนุญาตให้บริษัท คิงเพาเวอร์ฯ สวรรณภูมิ จำกัด บริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ มีกำหนดระยะเวลา 10 ปี นับตั้งแต่วันที่ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิเปิดให้บริการอย่างเป็นทางการ

ผลประโยชน์ตอบแทน บริษัท คิงเพาเวอร์ฯ ตกลงจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้ ทอท. ในอัตราร้อยละ 15 ของยอดรายได้ หรือตามจำนวนเงินค่าผลประโยชน์ตอบแทนขั้นต่ำที่กำหนดไว้ในสัญญา ซึ่งมียอดเงินประกันรายได้ขั้นต่ำในปีที่ 1 เป็นจำนวนเงิน 1,431,000 บาท และจำนวนเงินดังกล่าวจะมีการปรับในปีต่อๆ ไปทุกปีตามวิธีการคำนวณที่ระบุไว้ในสัญญา ทั้งนี้ โดยมีเงื่อนไขตามสัญญาว่าจำนวนเงินดังกล่าว กำหนดจากจำนวนพื้นที่โครงการภายในอาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิประมาณ 20,000 ตารางเมตร

- การคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนของบริษัทที่ปรึกษาของทอท.

ในโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาค และโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสาร ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ

³² สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ และท่าอากาศยานภูมิภาค และโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ). เรื่องเสร็จที่ 135/2550

อากาศยานสุวรรณภูมิ เป็นระยะเวลา 10 ปี ทอท. ซึ่งเป็นหน่วยงานเจ้าของโครงการได้ว่าจ้างบริษัทที่ปรึกษาเพื่อดำเนินการศึกษาวิเคราะห์ความเป็นไปได้ของโครงการและพิจารณาว่าโครงการดังกล่าวมีมูลค่าการลงทุนที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 หรือไม่อย่างไร ซึ่งที่ปรึกษาของทอท. ได้จัดทำรายงานฉบับสมบูรณ์ทั้งสองโครงการแล้ว สรุปได้ดังนี้

(๑) โครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ และท่าอากาศยานภูมิภาค

ที่ปรึกษาได้คิดคำนวณมูลค่าลงทุนของโครงการ ดังนี้

- (ก) ใช้สมมุติฐานของอายุสัญญาร้านค้าปลอดอากรเฉพาะที่ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ 5 ปี และใช้พื้นที่ประกอบกิจการประมาณ 5,000 ตารางเมตร
- (ข) การลงทุนในส่วนภาครัฐ (เฉพาะที่ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ) คิดเป็นเงินประมาณ 405,197,464 บาท ประกอบด้วย มูลค่าก่อสร้างอาคารตามสัดส่วนพื้นที่ประกอบกิจการ และค่าเช่าที่ ทอท. จะต้องจ่ายให้กับกรมธนารักษ์ตามสัดส่วนพื้นที่ประกอบกิจการ
- (ค) การลงทุนในส่วนภาคเอกชน (เฉพาะที่ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ) เป็นเงินประมาณ 408,640,479 บาท ประกอบด้วย ค่าตกแต่งร้านค้า เงินลงทุนในระบบคอมพิวเตอร์และเงินลงทุนเพื่อใช้ในการซื้อสินค้าเข้ามาจำหน่าย ณ วันเริ่มเปิดดำเนินการ

ซึ่งเมื่อรวมมูลค่าการลงทุนทั้งในส่วนของภาครัฐและเอกชนเป็นมูลค่าลงทุนโครงการ ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ เป็นเงินประมาณ 813,838,443 บาท ซึ่งเมื่อมูลค่าการลงทุนในโครงการไม่ถึง 1,000 ล้านบาท ทำให้การเข้าดำเนินงานของบริษัท คิงเพาเวอร์ฯ ในโครงการดังกล่าวไม่อยู่ในบังคับที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535

(๒) โครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ ที่ปรึกษาได้คิดคำนวณมูลค่าลงทุนของโครงการ ดังนี้

- (ก) ใช้สมมุติฐานของอายุสัญญาโครงการประกอบกิจกรรมเชิงพาณิชย์ 10 ปี และพื้นที่ประกอบกิจการประมาณ 20,000 ตารางเมตร โดยผู้รับสัมปทานเป็นเจ้าของและดำเนินการร้านค้าย่อยเองทั้งหมด
- (ข) การลงทุนในส่วนภาครัฐเป็นเงินประมาณ 435,670,454 บาทประกอบด้วย มูลค่าก่อสร้างอาคารตามสัดส่วนพื้นที่ประกอบกิจการโดยนำอายุการใช้งานของอาคารระยะเวลา 30 ปี มาคำนวณเพื่อหาต้นทุนมูลค่าก่อสร้างอาคารด้วย และค่าเช่าที่ ทอท. จะต้องจ่ายให้กรมธนารักษ์ตามสัดส่วนพื้นที่ประกอบกิจการ

- (ค) การลงทุนในส่วนภาคเอกชนเป็นเงินประมาณ 410,952,885 บาท ประกอบด้วย เงินลงทุนในการตกแต่งร้านค้า เงินลงทุนงานระบบ และต้นทุนของสินค้าในวันเริ่มเปิดทำการ 5 ประเภทหลัก ได้แก่ การจำหน่ายสินค้าและของที่ระลึก การจำหน่ายอาหาร และเครื่องดื่ม บริการเพื่อสุขภาพ บริการห้องพักและห้องรับรอง และธุรกิจธนาคาร

ซึ่งเมื่อรวมมูลค่าการลงทุนทั้งในส่วนของภาครัฐและเอกชนเป็นมูลค่าลงทุนโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ เป็นเงินประมาณ 846,623,339 บาท ซึ่งเมื่อมูลค่าการลงทุนในโครงการไม่ถึง 1,000 ล้านบาท ทำให้การเข้าดำเนินงานของบริษัท คิงเพาเวอร์ สุวรรณภูมิ จำกัด ในโครงการดังกล่าวไม่อยู่ในบังคับที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535

- การเข้าใช้พื้นที่ของบริษัท คิงเพาเวอร์ฯ

เมื่อทอท.ได้ร่วมกันกับบริษัททั้งสองดำเนินการตรวจสอบการใช้พื้นที่ในโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาค และโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสาร ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ ปรากฏว่า บริษัท คิงเพาเวอร์ฯ ได้ใช้พื้นที่ประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากรรวม 11,820.02 ตารางเมตร และ บริษัท คิงเพาเวอร์ สุวรรณภูมิ จำกัด ได้ใช้พื้นที่ในการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมিরวม 25,827.27 ตารางเมตร ซึ่งแตกต่างจากสมมุติฐานที่บริษัทที่ปรึกษาของทอท.ใช้ในการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการทั้งสองดังกล่าวเป็นอย่างมาก

(ง) ประเด็นปัญหาจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ที่ทอท.ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา และแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา³³

ประเด็นที่ 1 : การประเมินมูลค่าของการลงทุนในโครงการร้านค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ ตามบทนิยามคำว่า “โครงการ” ในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 จะประเมินจากการลงทุนในทรัพย์สินหมุนเวียนที่เป็นต้นทุนขายเฉพาะส่วนที่ต้องจัดหาไว้สำหรับคลัง รวมกับการลงทุนในเรื่องของที่ดิน อาคารและอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องด้วยหรือไม่

³³ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีโครงการจัดตั้งร้านค้าปลอดอากร ณ สนามบินสุวรรณภูมิ). เรื่องเสร็จที่ 409/2546 และบันทึก เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ และท่าอากาศยานภูมิภาค และโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ). เรื่องเสร็จที่ 135/2550

ในประเด็นดังกล่าว คณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นโดยสรุปว่า การประเมินมูลค่าการลงทุนของโครงการจะต้องนำมูลค่าของการลงทุนทั้งหมดของเอกชนมารวมคำนวณกับส่วนของรัฐที่เข้ามาร่วมลงทุน เมื่อผู้ประกอบการร้านค้าปลอดอากร ณ สยามบินสุวรรณภูมิจะต้องลงทุนต่างๆ ในโครงการ เช่น การปรับปรุงตกแต่งร้านค้าจัดหาเครื่องมือเครื่องใช้และอุปกรณ์ ระบบคอมพิวเตอร์ รวมทั้งการลงทุนซื้อสินค้าเพื่อการจำหน่ายอันเป็นการลงทุนในทรัพย์สินหมุนเวียนเป็นส่วนใหญ่หรือประมาณร้อยละ ๙๐ ของการลงทุนทั้งหมด สินค้าส่วนที่ต้องจัดหาไว้สำหรับคลังดังกล่าวจึงเป็นส่วนหนึ่งของกิจการร้านค้าปลอดอากรที่จะต้องจัดให้มีและเป็นสาระสำคัญอันจะทำให้โครงการดังกล่าวบรรลุผลซึ่งจะต้องนำมาคิดคำนวณเป็นมูลค่าการลงทุนในโครงการด้วย

ประเด็นที่ 2 : การกำหนดมูลค่าอาคารเพื่อใช้คำนวณวงเงินหรือทรัพย์สินของการลงทุนในโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาค และโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ หรือไม่

ในประเด็นดังกล่าว คณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นว่าการคำนวณมูลค่าของอาคารเพื่อนำมารวมคำนวณมูลค่าการลงทุนของโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากรฯ และโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ฯ นั้น ได้แก่ มูลค่าของอาคารที่แท้จริงเฉพาะส่วนที่อนุญาตให้เอกชนมีสิทธิเข้าใช้ในการดำเนินการหรือประกอบกิจการทั้งหมดในแต่ละโครงการ โดยไม่ต้องนำค่าเสื่อมราคาของอาคารมาคำนวณนับรวมด้วย

ประเด็นที่ 3 : การทำสัญญาอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาค และสัญญาโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสาร ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ หรือไม่ และในกรณีที่การทำสัญญาทั้งสองฉบับมิได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ของพระราชบัญญัติดังกล่าว จะทำให้สัญญาดังกล่าวมีผลบังคับใช้หรือไม่ เพียงใด และทอท. จะต้องดำเนินการต่อไปอย่างไร

ในประเด็นดังกล่าว คณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นโดยสรุปว่า จะต้องพิจารณาเสียก่อนว่าโครงการทั้งสองดังกล่าวเป็นโครงการที่อยู่ในบังคับที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้เคยวินิจฉัยให้ความเห็นไว้แล้วว่า การให้เอกชนเข้าดำเนินการร้านค้าปลอดอากรและบริหารจัดการกิจกรรมเชิง

พาณิชย์ในท่าอากาศยานของ ทอท. เป็นการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ ดังนั้น จึงเป็นเรื่องที่ ทอท. ในฐานะหน่วยงานเจ้าของโครงการที่จะต้องพิจารณารายละเอียดข้อเท็จจริงในการคำนวณมูลค่าการลงทุนในโครงการดังกล่าวว่ามีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทหรือไม่ ซึ่งหากเกินวงเงินลงทุนดังกล่าวแล้ว การทำสัญญาเกี่ยวกับโครงการนั้น ทอท. ก็จะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายต่อไป โดยคำนึงถึงประโยชน์ของรัฐและความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นด้วย

(จ) บทวิเคราะห์เปรียบเทียบสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติเดิมกับความเหมาะสมของร่างพระราชบัญญัติฯ ที่ได้ปรับปรุงแก้ไขใหม่

ผู้วิจัยเห็นว่า เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 มิได้มีการกำหนดเรื่องหลักเกณฑ์ เงื่อนไข หรือวิธีการในการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในแต่ละโครงการไว้อย่างชัดเจนและเป็นมาตรฐานว่าจะต้องประเมินการลงทุนในทรัพย์สินจากสิ่งใดบ้าง จึงก่อให้เกิดปัญหาอย่างมากในทางปฏิบัติของหน่วยงานเจ้าของโครงการรวมทั้งทอท. ที่จะต้องพิจารณารายละเอียดข้อเท็จจริงในการคำนวณมูลค่าการลงทุนของโครงการด้วยตนเองว่าโครงการดังกล่าวมีมูลค่าการลงทุนเกินกว่า 1,000 ล้านบาทหรือไม่ เพราะการประเมินมูลค่าดังกล่าวถือเป็นเงื่อนไขสำคัญที่กำหนดว่าโครงการใดจะต้องปฏิบัติตามหรือไม่ต้องปฏิบัติตามขั้นตอนในพระราชบัญญัตินี้ นอกจากนี้ ปัญหาดังกล่าวยังเป็นเหตุให้เกิดความกังวลต่อเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องว่าตนจะมีความรับผิดชอบในทางกฎหมายหรือไม่ หากวินิจฉัยข้อกฎหมายดังกล่าวคลาดเคลื่อนไป อย่างไรก็ตาม ในกรณีศึกษาของบริษัท คิงเพาเวอร์ฯ นั้น ผู้วิจัยมีข้อสังเกตว่า การคำนวณมูลค่าลงทุนโครงการของการดำเนินงานตามสัญญาทั้งสองฉบับของบริษัทที่ปรึกษานั้น ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 หรือไม่ เพียงไร เนื่องจากการประเมินมูลค่าการลงทุนในโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาคนั้น บริษัทที่ปรึกษาได้คิดคำนวณมูลค่าของโครงการบนสมมุติฐานการดำเนินงานเพียง 5 ปี แทนที่จะเป็น 10 ปี ตามอายุของสัญญา และการคิดคำนวณพื้นที่ที่ใช้ประกอบกิจการโดยใช้สมมุติฐานเพียง 5,000 ตารางเมตร แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่าบริษัท คิงเพาเวอร์ ดิวตี้ฟรี จำกัด ได้ใช้พื้นที่ประกอบกิจการตามโครงการเฉพาะที่ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิสูงถึงประมาณ 11,000 ตารางเมตร ซึ่งมีความแตกต่างกันอย่างมาก อีกทั้งในเรื่องการกำหนดมูลค่าอาคารเพื่อใช้คำนวณวงเงินหรือทรัพย์สินในการลงทุนของโครงการที่มีการนำอายุการใช้งานของอาคารระยะเวลา 30 ปี มาคำนวณเพื่อหาต้นทุนมูลค่าก่อสร้างอาคารด้วย ซึ่งมีผลทำให้มูลค่าก่อสร้างอาคารต่ำกว่าราคาก่อสร้างตามสัญญา จนเป็นที่น่าสังเกตว่าในการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในโครงการดังกล่าวมีเจตนาที่จะหลีกเลี่ยงการปฏิบัติตามขั้นตอนของพระราชบัญญัตินี้หรือไม่

นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังเห็นว่าโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาค และโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิทั้งสองโครงการดังกล่าวมีลักษณะของการอนุญาตให้ใช้พื้นที่เพื่อประกอบกิจการเชิงพาณิชย์ในลักษณะที่มีความใกล้เคียงกันอย่างมากทั้งในเรื่องของคู่สัญญาที่เข้าทำสัญญากับทอท. ที่เป็นบริษัทในกลุ่มคิงเพาเวอร์เหมือนกันและเป็นการอนุญาตให้ใช้พื้นที่ในสนามบินสุวรรณภูมิเพื่อประกอบกิจการเชิงพาณิชย์เหมือนกันและในระยะเวลาที่ใกล้เคียงกัน แต่ทอท. ซึ่งเป็นหน่วยงานเจ้าของโครงการกลับมีการแยกสัญญาอนุญาตให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการออกเป็นสองโครงการ ซึ่งอาจก่อให้เกิดปัญหาการตีความต่อไปได้อีกว่าในการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนหรือทรัพย์สินในโครงการจะต้องนำมูลค่าการลงทุนหรือทรัพย์สินของทั้งสองโครงการดังกล่าวมารวมพิจารณาโดยถือว่าเป็นโครงการเดียวกันหรือไม่ เพราะหากหน่วยงานของรัฐสามารถแยกโครงการในลักษณะเดียวกันออกเป็นหลายโครงการได้แล้ว จะก่อให้เกิดช่องว่างทางกฎหมายที่จะหลีกเลี่ยงการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้

เมื่อได้พิจารณาปัญหาการตีความจากการบังคับใช้กฎหมายของกรณีศึกษาดังกล่าวข้างต้นแล้ว จะเห็นได้ว่าความไม่ชัดเจนของบทนิยามคำว่า “โครงการ” และช่องว่างทางกฎหมายของพระราชบัญญัติดังกล่าวที่มีได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการประเมินการมูลค่าการลงทุนในทรัพย์สินให้เป็นมาตรฐาน อาจทำให้เกิดช่องว่างให้หน่วยงานของรัฐหลีกเลี่ยงการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ แต่อย่างไรก็ตาม ร่างพระราชบัญญัติฯ ที่ได้ปรับปรุงแก้ไขใหม่ได้กำหนดไว้ในมาตรา 5/2 ให้กระทรวงการคลังเป็นผู้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ในการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้โดยให้ออกเป็นกฎกระทรวง ดังนั้น ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่าการกระทรวงการคลังควรที่จะออกกฎกระทรวงดังกล่าวให้มีผลบังคับใช้ในวันเดียวกันกับวันที่ร่างพระราชบัญญัติฯ ฉบับใหม่มีผลบังคับ โดยกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ในการคิดคำนวณมูลค่าที่ใช้บังคับกับทุกโครงการให้เกิดความชัดเจนและอยู่ภายใต้มาตรฐานเดียวกันโดยยึดหลักการการประเมินมูลค่าทรัพย์สินที่มีมาตรฐานสากลและเป็นที่ยอมรับของทั้งหน่วยงานภาครัฐและภาคเอกชนทั้งในประเทศไทยและในต่างประเทศ และผู้วิจัยยังเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวควรที่จะกำหนดเพิ่มเติมให้หน่วยงานเจ้าของโครงการที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐจะต้องส่งเรื่องให้กระทรวงการคลังวินิจฉัยว่าการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในโครงการนั้นๆ เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงก่อนดำเนินการใดๆ หรือไม่ด้วย เพื่อให้กระทรวงการคลังซึ่งเป็นผู้มีอำนาจออกกฎกระทรวงดังกล่าวเป็นผู้ตรวจสอบและหากเกิดปัญหาข้อขัดข้องในการดำเนินการเป็นประการใด กระทรวงการคลังจะได้รับทราบปัญหาเพื่อนำไปปรับปรุงแก้ไขในกฎกระทรวงต่อไป

5.2.2 โครงการแต่งตั้งผู้แทนจำหน่ายและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติของสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล

(ก) ข้อมูลโดยย่อของสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล(สำนักงานสลากฯ)³⁴

การออกสลากกินแบ่งรัฐบาลมีมาตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ 5 และได้รับความนิยมเรื่อยมาจนกระทั่งเมื่อปี พ.ศ. 2482 คณะรัฐมนตรีได้มีมติให้โอนกิจการสลากกินแบ่งรัฐบาลและสลากบำรุงเทศบาลมาสังกัดกระทรวงการคลัง

ต่อมาการออกสลากกินแบ่งรัฐบาลได้มีการพัฒนามากขึ้น จนกระทั่งในปีพ.ศ. 2517 ได้มีการออกพระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล พุทธศักราช 2517 ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2517 เป็นต้นไป โดยกำหนดให้สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาลมีฐานะเป็นนิติบุคคลและเป็นรัฐวิสาหกิจภายใต้สังกัดกระทรวงการคลัง และมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล พุทธศักราช 2517 ยังได้กำหนดให้สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาลจัดตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้

1. ออกสลากกินแบ่งรัฐบาล
2. จัดการโรงพิมพ์อันเป็นอุปกรณ์ในการพิมพ์สลากกินแบ่งรัฐบาลหรือสิ่งพิมพ์อื่นที่คณะกรรมการให้ความเห็นชอบ
3. กระทำการอื่นใดที่เกี่ยวข้องหรือที่เป็นประโยชน์แก่การดำเนินกิจการของสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล

(ข) ข้อมูลโดยย่อของบริษัท จาโก จำกัด(บริษัท จาโกฯ)³⁵

บริษัท จาโก จำกัด มีฐานะเป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด ได้จดทะเบียนจัดตั้งบริษัทต่อกรมพัฒนาธุรกิจการค้า กระทรวงพาณิชย์ เมื่อวันที่ 31 ตุลาคม 2539 ทะเบียนบริษัทเลขที่ 0105539121421ทุนจดทะเบียน 330 ล้านบาท สถานะปัจจุบันของบริษัทยังคงอยู่ มีสำนักงานแห่งใหญ่ตั้งอยู่เลขที่ 102 ถนน ณะรอง แขวงคลองเตย เขตคลองเตย กรุงเทพมหานคร มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นตัวแทนจัดจำหน่ายสลากกินแบ่งรัฐบาลด้วยระบบอัตโนมัติ กรรมการบริษัทมีจำนวน 5 คน คือ นายธงชัย ล่ำขำ นายสืบตระกูล สุนทรธรรม นายตรีจักร ตันท์สุภศิริ นายสาณิต รัตนาวะดี และนายธรรมรัตน์ หวังหลี โดยกรรมการผู้ลงชื่อผูกพันบริษัทได้คือกรรมการสองคนลงลายมือชื่อร่วมกันและประทับตราสำคัญบริษัท

³⁴สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล. ประวัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล[ออนไลน์]. แหล่งข้อมูลจาก: <http://www.glo.or.th/detail.php?link=history> [16 ธันวาคม 2553]

³⁵กรมพัฒนาธุรกิจการค้า กระทรวงพาณิชย์. ข้อมูลของบริษัท จาโก จำกัด[ออนไลน์]. แหล่งข้อมูลจาก <http://www.dbd.go.th> [16 ธันวาคม 2553]

(ค) ข้อเท็จจริงในโครงการ³⁶

- รายละเอียดด้านสัญญา

สำนักงานสลากฯ ได้จัดทำสัญญาแต่งตั้งผู้แทนจำหน่ายและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติ (On line) กับบริษัท จาโกฯ เมื่อวันที่ 3 ธันวาคม พ.ศ. 2539 ให้บริษัท จาโกฯ เป็นผู้แทนจำหน่ายสลากบำรุงการกุศลให้แก่สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาลตามจำนวนและงวดที่สำนักงานสลากฯ จะแจ้งให้บริษัททราบเป็นคราว ๆ ไป โดยใช้เครื่องแบบอัตโนมัติระบบ On line แต่สำนักงานสลากฯ ยังคงมีสิทธิที่จะจัดพิมพ์และจำหน่ายสลากบำรุงการกุศลในแต่ละงวดด้วยวิธีปัจจุบันต่อไปได้ แต่จะไม่เพิ่มปริมาณการพิมพ์ควบคู่ไปกับการจำหน่ายและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติที่บริษัทได้รับแต่งตั้งเป็นผู้แทนจำหน่าย โดยมีเงื่อนไขว่าในปีแรกที่เริ่มจัดจำหน่าย บริษัท จาโกฯ รับประกันว่าจะจำหน่ายสลากแต่ละงวดอย่างต่ำให้ได้ไม่น้อยกว่า 2 ล้านฉบับ และปริมาณยอดขั้นต่ำจะเพิ่มขึ้นอย่างน้อยปีละ 1 ล้านฉบับ หรือกว่านั้นตามที่บริษัทร้องขอเนื่องจากความต้องการของระบบตลาด ทั้งนี้ โดยได้รับอนุมัติจากสำนักงานสลากฯ หรือตามที่สำนักงานสลากฯ กำหนด แล้วแต่กรณี นอกจากนี้ สำนักงานสลากฯ ยังมีข้อตกลงว่าจะไม่อนุญาตให้ผู้อื่นเป็นผู้แทนจำหน่ายสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติระบบ On line หรือทำนองเดียวกับระบบ On line ในระหว่างอายุของสัญญากับบริษัท จาโกฯ อีกด้วย

ผลประโยชน์ตอบแทน บริษัท จาโกฯ จะได้รับส่วนแบ่งผลประโยชน์ตอบแทนเป็นเงินจำนวนร้อยละ 9 ของยอดเงินจำหน่ายสลากบำรุงการกุศลในแต่ละงวด ตามข้อตกลงในสัญญาแต่งตั้งผู้แทนจำหน่ายและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติ ตามข้อ 2 ข้อ 3 ข้อ 11 ข้อ 15 ข้อ 16 และข้อ 18 ซึ่งหากสำนักงานสลากฯ จะเป็นผู้ดำเนินการตามโครงการดังกล่าวนี้เอง สำนักงานฯ จะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายดังกล่าวทั้งหมดตามสัญญานี้ให้แก่บริษัท จาโกฯ

- ข้อเท็จจริงภายหลังจากการลงนามในสัญญา

ภายหลังจากที่ได้มีการลงนามในสัญญาแล้วประมาณ 2 เดือน ปรากฏว่าสำนักงานสลากฯ ได้มีหนังสือแจ้งมายังบริษัท จาโกฯ ขอให้ชะลอโครงการดังกล่าวไว้ก่อน เนื่องจากนายจาตุรนต์ ฉายแสง ซึ่งดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงการคลังในขณะนั้นได้มีคำสั่งให้ชะลอการจัดหาและติดตั้งเครื่องจำหน่ายสลากแบบอัตโนมัติตามสัญญาไว้ก่อนเพื่อรอผลการวิจัยว่าการจำหน่ายสลากด้วยเครื่อง

³⁶ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง โครงการแต่งตั้งผู้แทนจำหน่ายและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติของสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล. เรื่องเสร็จที่ 570/2542

อัตโนมัติจะแก้ปัญหาการจำหน่ายสลากเกินราคาจริงได้หรือไม่ ต่อมา นายจตุรนต์ ฉายแสง มีความเห็นให้ ระวังโครงการดังกล่าวและเสนอรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังให้ยกเลิกสัญญา บริษัท จาโกฯ จึง ดำเนินการยื่นคำเสนอข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการเพื่อให้วินิจฉัยชี้ขาดตามสัญญาข้อ 26

ต่อมาเมื่อวันที่ 16 สิงหาคม พ.ศ. 2542 ได้ทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันโดย ยังคงให้บริษัท จาโกฯ เป็นผู้แทนจำหน่ายสลากต่อไป แต่ให้ปรับลดจำนวนการจำหน่ายสลากบำรุงการกุศล จากเดิมงวดละ 14 ล้านฉบับ คงเหลืองวดละ 2 ล้านฉบับ และลดการติดตั้งเครื่องจำหน่ายสลากแบบ อัตโนมัติลงจากเดิม 5,000 เครื่อง คงเหลือ 500 เครื่อง และอนุญาโตตุลาการได้มีคำชี้ขาดตามสัญญา ประนีประนอมยอมความนั้น

จากนั้น ปรากฏว่ามีคนพิการและประชาชนจำนวนมากคัดค้านโครงการดังกล่าว ประกอบกับกระทรวงการคลังได้ขอหารือปัญหาในโครงการดังกล่าวไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ในหลายประเด็น และคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาแล้วมีความเห็นว่าสัญญาแต่งตั้งผู้แทนจำหน่ายและ จ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติ (On line) กับบริษัท จาโกฯ มิได้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติ ด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 จึงไม่มีผลผูกพันในแง่ของสัญญา กับหน่วยงานของรัฐ สำนักงานสลากฯ จึงได้ยกเลิกสัญญาดังกล่าวกับบริษัท จาโกฯ เป็นเหตุให้บริษัท จาโกฯ ยื่นคำเสนอข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการเพื่อให้วินิจฉัยชี้ขาด และคณะอนุญาโตตุลาการได้ชี้ขาดให้ สำนักงานสลากฯ ชดใช้ค่าเสียหายเป็นเงิน 2,508,593,718 บาท แต่ปรากฏว่าสำนักงานสลากฯ เพิกเฉย บริษัท จาโกฯ จึงได้ยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้บังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการต่อไป

(ง) ประเด็นปัญหาจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ที่สำนักงานสลากฯ ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา และแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา³⁷

ประเด็นที่ 1 : การแต่งตั้งบริษัท จาโกฯ ตามสัญญาแต่งตั้งผู้แทนจำหน่ายและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 หรือไม่

³⁷ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง โครงการแต่งตั้งผู้แทนจำหน่ายและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติของ สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล. เรื่องเสร็จที่ 570/2542

ในประเด็นดังกล่าว คณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นโดยสรุปว่า การที่สำนักงานสลากฯ ดำเนินการจัดพิมพ์ จำหน่าย ออกวางวัด และจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลซึ่งเป็นสลากที่หน่วยงานอื่นขอออก โดยได้รับอนุญาตตามพระราชบัญญัติการพนัน พุทธศักราช 2478 นั้น สำนักงานสลากฯ ได้อาศัยอำนาจตามมาตรา 5 (3) แห่งพระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล พ.ศ. 2517 ดังนั้น การที่สำนักงานสลากฯ ได้มอบให้บริษัท จาโกฯ เข้ามาดำเนินการตามกฎหมายดังกล่าวแทนตามสัญญาแต่งตั้งผู้แทนจำหน่ายและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติ จึงเข้าข่ายเป็น “กิจการของรัฐ” ตามนัยแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ซึ่งหากโครงการดังกล่าวมีวงเงินหรือมูลค่าทรัพย์สินตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไป ก็ย่อมจะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐด้วย

ประเด็นที่ 2 : การคิดคำนวณวงเงินหรือมูลค่าของโครงการจะคิดมูลค่าของเครื่องจำหน่ายสลากแบบอัตโนมัติ รวมทั้งระบบประมวลผลข้อมูล ระบบคอมพิวเตอร์หลัก ระบบคอมพิวเตอร์สำรอง และระบบเชื่อมโยงข้อมูลระหว่างเครื่องจำหน่ายสลากแบบอัตโนมัติกับศูนย์คอมพิวเตอร์หลักและสำรองที่บริษัทเป็นผู้จัดหาและติดตั้งตามสัญญาด้วยหรือไม่

ในประเด็นดังกล่าว คณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นโดยสรุปว่า มูลค่าของโครงการดังกล่าวจะต้องพิจารณาจากมูลค่าการลงทุนที่แท้จริงทั้งหมดในโครงการ ซึ่งจะต้องนำมูลค่าในการลงทุนจัดหาและติดตั้งเครื่องจำหน่ายสลากแบบอัตโนมัติ ระบบประมวลผลข้อมูล ระบบคอมพิวเตอร์หลัก ระบบคอมพิวเตอร์สำรอง และระบบเชื่อมโยงข้อมูลระหว่างเครื่องจำหน่ายสลากแบบอัตโนมัติกับศูนย์คอมพิวเตอร์หลักและสำรองมารวมคิดคำนวณเป็นมูลค่าทรัพย์สินของโครงการด้วย

ประเด็นที่ 3 : ข้อวินิจฉัยข้างต้นจะมีผลต่อสัญญาแต่งตั้งผู้แทนจำหน่ายและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติตามที่ได้จัดทำสัญญาไว้อย่างไร

ในประเด็นดังกล่าว คณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นโดยสรุปว่า สัญญาที่หน่วยงานของรัฐทำจะมีผลสมบูรณ์ก็ต่อเมื่อมีการทำขึ้นโดยบุคคลซึ่งมีอำนาจกระทำการและได้ดำเนินการถูกต้องตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด หากสัญญาแต่งตั้งให้บริษัท จาโกฯ เป็นผู้แทนจำหน่ายสลากบำรุงการกุศลเป็นสัญญาที่มีมูลค่าโครงการตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปก็ต้องปฏิบัติตามขั้นตอนต่าง ๆ ตามที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ กำหนดไว้ด้วย ดังนั้น เมื่อสัญญาแต่งตั้งผู้แทนจำหน่ายและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติ (On line) กับบริษัท จาโกฯ มิได้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 จึงไม่มีผลผูกพันในแง่ของสัญญากับหน่วยงานของรัฐ

(จ) สรุปคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 2503/2552 ระหว่างบริษัท จาโก จำกัด ในฐานะผู้ร้อง กับสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล ในฐานะผู้คัดค้าน³⁸

ประเด็นในคำร้องของบริษัท จาโกฯ : บริษัท จาโกฯ ได้ยื่นคำร้องและแก้ไขคำร้องเมื่อวันที่ 3 ธันวาคม พ.ศ. 2539 ว่าผู้คัดค้านได้ทำสัญญาแต่งตั้งผู้ร้องเป็นผู้แทนจำหน่ายและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติ มีกำหนดเวลา 10 ปี นับแต่วันที่เริ่มจำหน่ายสลากบำรุงการกุศล โดยมีข้อตกลงในสัญญาว่าหากมีข้อพิพาทเกิดขึ้นให้เสนอข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการเพื่อวินิจฉัยชี้ขาด หลังจากทำสัญญาดังกล่าวแล้ว ปรากฏว่าผู้คัดค้านไม่ปฏิบัติตามสัญญา ผู้ร้องจึงได้ยื่นคำเสนอข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการวินิจฉัย และเมื่ออนุญาโตตุลาการพิจารณาแล้วมีคำชี้ขาดให้ผู้คัดค้านชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ร้อง เป็นเงินจำนวน 2,508,593,718 บาท พร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี ของต้นเงินดังกล่าว นับแต่วันที่ 4 มกราคม พ.ศ. 2543 เป็นต้นไปจนกว่าจะชำระเสร็จ ซึ่งผู้คัดค้านไม่ปฏิบัติตามคำชี้ขาด ผู้ร้องจึงขอให้ศาลมีคำพิพากษาบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ

ประเด็นในคำคัดค้านของสำนักงานสลากฯ : ผู้คัดค้านเห็นว่าคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะเกิดจากการกระทำหรือวิธีการอันไม่ชอบด้วยกฎหมายและมิได้อยู่ในขอบเขตแห่งสัญญาอนุญาโตตุลาการที่มีผลผูกพันตามกฎหมาย เนื่องจากโครงการแต่งตั้งผู้แทนจำหน่ายและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติ (On line) กับบริษัท จาโกฯ นั้น เข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ซึ่งเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน แต่เมื่อโครงการนี้มิได้มีการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติดังกล่าว สัญญาแต่งตั้งบริษัท จาโกฯ เป็นผู้แทนจำหน่ายและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติ (On line) จึงตกเป็นโมฆะ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 152 และมาตรา 150 อันมีผลทำให้สัญญาอนุญาโตตุลาการไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ และไม่มีผลผูกพันคู่สัญญาตามพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2530 มาตรา 6 และสัญญาประนีประนอมยอมความที่ทำกันต่อมาในชั้นอนุญาโตตุลาการเมื่อวันที่ 16 สิงหาคม พ.ศ. 2542 ย่อมตกเป็นโมฆะด้วย

สรุปคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 2503/2552 ที่เกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัติว่าการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 : ศาลฎีกาพิจารณาแล้วเห็นว่ากิจการจำหน่ายสลากและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติย่อมเข้าเกณฑ์เป็น “กิจการ

³⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2503/2552 ระหว่างบริษัท จาโก จำกัด ผู้ร้อง กับสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล ผู้คัดค้าน

ของรัฐ” ตามบทนิยามในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 และกิจการที่สำนักงานสลากฯ มอบให้บริษัท จาโกฯ เป็นผู้แทนจำหน่ายและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติ มีกำหนดเวลา 10 ปี ดังกล่าว เป็นกิจการที่การลงทุนมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไป ซึ่งจะต้องอยู่ในบังคับแห่งพระราชบัญญัตินี้ เมื่อข้อเท็จจริงรับกันฟังได้ว่า การทำสัญญาฉบับนี้ระหว่างผู้ร้องและผู้คัดค้านมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐกำหนดไว้ จึงเป็นสัญญาที่ไม่มีผลผูกพันผู้ร้องและผู้คัดค้านซึ่งเป็นผู้สัญญาและยอมส่งผลทำให้ข้อสัญญาข้อ 26 เรื่องการส่งข้อพิพาทให้ออนุญาโตตุลาการเป็นผู้ชี้ขาดไม่มีผลบังคับใช้ไปด้วย

(จ) บทวิเคราะห์เปรียบเทียบสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติเดิมกับความเหมาะสมของร่างพระราชบัญญัติฯ ที่ได้ปรับปรุงแก้ไขใหม่

จากกรณีศึกษาทางกฎหมายดังกล่าว ผู้วิจัยเห็นว่าปัญหาที่เกิดขึ้นจากโครงการแต่งตั้งผู้แทนจำหน่ายและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติ (On line) ที่สำนักงานสลากฯ มิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐกำหนดไว้นั้น ส่วนหนึ่งมาจากปัญหาความไม่ชัดเจนของบทนิยามคำว่า “โครงการ” และคำว่า “กิจการของรัฐ” ในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัตินี้ที่กำหนดหลักเกณฑ์ในการประเมินการมูลค่าการลงทุนในทรัพย์สินไว้ให้เป็นมาตรฐาน และอีกส่วนหนึ่งน่าจะมาจากช่องว่างของพระราชบัญญัติฉบับนี้ที่มีกำหนดให้มีหน่วยงานกลางเป็นผู้พิจารณาว่าการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนหรือทรัพย์สินของโครงการเกินกว่า 1,000 ล้านบาท ซึ่งจะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนในกฎหมายฉบับนี้หรือไม่ โดยผู้วิจัยเชื่อโดยสุจริตใจว่าหากหน่วยงานเจ้าของโครงการทราบข้อเท็จจริงว่าโครงการใดเข้าข่ายที่จะต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐแล้ว หน่วยงานของรัฐนั้นย่อมที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายอย่างเคร่งครัดอย่างแน่นอน แต่จากกรณีศึกษาดังกล่าวทำให้เห็นได้ว่าแม้สำนักงานสลากฯ ซึ่งเป็นหน่วยงานเจ้าของโครงการจะได้ตรวจสอบและได้ส่งร่างสัญญาในโครงการดังกล่าวให้สำนักงานอัยการตรวจพิจารณาตามกฎหมายก่อนมีการลงนามในสัญญาแล้วก็ตาม แต่ก็ยังเกิดความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนทำให้การเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการขนาดใหญ่ของรัฐดังกล่าวต้องขึ้นไปสู่การวินิจฉัยของศาลซึ่งส่งผลกระทบต่อเอกชนที่เข้ามาร่วมลงทุนในกิจการของรัฐเป็นอย่างมาก ทั้งยังอาจเกิดการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายจากคู่สัญญาภาคเอกชนซึ่งก่อให้เกิดความสูญเสียทั้งในด้านของเวลา จิตใจ และตัวเงินอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาคำพิพากษาของศาลฎีกาในคดีดังกล่าวแล้ว ศาลฎีกาได้วางหลักให้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน เมื่อโครงการใดจะต้องอยู่ในบังคับแห่งพระราชบัญญัตินี้แต่ไม่ได้ปฏิบัติตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดจะทำให้สัญญานั้นไม่มีผลผูกพันคู่สัญญา ซึ่งคำว่า ไม่มีผลผูกพันคู่สัญญา มิได้มีการกำหนดความหมายไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แต่อย่างใด ทำให้เกิดปัญหาขึ้นต่อไปว่าการไม่มีผลผูกพันดังกล่าวคู่สัญญาจะต้องดำเนินการต่อไปอย่างไร เพราะจะมีผลกระทบต่อความเสียหายต่อไปด้วย ซึ่งเอกชนอาจฟ้องหน่วยงานของรัฐในมูลละเมิดหรือฟ้องเพื่อเรียกค่าเสียหายหรือความรับผิดชอบอื่นได้ต่อไป แต่เมื่อพิจารณาร่างพระราชบัญญัติฯ ที่ได้ปรับปรุงแก้ไขใหม่ในมาตรา 25 ซึ่งได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติของโครงการที่ได้ดำเนินการไปแล้วในขั้นตอนใดก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้จะใช้บังคับว่าจะต้องปฏิบัติต่อไปอย่างไร ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าหากร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวมีผลบังคับใช้แล้วก็จะสามารถแก้ไขปัญหาความไม่แน่นอนที่เกิดขึ้นจากการไม่ปฏิบัติตามขั้นตอนในพระราชบัญญัตินี้ของหน่วยงานของรัฐที่เป็นเจ้าของโครงการได้ในระดับหนึ่ง เนื่องจากร่างพระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดให้โครงการใดอยู่ภายใต้บังคับต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 แต่มิได้มีการปฏิบัติตามบทบัญญัตินี้ดังกล่าวก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ไม่ว่าจะขั้นตอนใดๆ ให้รัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นมาคณะหนึ่งเพื่อกำหนดแนวทางการดำเนินโครงการนั้นต่อไป ซึ่งจะส่งผลให้โครงการที่ถือว่าเป็นโครงการไม่มีผลผูกพันคู่สัญญากลับมาเป็นโครงการที่ชอบด้วยกฎหมายและมีผลผูกพันคู่สัญญาได้ต่อไป

5.3 ความสามารถในการป้องกันการหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติฉบับเดิมและความเหมาะสมในการแก้ไข้ปัญหาของร่างพระราชบัญญัติฯ ที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่

เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดให้หน่วยงานเจ้าของโครงการที่มีความประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐจะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติฉบับนี้อย่างเคร่งครัดและมีรายละเอียดเป็นอันมาก โดยแต่ละขั้นตอนจะต้องใช้ระยะเวลาเฉลี่ยไม่น้อยกว่า 3 เดือน ทำให้การดำเนินการต่างๆ ตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดในแต่ละโครงการจะต้องใช้ระยะเวลาเป็นอันมาก นอกจากนี้ ยังปรากฏว่าพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวยังมีปัญหาในการบังคับใช้อยู่อีกหลายประการ อันเนื่องมาจากความไม่ชัดเจนของกฎหมายและช่องว่างทางกฎหมายของพระราชบัญญัตินี้ที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น จนทำให้บางครั้งหน่วยงานเจ้าของโครงการบางแห่งพยายามที่จะใช้วิธีการต่างๆ เพื่อหลบเลี่ยงที่จะไม่ดำเนินการตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ดังนั้น ในหัวข้อที่ 5.3 นี้ ผู้วิจัยจะทำการศึกษาถึง

วิธีการต่างๆ ที่น่าจะถือได้ว่าเป็นการหลบเลี่ยงให้โครงการที่มีการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 กำหนด และผู้วิจัยจะทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบถึงความเหมาะสมของร่างพระราชบัญญัติฯ ที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ว่าจะสามารถแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้หรือไม่ อย่างไร

5.3.1 การใช้กลไกของสัญญาในการหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติ

เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 มิได้มีการกำหนดถึงเรื่องหลักเกณฑ์ เงื่อนไข หรือวิธีการในการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในโครงการไว้อย่างชัดเจน แต่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วางแนวคำวินิจฉัยเกี่ยวกับเรื่องหลักเกณฑ์ในการคิดคำนวณวงเงินหรือทรัพย์สินไว้ซึ่งพอสรุปได้ว่าในการคิดคำนวณวงเงินหรือทรัพย์สินของการลงทุนในโครงการนั้นจะต้องรวมคำนวณวงเงินหรือทรัพย์สินในกิจการของรัฐในส่วนของรัฐและในส่วนของเอกชนที่เข้ามาร่วมลงทุนในโครงการซึ่งจะทำให้โครงการนั้นบรรลุผลนั้น และสามารถดำเนินกิจการนั้นให้คงอยู่ต่อไปได้ เช่น มูลค่าของที่ดิน อาคาร หรือทรัพย์สินในการดำเนินโครงการ เป็นต้น โดยจะต้องพิจารณามูลค่าของการลงทุนที่แท้จริงทั้งหมดตลอดทั้งโครงการโดยไม่แยกเป็นรายสัญญาหรือเฉพาะคู่สัญญารายใดรายหนึ่งในโครงการเท่านั้นและจะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นรายโครงการและตลอดระยะเวลาของโครงการตามที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าในทางปฏิบัติ หน่วยงานเจ้าของโครงการอาจมีการนำกลไกทางสัญญาในรูปแบบต่างๆ มาใช้เพื่อหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ อาทิเช่น การกำหนดจำนวนพื้นที่ขั้นต่ำหรือกำหนดข้อตกลงของสัญญาในลักษณะที่เอกชนสามารถใช้สิทธิเพิ่มเติมหรือขยายสิทธิดังกล่าวในสัญญาออกไปได้ เป็นต้น ซึ่งการใช้กลไกทางสัญญาดังกล่าวย่อมจะส่งผลกระทบต่อการคิดคำนวณวงเงินหรือทรัพย์สินที่ลงทุนในแต่ละโครงการให้มีมูลค่าที่ไม่ถูกต้องตรงตามความเป็นจริง โดยที่ผู้วิจัยขอยกตัวอย่างกรณีศึกษาทางกฎหมายโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาคระหว่างบริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) กับบริษัท คิงเพาเวอร์ ดิวตี้ฟรี จำกัด ที่ได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อ 5.2.1 ข้างต้นมาศึกษาเปรียบเทียบเพื่อแสดงให้เห็นถึงความแตกต่างของมูลค่าการลงทุนที่แท้จริงในโครงการ กล่าวคือ โดยที่ข้อตกลงในสัญญาอนุญาตให้ประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาค ที่ ทสภ. ๑-๐๗/๒๕๔๗ ลงวันที่ 20 เมษายน 2547 ซึ่งสรุปได้ว่าทอท. ได้อนุญาตให้บริษัท คิง เพาเวอร์ ดิวตี้ฟรี จำกัด ประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร มีกำหนดระยะเวลา 10 ปี นับตั้งแต่วันที่ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิเปิดให้บริการอย่างเป็นทางการ และจำนวนเงินค่าผลประโยชน์ตอบแทนขั้นต่ำตามเงื่อนไขสัญญาจะกำหนดจากจำนวนพื้นที่จำหน่ายสินค้า ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมিরวมกันไม่ต่ำกว่า 5,000 ตารางเมตร โดยที่บริษัท คิง เพาเวอร์ ดิวตี้ฟรี จำกัด ตกลงที่จะชำระค่าผลประโยชน์ตอบแทนให้แก่ ทอท. เป็นรายเดือน ในอัตราร้อยละของยอดจำหน่ายสินค้าปลอดอากรทั้งหมดในรอบเดือนนั้น โดยที่ผู้วิจัยเห็นว่า

การกำหนดจำนวนพื้นที่จำหน่ายสินค้า ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิเป็นจำนวนพื้นที่ขั้นต่ำดังกล่าว อาจทำให้การคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนของโครงการไม่สอดคล้องกับมูลค่าการลงทุนที่แท้จริงในโครงการได้ เพราะในการคิดคำนวณมูลค่าหรือทรัพย์สินที่ลงทุนในส่วนของภาครัฐโดยเฉพาะอย่างยิ่งมูลค่าของการก่อสร้างอาคารนั้นจะขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงที่ว่าบริษัท คิง เพาเวอร์ ดิวตี้ฟรี จำกัด ได้ใช้พื้นที่ประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากรที่แท้จริงแล้วเป็นจำนวนทั้งสิ้นเท่าใด ซึ่งหากหน่วยงานเจ้าของโครงการหรือบริษัทที่ปรึกษานำจำนวนพื้นที่ขั้นต่ำตามสัญญาคือ 5,000 ตารางเมตร ใช้เป็นสมมติฐานในการคิดคำนวณมูลค่าหรือทรัพย์สินลงทุนในโครงการดังกล่าวแล้ว อาจจะทำให้ได้มูลค่าการลงทุนหรือทรัพย์สินของโครงการที่ไม่สอดคล้องกับความเป็นจริงก็เป็นได้ ซึ่งจากกรณีศึกษาดังกล่าวข้างต้น คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่าโครงการร่วมงานหรือดำเนินงานดังกล่าวเมื่อปรากฏว่าที่ปรึกษาได้คิดคำนวณมูลค่าการลงทุนของโครงการโดยใช้สมมติฐานจำนวนพื้นที่จำหน่ายสินค้า ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิขั้นต่ำคือ 5,000 ตารางเมตร แต่จากข้อเท็จจริงเมื่อทบทวนได้ร่วมกันกับบริษัททั้งสองดำเนินการตรวจสอบการใช้พื้นที่ในโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาคปรากฏว่าบริษัท คิงเพาเวอร์ฯ ได้ใช้พื้นที่ประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากรรวม 11,820.02 ตารางเมตร นั้นเมื่อพิจารณามูลค่าของอาคารที่แท้จริงเฉพาะส่วนที่อนุญาตให้เอกชนมีสิทธิเข้าใช้ในการดำเนินการหรือประกอบกิจการทั้งหมดในโครงการดังกล่าวจะทำให้โครงการนี้มีมูลค่าการลงทุนหรือทรัพย์สินในโครงการเกินกว่า 1,000 ล้านบาทก็เป็นได้ ซึ่งเข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐกำหนดด้วย ซึ่งเมื่อพิจารณาจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาดังกล่าวข้างต้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าปัญหาเรื่องการใช้กลไกของสัญญาดังกล่าวเป็นช่องว่างทางกฎหมายที่ควรได้รับการปรับปรุงแก้ไข เนื่องจากหน่วยงานเจ้าของโครงการอาจนำช่องว่างทางกฎหมายดังกล่าวมาใช้เป็นช่องทางในการหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ นอกจากนี้ เมื่อได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่แล้วนั้น ปรากฏว่าร่างพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวได้แก้ไขเพิ่มเติมในมาตรา 5/2 ของหมวด 1 บททั่วไป ว่าให้กระทรวงการคลังเป็นผู้มีหน้าที่ในการออกกฎกระทรวงที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการคิดคำนวณมูลค่าของการลงทุนในโครงการนั้น หากกระทรวงการคลังได้กำหนดหลักเกณฑ์ให้ครอบคลุมปัญหาดังกล่าวก็น่าจะสามารถแก้ไขปัญหาได้ แต่ผู้วิจัยมีความเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นั้นควรที่จะกำหนดหลักเกณฑ์เพิ่มเติมให้สัญญาร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐนั้นจะต้องระบุขอบเขตและสิทธิต่างๆ ที่รัฐมอบให้แก่เอกชนในโครงการอย่างชัดเจนน่าจะมีความเหมาะสมกว่า และนอกจากนี้ ร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ควรที่จะกำหนดห้ามมิให้มีการเพิ่มสิทธิหรือขยายสิทธิดังกล่าวในโครงการซึ่งอาจเป็นช่องทางให้เกิดการหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้

5.3.2 การใช้ช่องว่างทางกฎหมายในเรื่องการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการเพื่อหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติ

เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 มีช่องว่างทางกฎหมายที่ไม่ได้มีการบัญญัติถึงเรื่องหลักเกณฑ์ เงื่อนไข หรือวิธีการในการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในโครงการไว้อย่างชัดเจน อีกทั้งยังมิได้มีการออกกฎหมายลำดับรองในเรื่องดังกล่าวไว้ด้วย ทั้งที่มูลค่าของการลงทุนในแต่ละโครงการเป็นเงื่อนไขสำคัญที่กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาว่าโครงการใดบ้างที่เข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ตามที่พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดไว้หรือไม่ จึงทำให้เกิดเป็นปัญหาในทางปฏิบัติที่หน่วยงานเจ้าของโครงการบางแห่งใช้ช่องว่างทางกฎหมายดังกล่าวเป็นหนทางในการที่หลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ แต่ในบางกรณีก็ปรากฏว่าหน่วยงานเจ้าของโครงการนั้นมิได้มีเจตนาทุจริต แต่เกิดความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนในการคิดคำนวณมูลค่าของการลงทุนในโครงการ ซึ่งในแต่ละโครงการก็มีรายละเอียดและลักษณะที่หลากหลายแตกต่างกันไปตามแต่ละกรณี จนทำให้ในบางครั้งโครงการที่มีการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการดังกล่าวซึ่งการลงทุนนั้นมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไป แต่กลับมิได้ปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ตามที่พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดไว้ ดังกรณีตัวอย่างเช่น

- กรณีโครงการจัดหาประโยชน์ในที่ราชพัสดุ (กรณีโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุบริเวณกรมปศุสัตว์) ที่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่า ในการพิจารณาวงเงินหรือมูลค่าโครงการจะต้องพิจารณาถึงวงเงินหรือมูลค่าการลงทุนทั้งหมดของกิจการตามโครงการทั้งในส่วนของรัฐและในส่วนของเอกชนที่เข้ามาร่วมลงทุนดำเนินการในกิจการของรัฐด้วย เช่น มูลค่าของที่ราชพัสดุ และมูลค่าของอาคารหรือทรัพย์สินที่ลงทุนในโครงการพัฒนานั้น ๆ นอกจากนั้นยังต้องพิจารณาถึงวงเงินหรือมูลค่าของโครงการตลอดทั้งโครงการไม่เฉพาะระยะใดระยะหนึ่งของโครงการเท่านั้น

- กรณีโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาค และโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ ระหว่างบริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน)(ทอท.) กับบริษัท คิงเพาเวอร์ ดิวตี้ฟรี จำกัด (บริษัท คิงเพาเวอร์ฯ) ที่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่าจะต้องนำวงเงินลงทุนในการซื้อสินค้าคงคลังเพื่อการจำหน่าย เฉพาะในส่วนที่จะต้องจัดให้มีและเป็นสาระสำคัญอันจะทำให้โครงการดังกล่าวบรรลุผลมารวมเข้ากับมูลค่าที่ดิน อาคารและอุปกรณ์อื่นๆ ที่เกี่ยวข้องด้วย และการคำนวณมูลค่าอาคารเพื่อนำมารวมคำนวณกับมูลค่าการลงทุนของโครงการนั้น ได้แก่ มูลค่าของอาคารที่แท้จริงเฉพาะ

ส่วนที่อนุญาตให้เอกชนมีสิทธิเข้าใช้ในการดำเนินการหรือประกอบกิจการทั้งหมดในแต่ละโครงการ โดยไม่ต้องนำค่าเสื่อมราคาของอาคารมารวมคำนวณด้วย

ซึ่งจากกรณีศึกษาดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่า ในกรณีการจัดหาประโยชน์ในทรัพย์สิน (กรณีโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุบริเวณกรมปศุสัตว์) นั้น หากหน่วยงานเจ้าของโครงการเกิดความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนคิดคำนวณมูลค่าของการลงทุนในโครงการเพียงเฉพาะระยะใดระยะหนึ่งของโครงการโดยที่ไม่ได้พิจารณาถึงวงเงินหรือมูลค่าของโครงการตลอดทั้งโครงการแล้ว การลงทุนในโครงการนั้นอาจมีวงเงินหรือทรัพย์สินไม่ถึง 1,000 ล้านบาทอันจะทำให้ไม่เข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ก็เป็นได้ นอกจากนี้ ในกรณีโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาค และโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ ระหว่างบริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน)(ทอท.) กับบริษัท คิงเพาเวอร์ ดิวตี้ฟรี จำกัด (บริษัท คิงเพาเวอร์ฯ) นั้น ปรากฏว่าทอท. ซึ่งเป็นหน่วยงานเจ้าของโครงการมีความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนโดยไม่ได้คิดคำนวณวงเงินลงทุนในการซื้อสินค้าคงคลังเพื่อการจำหน่าย เฉพาะในส่วนที่จะต้องจัดให้มีและเป็นสาระสำคัญอันจะทำให้โครงการดังกล่าวบรรลุผลมารวมเข้ากับมูลค่าที่ดินอาคารและอุปกรณ์อื่นๆ ที่เกี่ยวข้องด้วย จนเป็นเหตุให้โครงการที่ให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการนี้มิได้ปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ที่พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดไว้ เนื่องจากทอท. เห็นว่าเมื่อได้มีการคิดคำนวณการลงทุนตลอดทั้งโครงการแล้วมีวงเงินหรือทรัพย์สินไม่ถึง 1,000 ล้านบาท จึงมิต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งในทั้งสองกรณีดังกล่าว ไม่ว่าหน่วยงานเจ้าของโครงการจะมีเจตนาที่จะหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ก็ดีหรืออาจจะเกิดจากความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนของหน่วยงานเจ้าของโครงการก็ดี ผู้วิจัยมีความเห็นว่าปัญหาที่เกิดขึ้นดังกล่าวเกิดจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 มีช่องว่างทางกฎหมายที่ได้มีการบัญญัติถึงเรื่องหลักเกณฑ์เงื่อนไข หรือวิธีการในการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในโครงการไว้ให้เกิดความชัดเจนจนทำให้เกิดการตีความซึ่งช่องว่างทางกฎหมายดังกล่าวอาจเป็นช่องทางให้หน่วยงานเจ้าของโครงการใช้เพื่อหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ แต่อย่างไรก็ดี ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ได้มีการปรับปรุงให้กระทรวงการคลังเป็นผู้ออกกฎกระทรวงเกี่ยวกับการคำนวณมูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเดียวกัน ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าหากกระทรวงการคลังได้ออกหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการคิดคำนวณมูลค่าของการลงทุนในโครงการให้เกิดความชัดเจนและอยู่ภายใต้มาตรฐานเดียวกันแล้ว ปัญหาช่องว่างทางกฎหมายดังกล่าวน่าจะ สามารถแก้ไขให้หมดไปได้

นอกจากกรณีการคิดคำนวณมูลค่าของการลงทุนในโครงการที่อาจใช้เพื่อหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้แล้ว ยังปรากฏว่าในบางโครงการที่ให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการนั้น หน่วยงานเจ้าของโครงการซึ่งอาจจะมีได้มีเจตนาทุจริต แต่เกิดความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนในการคิดคำนวณมูลค่าของการลงทุนในโครงการโดยการแยกออกเป็นหลายสัญญาซึ่งในแต่ละสัญญาย่อยดังกล่าวมีการให้เอกชนร่วมลงทุนตลอดทั้งโครงการแล้วมีวงเงินหรือทรัพย์สินไม่ถึง 1,000 ล้านบาท ว่าในกรณีสัญญาย่อยแต่ละสัญญาดังกล่าวจะมีต้องปฏิบัติตามที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 กำหนด ซึ่งในกรณีลักษณะเช่นนี้มีแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ 47/2541 ที่วินิจฉัยกรณีโครงการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการโทรศัพท์สาธารณะขององค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย ที่องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยขอหารือปัญหาข้อกฎหมายไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาว่าการให้เอกชนหลายรายร่วมลงทุนในโครงการขยายบริการโทรศัพท์สาธารณะจำนวน 200,000 เครื่อง คิดเป็นมูลค่า 6,000-8,000 ล้านบาท โดยจะแยกสัญญาย่อยและในแต่ละสัญญาจะให้เอกชนร่วมลงทุนมีวงเงินไม่ถึง 1,000 ล้านบาท จะเข้าข่ายต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่าการให้เอกชนหลายรายร่วมลงทุนในโครงการขยายบริการโทรศัพท์สาธารณะโดยแยกสัญญาย่อยในแต่ละสัญญานั้น การพิจารณามูลค่าการลงทุนที่แท้จริงทั้งหมดตลอดทั้งโครงการจะต้องนำมูลค่าการลงทุนที่แท้จริงทั้งหมดมารวมคำนวณเหมือนเป็นสัญญาเดียว ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่ากระทรวงการคลังซึ่งเป็นผู้มีหน้าที่ในการออกกฎกระทรวงที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการคิดคำนวณมูลค่าของการลงทุนในโครงการในร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นั้นควรที่จะนำแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกานี้ไปกำหนดเป็นหลักเกณฑ์ในการคิดคำนวณการลงทุนที่มีวงเงินหรือทรัพย์สินในโครงการนั้นจะต้องพิจารณาจากมูลค่าการลงทุนที่แท้จริงทั้งหมดตลอดทั้งโครงการโดยจะใช้วิธีการแยกสัญญาออกเป็นสัญญาย่อยไม่ได้โดยจะต้องนำมูลค่าการลงทุนที่แท้จริงทั้งหมดมารวมคำนวณเหมือนเป็นสัญญาเดียวกัน

5.3.3 การใช้ช่องว่างทางกฎหมายที่ได้มีการกำหนดสถานะทางกฎหมายของสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่ได้ปฏิบัติตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดในการหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติ

เมื่อได้พิจารณาพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 แล้วจะพบว่าพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวมิได้มีการกำหนดสถานะของสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการที่เข้าข่ายจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ แต่ปรากฏว่ามิได้มีการปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ให้ถูกต้องตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดไว้ว่าจะมีผลทางกฎหมายเป็นประการใด ซึ่งผู้วิจัย

เห็นว่าปัญหาดังกล่าวถือเป็นช่องว่างทางกฎหมายของการบังคับใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ที่หน่วยงานเจ้าของโครงการอาจใช้เป็นช่องทางในการหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐได้ กล่าวคือ นับตั้งแต่มีการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ตั้งแต่วันที่ 9 เมษายน พ.ศ. 2535 ที่ผ่านมามีปรากฏว่าตลอดระยะเวลากว่า 18 ปีที่มีการบังคับใช้พระราชบัญญัตินี้ได้มีโครงการที่มีการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐซึ่งอยู่ภายใต้การบังคับใช้ของพระราชบัญญัติฉบับนี้แต่ไม่ได้มีการปฏิบัติให้ถูกต้องตามขั้นตอนต่างๆ ที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดไว้เป็นจำนวนมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งโครงการที่หน่วยงานเจ้าของโครงการมีความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนโดยตีความว่าโครงการดังกล่าวมิได้อยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ แต่ปรากฏในภายหลังเมื่อมีการส่งข้อหารือไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา และคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่าโครงการดังกล่าวเข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐกำหนดด้วย ทำให้เกิดประเด็นปัญหาทางกฎหมายที่จะต้องตีความต่อไปว่าสถานะของสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่เข้าข่ายมิได้มีการปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ให้ถูกต้องตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดไว้ว่าจะมีผลทางกฎหมายเป็นประการใด ซึ่งเมื่อผู้วิจัยได้ศึกษาจากแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา แนวคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด และแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาในเรื่องดังกล่าวแล้วพอสรุปเป็นแนวทางได้ ดังนี้

แนวการตีความของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

- กรณีโครงการสัญญาอนุญาตให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ระหว่างบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) กับบริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) และกรณีโครงการสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ กับบริษัท โทเทิล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด ซึ่งปัจจุบันคือบริษัท โทเทิล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) ที่ทั้งสองโครงการได้ดำเนินโครงการร่วมมาก่อนวันที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 จะใช้บังคับ แต่ทั้งสองโครงการดังกล่าวได้มีการแก้ไขสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการโดยกระบวนการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตภายหลังจากที่พระราชบัญญัตินี้ได้ใช้บังคับแล้ว แต่การแก้ไขสัญญาของทั้งสองโครงการดังกล่าวมิได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามขั้นตอนที่กฎหมายนี้ได้กำหนด ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่ากระบวนการแก้ไขสัญญาเป็นนิติกรรมทางปกครองที่สามารถแยกออกจากสัญญาฉบับแก้ไขเพิ่มเติม สัญญาฉบับแก้ไขเพิ่มเติมจึงยังคงมีผลอยู่ตราบเท่าที่ยังไม่ถูกเพิกถอน หรือสิ้นผลโดยเงื่อนไขหรือเหตุอื่น คณะรัฐมนตรีอาจเพิกถอนสัญญาหรือเห็นชอบให้ดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาได้ โดย

พิจารณาจากความจำเป็นเพื่อประโยชน์ของรัฐ ประโยชน์สาธารณะ และเพื่อความต่อเนื่องของการให้บริการสาธารณะ³⁹

- กรณีสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ระหว่างบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) กับบริษัท ทูมูฟ จำกัด และบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) กับบริษัท ดิจิตอล โฟน จำกัด ที่ทั้งสองโครงการดังกล่าว แม้ว่าจะเป็นการทำสัญญาร่วมกิจการหรือดำเนินการขึ้นใหม่และมีได้ดำเนินการหรือปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 แต่สัญญาที่ทำขึ้นนั้นยังคงมีผลอยู่ตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลโดยเงื่อนไขเวลาหรือเหตุอื่น หากคณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้มีอำนาจตามกฎหมายได้พิจารณาถึงเหตุแห่งการเพิกถอน ผลกระทบและความเหมาะสม โดยคำนึงถึงผลประโยชน์ของรัฐและประโยชน์สาธารณะแล้ว และเห็นว่าการดำเนินการไม่ถูกต้องนั้นมีความเสียหายอันสมควรจะต้องเพิกถอนสัญญาที่ทำขึ้น คณะรัฐมนตรีก็ชอบที่จะเพิกถอนสัญญาให้ดำเนินการที่ทำขึ้นนั้น แต่ถ้าคณะรัฐมนตรีพิจารณาแล้วมีเหตุผลความจำเป็นเพื่อประโยชน์ของรัฐหรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ คณะรัฐมนตรีก็อาจใช้ดุลยพินิจพิจารณาให้มีการดำเนินการตามสัญญาต่อไปได้ตามความเหมาะสม⁴⁰

แนวคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด

- คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ.349/2549 ระหว่างสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ในฐานะผู้ร้อง กับบริษัท ไอทีวี จำกัด (มหาชน) (ITV) ในฐานะผู้คัดค้าน ซึ่งสรุปคำวินิจฉัยได้ว่า “...การเพิ่มเติมข้อ 5 วรรคสี่เข้าไปในสัญญาร่วมงานฯ โดยมิได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี จึงขัดต่อมาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ.2535 สัญญาเข้าร่วมงานฯ ข้อ 5 วรรคสี่ จึงไม่มีผลผูกพันรัฐตามกฎหมาย ส่วนสัญญาเข้าร่วมงานฯ ในข้ออื่นๆ ซึ่งเป็นไปตามหลักการที่คณะรัฐมนตรีได้มีมติให้ความเห็นชอบไว้แล้วย่อมมีผล

³⁹ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีสัญญาอนุญาตให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ ระหว่างบริษัทที่ไอที จำกัด (มหาชน) กับบริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน)). เรื่องเสร็จที่ 291/2550 และบันทึก เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ระหว่างบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) กับบริษัท ไทเทิล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน)). เรื่องเสร็จที่ 292/2550

⁴⁰ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึก เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ระหว่างบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) กับบริษัท ทูมูฟ จำกัด)). เรื่องเสร็จที่ 293/2550 และบันทึก เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ระหว่างบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) กับบริษัท ดิจิตอล โฟน จำกัด)). เรื่องเสร็จที่ 294/2550

ผูกพันรัฐได้ตามกฎหมาย...” ทั้งนี้ ข้อสัญญาข้อ 5 วรรคสี่ ที่เป็นปัญหาของคดีนี้กำหนดว่า “หลังจากวันทำสัญญานี้ หากสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีหรือหน่วยงานของรัฐให้สัมปทานอนุญาตหรือทำสัญญาใดๆ กับบุคคลอื่นเข้าดำเนินกิจการให้บริการส่งวิทยุโทรทัศน์โดยมีการโฆษณาหรืออนุญาตให้โทรทัศน์ระบบอกรับเป็นสมาชิกทำการโฆษณาได้ และเป็นเหตุให้ ITV ได้รับผลกระทบต่อฐานะทางการเงินอย่างรุนแรง เมื่อ ITV ร้องขอ สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีจะพิจารณาและเจรจากับ ITV โดยเร็วเพื่อหามาตรการชดเชยความเสียหายที่ ITV ได้รับ” โดยที่ในคดีดังกล่าว คณะกรรมการดำเนินโครงการมิได้ส่งข้อสัญญาข้อ 5 วรรคสี่ ที่ได้เพิ่มเติมให้คณะรัฐมนตรีพิจารณา ก่อนที่สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีและ ITV จะลงนาม ดังนั้น ศาลปกครองสูงสุดจึงเห็นว่า การไม่ปฏิบัติตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดไว้ การกระทำนั้นย่อมไม่ผูกพันรัฐตามกฎหมาย” ศาลจึงไม่บังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ แต่ไม่ได้หมายความว่าสัญญาทั้งหมดเป็นโมฆะกรรม เป็นเพียงแต่ข้อสัญญาดังกล่าวไม่มีผลผูกพันเท่านั้น⁴¹

แนวคำพิพากษาของศาลฎีกากรณีสัญญาไม่มีผลผูกพัน (กรณีการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ)

- คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 2503/2552 ระหว่างบริษัท จาโก จำกัด ในฐานะผู้ร้อง กับสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล ในฐานะผู้คัดค้าน ซึ่งสรุปคำพิพากษาในประเด็นดังกล่าวได้ว่า ศาลฎีกาพิจารณาแล้วเห็นว่ากิจการจำหน่ายสลากและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติยอมเข้าเกณฑ์เป็น “กิจการของรัฐ” ตามบทนิยามในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 และกิจการที่สำนักงานสลากฯ มอบให้บริษัท จาโกฯ เป็นผู้แทนจำหน่ายและจ่ายรางวัลสลากบำรุงการกุศลแบบอัตโนมัติ มีกำหนดเวลา 10 ปี ดังกล่าว เป็นกิจการที่การลงทุนมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไป ซึ่งจะต้องอยู่ในบังคับแห่งพระราชบัญญัตินี้ เมื่อข้อเท็จจริงรับกันฟังได้ว่า การทำสัญญาฉบับนี้ระหว่างผู้ร้องและผู้คัดค้านมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่พระราชบัญญัติด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ กำหนดไว้ จึงเป็นสัญญาที่ไม่มีผลผูกพันผู้ร้องและผู้คัดค้านซึ่งเป็นผู้สัญญาและยอมส่งผลทำให้ข้อสัญญาข้อ 26 เรื่องการส่งข้อพิพาทให้อนุญาโตตุลาการเป็นผู้ชี้ขาดไม่มีผลบังคับใช้ไปด้วย

ซึ่งเมื่อผู้วิจัยได้พิจารณาแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา แนวคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด และแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาในเรื่องของสถานะของสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการที่เข้าข่ายจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้แต่มิได้มีการปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ให้ถูกต้องตามที่

⁴¹ กิติพงศ์ อรุณพิพัฒน์พงศ์. ผลกระทบต่อธุรกิจ ของพรบ.ร่วมทุนฯ พ.ศ. 2535. หนังสือพิมพ์โพสทูเดย์ (30 มีนาคม 2553), คอลัมน์ หน้าต่างบานแรก

พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดแล้วอาจสรุปได้ว่าหากโครงการใดมิได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดไว้แล้ว สัญญาร่วมงานหรือดำเนินการดังกล่าวทั้งหมดหรือเฉพาะสัญญาแต่เพียงบางข้อ(ดังเช่นกรณีตัวอย่างในคดี ITV) ย่อมไม่มีผลผูกพัน แต่สัญญาที่ทำขึ้นนั้นยังคงมีผลอยู่ตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลโดยเงื่อนไขหรือเหตุอื่น และผู้ที่มีอำนาจในการเพิกถอนสัญญาดังกล่าวได้แก่คณะรัฐมนตรี โดยการพิจารณาเพิกถอนสัญญานั้นจะต้องพิจารณาประโยชน์ของรัฐและประโยชน์สาธารณะ และหากคณะรัฐมนตรีเห็นควรให้ไม่เพิกถอนสัญญาดังกล่าวแล้วก็ควรดำเนินการให้ถูกต้องตามกฎหมาย โดยดำเนินการตามมาตรา 13 และมาตรา 21 ตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดต่อไป แต่อย่างไรก็ตาม ยังคงมีปัญหาที่จะต้องตีความต่อไปว่าการไม่มีผลผูกพันในทางแพ่งกับทางปกครองจะมีผลแตกต่างกันหรือไม่ เพราะในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นมิได้มีการบัญญัติความหมายของคำว่าไม่มีผลผูกพันดังกล่าวไว้โดยเฉพาะ

นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังเห็นว่าจากแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาและแนวคำพิพากษาของศาลดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น หากหน่วยงานเจ้าของโครงการมิได้มีการปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ให้ถูกต้องตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดไว้แล้วสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการดังกล่าวย่อมไม่มีผลผูกพัน แต่สัญญาที่ทำขึ้นนั้นยังคงมีผลอยู่ตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลโดยเงื่อนไขหรือเหตุอื่น และผู้ที่มีอำนาจในการเพิกถอนสัญญาดังกล่าวได้แก่คณะรัฐมนตรีนั้น อาจเป็นช่องทางให้หน่วยงานเจ้าของโครงการใช้ในการหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ กล่าวคือเนื่องจากสถานะทางกฎหมายของสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการที่มีได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดไว้แล้วนั้นยังคงมีผลอยู่ตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลโดยเงื่อนไขหรือเหตุอื่น ซึ่งอาจเป็นช่องทางให้หน่วยงานเจ้าของโครงการใช้เป็นหนทางในการหลีกเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 เพราะเมื่อหน่วยงานเจ้าของโครงการได้ลงนามกับเอกชนในสัญญาร่วมงานดังกล่าวแล้ว แม้ว่าจะได้มีการตรวจสอบพบในภายหลังจากที่ได้มีการดำเนินโครงการต่างๆ ไปแล้ว แต่ย่อมเป็นการยากที่จะมีการพิจารณาเพิกถอนสัญญาที่มีขอบด้วยกฎหมายดังกล่าวจากคณะรัฐมนตรี เนื่องจากโครงการร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐดังกล่าวโดยมากแล้วจะเป็นโครงการขนาดใหญ่ที่ส่งผลกระทบต่อทำให้บริการสาธารณะหรือส่งผลกระทบต่อประชาชนผู้บริโภคในวงกว้าง ซึ่งหากนำแนวคำวินิจฉัยและแนวคำพิพากษาของศาลดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นที่ยืนยันว่าสัญญาดังกล่าวยังคงมีผลอยู่ตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลโดยเงื่อนไขหรือเหตุอื่น อาจทำให้หน่วยงานเจ้าของโครงการที่มีได้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ที่มีเจตนารมณ์มุ่งเน้นให้โครงการขนาดใหญ่ที่มีมูลค่าการลงทุนสูงไม่ตกอยู่ภายใต้การพิจารณาของบุคคลหรือหน่วยงานเพียงหน่วยงานเดียวนั้นยังคงมีผลใช้บังคับต่อไประหว่างคู่สัญญา ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าปัญหาดังกล่าวถือเป็นช่องว่างทางกฎหมายที่อาจจะทำให้หน่วยงานเจ้าของโครงการตัดสินใจดำเนินการโครงการไปก่อนโดยที่ไม่ปฏิบัติตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดและหากต่อมาปรากฏว่าโครงการนั้นเข้าข่ายที่

จะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดแล้วจึงค่อยดำเนินการเสนอเรื่องให้คณะรัฐมนตรีเป็นผู้ตัดสินใจว่าจะเพิกถอนโครงการดังกล่าวหรือไม่ อย่างไร ก็เป็นได้ นอกจากนี้ เมื่อพิจารณา ร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่แล้วผู้วิจัยพบว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวก็มิได้มีการกำหนดไว้ว่าสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการที่มีได้ปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ให้ถูกต้องตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดจะมีสถานะทางกฎหมายเป็นอย่างไร ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นี้ควรที่จะดำเนินการกำหนดสถานะของสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการที่มีได้ปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ให้ถูกต้องตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดว่าจะมีสถานะทางกฎหมายเป็นอย่างไร เพื่อที่จะได้ก่อให้เกิดความชัดเจนและหลีกเลี่ยงการตีความจากหน่วยงานต่างๆ ของรัฐซึ่งอาจจะก่อให้เกิดบรรทัดฐานที่แตกต่างกันได้

5.4 ผลกระทบที่จะเกิดขึ้นหรืออาจจะเกิดขึ้นจากการบังคับใช้ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานานและไม่เหมาะสมกับสถานการณ์ในปัจจุบัน ประกอบกับพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวยังไม่มียกเว้นที่กำหนดเกี่ยวกับการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการและการดำเนินกิจการของรัฐต่อไปเมื่อสัญญาสิ้นสุดลง นอกจากนี้ บทบัญญัติในบางเรื่องมีความไม่ชัดเจนทำให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายแก่การดำเนินกิจการของรัฐเป็นอย่างมาก จึงมีความพยายามในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายดังกล่าวโดยกระทรวงการคลังในชื่อ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่..) พ.ศ.” เพื่อแก้ไขปัญหาค่าการตีความและอุดช่องว่างในการบังคับใช้กฎหมาย และปรับปรุงกระบวนการพิจารณากลับกรองโครงการ การบริหารและกำกับ การดำเนินโครงการให้เป็นระบบและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น และร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวได้ผ่านการพิจารณาจากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาแล้วเมื่อเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2550 เรื่องเสร็จที่ ๘๑๖/๒๕๕๐ โดยมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงและเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ต่างๆ ดังที่ผู้วิจัยได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 4 แต่อย่างไรก็ตามปรากฏว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับที่ได้ปรับปรุงแก้ไขใหม่นี้ยังมีปัญหาในการจะบังคับใช้กฎหมายอยู่หลายประการ เนื่องจากความไม่ชัดเจนของกฎหมายและร่างพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ไม่สามารถอุดช่องว่างทางกฎหมายที่เกิดขึ้นจากปัญหาในการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้ทั้งหมด ดังที่ผู้วิจัยได้กล่าวมาแล้วในบทนี้ ซึ่งหากร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวได้ประกาศใช้บังคับโดยที่มิได้มีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมใหม่แล้ว อาจส่งผลกระทบต่อภาครัฐ เอกชนผู้เข้าร่วมลงทุนในโครงการ ภาคเศรษฐกิจและการลงทุนของประเทศ ตลอดจนประชาชนผู้รับบริการได้ ดังนี้

5.4.1 ผลกระทบต่อภาครัฐ

โดยที่ผู้วิจัยเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่..) พ.ศ. ที่ได้ผ่านการพิจารณาจากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาแล้วเมื่อเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2550 เป็นเรื่องเสรีที่ ๘๖๖/๒๕๕๐ นั้น ยังคงมีปัญหาในการจะบังคับใช้อยู่หลายประการ อาทิเช่น ความไม่ชัดเจนของคำนิยามในพระราชบัญญัติ และเรื่องกำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไข หรือวิธีการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนของโครงการที่ยังไม่มีความชัดเจน เป็นต้น ซึ่งปัญหาในการจะบังคับใช้กฎหมายเหล่านี้จะส่งผลให้หน่วยงานเจ้าของโครงการที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐนั้นอาจเกิดความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนโดยตีความว่าโครงการร่วมการงานกับเอกชนดังกล่าวไม่เข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ แต่เมื่อมีการตรวจสอบในภายหลังจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องโดยเฉพาะจากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาแล้วปรากฏว่าโครงการร่วมการงานกับเอกชนดังกล่าวอยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติฉบับนี้แล้ว ย่อมจะส่งผลกระทบต่อภาครัฐในหลายประการแล้วแต่กรณี กล่าวคือ ในกรณีที่โครงการร่วมงานที่มีได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติฉบับนี้จนเป็นเหตุให้หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องยกเลิกสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนดังกล่าว ย่อมจะส่งผลกระทบโดยตรงต่อการจัดเก็บรายได้ของภาครัฐที่จะได้รับส่วนแบ่งรายได้หรือผลประโยชน์ตอบแทนในรูปแบบใดๆ จากการร่วมลงทุนกับเอกชนหรือจากการให้สิทธิแก่เอกชนไม่ว่าในรูปแบบใดอันเป็นการร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐต้องลดน้อยลง นอกจากนี้ ยังปรากฏว่าเมื่อหน่วยงานเจ้าของโครงการที่ได้ยกเลิกสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนในโครงการต่างๆ อันเนื่องมาจากการที่หน่วยงานเจ้าของโครงการมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐแล้ว ภาคเอกชนในฐานะคู่สัญญามักจะใช้สิทธิฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายจากการยกเลิกสัญญาดังกล่าวจากหน่วยงานของรัฐเป็นเงินจำนวนมหาศาล อาทิเช่น กรณีของโครงการอนุญาตประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิและท่าอากาศยานภูมิภาค ระหว่างบริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) หรือทอท. กับบริษัท คิงเพาเวอร์ ดิวตี้ฟรี จำกัด ที่เมื่อทอท. ได้ส่งเรื่องขอหารือกับคณะกรรมการกฤษฎีกาว่าโครงการดังกล่าวเข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐหรือไม่ ซึ่งปรากฏว่าคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่าโครงการดังกล่าวจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ ซึ่งต่อมาทอท. ในฐานะคู่สัญญาได้ทำการบอกเลิกสัญญาดังกล่าวกับบริษัท คิงเพาเวอร์ ดิวตี้ฟรี จำกัด เป็นเหตุให้บริษัท คิงเพาเวอร์ ดิวตี้ฟรี จำกัด เป็นโจทก์ยื่นฟ้องต่อทอท. เป็นคดีแพ่งเพื่อเรียกทรัพย์สิน จำนวน 48,074,147,549 บาท พร้อมดอกเบี้ยร้อยละ 7.5 ต่อปี หรือกรณีของโครงการบริหารจัดการกิจกรรมเชิงพาณิชย์ ณ อาคารผู้โดยสารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ

ระหว่างบริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) หรือทอท. กับบริษัท คิง เพาเวอร์ สุวรรณภูมิ จำกัด ซึ่งมีข้อเท็จจริงในลักษณะเดียวกันและบริษัท คิง เพาเวอร์ สุวรรณภูมิ จำกัด ได้เป็นโจทก์ยื่นฟ้องต่อทอท. เป็นคดีแพ่งเพื่อเรียกทรัพย์สิน จำนวน 20,878,512,019 บาท พร้อมดอกเบี้ยร้อยละ 7.5 ต่อปี เป็นต้น ซึ่งหากเอกชนได้กระทำการต่างๆ ไปโดยสุจริตและมีได้ประมาณเงินแล้วแต่อย่างใดแล้ว หน่วยงานของรัฐก็อาจจะต้องรับผิดชอบค่าเสียหายให้แก่เอกชนซึ่งจะส่งผลกระทบต่องบประมาณรายจ่ายของภาครัฐที่จะนำมาพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศได้

5.4.2 ผลกระทบต่อภาคเอกชน

เนื่องจากร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่..) พ.ศ. ยังคงกำหนดให้เป็นหน้าที่ของหน่วยงานเจ้าของโครงการที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐเป็นผู้ที่มีหน้าที่ในการปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ตามที่กฎหมายฉบับนี้กำหนดหากโครงการร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐดังกล่าวเข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อภายหลังจากที่ได้มีการลงนามในสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการระหว่างหน่วยงานของรัฐกับภาคเอกชนในฐานะคู่สัญญาแล้ว หากปรากฏว่าโครงการที่ให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐดังกล่าวมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติฉบับนี้ โดยที่ในบางโครงการอาจทำให้ต้องมีการชะลอโครงการ หรือในบางโครงการอาจจะทำให้ถึงขั้นต้องยกเลิกสัญญา ซึ่งปัญหาดังกล่าวย่อมส่งผลกระทบต่อภาคเอกชนในหลายด้าน อาทิเช่น รายได้ของบริษัท ความต่อเนื่องในการดำเนินธุรกิจ เนื่องจากการเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐโดยมากนั้นจะเป็นโครงการลงทุนขนาดใหญ่ที่จะต้องมีการนำเงินมาใช้ลงทุนเป็นจำนวนมาก ซึ่งเมื่อเกิดปัญหาในการดำเนินโครงการแล้วย่อมจะส่งผลให้เอกชนต้องแบกรับภาระต้นทุนทางการเงินจากการกู้ยืมเงินมาลงทุนในโครงการดังกล่าว นอกจากนี้ หากเอกชนที่เข้ามาร่วมลงทุนในกิจการของรัฐมีสถานะเป็นบริษัทมหาชน จำกัด ที่จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยด้วยแล้ว ยังจะทำให้ความเชื่อมั่นของนักลงทุนที่มีต่อบริษัทลดน้อยถอยลงไปจากปัญหาดังกล่าวด้วย

นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังพบว่าปัญหาในการจะบังคับใช้ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่..) พ.ศ. ดังกล่าวยังอาจส่งผลกระทบต่อการค้าเงินธุรกิจของภาคเอกชนที่เข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐได้ ดังเช่นกรณีตัวอย่างที่การทำเรือแห่งประเทศไทยได้สรรหาเอกชนเข้ามาร่วมลงทุนและบริหารโครงการท่าเทียบเรือ A0 ด้วยวิธีพิเศษ และปรากฏว่าบริษัท แอล ซี เอ็ม ที จำกัด ได้เข้าทำสัญญาอนุญาตในการเข้ามาบริหารและประกอบกิจการ ท่าเทียบเรือ A0 ในท่าเรือแหลมฉบังเป็นระยะเวลา 30 ปี กับการทำเรือแห่งประเทศไทยโดยได้ลงนามในสัญญากันเมื่อวันที่ 4 ตุลาคม พ.ศ. 2547 ซึ่งโครงการดังกล่าวน่าจะเข้าข่ายต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้า

ร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐด้วย แต่ปรากฏว่าโครงการบริหารและประกอบกรณ ท่าเทียบเรือ A 0 นี้มิได้ปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดไว้แต่อย่างใด ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับโครงการบริหารและประกอบกรณ ท่าเทียบเรือ B 1 ซึ่งเป็นท่าเรือที่อยู่ในบริเวณเดียวกันและโครงการดังกล่าวได้ปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐได้กำหนดไว้แล้วพบว่าเมื่อพิจารณางบการเงินของเอกชนที่เข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐทั้ง 2 บริษัท ตั้งแต่ปีพ.ศ. 2550 ที่ท่าเทียบเรือ A 0 เริ่มเปิดดำเนินการ ผลปรากฏว่าบริษัท แอล ซี เอ็ม ที่จำกัด ซึ่งเป็นผู้บริหารและประกอบกรณ ท่าเทียบเรือ A 0 มีผลประกอบการที่เป็นกำไรเพิ่มสูงขึ้นในทุกปี ซึ่งตรงกันข้ามกับผลประกอบการของบริษัท แอลซีบี คอนเทนเนอร์ เทอร์มินัล 1 จำกัด ที่เป็นผู้บริหารและประกอบกรณ ท่าเทียบเรือ B 1 ที่มีผลประกอบการที่เป็นกำไรลดลงในทุกๆ ปี ซึ่งมีผลสืบเนื่องมาจากค่าธรรมเนียม ณ ท่าเทียบเรือ A 0 ถูกกว่าค่าธรรมเนียม ณ ท่าเทียบเรือ B 1 ซึ่งน่าจะมีผลมาจากข้อตกลงเกี่ยวกับการจ่ายผลตอบแทนให้แก่รัฐของโครงการบริหารและประกอบกรณ ท่าเทียบเรือ A 0 ที่ต่ำกว่าโครงการบริหารและประกอบกรณ ท่าเทียบเรือ B 1 เป็นอันมาก ซึ่งจากกรณีดังกล่าวข้างต้น ผู้วิจัยเห็นว่าในกรณีที่เป็นโครงการร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐที่มีลักษณะใกล้เคียงกันและอยู่ในบริเวณพื้นที่เดียวกัน หากปรากฏว่าโครงการหนึ่งจะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐกำหนด แต่อีกโครงการหนึ่งกลับเกิดความลักลั่นทำให้มิต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัตินี้กำหนดแล้ว ย่อมจะส่งผลกระทบต่อให้เอกชนทั้งสองโครงการดังกล่าวจะมีต้นทุนในการดำเนินการที่แตกต่างกันอันจะส่งผลให้เกิดการได้เปรียบเสียเปรียบกันในการแข่งขันทางธุรกิจได้ เป็นต้น

5.4.3 ผลกระทบต่อภาคเศรษฐกิจและการลงทุน

เนื่องจากในปัจจุบันการลงทุนของภาครัฐ หน่วยงานราชการและรัฐวิสาหกิจจะใช้จ่ายจากงบประมาณแผ่นดิน เงินกู้และรายได้จากรัฐวิสาหกิจ โดยเฉพาะในส่วนของหน่วยงานราชการจะใช้งบประมาณแผ่นดินเป็นหลักซึ่งเมื่อพิจารณารายจ่ายด้านการลงทุนตั้งแต่ปี พ.ศ. 2540 เป็นต้นมาจนกระทั่งปัจจุบันนี้มีแนวโน้มที่ลดลงตลอดมาอันเป็นผลมาจากภาครัฐไม่สามารถลงทุนในโครงสร้างพื้นฐานและขยายการให้บริการสาธารณะได้เพียงพอและทันต่อความต้องการของภาคประชาชน ดังนั้น ภาครัฐจึงเปิดโอกาสและส่งเสริมให้ภาคเอกชนที่มีศักยภาพทางเศรษฐกิจและเทคโนโลยีเข้ามามีส่วนร่วมดำเนินการในกิจการต่างๆ ของรัฐ เช่น โครงสร้างพื้นฐาน การให้บริการสาธารณะ และการใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินของรัฐ เป็นต้น เพื่อเป็นการลดการลงทุนของภาครัฐและเพิ่มประสิทธิภาพในการบริหารจัดการการให้บริการสาธารณะตลอดจนเป็นการหารายได้เข้าสู่ภาครัฐนั่นเอง แต่อย่างไรก็ตาม แม้ว่าภาครัฐจะมีนโยบายมุ่งเน้นการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในการเข้ามามีส่วนร่วมดำเนินการในกิจการต่างๆ ของภาครัฐ แต่ปรากฏว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ที่

บังคับให้อยู่ในปัจจุบันและร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่..) พ.ศ. ที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นั้นยังมีปัญหาในการจะบังคับให้อยู่อีกหลายประการซึ่งอาจเป็นอุปสรรคต่อการเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินกิจการต่างๆ ของภาคเอกชนได้ โดยเฉพาะในกรณีโครงการพื้นฐานขนาดใหญ่ที่มีวงเงินลงทุนสูงและต้องใช้เทคโนโลยีที่มีความทันสมัยมาก ดังเช่นของโครงการสัญญาอนุญาตให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ระหว่างบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) กับบริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) หรือกรณีโครงการสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ระหว่างบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) กับบริษัท โทเทิล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด ซึ่งปัจจุบันคือบริษัท โทเทิล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) หรือกรณีสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ระหว่างบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) กับบริษัท ทู มูฟ จำกัด ซึ่งปัจจุบันคณะกรรมการกฤษฎีกาได้วินิจฉัยว่าสถานะของสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่บริษัทเอกชนแต่ละแห่งได้ลงนามไว้กับหน่วยงานเจ้าของโครงการนั้นมิได้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ จึงไม่มีผลผูกพัน แต่อย่างไรก็ดี สัญญาอนุญาตฯ ที่ทำขึ้นได้หรือข้อตกลงต่อทำสัญญาอนุญาตที่ทำขึ้นนั้นยังคงมีผลอยู่ตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลโดยเงื่อนไขเวลาหรือเหตุอื่น และคณะรัฐมนตรีเป็นผู้มีอำนาจตามกฎหมายที่จะใช้ดุลพินิจในการพิจารณาให้ความเห็นชอบหรือให้มีการดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาอนุญาตหรือเพิกถอนสัญญาอนุญาตดังกล่าวได้ตามความเหมาะสม ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าหากคณะรัฐมนตรีได้พิจารณาแล้วเห็นควรให้ทำการเพิกถอนสัญญาอนุญาตดังกล่าวแล้วจริง ย่อมที่จะส่งผลกระทบต่อภาคเศรษฐกิจและการลงทุนของประเทศอย่างมาก เนื่องจากบริษัทเอกชนที่เข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐทั้งสามกรณีดังกล่าวเป็นบริษัท มหาชน จำกัด ที่จดทะเบียนอยู่ในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย ดังนั้น หากมีการเพิกถอนสัญญาดังกล่าวแล้วย่อมส่งผลกระทบต่อรายได้ของบริษัททั้งสามโดยตรงซึ่งจะส่งผลกระทบต่อถึงความน่าเชื่อถือและมูลค่าของหุ้นที่จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์อย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังเห็นว่าปัญหาที่เกิดขึ้นกับโครงการทั้งสามดังกล่าวส่วนหนึ่งเป็นผลมาจากปัญหาความไม่ชัดเจนและช่องว่างทางกฎหมายของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ ดังนั้น เมื่อเกิดการเพิกถอนสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการอันเกิดจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ที่ขาดความชัดเจนแล้วย่อมจะส่งผลกระทบต่อความเชื่อมั่นของภาคเอกชนที่จะเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐในภายภาคหน้าด้วย

5.4.4 ผลกระทบต่อประชาชนผู้รับบริการ

ที่ผ่านมากการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐโดยส่วนใหญ่จะทำการคัดเลือกจากผลประโยชน์ตอบแทนหรือส่วนแบ่งรายได้ที่เอกชนเสนอให้แก่ภาครัฐเป็นจำนวนเงินสูงที่สุด โดยมีได้พิจารณาถึงระดับคุณภาพในการให้บริการและอัตราค่าบริการที่เอกชนจะเรียกเก็บเอาจาก

ประชาชนผู้รับบริการอย่างเหมาะสม อาทิเช่น โครงการทางยกระดับอุตราภิมุขหรือโครงการทางด่วนโทลเวย์ ที่กระทรวงคมนาคมได้ให้เอกชนดำเนินการก่อสร้างทางยกระดับและเรียกเก็บค่าผ่านทางบนถนนวิภาวดี ซึ่งหากพิจารณาตามหลักเกณฑ์ในการคัดเลือกเอกชนที่เสนอผลตอบแทนสูงสุดให้แก่ภาครัฐเพียงอย่างเดียวแล้ว อาจส่งผลกระทบต่อประชาชนผู้รับบริการที่จะต้องแบกรับภาระจากเอกชนผู้รับสัมปทานที่ย่อมจะต้องผลักภาระต้นทุนและผลตอบแทนที่จะต้องจ่ายให้แก่ภาครัฐไปสู่ประชาชนผู้รับบริการที่จะต้องเสียค่าบริการในจำนวนที่สูงจากการใช้บริการของรัฐในโครงการนั้นๆ ได้ นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังเห็นว่าปัญหาจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 และปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นจากการบังคับใช้ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่..) พ.ศ. ที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นั้น ยังอาจสร้างผลกระทบต่อประชาชนผู้รับบริการได้ด้วย ยกตัวอย่างเช่น กรณีโครงการสัญญาอนุญาตให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ระหว่างบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) กับบริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) หรือกรณีโครงการสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ระหว่างบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) กับบริษัท โทเทิล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด ซึ่งปัจจุบันคือบริษัท โทเทิล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) หรือกรณีสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ระหว่างบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) กับบริษัท ทูมูฟ จำกัด ที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ซึ่งหากคณะรัฐมนตรีพิจารณาแล้วเห็นควรให้มีการปรับเพิ่มผลประโยชน์ตอบแทนแก่รัฐซึ่งย่อมเป็นการเพิ่มภาระต้นทุนให้แก่บริษัทเอกชนทั้งสามรายแล้ว บริษัทเอกชนทั้งสามรายย่อมที่จะต้องผลักภาระดังกล่าวมายังประชาชนผู้รับบริการซึ่งจะทำให้อัตราค่าบริการโทรศัพท์มือถือในประเทศไทยสูงขึ้นตามไปด้วย

ศูนย์วิทยพัทยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

จากการศึกษาวิจัยพบว่าในช่วงก่อนปีพ.ศ. 2535 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้สัมปทานหรือให้สิทธิแก่เอกชนหรือการให้เอกชนเข้าร่วมลงทุนในกิจการของรัฐนั้นส่วนใหญ่จะกำหนดให้เป็นอำนาจการพิจารณาของบุคคลคนเดียวหรือหน่วยงานเดียว และหากเป็นเรื่องที่สำคัญจะกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรีเจ้าสังกัดในการพิจารณาให้อนุญาตหรือให้สัมปทานแก่เอกชนตามที่ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ ทำให้ในการพิจารณาเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการให้สัมปทานหรือให้สิทธิแก่เอกชนหรือการให้เอกชนเข้าร่วมลงทุนในกิจการของรัฐเป็นไปโดยไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่นอนและอาจก่อให้เกิดความไม่โปร่งใสในการพิจารณาอนุมัติและให้อนุญาตดำเนินโครงการดังกล่าวได้ ดังนั้นจึงได้มีการตราพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ขึ้น เพื่อกำหนดขั้นตอนในการดำเนินงานของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมลงทุนให้เกิดเป็นมาตรฐานเดียวกัน อันจะทำให้เกิดความโปร่งใส เป็นธรรม และสามารถตรวจสอบได้

พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนในการให้เอกชนเข้าร่วมดำเนินงานในกิจการของรัฐ โดยเมื่อพิจารณาจากบทนิยามของคำว่า “กิจการของรัฐ” “โครงการ” และ “ร่วมงานหรือดำเนินการ” แล้วสามารถสรุปได้ว่าโครงการที่เป็นการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐที่มีมูลค่าการลงทุนเป็นวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไปหรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกาอยู่ในบังคับต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนด ซึ่งสามารถแยกได้เป็น 3 ขั้นตอน คือ

1) ขั้นตอนการเสนอและอนุมัติโครงการ

หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการตามหัวข้อที่ สศช. กำหนด ผ่านกระทรวงต้นสังกัด โดยกรณีที่เป็นโครงการใหม่ให้นำเสนอ สศช. พิจารณา หรือเป็นกรณีที่เป็นโครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้วให้เสนอต่อกระทรวงการคลังเป็นผู้พิจารณา โดยกำหนดระยะเวลาพิจารณากลับกรองโครงการให้แล้วเสร็จภายใน 60 วัน นับตั้งแต่ได้รับข้อเสนอโครงการจากกระทรวงต้นสังกัดของหน่วยงานเจ้าของโครงการ และให้กระทรวงการคลังหรือ สศช.(แล้วแต่กรณี) นำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบในหลักการต่อไป ทั้งนี้ โครงการใดที่มีมูลค่าทรัพย์สินตั้งแต่ 5,000 ล้านบาทเป็นต้นไป หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องว่าจ้างที่ปรึกษาเพื่อดำเนินการศึกษาและวิเคราะห์โครงการด้วย

2) ขั้นตอนการดำเนินโครงการ

ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่ง (คณะกรรมการตามมาตรา 13) เพื่อพิจารณา (1) ร่างประกาศเชิญชวน (2) ร่างขอบเขตของโครงการ (TOR) และเงื่อนไขในสัญญา (3) หลักประกันซองและหลักประกันสัญญา (4) คัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ โดยมีผู้แทนกระทรวงต้นสังกัดของหน่วยงานเจ้าของโครงการเป็นประธาน และมีผู้แทนจากหน่วยงานอื่น ได้แก่ กระทรวงการคลัง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ สำนักงานประมาณ กระทรวงอื่นๆ 2 คน และผู้ทรงคุณวุฒิไม่เกิน 3 คน เป็นกรรมการ และมีผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการเป็นกรรมการและเลขานุการ โดยคณะกรรมการตามมาตรา 13 จะต้องนำเสนอผลการคัดเลือกเสนอต่อรัฐมนตรีกระทรวงต้นสังกัดของหน่วยงานเจ้าของโครงการเพื่อนำเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติลงนามในสัญญาการร่วมดำเนินการ ภายในระยะเวลา 90 วัน นับตั้งแต่วันที่คณะกรรมการตามมาตรา 13 ได้ตัดสินใจ

3) ขั้นตอนการกำกับดูแลและติดตามผล

ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่ง (คณะกรรมการตามมาตรา 22) เพื่อติดตามกำกับดูแลการดำเนินการตามสัญญา และรายงานผลต่อรัฐมนตรีต้นสังกัดอย่างน้อย 1 ครั้งต่อ 6 เดือน โดยมีผู้แทนจากหน่วยงานเจ้าของโครงการเป็นประธาน และมีผู้แทนจากหน่วยงานอื่น ได้แก่ กระทรวงการคลัง สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ หน่วยงานอื่นซึ่งมิใช่หน่วยงานเจ้าของโครงการ เอกชนที่เข้าร่วมงาน กระทรวงเจ้าสังกัด และผู้แทนอื่นซึ่งหน่วยงานเจ้าของโครงการเห็นสมควรแต่งตั้งอีกไม่เกิน 3 คน เป็นกรรมการ มีหน้าที่ในการกำกับดูแลให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในสัญญา และรายงานผลการดำเนินงาน ความคืบหน้า ปัญหา และแนวทางแก้ไขต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อทราบตามระยะเวลาที่กำหนด

จากการดำเนินโครงการให้เอกชนเข้าร่วมงานในกิจการของรัฐที่ผ่านมา พบว่าภายหลังจากที่ได้มีการประกาศบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 แล้ว ปรากฏว่าหน่วยงานเจ้าของโครงการและภาคเอกชนส่วนใหญ่เห็นว่ากฎหมายดังกล่าวมีความซับซ้อนของขั้นตอนในการปฏิบัติและก่อให้เกิดความล่าช้าในการดำเนินการโครงการร่วมทุน อีกทั้งยังปรากฏว่าพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวยังมีปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายอยู่หลายประการ อาทิเช่น ปัญหาจากความไม่ชัดเจนของคำนิยามในพระราชบัญญัติที่มักจะต้องมีการตีความ ปัญหาความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ที่จะต้องใช้ในการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในแต่ละโครงการ หรือปัญหาช่องว่างทางกฎหมายของพระราชบัญญัตินี้ที่มีได้บัญญัติถึงขั้นตอนหรือวิธีการในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาร่วมงานที่หน่วยงานเจ้าของโครงการได้ลงนามกับภาคเอกชนในสัญญาดังกล่าวแล้ว เป็นต้น

นอกจากนี้ ยังปรากฏว่าแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ได้วินิจฉัยข้อหาหรือจากหน่วยงานเจ้าของโครงการต่างๆ ในกรณีที่มีข้อเท็จจริงที่เหมือนหรือที่มีความคล้ายคลึงกัน แต่กลับปรากฏว่าแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกานั้นกลับยังมีความแตกต่างกันอยู่ในหลายกรณีซึ่งอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นมาตรฐานเดียวกันและยังอาจเป็นช่องว่างทางกฎหมายให้หน่วยงานเจ้าของโครงการใช้เป็นช่องว่างในการหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้อีกด้วย

จากปัญหาในการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ดังกล่าวข้างต้น ทำให้กระทรวงการคลังซึ่งเป็นผู้รักษาการตามกฎหมายฉบับนี้ได้เสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายฉบับดังกล่าวในชื่อ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่..) พ.ศ.” ซึ่งได้ผ่านการพิจารณาจากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาแล้วเมื่อเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2550 เรื่องเสร็จที่ ๘๑๖/๒๕๕๐ โดยมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงและเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ในร่างพระราชบัญญัตินี้จำนวนมาก แต่อย่างไรก็ตามจากการศึกษาวิจัยพบว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นี้ยังไม่สามารถแก้ไขปัญหาและอุดช่องว่างทางกฎหมายที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้ทั้งหมด ซึ่งพอสรุปได้เป็นประเด็นต่างๆ ดังนี้

1) บทนิยามศัพท์ แม้ว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นั้นจะได้มีการปรับปรุงบทนิยามศัพท์ให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้นก็ตาม แต่การปรับปรุงบทนิยามดังกล่าวส่วนมากจะเป็นเพียงการปรับถ้อยคำเพื่อให้เกิดความสอดคล้องกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการบริหารราชการแผ่นดินในปัจจุบันเท่านั้น โดยที่มิได้มุ่งที่จะทำการปรับปรุงบทนิยามให้เกิดความชัดเจนเพื่อแก้ไขปัญหาการตีความที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 แต่อย่างใด เช่น คำว่า “หน่วยงานเจ้าของโครงการ” มีเพียงการปรับปรุงแก้ไขบทนิยามจากคำว่า “ราชการส่วนท้องถิ่น” เป็น “องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น” เท่านั้น เป็นต้น นอกจากนี้ คำว่า “ร่วมงานหรือดำเนินการ” และคำว่า “โครงการ” ที่มักจะเกิดปัญหาในการตีความทางกฎหมายนั้น ยังปรากฏว่ามีได้มีการปรับปรุงแก้ไขบทนิยามศัพท์ดังกล่าวเพื่อให้เกิดความชัดเจนมากยิ่งขึ้นแต่อย่างใด

2) การกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขต่างๆ ในการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการ เนื่องจากตลอดระยะเวลาที่ผ่านมา หน่วยงานเจ้าของโครงการมักที่จะประสบปัญหาในการคิดคำนวณมูลค่าวงเงินหรือทรัพย์สินที่นำมาลงทุนในโครงการว่าจะต้องพิจารณาจากสิ่งใดบ้าง และจะต้องนำหลักเกณฑ์หรือวิธีการใดมาใช้ในการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการดังกล่าว เพราะเหตุที่พระราชบัญญัติว่า

ด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 นั้น มิได้บัญญัติถึงหลักเกณฑ์ในเรื่องของการคิดคำนวณมูลค่าโครงการไว้อย่างชัดเจน แต่อย่างไรก็ตามร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นี้ได้มีการกำหนดให้กระทรวงการคลังเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการกำหนดหลักเกณฑ์หรือวิธีการที่จะใช้ในการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการโดยออกเป็นกฎกระทรวง ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าหากกระทรวงการคลังสามารถออกกฎกระทรวงโดยนำหลักการทางด้านการประเมินราคาหรือมูลค่าทรัพย์สินที่เป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปไปกำหนดเป็นหลักเกณฑ์และวิธีการในการพิจารณามูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐเป็นมาตรฐานเดียวกันได้ย่อมที่จะทำให้ปัญหาที่เกิดขึ้นจากช่องว่างทางกฎหมายดังกล่าวหมดสิ้นไป

3) การแก้ไขเปลี่ยนแปลงโครงการหรือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญา เนื่องจากร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ในมาตรา 24/1 ได้กำหนดให้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาขึ้นเพื่อทำหน้าที่ในการพิจารณาให้ความเห็นชอบในการแก้ไขสัญญาเข้าร่วมงานไว้เป็นการเฉพาะแล้ว ซึ่งถือได้ว่าเป็นการอุดช่องว่างทางกฎหมายของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ที่มีได้บัญญัติถึงวิธีการปฏิบัติในช่วงของการบริหารสัญญาภายหลังจากที่หน่วยงานเจ้าของโครงการกับภาคเอกชนได้ลงนามในสัญญาร่วมมกราคมงานหรือดำเนินการระหว่างกันแล้วได้เป็นอย่างดี

4) ความล่าช้าของกระบวนการในพระราชบัญญัติ เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดขั้นตอนต่างๆ โดยละเอียดไว้ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการว่าจะต้องปฏิบัติเป็นอันมาก แต่ปรากฏว่าทั้งพระราชบัญญัติฉบับเดิมและร่างพระราชบัญญัติฉบับที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นั้นกลับมิได้มีการกำหนดกรอบระยะเวลาในการพิจารณาให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐไว้ให้เกิดความชัดเจนแน่นอนแต่อย่างใด ซึ่งความไม่แน่นอนของกรอบระยะเวลาในการดำเนินการดังกล่าวอาจส่งผลกระทบต่อการเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินกิจการต่างๆ ของภาคเอกชนได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีโครงการพื้นฐานขนาดใหญ่ที่มีวงเงินลงทุนสูงและต้องใช้เทคโนโลยีที่มีความทันสมัยอย่างมากซึ่งหน่วยงานของรัฐไม่มีศักยภาพเพียงพอที่จะดำเนินโครงการดังกล่าวแต่เพียงลำพังได้ ดังนั้น ภาครัฐจึงควรเร่งที่จะพิจารณาแก้ไขปรับปรุงร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวเพื่อลดขั้นตอนและกระบวนการในการเข้าร่วมงานในกิจการของรัฐลงเพื่อให้เกิดความคล่องตัว ตลอดจนควรที่จะพิจารณากำหนดกรอบระยะเวลาที่เหมาะสมให้หน่วยงานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องจะต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จในแต่ละขั้นตอนตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนด เพื่อสร้างหลักประกันและแรงจูงใจในการให้เอกชนเข้ามาร่วมลงทุนในกิจการของรัฐในภายภาคหน้าต่อไปด้วย

5) การกำกับดูแลและการติดตามผลของโครงการ เนื่องจากคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ที่มีอำนาจและหน้าที่ในการติดตามกำกับดูแลให้มีการดำเนินงานตามที่กำหนดไว้ในสัญญาและรายงานผลการดำเนินงาน ความคืบหน้า ปัญหา และแนวทางแก้ไขต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อทราบตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด แต่ในทางปฏิบัติผู้วิจัยกลับพบว่าการดำเนินงานของคณะกรรมการดังกล่าวมักเป็นไปโดยไม่มีประสิทธิภาพและมิได้ดำเนินการติดตามกำกับดูแลเพื่อรักษาผลประโยชน์ของประเทศเท่าที่ควร อันจะเห็นได้จากกรณีโครงการสัญญาอนุญาตให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ระหว่างบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) กับบริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) หรือกรณีการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาของบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) ที่ยังคงเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นอยู่ในปัจจุบัน นอกจากนี้ เมื่อพิจารณา ร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นั้นพบว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวก็มิได้มีการปรับปรุงแก้ไขขององค์ประกอบของคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 หรือในเรื่องการกำกับดูแลและการติดตามผลของโครงการให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นแต่อย่างใด

จากผลการศึกษาวิจัยดังกล่าวมาแล้วข้างต้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่าเนื่องจากร่างพระราชบัญญัติที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นั้นยังคงมีความไม่ชัดเจนของกฎหมายและไม่สามารถอุดช่องว่างทางกฎหมายที่เกิดขึ้นจากปัญหาในการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้ทั้งหมด ดังนั้น หน่วยงานที่เกี่ยวข้องจึงควรที่จะเร่งทำการปรับปรุงแก้ไขร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวตลอดจนกฎกระทรวงและระเบียบต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้ร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวเกิดความชัดเจนและสามารถอุดช่องว่างทางกฎหมายต่างๆ ที่เกิดขึ้นก่อนที่จะประกาศใช้บังคับใช้แทนที่พระราชบัญญัติฉบับเดิม อันจะเป็นการส่งเสริมและสนับสนุนให้เกิดการลงทุนระหว่างภาครัฐและภาคเอกชนอันจะส่งผลดีต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศให้มีความเจริญก้าวหน้ามากยิ่งขึ้น นอกจากนี้ ยังเป็นการส่งเสริมให้การลงทุนระหว่างภาครัฐและภาคเอกชนเป็นไปอย่างมีระบบและมีประสิทธิภาพโดยเป็นไปตามหลักธรรมาภิบาล มีความโปร่งใส เป็นธรรมและสามารถตรวจสอบได้ซึ่งจะเป็นการลดช่องว่างในการทุจริตคอร์รัปชันของประเทศไทยได้อีกทางหนึ่งด้วย

6.2 ข้อเสนอแนะ

จากผลการศึกษาวิจัยในหัวข้อเรื่อง ปัญหากฎหมายของ “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่..) พ.ศ.” ดังกล่าวแล้ว ผู้วิจัยพบว่าร่างพระราชบัญญัติที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นี้ยังคงมีปัญหาในการจะบังคับใช้กฎหมายอยู่หลายประการเนื่องจากร่างพระราชบัญญัติที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ดังกล่าวยังคงมีความไม่ชัดเจนของกฎหมายและไม่สามารถอุดช่องว่างทางกฎหมายที่เกิดขึ้นจากปัญหาในการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชน

เข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้ทั้งหมดดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องปรับปรุงแก้ไขร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวตลอดจนกฎกระทรวงและระเบียบต่างๆ ที่เกี่ยวข้องเพื่อหาหลักเกณฑ์หรือแนวทางที่เหมาะสมในการปรับปรุงแก้ไขร่างกฎหมายฉบับนี้ให้มีบทบัญญัติที่มีความชัดเจน ครบคลุมและสามารถอุดช่องว่างทางกฎหมายที่เกิดขึ้นได้ โดยผู้วิจัยขอเสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวในประเด็นต่างๆ ดังนี้

6.2.1 ในเรื่องของการกำหนดบทนิยามศัพท์ในร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ ผู้วิจัยเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ดังกล่าวมิได้มีการปรับปรุงแก้ไขบทนิยามศัพท์ให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้นแต่อย่างใดโดยเฉพาะอย่างยิ่งบทนิยามศัพท์ของคำว่า “กิจการของรัฐ” “โครงการ” และ “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ซึ่งเป็นบทนิยามสำคัญที่กำหนดความหมายหรือลักษณะของโครงการที่เข้าข่ายจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ เนื่องจากในร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ยังคงมีการกำหนดบทนิยามโดยใช้ถ้อยคำที่มีความหมายอย่างกว้าง คลุมเครือและขาดความชัดเจนอยู่ซึ่งจะทำให้เกิดปัญหาการตีความบทนิยามศัพท์ว่ากรณีใดบ้างจะถือว่าเข้าข่ายที่จะต้องอยู่ภายใต้การบังคับใช้ของพระราชบัญญัตินี้ได้ ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นี้ควรที่จะยกเลิกบทนิยามศัพท์ทั้ง 3 คำดังกล่าวข้างต้นและให้ยกเลิกบทบัญญัติในมาตรา 3 วรรคหนึ่ง โดยให้ใช้ข้อความต่อไปนี้แทน

“มาตรา 3 พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับแก่โครงการที่เป็นการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ ซึ่งจะต้องมีองค์ประกอบครบ 3 ประการ ดังนี้

1. ต้องเข้าข่ายกิจการของรัฐ กล่าวคือ จะต้องเป็นกิจการที่มีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง ดังต่อไปนี้

- 1.1 กิจการที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีอำนาจหน้าที่ที่จะต้องทำตามกฎหมายหรือตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น หรือ
- 1.2 กิจการที่จะต้องใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือใช้ทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นสาระสำคัญในการดำเนินโครงการ

2. เป็นการลงทุนในกิจการของรัฐที่มีมูลค่าตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไป หรือตามจำนวนมูลค่าที่กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา โดยคำนวณจากมูลค่าการลงทุนทั้งในส่วนกิจการของรัฐและในส่วนของภาคเอกชนที่ได้มีการนำทรัพย์สินต่างๆ เข้ามาร่วมลงทุนในโครงการตลอดทั้งโครงการและตลอดระยะเวลาของการดำเนินโครงการ

3. ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องมีการร่วมลงทุนกับเอกชนไม่ว่าจะเป็นการร่วมลงทุนโดยวิธีใด หรือเป็นกรณีที่มีอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียว โดยวิธีการอนุญาต หรือให้สัมปทาน หรือให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใด ซึ่งส่งผลให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องมีการร่วมรับผลกำไรหรือขาดทุนกับภาคเอกชนไม่ว่าในทางตรงหรือทางอ้อม

พระราชบัญญัตินี้มีให้ใช้บังคับแก่การให้สัมปทานตามกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียมและการให้ประทานบัตรตามกฎหมายว่าด้วยแร่ หรือในกรณีที่กิจการของรัฐในเรื่องใด ได้มีพระราชบัญญัติกำหนดกระบวนการพิจารณาการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการและกำกับดูแลและติดตามผลการดำเนินโครงการไว้อย่างเพียงพอแล้ว จะตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อยกเว้นไม่ให้นำพระราชบัญญัตินี้มาใช้บังคับแก่การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐในเรื่องนั้นก็ได้” ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าหากร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ได้กำหนดบทบัญญัติในมาตรา 3 วรรคหนึ่ง ดังกล่าวข้างต้นแล้ว จะทำให้การพิจารณาว่าโครงการใดบ้างที่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติฉบับนี้ที่จะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ตามที่กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดจะมีความชัดเจนและไม่คลุมเครือเหมือนในอดีต

6.2.2 จากการศึกษาวิจัยผู้วิจัยไม่พบว่าผู้ร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวได้นำหลักเกณฑ์หรือฐานใดมาใช้ในการพิจารณากำหนดจำนวนมูลค่าขั้นต่ำของโครงการไว้ที่จำนวน 1,000 ล้านบาท แต่เมื่อพิจารณาถึงสถานะเศรษฐกิจและการลงทุนเมื่อปีพ.ศ. 2535 ซึ่งผ่านมาเป็นเวลากว่า 18 ปีแล้ว นั้น จะสังเกตเห็นได้ว่ามีความแตกต่างไปจากสถานะเศรษฐกิจและการลงทุนในยุคปัจจุบันเป็นอย่างมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อพิจารณาจากตัวเลขชี้วัดผลิตภัณฑ์มวลรวมภายในประเทศ (Gross Domestic Product: GDP) ซึ่งในปีพ.ศ.2535 อยู่ที่ประมาณ 2.83 พันล้านบาท แต่ผลิตภัณฑ์มวลรวมภายในประเทศ หรือ GDP ในปีพ.ศ.2552 ซึ่งอยู่ที่ประมาณ 2,416.6 พันล้านบาท โดยที่ผู้วิจัยเห็นว่าในเรื่องการกำหนดจำนวนมูลค่าขั้นต่ำของโครงการที่ร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นี้ยังคงกำหนดให้มูลค่าของโครงการตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไปจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนต่างๆ ตามที่พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดนั้นไม่สอดคล้องกับสภาวะการณ์การลงทุนในทางเศรษฐกิจและสังคมในปัจจุบัน ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นี้ควรที่จะปรับเพิ่มจำนวนมูลค่าขั้นต่ำของโครงการจากตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไป ให้สูงขึ้นเป็นตั้งแต่ 3,000 ล้านบาทขึ้นไปจึงจะเข้าข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์หรือขั้นตอนตามที่กฎหมายฉบับนี้กำหนด เพื่อเป็นการสร้างความยืดหยุ่นและคล่องตัวให้แก่โครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่มีได้เป็นโครงการขนาดใหญ่และส่งผลกระทบต่อรายได้โดยรวมของภาครัฐมากนักให้สามารถดำเนินการไปได้โดยเร็วโดยมีต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดไว้เป็นจำนวนมาก

6.2.3 เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 มีช่องว่างทางกฎหมายที่ไม่ได้กำหนดเรื่องหลักเกณฑ์ เงื่อนไข หรือวิธีการในการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในโครงการไว้แต่อย่างใด และร่างพระราชบัญญัติฉบับที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นั้นได้กำหนดไว้ในมาตรา 5/2 ให้กระทรวงการคลังเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบในการออกกฎกระทรวงเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขต่างๆ ในการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนของโครงการ ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่า กระทรวงการคลังควรที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ต่างๆ ให้เกิดความชัดเจนและอยู่ภายใต้มาตรฐานเดียวกันโดยยึดหลักการการประเมินมูลค่าทรัพย์สินที่มีมาตรฐานสากลและเป็นที่ยอมรับของทั้งหน่วยงานภาครัฐและภาคเอกชนทั้งในประเทศไทยและในต่างประเทศ โดยผู้วิจัยขอเสนอแนะแนวทางต่างๆ ดังนี้

1) ในการพิจารณามูลค่าของโครงการนั้นจะต้องพิจารณาจากมูลค่าของโครงการทั้งในส่วนกิจการของรัฐ และในส่วนของภาคเอกชนที่ได้มีการนำทรัพย์สินต่างๆ เข้ามาร่วมลงทุนในโครงการร่วมงานหรือดำเนินการดังกล่าว และจะต้องปรากฏว่าทรัพย์สินที่ภาครัฐและภาคเอกชนนำเข้ามาร่วมลงทุนในโครงการนั้นจะต้องเป็นการเพียงพอที่จะทำให้โครงการดังกล่าวนั้นสามารถบรรลุผลหรือสามารถดำเนินการให้คงอยู่ต่อไปตามแต่ลักษณะของโครงการได้

2) ในการพิจารณามูลค่าของโครงการนั้นจะต้องพิจารณาจากมูลค่าการลงทุนที่แท้จริงทั้งหมดตลอดทั้งโครงการ และจะต้องพิจารณาตลอดระยะเวลาของการดำเนินโครงการดังกล่าวด้วย

3) ห้ามมิให้ใช้วิธีการแบ่งโครงการขนาดใหญ่ออกเป็นโครงการย่อยๆ เพื่อหลีกเลี่ยงจากการบังคับใช้ของพระราชบัญญัตินี้ โดยหากปรากฏว่าโครงการใดที่มีลักษณะเกี่ยวโยงกันซึ่งพอจะรวมเป็นโครงการเดียวกันได้แต่หน่วยงานเจ้าของโครงการได้แบ่งโครงการดังกล่าวออกเป็นโครงการย่อยๆ หลายโครงการแล้ว การพิจารณามูลค่าของโครงการเหล่านั้นจะต้องนำมูลค่ารวมโดยประมาณของโครงการย่อยแต่ละโครงการมารวมคำนวณเหมือนเป็นโครงการเดียวกัน และหากมูลค่าที่คำนวณได้เข้าตามเงื่อนไขของพระราชบัญญัติฉบับนี้ ให้โครงการย่อยดังกล่าวทุกโครงการจะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดไว้ด้วย

4) ในสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐนั้นจะต้องกำหนดถึงขอบเขตและสิทธิต่างๆ ที่หน่วยงานเจ้าของโครงการมอบให้แก่เอกชนในการเข้าร่วมงานหรือดำเนินการอย่างชัดเจนว่ามีขอบเขตมากน้อยเพียงใด และห้ามมิให้กำหนดเงื่อนไขภายในสัญญาในลักษณะที่ฝ่ายเอกชนสามารถขยายสิทธิต่างๆ ในโครงการภายหลังจากที่ได้มีการลงนามในสัญญาแล้วซึ่งอาจเป็นช่องทางให้เกิดการหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้

5) ในการพิจารณามูลค่าของโครงการนั้นจะต้องนำราคาหรือมูลค่าของทรัพย์สินซึ่งรวมค่าภาษีอากรต่างๆ ค่าใช้จ่ายอื่นๆ ที่ต้องเสียไปเพื่อให้ได้ทรัพย์สินนั้นมา และรวมไปถึงค่าตอบแทนต่างๆ ที่คู่สัญญาฝ่ายรัฐจะต้องจ่ายให้แก่ภาคเอกชนด้วย

6) การคิดคำนวณมูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐนั้น หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องคิดคำนวณมูลค่าของโครงการดังกล่าว 2 ระยะ คือ ระยะที่หนึ่ง คิดคำนวณมูลค่าของโครงการในวันที่หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องเสนอผลการศึกษาโครงการและวิเคราะห์โครงการตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนด เพื่อให้เกิดความสอดคล้องกับข้อเท็จจริงในการศึกษาความเป็นไปได้ของโครงการและผลกระทบอื่นๆ และระยะที่สองคือ ภายหลังจากที่คณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนตามมาตรา 13 ได้พิจารณาคัดเลือกเอกชนที่จะเข้าร่วมงานแล้ว เพราะระยะเวลาดังกล่าวหน่วยงานเจ้าของโครงการจะสามารถคำนวณหามูลค่าที่แท้จริงของโครงการได้ เนื่องจากภาคเอกชนได้ทำการเสนอราคาและผลประโยชน์ตอบแทนแก่ภาครัฐแล้ว

7) หลักเกณฑ์หรือวิธีการที่จะใช้ในการคิดคำนวณมูลค่าของโครงการนั้น ควรที่จะนำหลักการทางวิชาการที่เกี่ยวข้องกับการประเมินราคาหรือมูลค่าทรัพย์สินที่เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปทั้งในประเทศไทยและในระดับสากลมาใช้ในการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการพิจารณามูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐซึ่งได้แก่

1. หลักการ Market Approach
2. หลักการ Cost Approach
3. หลักการ Income Approach

8) เนื่องจากการประเมินราคาทรัพย์สินนั้นเป็นการประเมินมูลค่าของทรัพย์สิน ณ วันที่ทำการประเมิน โดยผู้ที่ทำการประเมินราคาทรัพย์สินนั้นจะทำการประเมินมูลค่าโดยประมาณของทรัพย์สินนั้นตามหลักวิชาการและประสบการณ์ทางวิชาชีพของผู้ทำการประเมินนั้น โดยที่การประเมินทรัพย์สินในแต่ละครั้งจะต้องมีการกำหนดวัตถุประสงค์ของการประเมินด้วย เพราะวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกันย่อมที่จะทำให้ราคาทรัพย์สินที่ประเมินมีความแตกต่างกันด้วย แต่อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาผู้วิจัยเห็นว่า ในการประเมินมูลค่าของโครงการหนึ่งๆ มักจะต้องประกอบไปด้วย ที่ดิน อาคารและสิ่งปลูกสร้าง เครื่องจักร ครุภัณฑ์และอุปกรณ์ต่างๆ โดยที่ผู้วิจัยเห็นว่า ในการประเมินมูลค่าของที่ดินในโครงการร่วมงานนั้นหากเป็นกรณีหน่วยงานเจ้าของโครงการนำที่ดินไปร่วมลงทุนกับภาคเอกชนในการดำเนินโครงการจะต้องนำหลักวิธีคิดจากรายได้หรือ Income Approach มาใช้พิจารณามูลค่าของที่ดินนั้น แต่หากเป็นกรณีที่ภาคเอกชนที่เข้ามาร่วมงานนำที่ดินของตนมาร่วมลงทุนในการดำเนินโครงการและมีข้อตกลงยกกรรมสิทธิ์ในที่ดินนั้นให้แก่รัฐแล้วจะต้องนำหลักวิธีคิดหลักการเปรียบเทียบราคาตลาดหรือ Market Approach มาใช้พิจารณามูลค่าของที่ดินนั้น และหากเป็นการประเมินมูลค่าของอาคารและสิ่งปลูกสร้างควรที่จะใช้ราคากลางงานก่อสร้างของทางราชการหรือมูลค่าการก่อสร้างของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างที่แท้จริง แล้วแต่กรณีมาเป็นหลักในการพิจารณามูลค่าของอาคารและสิ่งปลูกสร้างดังกล่าว และในส่วนที่เป็นเครื่องจักร ครุภัณฑ์และอุปกรณ์นั้น ผู้วิจัยเห็นว่าควรที่จะต้องคิดคำนวณมูลค่าจากราคาที่แท้จริงที่ภาคเอกชนหรือหน่วยงานเจ้าของโครงการจัดซื้อหรือจัดหามาซึ่งรวมถึงค่าภาษีอากรและค่าใช้จ่ายอื่นๆ ทั้งหมดที่เกี่ยวข้องด้วย

นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังเห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ดังกล่าวควรที่จะกำหนดเพิ่มเติมให้กระทรวงการคลังเป็นหน่วยงานเพียงหน่วยงานเดียวที่มีหน้าที่รับผิดชอบในการตอบข้อหารือต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับปัญหาในการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนของโครงการ เพราะกระทรวงการคลังเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบในการออกกฎกระทรวงเกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขต่างๆ ในการคำนวณมูลค่าของโครงการตามพระราชบัญญัตินี้ เพื่อที่จะทำให้การคิดคำนวณมูลค่าของโครงการเป็นไปในแนวทางเดียวกันและยังเป็นการสร้างมาตรฐานให้เหมือนกันในทุกโครงการอีกด้วย

6.2.4 เมื่อพิจารณาถึงแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาในเรื่องการโอนสิทธิในสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการที่คู่สัญญาได้ลงนามระหว่างกันแล้ว พอสรุปได้ว่าในเรื่องการโอนสิทธิและหน้าที่บางส่วนของคนที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานเจ้าของโครงการให้แก่บุคคลภายนอกนั้นน่าจะสามารถกระทำได้โดยไม่ถือว่ามีสิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิเฉพาะตัวของคู่สัญญาฝ่ายเอกชนเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตาม ผู้วิจัยเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ดังกล่าวควรที่จะกำหนดให้การโอนสิทธิและหน้าที่บางส่วนของคนที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานเจ้าของโครงการให้แก่บุคคลภายนอกนั้นหากการโอนสิทธิและหน้าที่บางส่วนดังกล่าวไม่ว่าจะเป็นสาระสำคัญหรือไม่เป็นสาระสำคัญโดยมีการขยายขอบเขตของการได้สิทธิตามสัญญาร่วมงานหรือเป็นการเพิ่มคู่สัญญาก็ตาม ควรที่จะมีการกำหนดให้การโอนสิทธิและหน้าที่บางส่วนดังกล่าวจะต้องผ่านขั้นตอนในกระบวนการคัดเลือกเอกชนให้เข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐซึ่งเป็นหน้าที่ของคณะกรรมการตามมาตรา 13 อีกครั้งและจะต้องนำเสนอผลการดำเนินการนั้นให้คณะรัฐมนตรีเป็นผู้พิจารณาอนุมัติด้วย เนื่องจากเหตุผลที่ว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐนั้นเป็นกระบวนการคัดเลือกเอกชนที่จะเข้ามาร่วมการงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐโดยผ่านความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี หากจะต้องมีการเปลี่ยนแปลงสิทธิและหน้าที่หรือมีการเพิ่มจำนวนของคู่สัญญาดังกล่าวแล้ว คณะรัฐมนตรีจึงสมควรเป็นผู้พิจารณาอนุมัติในเรื่องของการโอนสิทธิและหน้าที่บางส่วนตามสัญญาโดยเทียบเคียงจากพระราชบัญญัติปิโตรเลียม พ.ศ. 2514 และพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. 2510 ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีการพิจารณาให้สัมปทานเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติฉบับนี้

6.2.5 ผู้วิจัยเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นี้ควรที่จะมีการกำหนดกรอบระยะเวลาให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องในพระราชบัญญัติฉบับนี้จะต้องดำเนินการต่างๆ ในแต่ละขั้นตอนตามที่กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่เหมาะสม เพื่อให้เอกชนที่เข้ามาร่วมการงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐเกิดความมั่นใจว่าหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องจะเร่งดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดตั้งแต่ขั้นเริ่มต้นโครงการไปจนกระทั่งสิ้นสุดโครงการด้วยความรวดเร็ว โปร่งใสและเป็นธรรม อันจะเป็นการเอื้ออำนวยต่อการลงทุนของภาคเอกชนและสร้างแรงจูงใจให้เอกชนเข้า

มาร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐมากยิ่งขึ้น โดยผู้วิจัยเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฯ ที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ควรที่จะมีการกำหนดกรอบระยะเวลาในการปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ดังนี้

1) ขั้นตอนที่ภายหลังจากสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) หรือกระทรวงการคลังแล้วแต่กรณีได้ให้ความเห็นชอบกับโครงการร่วมงานหรือดำเนินการดังกล่าวแล้ว ร่างพระราชบัญญัติที่ปรับปรุงแก้ไขใหม่ควรที่จะกำหนดระยะเวลาให้รัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดจะต้องรีบนำเสนอโครงการดังกล่าวต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาโดยไม่ชักช้า แต่ไม่เกิน 30 วัน ทั้งนี้ เพื่อให้โครงการที่ได้รับความเห็นชอบแล้วเข้าสู่การพิจารณาของคณะรัฐมนตรีโดยเร็วต่อไป

2) เมื่อตั้งคณะกรรมการตามมาตรา 13 แล้ว คณะกรรมการดังกล่าวจะต้องร่างประกาศเชิญชวนเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ร่างขอบเขตของโครงการ (TOR) และเงื่อนไขสำคัญที่จะต้องมีส่วนในสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการและทำการคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการภายใน 90 วัน แต่หากมีเหตุจำเป็นทำให้ไม่สามารถดำเนินการดังกล่าวได้ทันภายในระยะเวลาที่กำหนดให้สามารถขยายได้อีกไม่เกิน 30 วัน

3) ขั้นตอนการส่งร่างสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการให้สำนักงานอัยการสูงสุดตรวจสอบก่อนลงนามในสัญญา สำนักงานอัยการสูงสุดจะต้องพิจารณาตรวจสอบร่างสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการดังกล่าวให้แล้วเสร็จภายใน 60 วัน นับจากได้รับร่างสัญญานั้น แต่หากมีเหตุจำเป็นทำให้ไม่สามารถดำเนินการดังกล่าวได้ทันภายในระยะเวลาที่กำหนดให้สามารถขยายได้อีกไม่เกิน 30 วัน โดยเมื่อพ้นระยะเวลาดังกล่าวแล้วให้ถือว่าสำนักงานอัยการสูงสุดได้ให้ความเห็นชอบกับร่างสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการดังกล่าวแล้ว

6.2.6 เนื่องจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติเป็นอย่างมากในเรื่องของการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐที่มักจะปรากฏว่าหน่วยงานเจ้าของโครงการเพียงลำพังดำเนินการแก้ไขสัญญาดังกล่าวโดยที่มิได้ผ่านการพิจารณาและให้ความเห็นชอบจากคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 เสียก่อน และยังปรากฏต่อไปด้วยว่าคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 ดังกล่าวมักที่จะไม่ใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาหรือดำเนินการอย่างใดๆ ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการขนาดใหญ่ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 5 ซึ่งอาจจะส่งผลกระทบต่อทำให้โครงการบางโครงการต้องหยุดชะงักลง หรืออาจจะดำเนินโครงการต่อไปได้แต่รัฐอาจไม่ได้รับผลประโยชน์ตอบแทนอย่างเต็มที่ แต่เนื่องจากร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่นี้ได้มีการเพิ่มบทบัญญัติในหมวดที่ 4/1 เรื่องการแก้ไขสัญญาและการบริหารกิจการของรัฐต่อไปในมาตรา 24/1 ถึงมาตรา 24/5 ซึ่งได้กำหนดให้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการแก้ไขสัญญาขึ้นมาทำหน้าที่ในการพิจารณาให้ความเห็นชอบในการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการเป็นการเฉพาะแยกต่างหากจากคณะกรรมการประสานงานตามมาตรา 22 แต่อย่างไรก็ตาม ผู้วิจัยมีความเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวควรที่จะ

มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลยพินิจของคณะกรรมการแก้ไขสัญญาโดยเทียบเคียงจากพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551 ในมาตรา 89/7 ถึงมาตรา 89/10 ว่าหากคณะกรรมการแก้ไขสัญญาได้ดำเนินการพิจารณาแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการภายใต้หลักแห่งความได้สัดส่วนและเป็นการใช้ดุลยพินิจตามที่ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดขึ้นในทำนองเดียวกันกับที่พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์โดยที่มีได้เป็นการจงใจเพื่อก่อความเสียหายให้แก่เอกชนผู้เป็นคู่สัญญาหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงแล้ว คณะกรรมการดังกล่าวย่อมที่จะไม่ต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัวจากการพิจารณาให้ความเห็นชอบในการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการดังกล่าว เพื่อเป็นการสร้างหลักประกันในการปฏิบัติงานให้แก่คณะกรรมการแก้ไขสัญญาและยังจะเป็นการทำให้คณะกรรมการแก้ไขสัญญาตามมาตรา 24/1 สามารถใช้ดุลยพินิจได้อย่างเต็มที่และมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นด้วย

6.2.7 จากการศึกษาวิจัยพบว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับที่ได้ปรับปรุงแก้ไขใหม่นี้ยังมีปัญหาในการจะบังคับใช้กฎหมายอยู่หลายประการ เนื่องจากความไม่ชัดเจนของกฎหมายและร่างพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ยังไม่สามารถอุดช่องว่างทางกฎหมายที่เกิดขึ้นจากปัญหาในการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ได้ทั้งหมด โดยเฉพาะการใช้ช่องว่างทางกฎหมายเพื่อหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติ ดังนั้น เพื่อมิให้หน่วยงานเจ้าของโครงการใช้ช่องว่างทางกฎหมายดังกล่าวในการหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้แล้ว ผู้วิจัยจึงเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวควรที่จะมีการปรับปรุงแก้ไขหลักเกณฑ์ในเรื่องการให้สิทธิแก่เอกชนตามสัญญาร่วมงานนั้นจะต้องระบุถึงขอบเขตและสิทธิต่างๆ ที่รัฐมอบให้แก่เอกชนในโครงการอย่างชัดเจนและห้ามมิให้มีการเพิ่มสิทธิหรือขยายสิทธิดังกล่าวในโครงการให้แก่เอกชนในภายหลังจากที่ได้มีการลงนามในสัญญาร่วมงานดังกล่าวแล้วซึ่งอาจเป็นช่องทางให้เกิดการหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังเห็นว่าในการกำหนดเรื่องหลักเกณฑ์ เงื่อนไข หรือวิธีการในการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในโครงการนั้น จะต้องกำหนดหลักเกณฑ์เพิ่มเติมในเรื่องของการคิดคำนวณมูลค่าการลงทุนในโครงการนั้นห้ามมิให้หน่วยงานเจ้าของโครงการใช้วิธีการแยกสัญญาออกเป็นหลายสัญญาย่อยเพื่อหลบเลี่ยงจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ โดยหากปรากฏว่าโครงการใดที่มีลักษณะเกี่ยวโยงกันซึ่งพอจะรวมเป็นโครงการเดียวกันได้แล้ว จะต้องพิจารณามูลค่าของโครงการเหล่านั้นจะต้องนำมูลค่ารวมทั้งหมดของทุกโครงการมารวมคำนวณเหมือนเป็นสัญญาเดียวกัน แต่หากหน่วยงานเจ้าของโครงการได้แบ่งโครงการดังกล่าวออกเป็นโครงการย่อยๆ หลายโครงการแล้ว ผู้วิจัยเห็นว่าโครงการที่แยกสัญญาออกเป็นหลายสัญญาย่อยดังกล่าวทุกโครงการควรจะต้องถือว่าสัญญาดังกล่าวไม่มีผลผูกพันหน่วยงานเจ้าโครงการมาตั้งแต่ต้น แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากสัญญาร่วมงานในกิจการของรัฐดังกล่าวเป็นสัญญาทางปกครองจึงยังคงมีผลอยู่ตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นสุดโดยเงื่อนไขหรือเหตุอื่น ดังนั้น ในการเพิกถอนสัญญาดังกล่าวจึงเป็นอำนาจของคณะรัฐมนตรีที่จะพิจารณาเพิกถอนหรือไม่เพิกถอนสัญญานั้น โดยจะต้องคำนึงถึงประโยชน์ของรัฐและประโยชน์สาธารณะเป็นสำคัญด้วย

6.2.8 จากการศึกษาแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา แนวคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด และแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาในเรื่องสถานะของสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการที่มีได้มีการปฏิบัติให้ถูกต้องตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดไว้แล้ว อาจสรุปได้ว่าสถานะของสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการดังกล่าวเป็นสัญญาที่มีชอบด้วยกฎหมายและไม่มีผลผูกพันคู่สัญญา แต่เมื่อได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติฉบับที่ได้ปรับปรุงแก้ไขใหม่ดังกล่าวแล้ว ผู้วิจัยพบว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวกลับมิได้มีการบัญญัติถึงสถานะของสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการที่มีได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามขั้นตอนต่างๆ ที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดว่าจะมีสถานะทางกฎหมายเป็นอย่างไร ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ดังกล่าวควรที่จะกำหนดถึงสถานะของสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการที่มีได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามขั้นตอนต่างๆ ให้ถูกต้องตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดว่าจะมีสถานะทางกฎหมายเป็นประการใดเพื่อที่จะได้สร้างความชัดเจนและหลีกเลี่ยงการตีความจากหน่วยงานต่างๆ ของรัฐซึ่งอาจจะก่อให้เกิดบรรทัดฐานที่แตกต่างกันได้ โดยที่ผู้วิจัยยังมีความเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับที่มีการปรับปรุงแก้ไขใหม่ดังกล่าวควรที่จะกำหนดสถานะของสัญญาที่มีได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดไว้โดยให้ถือว่าไม่มีผลผูกพันคู่สัญญาเฉพาะส่วนหรือเฉพาะการดำเนินการที่มีได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามขั้นตอนของกฎหมายฉบับนี้ แต่อาจแก้ไขให้ถูกต้องได้ตามหลักเกณฑ์ที่มาตรา 14 แห่งร่างพระราชบัญญัติฉบับที่ปรับปรุงแก้ไขใหม่ได้กำหนด ในส่วนของการเยียวยา ค่าเสียหายภาคเอกชนในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการได้แจ้งยกเลิกสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ อันเนื่องมาจากความบกพร่องการที่หน่วยงานเจ้าของโครงการมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดไว้แล้ว หากเอกชนที่สุจริตและได้รับความเสียหายจากการยกเลิกสัญญาดังกล่าว เอกชนอาจใช้สิทธิฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐให้รับผิดชอบต่อการที่เจ้าหน้าที่ไม่ปฏิบัติตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดไว้ อันเป็นการละเลยหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติในมูลละเมิดได้ และนอกจากนี้ ผู้วิจัยยังเห็นว่าเอกชนยังอาจที่จะอาศัยมูลละเมิดจากการที่รัฐละเลยไม่ปฏิบัติตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดดังกล่าวฟ้องเรียกค่าเสียหายและความรับผิดชอบอื่นจากหน่วยงานภาครัฐได้อีกด้วย

จากแนวทางในการแก้ไขปัญหาเพื่อปรับปรุงแก้ไขร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวข้างต้น หากรัฐและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้ดำเนินการตามดังที่ผู้วิจัยได้เสนอข้างต้นแล้ว ย่อมที่จะทำให้เอกชนที่ประสงค์จะเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐมีแนวทางในการปฏิบัติที่มีความชัดเจน อันจะส่งผลให้ภาคเอกชนสามารถที่จะวางแผนงานการดำเนินธุรกิจล่วงหน้าเพื่อให้เกิดความสอดคล้องกับการปฏิบัติตามขั้นตอนต่างๆ ที่กฎหมายฉบับนี้กำหนดได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยส่วนของภาครัฐจะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนที่ได้รับจากการเข้าร่วมลงทุนกับภาคเอกชนในโครงการต่างๆ ทั้งการให้สัมปทานแก่ภาคเอกชนหรือการอนุญาตหรือมอบสิทธิให้แก่เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียวเป็นจำนวนที่เหมาะสม นอกจากนี้

ผู้วิจัยยังเห็นว่าการปรับปรุงแก้ไขร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวหากมีความชัดเจนและสามารถปฏิบัติได้อย่างแน่นอนแล้ว ยังจะเป็นการสร้างแรงจูงใจให้ภาคเอกชนเข้ามาร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐมากยิ่งขึ้น อันจะส่งผลดีต่อการขยายตัวทั้งทางเศรษฐกิจและสังคมของประเทศอีกด้วย



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

กรมการบินพลเรือน. ข้อมูลของบริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) หรือ ทอท..[ออนไลน์].
แหล่งที่มา: <http://www.aviation.go.th/rbm/aot.doc> [2553, ธันวาคม 16]

กรมบัญชีกลาง. คู่มือแนวทางและขั้นตอนการคำนวณราคากลางงานก่อสร้างของราชการ. พิมพ์ครั้งที่ 1,
กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา, 2552.

กิติพงษ์ อรุณีพัฒน์พงศ์. ผลกระทบต่อธุรกิจ ของพรบ.ร่วมทุนฯ พ.ศ. 2535. หนังสือพิมพ์โพสต์ทูเดย์
(9 มีนาคม 2553 ถึงวันที่ 1 มิถุนายน 2553), คอลัมน์ หน้าต่างบานแรก

จรรุจรรณ เสงตระกุล, สำนักงานที่ปรึกษาการทูต. เอกสารประกอบการเสวนา เรื่อง หลักเกณฑ์การ
วิเคราะห์สัญญาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการใน
กิจการของรัฐ พ.ศ. 2535. สำนักงานอัยการสูงสุด.

จุลสิงห์ วสันตสิงห์. เอกสารประกอบการบรรยาย วิชา สัญญาของรัฐ (Government Contracts) (การเข้า
ร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐที่เข้าข่ายตามพ.ร.บ.ว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงาน
หรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535). จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2553.

เจริญ เจริญวัลย์. คู่มือการประเมินราคาทรัพย์สิน. พิมพ์ครั้งแรก, นนทบุรี: บริษัท พอดี จำกัด, 2548.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับนิติกรรมทางปกครองและสัญญาปกครอง. กรุงเทพมหานคร:
สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2541.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. สัญญาปกครองกับการให้เอกชนเข้าร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะ. กรุงเทพมหานคร:
สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่. พิมพ์ครั้งที่ 6,
กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2550.

ชูชาติ สว่างสาละ. พ.ร.บ.ร่วมทุน 2535 หมายยกออกอภิมหาโครงการ. พิมพ์ครั้งที่ 1 ปรับปรุงใหม่, กรุงเทพฯ: บริษัท ก.พล (1996) จำกัด, 2550.

นิพัทธ์ จิตรประสงศ์, สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการ กระทรวงยุติธรรม. เอกสารประกอบการสัมมนาการฝึกอบรมผู้พิพากษาหัวหน้าศาล. 2532: หน้า 1.

ไพโรจน์ ชิงศิลป์. หลักการประเมินราคาทรัพย์สิน. พิมพ์ครั้งที่ 2 ปรับปรุงใหม่, กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์สุธาสิน, 2538.

มยุรี บรรลอมรมย์. ปัญหาการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีโครงการร่วมทุนระหว่างรัฐวิสาหกิจและเอกชน). เอกัตศึกษาปริญญาามหาบัณฑิต, สาขาวิชากฎหมายเศรษฐกิจ, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2550.

วิชณู เกรืองาม. คำบรรยายวิชาความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายกับธุรกิจ. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2552.

ศักดิ์ สมองชาติ. คำอธิบายโดยย่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา, สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ. 2549.

ศศิธร ปราวรณาสัตย์. หลักเกณฑ์และวิธีการในการประเมินราคาที่ดิน. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต, คณะพาณิชยศาสตร์และการบัญชี, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2516.

สิทธิชัย กุลานพวงศ์. ความเหมาะสมของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 กับกิจการของรัฐในปัจจุบัน. เอกัตศึกษาปริญญาามหาบัณฑิต, สาขาวิชากฎหมายเศรษฐกิจ, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2552.

สำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ, กระทรวงการคลัง. แนวทางในการปฏิบัติงานตามขั้นตอนพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535. เอกสารประกอบการสัมมนาผู้แทนกระทรวงการคลัง. 2550.

สำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ. คู่มือแนวทางปฏิบัติงานตามขั้นตอนพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535. กระทรวงการคลัง.

สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, กระทรวงการคลัง. ผลิตภัณฑ์มวลรวมภายในประเทศ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.nesdb.go.th/Default.aspx?tabid=95> [2554, กุมภาพันธ์ 11]

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. พุทธศักราช 2550.

สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล. ประวัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล[ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.glo.or.th/detail.php?link=history> [2553, ธันวาคม 16]

สำนักวิจัยและวิชาการ, สำนักงานศาลปกครอง. สรุปหลักกฎหมายมหาชน เรื่อง หลักแห่งความได้สัดส่วน. สำนักงานศาลปกครอง, 2548.

สังคีต พิริยะรังสรรค์ และผาสุก พงษ์ไพจิตร. โลกาภิวัตน์กับสังคมเศรษฐกิจไทย. กรุงเทพฯ: 179 การพิมพ์, 2538.

สุกัญญา นาชัยเวียง. การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ. วารสารกฎหมายปกครอง, เล่มที่ 18 ตอนที่ 1: หน้า 79.

เสรี นนทสูติ. เอกสารประกอบการบรรยาย พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2553.

หฤทัย มีนะพันธ์. หลักการวิเคราะห์โครงการ: ทฤษฎีและวิธีปฏิบัติเพื่อศึกษาความเป็นไปได้ของโครงการ. พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538.

อารยา กิตติเวช. ปัญหาของสัญญาสัมปทานในประเทศไทยกับความมั่นใจของนักลงทุนชาวต่างชาติ. วารสารวิชาการหอกฎหมาย. ปีที่ 1 (1 มกราคม 2552).

ภาษาอังกฤษ

American Institute. The Appraisal of Real Estate. 10th Edition, Chicago, Illinois, 1992.

Mari Ann Simovart. Amendments to Procurement Contracts: Estonian Law in the Light of the Presetext Ruling[Online]. Available from:

http://www.juridicainternational.eu/public/pdf/ji_2010_1_151.pdf [2011, January 26]

Michale, M.C., and Stanley, L. McMichale's Appraising Manual. Prentice Hall, Englewood Cliffs, N.J., 1979.

Philip, L. Procurement[Online]. Available from: <http://www.cif.ie/uploads/4791.pdf> [2011, January 26]

The European Parliament and of the Council of the European Union. Directive 2004/18/EC of the European Parliament and of the Council of 31 March 2004 on the coordination of procedures for the award of public works contracts, public supply contracts and public service contracts[Online]. Available from:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32004L0018:en:NOT>

[2011, January 26]

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



ภาคผนวก

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

โดยที่คณะปฏิวัติพิจารณาเห็นว่า การควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชนอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายว่าด้วยการควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน และกฎหมายว่าด้วยการกำหนดกระทรวงเจ้าหน้าที่รักษาการตามกฎหมายดังกล่าว สมควรปรับปรุงรวมเป็นกฎหมายฉบับเดียวกันเพื่อความสะดวกในการปฏิบัติ อนึ่ง ปรากฏว่าในขณะนี้ได้มีผู้ประกอบการรับรองหรือรับซื้อตัวเงินกิจการจัดหาเงินทุนเพื่อบุคคลอื่น และกิจการซื้อขายหรือแลกเปลี่ยนหลักทรัพย์ รวมทั้ง การเป็นตัวแทนหรือนายหน้าของกิจการดังกล่าวมากยิ่งขึ้น และกิจการเหล่านี้มีลักษณะเป็นกิจการค้าขายซึ่งกระทบกระเทือนถึงความปลอดภัยหรือผาสุกของประชาชนได้ แต่กฎหมายว่าด้วยการควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน และกฎหมายว่าด้วยการกำหนดกระทรวงเจ้าหน้าที่รักษาการตามกฎหมายดังกล่าวที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน ยังไม่มีบทบัญญัติควบคุมการประกอบกิจการดังกล่าวข้างต้น สมควรกำหนดการควบคุมกิจการนั้นไว้ในกฎหมายที่ปรับปรุงใหม่เสียด้วยในคราวเดียวกัน หัวหน้าคณะปฏิวัติจึงมีคำสั่งดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ ให้ยกเลิก

(๑) พระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือ

ผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช ๒๔๗๑

(๒) พระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือ

ผาสุกแห่งสาธารณชน (ฉบับที่ ๒) พุทธศักราช ๒๔๘๕

(๓) พระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือ

ผาสุกแห่งสาธารณชน (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๔๙๙

(๔) พระราชบัญญัติกำหนดกระทรวงเจ้าหน้าที่รักษาการตามพระราชบัญญัติ

ควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พ.ศ. ๒๔๗๑

พุทธศักราช ๒๔๗๖

(๕) พระราชบัญญัติกำหนดกระทรวงเจ้าหน้าที่รักษาการตามพระราชบัญญัติ

ควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พ.ศ. ๒๔๗๑ (ฉบับ

ที่ ๒) พุทธศักราช ๒๔๘๕

(๖) พระราชบัญญัติกำหนดกระทรวงเจ้าหน้าที่รักษาการตามพระราชบัญญัติ

ควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พ.ศ. ๒๔๗๑ (ฉบับ

ที่ ๓) พ.ศ. ๒๔๙๙

บรรดาบทกฎหมาย กฎ และข้อบังคับอื่นในส่วนที่บัญญัติไว้แล้วในประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ หรือซึ่งขัดหรือแย้งกับประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ ให้ใช้ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้แทน

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อ ๒ ในประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรีหรือผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย แต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

“รัฐมนตรี” หมายความว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงหรือกระทรวงที่มีอำนาจและ

หน้าที่ตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ หรือตามที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อ ๓ กิจการดังต่อไปนี้ให้ถือว่าเป็นกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๑) การรถไฟ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๒) การรถราง

(๓) การชุดคลอง

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๔) การเดินอากาศ

(๕) การประปา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๖) การชลประทาน

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๗) การไฟฟ้า

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๘) การผลิตเพื่อจำหน่ายหรือจำหน่ายก๊าซโดยระบบเส้นท่อไปยังอาคารต่าง ๆ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๙) บรรดากิจการอื่นอันกระทบกระเทือนถึงความปลอดภัยหรือผาสุกของ

ประชาชนตามที่ระบุไว้ในพระราชกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

การตราพระราชกฤษฎีกาตาม (๙) ให้กำหนดกระทรวงผู้มีอำนาจและหน้าที่

เกี่ยวกับกิจการนั้นด้วย

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อ ๔ ห้ามมิให้บุคคลใดประกอบกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค เว้นแต่จะ
ได้รับอนุญาตหรือได้รับสัมปทานจากรัฐมนตรี

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อ ๕ เมื่อได้มีประกาศของรัฐมนตรีกำหนดกิจการอย่างหนึ่งอย่างใดดังระบุไว้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ต่อไปนี้ หรือกิจการอันมีสภาพคล้ายคลึงกัน ให้เป็นกิจการที่ต้องขออนุญาต ห้ามมิให้ผู้ใด
ประกอบกิจการนั้น เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรี

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๑) การประกันภัย

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๒) การคลังสินค้า

(๓) การธนาคาร

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๔) การออมสิน

(๕) เครดิตฟองซิเอร์

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๖) การรับรองหรือรับซื้อตั๋วเงิน

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๗) การจัดหาเงินซึ่งเงินทุนแล้วให้ผู้อื่นกู้เงินนั้น หรือเอาเงินนั้นซื้อหรือซื้อลดซึ่ง

ตั๋วเงินหรือตราสารเปลี่ยนมืออื่นหรือตราสารการเครดิต

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๘) การซื้อ ขาย หรือแลกเปลี่ยนตราสารแสดงสิทธิในหนี้หรือทรัพย์สิน เช่น พันธบัตร หุ้น หุ้นกู้ หรือตราสารพาณิชย์ หรือการทำหน้าที่เป็นตัวแทน นายหน้า ผู้จัดการ หรือผู้ให้คำแนะนำเกี่ยวกับการลงทุนในตราสารดังกล่าว หรือการจัดให้มีตลาดหรือสถานที่อันเป็นศูนย์กลางการซื้อขาย หรือแลกเปลี่ยนตราสารดังกล่าว

การประกาศตามวรรคหนึ่ง รัฐมนตรีจะกำหนดประเภทหรือลักษณะของกิจการด้วยก็ได้

ข้อ ๖ ในกรณีที่มิกฎหมายเฉพาะว่าด้วยกิจการตามที่ระบุไว้ในข้อ ๓ หรือข้อ ๕ การประกอบกิจการดังกล่าว ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยกิจการนั้น

ข้อ ๗ ในการอนุญาตหรือให้สัมปทานตามข้อ ๔ และข้อ ๕ รัฐมนตรีจะกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ตามที่เห็นว่าจำเป็น เพื่อความปลอดภัยหรือผาสุกของประชาชนไว้ด้วยก็ได้

เงื่อนไขที่กำหนดตามวรรคหนึ่ง รัฐมนตรีจะแก้ไขเปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มเติมก็ได้ แต่ต้องกำหนดระยะเวลาการใช้บังคับเงื่อนไขที่แก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มเติมตามที่รัฐมนตรีเห็นสมควร

ข้อ ๘ ให้กระทรวงการคลังมีอำนาจและหน้าที่เกี่ยวกับกิจการดังต่อไปนี้ หรือกิจการที่มีสภาพคล้ายคลึงกัน

- (๑) การธนาคาร
- (๒) การออมสิน
- (๓) เครดิตฟองซิเอร์
- (๔) การรับรองหรือรับซื้อตัวเงิน
- (๕) การจัดหาเงินลงทุนแล้วให้ผู้อื่นกู้เงินนั้น หรือเอาเงินนั้นซื้อหรือซื้อลดซึ่งตัวเงินหรือตราสารเปลี่ยนมืออื่น หรือตราสารการเครดิต

(๖) การซื้อ ขาย หรือแลกเปลี่ยนตราสารแสดงสิทธิในหนี้หรือทรัพย์สิน เช่น พันธบัตร หุ้น หุ้นกู้ หรือตราสารพาณิชย์ หรือการทำหน้าที่เป็นตัวแทน นายหน้า ผู้จัดการ หรือผู้ให้คำแนะนำเกี่ยวกับการลงทุนในตราสารดังกล่าว หรือการจัดให้มีตลาดหรือสถานที่อันเป็นศูนย์กลางการซื้อขาย หรือแลกเปลี่ยนตราสารดังกล่าว

ข้อ ๙ ให้กระทรวงคมนาคมมีอำนาจและหน้าที่เกี่ยวกับกิจการการรถไฟและการเดินอากาศ

ข้อ ๑๐ ให้กระทรวงพัฒนาการแห่งชาติมีอำนาจและหน้าที่เกี่ยวกับกิจการการชลประทาน และการขุดคลอง

ข้อ ๑๑ ให้กระทรวงมหาดไทย มีอำนาจและหน้าที่เกี่ยวกับกิจการการรวาง
การประปา การไฟฟ้า และการผลิตเพื่อจำหน่ายหรือจำหน่ายก๊าซ โดยระบบเส้นท่อไปยังอาคาร
ต่างๆ

ข้อ ๑๒ ให้กระทรวงเศรษฐกิจมีอำนาจและหน้าที่เกี่ยวกับกิจการประกันภัยและ
การคลังสินค้า หรือกิจการที่มีสภาพคล้ายคลึงกัน

ข้อ ๑๓ ให้รัฐมนตรีมีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อปฏิบัติกิจการที่อยู่ใน
อำนาจและหน้าที่ของกระทรวงตามที่กำหนดไว้ในประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้หรือพระราช
กฤษฎีกาแล้วแต่กรณี

ข้อ ๑๔ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังอาจมอบหมายให้ธนาคารแห่งประเทศไทย
เป็นผู้ดำเนินการตามที่กระทรวงการคลังมีอำนาจและหน้าที่ตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับ
นี้ได้

เมื่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังได้มอบหมายให้ธนาคารแห่งประเทศไทย
เป็นผู้ดำเนินการตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้ผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทยมีอำนาจแต่งตั้งพนักงาน
ธนาคารแห่งประเทศไทยเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อปฏิบัติกิจการตามที่ธนาคารแห่งประเทศไทย
ได้รับมอบหมาย

ข้อ ๑๕ ในการปฏิบัติหน้าที่ พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจเข้าไปในสถานประกอบ
กิจการตามที่ระบุไว้ในข้อ ๓ หรือข้อ ๔ ในระหว่างเวลาทำการเพื่อตรวจสอบให้การเป็นไปตาม
ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ หรือในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการกระทำความผิดตาม
ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจยึดหรืออายัดเอกสารหรือสิ่งของที่
เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดดังกล่าว เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีได้

ในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้ประกอบกิจการ
และผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับการประกอบกิจการอำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ตาม
สมควร

ข้อ ๑๖ ผู้ใดฝ่าฝืนข้อ ๔ หรือข้อ ๕ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับ
ไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

* พระราชกฤษฎีกาแก้ไขบทบัญญัติให้สอดคล้องกับการโอนอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการให้
เป็นไปตามพระราชบัญญัติปรับปรุง กระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ พ.ศ. ๒๕๔๕ ให้แก้ไขคำว่า
“กระทรวงมหาดไทย” ในข้อ ๑๑ แห่ง ปว.๕๔ นี้ เป็น “กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม” เฉพาะ
ในส่วนที่เกี่ยวกับกิจการประปา

ข้อ ๑๗ ผู้ได้รับอนุญาตหรือได้รับสัมปทานตามข้อ ๔ หรือผู้ได้รับอนุญาตตามข้อ ๕ ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดตามข้อ ๗ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองหมื่นบาท และในกรณีที่เป็นการผิดต่อเนื่องกัน ให้ปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งพันบาทตลอดเวลาที่ยังทำการฝ่าฝืนอยู่

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อ ๑๘ ผู้ใดขัดขวางหรือไม่ให้ความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ตามข้อ ๑๕ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อ ๑๙ บรรดาเงื่อนไขที่รัฐบาลได้กำหนดตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน และใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันที่ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ใช้บังคับ คงใช้บังคับต่อไป

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อ ๒๐ ใบอนุญาตหรือสัมปทานให้ประกอบกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน ซึ่งได้ออกให้ก่อนวันที่ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ใช้บังคับ คงใช้ได้ต่อไปจนกว่าจะสิ้นอายุ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อ ๒๑ ให้ถือว่ากิจการการประกันภัย การคลังสินค้า การออมสิน เครดิตฟองซิเอร์ เป็นกิจการที่รัฐมนตรีได้ประกาศตามข้อ ๕ แล้ว

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เพื่อให้ใบอนุญาตประกอบกิจการตามวรรคหนึ่ง ซึ่งได้ออกให้ก่อนวันที่ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ใช้บังคับ คงใช้ได้ต่อไปจนกว่าจะสิ้นอายุ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อ ๒๒ เมื่อรัฐมนตรีได้ประกาศให้กิจการตามข้อ ๕ เป็นกิจการที่ต้องขออนุญาตเพิ่มขึ้นจากที่ได้ประกาศไว้แล้ว ผู้ซึ่งประกอบกิจการอยู่ในวันที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด ถ้าประสงค์จะประกอบกิจการต่อไป ให้ยื่นคำขอรับอนุญาตตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ ภายในหกสิบวัน นับแต่รัฐมนตรีประกาศกำหนด เมื่อได้ยื่นคำขอรับอนุญาตตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้แล้ว ให้ดำเนินกิจการต่อไปได้จนกว่าผู้อนุญาตได้แจ้งให้ทราบถึงการไม่อนุญาต

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อ ๒๓ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพัฒนาการแห่งชาติ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเศรษฐกิจ รักษาการตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อ ๒๔ ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

*พระราชกฤษฎีกาแก้ไขบทบัญญัติให้สอดคล้องกับการโอนอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการให้
เป็นไปตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ พ.ศ. ๒๕๔๕^๒

มาตรา ๑๓๑ ในประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม พ.ศ.

๒๕๑๕ ให้แก้ไขคำว่า “กระทรวงมหาดไทย” เป็น “กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม”

เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับกิจการประปา

หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ คือ โดยที่พระราชบัญญัติปรับปรุง
กระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ ได้บัญญัติให้จัดตั้งส่วนราชการขึ้นใหม่โดยมีภารกิจใหม่ ซึ่งได้
มีการตราพระราชกฤษฎีกาโอนกิจการบริหารและอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการให้ไปตาม
พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม นั้นแล้ว และเนื่องจากพระราชบัญญัติดังกล่าวได้
บัญญัติให้โอนอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการ รัฐมนตรีผู้ดำรงตำแหน่งหรือผู้ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ในส่วน
ราชการเดิมมาเป็นของส่วนราชการใหม่ โดยให้มีการแก้ไขบทบัญญัติต่าง ๆ ให้สอดคล้องกับ
อำนาจหน้าที่ที่โอนไปด้วย ฉะนั้น เพื่ออนุวัติให้เป็นไปตามหลักการที่ปรากฏในพระราชบัญญัติ
และพระราชกฤษฎีกาดังกล่าว จึงสมควรแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายให้สอดคล้องกับการโอน
ส่วนราชการ เพื่อให้ผู้เกี่ยวข้องมีความชัดเจนในการใช้กฎหมายโดยไม่ต้องไปค้นหาในกฎหมาย
โอนอำนาจหน้าที่ว่าตามกฎหมายใดได้มีการโอนภารกิจของส่วนราชการหรือผู้รับผิดชอบตาม
กฎหมายนั้นไปเป็นของหน่วยงานใดหรือผู้ใดแล้ว โดยแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายให้มีการ
เปลี่ยนชื่อส่วนราชการ รัฐมนตรี ผู้ดำรงตำแหน่งหรือผู้ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ของส่วนราชการให้ตรงกับ
การโอนอำนาจหน้าที่ และเพิ่มผู้แทนส่วนราชการในคณะกรรมการให้ตรงตามภารกิจที่มีการตัด
โอนจากส่วนราชการเดิมมาเป็นของส่วนราชการใหม่รวมทั้งตัดส่วนราชการเดิมที่มีการยุบเลิกแล้ว
ซึ่งเป็นการแก้ไขให้ตรงตามพระราชบัญญัติและพระราชกฤษฎีกาดังกล่าว จึงจำเป็นต้องตราพระ
ราชกฤษฎีกานี้

สัญญาชัย/ปรับปรุง

๕ สิงหาคม ๒๕๔๙

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานพระราชบัญญัติกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. ๒๕๓๕ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ภูมิพลอดุลยเดช ป.ร.

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ให้ไว้ ณ วันที่ ๓๑ มีนาคม พ.ศ. ๒๕๓๕

เป็นปีที่ ๔๗ ในรัชกาลปัจจุบัน

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศว่า

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา โดยที่เป็นการสมควรให้มีกฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ
ในกิจการของรัฐ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติขึ้นไว้โดยคำแนะนำและยินยอม
ของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ทำหน้าที่รัฐสภา ดังต่อไปนี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕”

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๒^๑ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๓ บรรดากฎหมาย กฎ ข้อบังคับ มติคณะรัฐมนตรีและคำสั่งอื่นใดในส่วนที่
บัญญัติไว้แล้วในพระราชบัญญัตินี้ หรือซึ่งขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัตินี้ให้ใช้พระราชบัญญัตินี้แทน
พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับแก่การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการ
ของรัฐ เว้นแต่การให้สัมปทานตามกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียมและการให้ประทานบัตรตามกฎหมาย
ว่าด้วยแร่

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๔ ให้นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังรักษาการตาม
พระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้
กฎกระทรวงนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

หมวด ๑

บททั่วไป

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

^๑ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๐๙/ตอนที่ ๔๒/หน้า ๑๐๑/๘ เมษายน ๒๕๓๕

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา “หน่วยงานเจ้าของโครงการ” หมายความว่า ส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรม หรือเทียบเท่า รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นที่เป็นเจ้าของโครงการ

สำนักงาน “รัฐวิสาหกิจ” หมายความว่า รัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ

สำนักงาน “ราชการส่วนท้องถิ่น” หมายความว่า ราชการบริหารส่วนท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

“กระทรวงเจ้าสังกัดของส่วนราชการ” หมายความว่า กระทรวงหรือทบวงซึ่งมีส่วนราชการในสังกัดตามกฎหมายว่าด้วยการปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม

“กระทรวงเจ้าสังกัดของรัฐวิสาหกิจ”

สำนักงาน (๑) กรณีบริษัทจำกัด หมายความว่า กระทรวงการคลังหรือกระทรวงหรือทบวงที่ได้รับมอบอำนาจให้ใช้สิทธิเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทจำกัดแทนกระทรวงการคลัง

สำนักงาน (๒) กรณีไม่ใช่บริษัทจำกัด หมายความว่า กระทรวงหรือทบวง ซึ่งรัฐมนตรีว่าการเป็นผู้รักษาการตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้น หรือรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบในงานของรัฐวิสาหกิจนั้น

สำนักงาน “กระทรวงเจ้าสังกัดของราชการส่วนท้องถิ่น” หมายความว่า กระทรวงมหาดไทย

สำนักงาน “กิจการของรัฐ” หมายความว่า กิจการที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกัน ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ต้องทำตามกฎหมายหรือกิจการที่จะต้องใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกัน

สำนักงาน “โครงการ” หมายความว่า การลงทุนในกิจการของรัฐ และการลงทุนนั้นมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปหรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา

สำนักงาน “ร่วมงานหรือดำเนินการ” หมายความว่า ร่วมลงทุนกับเอกชนไม่ว่าโดยวิธีใด หรือมอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียว โดยวิธีการอนุญาต หรือให้สัมปทาน หรือให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใด

“คณะกรรมการ” หมายความว่า คณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนร่วมงานหรือดำเนินการตามมาตรา ๑๓

หมวด ๒

การเสนอโครงการ

มาตรา ๖ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการใด เสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการโดยละเอียดตามประเด็นหัวข้อที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติกำหนดต่อกระทรวงเจ้าสังกัด

มาตรา ๗ ถ้าโครงการตามมาตรา ๖ มีวงเงินหรือมีทรัพย์สินเกินห้าพันล้านบาท หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องว่าจ้างที่ปรึกษามาให้คำปรึกษา และที่ปรึกษาต้องจัดทำรายงานเป็นเอกเทศตามรายละเอียดที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติกำหนดไว้

ในมาตรา ๖ และสาระสำคัญอื่น ๆ ที่ที่ปรึกษาเห็นสมควร และให้หน่วยงานเจ้าของโครงการส่งรายงานของที่ปรึกษาไปเพื่อใช้ประกอบการพิจารณาตามมาตรา ๘ ด้วย

สำเนาที่ปรึกษาตามวรรคหนึ่ง ต้องมีคุณสมบัติตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา ๘ ให้กระทรวงเจ้าสังกัดของหน่วยงานเจ้าของโครงการพิจารณาเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการต่อส่วนราชการดังนี้

(๑) โครงการใหม่ ให้เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติพิจารณา

(๒) โครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้ว ให้เสนอต่อกระทรวงการคลังพิจารณา

มาตรา ๙ ให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ หรือกระทรวงการคลังดำเนินการดังนี้

สำเนา(๑) สำหรับโครงการใหม่

(ก) หากสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติเห็นด้วยกับโครงการ ให้เสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบในหลักการของโครงการ

(ข) ถ้าสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติไม่เห็นด้วยกับโครงการ ให้แจ้งหน่วยงานเจ้าของโครงการ

ในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการไม่เห็นด้วยกับความเห็นของสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติตาม (ข) ให้เสนอความเห็นหรือคำชี้แจงเพิ่มเติมต่อรัฐมนตรีเจ้าสังกัด เพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาตัดสินโดยต้องแจ้งข้อมูลต่าง ๆ ตามที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติกำหนดตามมาตรา ๖ และข้อมูลอื่นตามที่หน่วยงานเจ้าของโครงการเห็นสมควร

(๒) สำหรับโครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้ว

(ก) ในกรณีที่กระทรวงการคลังเห็นด้วยกับโครงการ ให้เสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาเห็นชอบในหลักการของโครงการ

(ข) ในกรณีที่กระทรวงการคลังไม่เห็นด้วยกับโครงการ ให้แจ้งหน่วยงานเจ้าของโครงการ

ในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการไม่เห็นด้วยกับความเห็นของกระทรวงการคลังตาม (ข) ให้เสนอความเห็นหรือคำชี้แจงเพิ่มเติมต่อรัฐมนตรีเจ้าสังกัดเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาตัดสิน โดยต้องแจ้งข้อมูลต่าง ๆ ตามที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติกำหนดตามมาตรา ๖ และข้อมูลอื่นตามที่หน่วยงานเจ้าของโครงการเห็นสมควร

ให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และกระทรวงการคลังพิจารณาโครงการตามมาตรา ๙ นี้ให้เสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับโครงการ หากพ้นกำหนดเวลาดังกล่าวให้ถือว่าสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และกระทรวงการคลังเห็นด้วยกับโครงการ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา มาตรา ๑๐ ในกรณีที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐหรือราชการส่วนท้องถิ่นใดจะกระทำการกิจการของรัฐ และคณะรัฐมนตรีมีมติให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ให้หน่วยงานดังกล่าวดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรีและปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา มาตรา ๑๑ โครงการใดมีวงเงินไม่ถึงหนึ่งพันล้านบาท หรือน้อยกว่าวงเงินที่กำหนดเพิ่มขึ้นตามพระราชกฤษฎีกา คณะรัฐมนตรีอาจกำหนดให้ต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ก็ได้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา หมวด ๓ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา การดำเนินโครงการ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา มาตรา ๑๒ เมื่อคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบในโครงการใดแล้ว ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการร่างประกาศเชิญชวนเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการร่างขอบเขตของโครงการและเงื่อนไขสำคัญที่จะต้องมีในสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา มาตรา ๑๓ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการแต่งตั้งคณะกรรมการคณะหนึ่งประกอบด้วยผู้แทนกระทรวงเจ้าสังกัดซึ่งเป็นข้าราชการประจำ พนักงานรัฐวิสาหกิจ พนักงานหน่วยงานอื่นของรัฐหรือพนักงานส่วนท้องถิ่น แล้วแต่กรณี เป็นประธาน ผู้แทนกระทรวงการคลัง ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ผู้แทนสำนักงบประมาณ ผู้แทนกระทรวงอื่นอีกสองกระทรวง หนึ่งคน ผู้ทรงคุณวุฒิไม่เกินสามคน เป็นกรรมการ และให้มีผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการหนึ่งคนเป็นกรรมการและเลขานุการ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา มาตรา ๑๔ ให้คณะกรรมการตามมาตรา ๑๓ มีอำนาจและหน้าที่ดังต่อไปนี้
(๑) พิจารณาให้ความเห็นชอบร่างประกาศเชิญชวนเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ร่างขอบเขตของโครงการและเงื่อนไขสำคัญที่จะต้องมีในสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการ
(๒) กำหนดหลักประกันของและหลักประกันสัญญา
(๓) พิจารณาคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ
(๔) พิจารณาดำเนินการอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตามที่เห็นสมควร

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา มาตรา ๑๕ การประกาศเชิญชวน เอกสารข้อเสนอการร่วมงานหรือดำเนินการ วิธีการประกาศเชิญชวน วิธีการคัดเลือกของคณะกรรมการซึ่งจะต้องใช้วิธีประมุข การกำหนดหลักประกันของและหลักประกันสัญญา ต้องมีรายละเอียดอย่างน้อยตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๑๖ ในการคัดเลือกให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ หากคณะกรรมการมีความเห็นว่า ไม่ควรใช้วิธีการคัดเลือกโดยวิธีประมูลและหน่วยงานเจ้าของโครงการเห็นชอบด้วย ให้รายงานสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลัง หากสองหน่วยงานเห็นพ้องด้วยให้เสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติ ถ้าหน่วยงานเจ้าของโครงการไม่เห็นด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง ให้ทำบันทึกความเห็นเสนอสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลังเพื่อประกอบการพิจารณา หากสองหน่วยงานเห็นพ้องด้วยหรือถ้าหน่วยงานหนึ่งหน่วยงานใดมีความเห็นไม่ตรงกัน ให้ใช้วิธีคัดเลือกโดยวิธีประมูล

มาตรา ๑๗ ในกรณีที่คณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบโครงการตามมาตรา ๑๖ ที่มีวงเงินหรือทรัพย์สินเกินห้าพันล้านบาท หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องให้ที่ปรึกษาซึ่งมีคุณสมบัติตามประกาศตามมาตรา ๗ ร่างขอบเขตของโครงการและให้จัดทำความเห็นประเมินการคัดเลือกให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามโครงการนั้น

มาตรา ๑๘ การประกาศเชิญชวนให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการครั้งใด ถ้าไม่มีผู้เสนอเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ให้ยกเลิกการประกาศเชิญชวนเพื่อดำเนินการใหม่ ถ้ามีผู้เสนอเพียงรายเดียวหรือหลายราย แต่เสนอถูกต้องตามรายการในเอกสารข้อเสนอการร่วมงานหรือดำเนินการตามมาตรา ๑๕ เพียงรายเดียว หากเห็นว่ารัฐจะได้ประโยชน์ก็ให้ดำเนินการต่อไปได้

มาตรา ๑๙ การประชุมพิจารณาของคณะกรรมการ ต้องมีกรรมการเข้าร่วมประชุมไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนกรรมการทั้งหมด จึงจะเป็นองค์ประชุม มติที่ประชุมเกี่ยวกับการพิจารณาคัดเลือกข้อเสนอและเจรจาต่อรอง ต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่มาประชุม กรรมการคนหนึ่งให้มีเสียงหนึ่งในการลงคะแนน ถ้าคะแนนเสียงเท่ากันให้ประธานออกเสียงเพิ่มอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด

มาตรา ๒๐ ให้สำนักงานอัยการสูงสุดตรวจพิจารณาร่างสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการก่อนลงนาม

มาตรา ๒๑ ให้คณะกรรมการนำผลการคัดเลือกพร้อมเหตุผล ประเด็นที่เจรจาต่อรองเรื่องผลประโยชน์ของรัฐ ร่างสัญญา และเอกสารทั้งหมดเสนอต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัด เพื่อนำเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาภายในเก้าสิบวันนับจากวันที่คณะกรรมการตัดสิน

หากคณะรัฐมนตรีไม่เห็นด้วยให้ส่งเรื่องคืนคณะกรรมการ เพื่อพิจารณาทบทวนความเห็น แล้วนำผลการพิจารณาเสนอให้คณะรัฐมนตรีตัดสินชี้ขาด

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะมนตรี

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

การกำกับดูแลและติดตามผล

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๒๒ เมื่อได้มีการลงนามในสัญญาแล้ว ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจัดตั้งคณะกรรมการประสานงานขึ้นคณะหนึ่ง ประกอบด้วยผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการเป็นประธาน ผู้แทนกระทรวงการคลังหนึ่งคน ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติหนึ่งคน และผู้แทนจากหน่วยงานอื่นซึ่งมิใช่หน่วยงานเจ้าของโครงการหนึ่งคน ผู้แทนฝ่ายเอกชนที่เข้าร่วมงานหรือดำเนินการหนึ่งคน ผู้แทนกระทรวงเจ้าสังกัดหนึ่งคน และผู้แทนอื่นซึ่งหน่วยงานเจ้าของโครงการเห็นสมควรแต่งตั้งอีกไม่เกินสามคน และรวมกันไม่เกินเก้าคน เป็นกรรมการ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

การประชุมของคณะกรรมการประสานงานตามวรรคหนึ่ง และองค์ประชุมให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการประสานงานกำหนด

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๒๓ ให้คณะกรรมการประสานงานตามมาตรา ๒๒ มีอำนาจและหน้าที่ดังนี้

(๑) ติดตามกำกับดูแลให้มีการดำเนินงานตามที่กำหนดในสัญญา

สำนักงาน

(๒) รายงานผลการดำเนินงาน ความคืบหน้า ปัญหา และแนวทางแก้ไขต่อรัฐมนตรี

กระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อทราบ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ระยะเวลาที่จะต้องรายงานตาม (๒) ให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการประสานงานกำหนด แต่ต้องไม่เกินหกเดือนต่อหนึ่งครั้ง

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๒๔ ในกรณีที่ปรากฏว่าหน่วยงานเจ้าของโครงการละเลยหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขข้อผูกพันของสัญญาที่ลงนามไปแล้ว ให้ผู้แทนกระทรวงการคลังในคณะกรรมการประสานงาน

ทำรายงานเสนอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง เพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีต่อไป

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะมนตรี

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

หมวด ๕

บทเฉพาะกาล

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มาตรา ๒๕ โครงการใดที่ให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการซึ่งได้กระทำไปแล้ว ในขั้นตอนใดก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้เป็นอันใช้ได้แต่การดำเนินการในขั้นตอนต่อไปให้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

อนันท์ ปันยารชุน

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

นายกรัฐมนตรี

สำนักงาน หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ เนื่องจากกฎหมายว่าด้วยการให้ กฤษฎีกา
 สัมปทานหรือให้สิทธิแก่เอกชน หรือการร่วมทุนระหว่างรัฐกับเอกชนในปัจจุบัน ส่วนใหญ่จะ
 กำหนดให้เป็นอำนาจการพิจารณาของบุคคลผู้เดียวหรือหน่วยงานเดียว และในเรื่องสำคัญจะ
 กำหนดให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรี ทำให้การพิจารณาอาจเป็นไปได้โดยไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่นอน
 สำนักงาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้สัมปทานตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม
 พ.ศ. ๒๕๑๕ ส่วนใหญ่กฎหมายไม่ได้กำหนดวิธีปฏิบัติไว้ ดังนั้น เพื่อให้มีแนวทางการปฏิบัติและใช้
 สำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
 บังคับแก่การให้สัมปทานหรือการร่วมทุนหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ โดยเฉพาะโครงการที่มีการ
 สำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
 ลงทุนหรือมีทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป สมควรให้มีกฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้า
 สำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
 ร่วมทุนหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา กุมภาพันธุ์ ๒๕๕๔

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา



สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงาน กฎกระทรวง

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(พ.ศ. ๒๕๓๗)

ออกตามความในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงาน

หรือดำเนินการในกิจการของรัฐ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พ.ศ. ๒๕๓๕

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา และมาตรา ๑๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังออกกฎกระทรวงไว้ดังต่อไปนี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อ ๑ ในกฎกระทรวงนี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

“คณะกรรมการ หมายความว่า คณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนร่วมงานหรือดำเนินการตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

“ข้อเสนอ” หมายความว่า ข้อเสนอการร่วมงานหรือดำเนินการ

“ผู้ยื่นข้อเสนอ” หมายความว่า ผู้ซึ่งยื่นข้อเสนอร่วมกันทุกรายในกรณีที่เป็น การยื่นข้อเสนอเป็นกลุ่ม

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อ ๒ ประกาศเชิญชวนให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ อย่างน้อยต้องแสดงรายการดังต่อไปนี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๑) สรุปสาระสำคัญของขอบเขตของโครงการ ซึ่งประกอบด้วย

(ก) ความเป็นมาของโครงการ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(ข) วัตถุประสงค์

(ค) ขอบข่ายของงาน

(ง) ระยะเวลาที่ผู้เข้าร่วมหรือดำเนินการมีความผูกพันต้องปฏิบัติตาม

โครงการ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๒) สาระสำคัญเกี่ยวกับผู้ยื่นข้อเสนอซึ่งต้องไม่เป็นผู้ได้รับเอกสิทธิ์หรือความคุ้มกันซึ่งอาจไม่ยอมขึ้นศาลไทย หากเป็นผู้ได้รับเอกสิทธิ์หรือความคุ้มกัน รัฐบาลผู้ยื่นข้อเสนอต้องมีหนังสือแสดงการสละสิทธิ์และความคุ้มกันเช่นนั้น

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๓) คุณสมบัติทางด้านเทคนิค การเงิน ประสบการณ์ และผลงานของผู้มีสิทธิเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ หรือรายละเอียดอื่นตามที่หน่วยงานเจ้าของโครงการกำหนดในเอกสารประกอบการจัดทำขึ้นเสนอ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๔) ราคาเอกสารประกอบการจัดทำข้อเสนอ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๑๑/ตอนที่ ๓๑ ก/หน้า ๑๐/๒๘ กรกฎาคม ๒๕๓๗

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (๕) สถานที่ วัน เวลา ที่เปิดเผยเอกสารประกอบการจัดทำข้อเสนอซึ่งจะต้องเป็น
สถานที่ที่ผู้สนใจสามารถติดต่อได้สะดวก

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (๖) สถานที่ วัน เวลา เปิดการรับซอง ปิดการรับซอง และการเปิดซองเอกสาร
ข้อเสนอ ทั้งนี้ โดยให้คณะกรรมการรับซองซึ่งคณะกรรมการแต่งตั้ง เป็นผู้รับซอง

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (๗) หลักประกันซอง โดยให้ระบุชื่อเงื่อนไขในการคืนหรือรับหลักประกันซอง
ด้วย

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (๘) หลักเกณฑ์ในการพิจารณาการคัดเลือก โดยให้ระบุวิธีการและหลักเกณฑ์ใน
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา การตัดสินใจให้ชัดเจนเป็นคะแนนในด้าน

(ก) ความสอดคล้องของข้อเสนอเมื่อเปรียบเทียบกับประกาศเชิญชวน

(ข) ความน่าเชื่อถือของรายการตาม (๓)

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (ค) ข้อเสนอในแง่ของผลประโยชน์ที่รัฐจะได้รับ ทั้งในรูปตัวเงินและ
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ประโยชน์อื่น ๆ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (๙) การสงวนสิทธิที่จะยกเลิกการประกาศเชิญชวนโดยไม่พิจารณาคัดเลือกผู้ยื่น
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ข้อเสนอรายใดเลย หรือจะไม่คัดเลือกผู้ยื่นข้อเสนอที่เสนอให้ผลประโยชน์ตอบแทนสูงสุดก็ได้

ข้อ ๓ เอกสารประกอบการจัดทำข้อเสนอ อย่างน้อยต้องประกอบด้วย

(๑) รายละเอียดเกี่ยวกับการดำเนินงานตามโครงการตามข้อ ๒(๑)

(๒) รายละเอียดเกี่ยวกับผู้ยื่นข้อเสนอ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (๓) รายละเอียดที่กำหนดให้ผู้ยื่นข้อเสนอแสดงการมีผู้ซึ่งมีประสบการณ์ในงาน
ตามโครงการ โดยกำหนดจำนวนปีขั้นต่ำ จำนวนโครงการ และวงเงินที่เคยดำเนินการมาแล้ว โดย
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ให้แสดงหลักฐานเกี่ยวกับฐานะการเงิน บุคลากร บุคลากรหลักที่จะดำเนินงานตามโครงการ และ
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา รายละเอียดของประสบการณ์ดังกล่าวข้างต้น ทั้งนี้ ผู้ซึ่งมีประสบการณ์ในกลุ่มต้องมีบทบาท
สำคัญในการดำเนินงานตามโครงการ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (๔) ในกรณีที่โครงการได้มีการจัดตั้งบริษัทขึ้นใหม่เพื่อดำเนินงานหลังจากที่
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา คณะรัฐมนตรีอนุมัติให้เข้าร่วมงานหรือดำเนินการแล้ว ให้ระบุให้ชัดเจนว่าผู้ยื่นข้อเสนอต้องให้คำ
รับรองว่าจะค้ำประกันหรือประกันการดำเนินงานของบริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่ด้วย

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (๕) รายละเอียดที่กำหนดให้ผู้ยื่นข้อเสนอแสดงแผนทางธุรกิจ เป็นข้อเสนอทาง
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา การเงินของโครงการ เช่น

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (ก) การคาดคะเนทางการเงิน โดยแสดงงบกำไรขาดทุน งบกระแสเงินสด
และงบดุล

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (ข) อัตราส่วนทางการเงิน ตามที่หน่วยงานเจ้าของโครงการกำหนด เช่น
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา อัตราส่วนสภาพคล่อง อัตราส่วนหนี้สิน อัตราส่วนแสดงสมรรถภาพในการดำเนินการ อัตราส่วน

ความสามารถทำกำไร

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (ค) ผลตอบแทนทางการเงินจากการลงทุน

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (ง) การจัดหาเงินทุน

(๖) รายละเอียดที่กำหนดให้ผู้ยื่นข้อเสนอต้องระบุแผนการดำเนินงานและผลประโยชน์ที่จะเสนอให้แก่วัฒนธรรมทั้งในรูปตัวเงินและผลประโยชน์อื่น ๆ โดยชัดเจน

(๗) เงื่อนไขสำคัญในการเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ อย่างน้อยต้องครอบคลุมถึงเรื่อง ดังต่อไปนี้

(ก) ผลประโยชน์ที่จะให้แก่วัฒนธรรม

(ข) ระยะเวลาของสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการ

(ค) ภาษา

(ง) หลักประกันสัญญา โดยให้ระบุเงื่อนไขในการคืนหรือริบหลักประกันสัญญาด้วย

(จ) เหตุสุดวิสัย

(ฉ) สกุลเงิน

(ช) กฎหมายที่จะใช้บังคับ

(ซ) การระงับข้อพิพาท

(ฌ) ภาษาของสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการที่จะใช้

(๘) เรื่องอื่นตามที่หน่วยงานเจ้าของโครงการกำหนดให้การให้จัดทำข้อเสนอ

ข้อ ๔ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการปิดประกาศเชิญชวนโดยเปิดเผย ณ ที่ทำการของหน่วยงานเจ้าของโครงการ และประกาศทางวิทยุกระจายเสียงหรือวิทยุโทรทัศน์ รวมทั้งลงประกาศในหนังสือพิมพ์รายวันภาษาไทยที่มีการจำหน่ายแพร่หลายทั่วไปในประเทศไทยอย่างน้อยหนึ่งฉบับติดต่อกัน ไม่น้อยกว่าสามวัน และถ้าเห็นว่าควรคัดเลือกผู้เข้าร่วมงานหรือดำเนินการจากบุคคลหรือคณะบุคคลต่างประเทศ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการแจ้งไปยังสถานทูตที่เกี่ยวข้องและจะโฆษณาโดยวิธีอื่นด้วยก็ได้ แต่ทั้งนี้ต้องดำเนินการดังกล่าวข้างต้นก่อนวันเปิดการรับของข้อเสนอไม่น้อยกว่าเก้าสิบวัน

ข้อ ๕ ในกรณีที่เห็นสมควร คณะกรรมการจะจัดให้มีการพิจารณาคัดเลือกคุณสมบัติเบื้องต้นของผู้เข้าร่วมงานหรือดำเนินการก่อนการออกประกาศเชิญชวนให้ผู้ยื่นข้อเสนอก็ได้ และถ้าเป็นโครงการที่ต้องดำเนินการเป็นประจำและจำเป็นต้องจำกัดเฉพาะผู้ซึ่งมีความสามารถ จะพิจารณาคัดเลือกผู้มีคุณสมบัติเบื้องต้นเพื่อขึ้นทะเบียนไว้ก็ได้

ข้อ ๖ การพิจารณาคัดเลือกผู้มีคุณสมบัติเบื้องต้นตามข้อ ๕ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการออกประกาศเป็นการทั่วไปให้เอกชนยื่นเอกสารแสดงคุณสมบัติของตนเพื่อขอเข้ารับการคัดเลือก

ประกาศตามวรรคหนึ่ง อย่างน้อยต้องแสดงรายการดังต่อไปนี้

(๑) วัตถุประสงค์ของการจัดให้มีการคัดเลือกคุณสมบัติเบื้องต้นรวมทั้งลักษณะโดยสรุปของงานที่ประสงค์จะให้มีการคัดเลือกคุณสมบัติเบื้องต้น ในกรณีที่เป็นการคัดเลือกเพื่อขึ้นทะเบียนไว้ให้ระบุเงื่อนไขดังกล่าวไว้ในประกาศด้วย

(๒) คุณสมบัติทางด้านเทคนิค การเงิน ประสบการณ์และผลงานของผู้มีสิทธิเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ หรือรายละเอียดอื่นตามที่หน่วยงานเจ้าของโครงการกำหนด

(๓) ฐานะการเงิน

(๔) สถานที่ วัน เวลา ที่จะขอรับหรือขอซื้อเอกสารแสดงคุณสมบัติ ซึ่งจะต้องเป็นสถานที่ที่ผู้สนใจสามารถติดต่อได้สะดวก

(๕) สถานที่ วัน เวลา เปิดการรับซอง ปิดการรับซอง และเปิดซองเอกสารแสดงคุณสมบัติ

(๖) หลักเกณฑ์ทั่วไปในการพิจารณาคัดเลือก

ประกาศตามวรรคหนึ่งให้ดำเนินการตามวิธีการที่กำหนดไว้ในข้อ ๔ ก่อนวันเปิดรับซองเอกสารแสดงคุณสมบัติไม่น้อยกว่าสามสิบวัน แต่ถ้าเป็นการคัดเลือกคุณสมบัติเบื้องต้นจากบุคคลหรือคณะบุคคลต่างประเทศ ให้ดำเนินการก่อนวันเปิดรับซองเอกสารแสดงคุณสมบัติไม่น้อยกว่าหกสิบวัน

ข้อ ๗ เมื่อพิจารณาคัดเลือกผู้มีคุณสมบัติเบื้องต้นได้แล้ว ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการประกาศรายชื่อผู้ซึ่งผ่านการคัดเลือกคุณสมบัติเบื้องต้นให้ทราบเป็นการทั่วไป

ในกรณีที่เป็นการคัดเลือกเพื่อขึ้นทะเบียนไว้ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการเปิดโอกาสให้ผู้ซึ่งประสงค์จะขอเข้ารับการพิจารณาการคัดเลือก ยื่นเอกสารแสดงคุณสมบัติโดยมีรายละเอียดตามรายการที่กำหนดในข้อ ๖ ได้ตลอดเวลา และให้หน่วยงานเจ้าของโครงการพิจารณาทบทวนทะเบียนรายชื่อผู้ซึ่งผ่านการคัดเลือกคุณสมบัติเบื้องต้นตามระยะเวลาที่เห็นสมควร แต่อย่างน้อยต้องกระทำทุกรอบสองปี

ข้อ ๘ ในกรณีที่มีการคัดเลือกผู้มีคุณสมบัติเบื้องต้น เมื่อมีการออกประกาศเชิญชวนตามข้อ ๒ แล้ว ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจัดส่งสำเนาประกาศเชิญชวนดังกล่าว ให้ผู้ซึ่งผ่านการคัดเลือกคุณสมบัติเบื้องต้นก่อนวันเปิดรับซองเอกสารข้อเสนอไม่น้อยกว่าหกสิบวัน โดยไม่ต้องดำเนินการตามข้อ ๔ อีก และให้ขายเอกสารประกอบการจัดทำข้อเสนอให้เฉพาะผู้ซึ่งผ่านการคัดเลือกคุณสมบัติเบื้องต้นแล้วเท่านั้น

ข้อ ๙ เอกสารข้อเสนอ อย่างน้อยต้องมีรายการครบถ้วนตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๓ แต่ถ้าผู้ยื่นข้อเสนอมีข้อเสนออื่นใดที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับโครงการนอกเหนือไปจากที่กำหนดไว้ ก็ให้ระบุให้ชัดเจนในเอกสารข้อเสนอด้วย

ข้อ ๑๐ เมื่อพ้นกำหนดเวลารับซองเอกสารข้อเสนอแล้ว ห้ามรับซองเอกสารข้อเสนอหรือเอกสารหลักฐานต่าง ๆ ตามเงื่อนไขที่ระบุในเอกสารประกอบการจัดทำข้อเสนอจากผู้ใดผู้หนึ่งอีก

ข้อ ๑๑ ให้คณะกรรมการดำเนินการคัดเลือกดังนี้

(๑) เปิดซองเอกสารข้อเสนอโดยเปิดเผยต่อหน้าผู้ยื่นข้อเสนอหรือผู้แทนซึ่งอยู่

สำนักงานในเวลาเปิดของ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๒) ตรวจสอบหลักประกันของ

(๓) ตรวจสอบคุณสมบัติของผู้ยื่นข้อเสนอและเอกสารต่าง ๆ ที่ระบุไว้ใน

เอกสารข้อเสนอ

(๔) พิจารณาประเมินข้อเสนอตามหลักเกณฑ์ที่ระบุไว้ในประกาศเชิญชวนตาม

ข้อ ๒ และคณะกรรมการอาจสอบถามข้อมูลเพิ่มเติมจากผู้ยื่นข้อเสนอรายใดก็ได้ แต่จะให้ผู้ยื่น
ข้อเสนอรายใดเปลี่ยนแปลงสาระสำคัญของข้อเสนอไว้แล้วมิได้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๕) เจรจาท่องรองในเรื่องที่เป็นผลประโยชน์ของประเทศ

ข้อ ๑๒ หลักประกันของหรือหลักประกันสัญญา ให้ใช้หลักประกันอย่างใดอย่าง
หนึ่งดังต่อไปนี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๑) หนังสือค้ำประกันของธนาคารภายในประเทศ ในกรณีที่เป็นการประกาศ

เชิญชวนบุคคลหรือคณะบุคคลจากต่างประเทศ จะใช้หนังสือค้ำประกันของธนาคารใน
ต่างประเทศที่มีหลักฐานดีและหน่วยงานเจ้าของโครงการเชื่อถือก็ได้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๒) พันธบัตรรัฐบาลไทยหรือพันธบัตรรัฐวิสาหกิจไทย

หลักประกันของให้นำมามอบให้กับหน่วยงานเจ้าของโครงการในวันยื่นซอง ส่วน
หลักประกันสัญญาให้นำมามอบให้กับหน่วยงานเจ้าของโครงการในวันทำสัญญา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

หลักประกันของให้คืนแก่ผู้ยื่นข้อเสนอซึ่งไม่ได้รับการคัดเลือกภายในสิบวันนับ
แต่วันที่คณะกรรมการพิจารณาตัดสินผลการคัดเลือกตามมาตรา ๑๔ (๓) แห่งพระราชบัญญัติว่า
ด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ ส่วนผู้ซึ่งได้รับการ
คัดเลือกให้คืนหลักประกันของเมื่อมีการลงนามในสัญญาและมอบหลักประกันสัญญาแล้ว สำหรับ
หลักประกันสัญญาให้คืนตามระยะเวลาที่กำหนดในสัญญา โดยคำนึงถึงผลงานการประกันความ
รับผิดชอบตามสัญญาและการปฏิบัติตามสัญญา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ให้ไว้ ณ วันที่ ๑๓ กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๓๗

ชวน หลีกภัย

นายกรัฐมนตรี

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ธารินทร์ นิมมานเหมินท์

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงาน กฤษฎีกา

หมายเหตุ: - เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ คือ เนื่องจากมาตรา ๑๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ บัญญัติให้การประกาศเชิญชวน เอกสารข้อเสนอการร่วมงานหรือดำเนินการ วิธีประกาศเชิญชวน และวิธีการคัดเลือกของคณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนร่วมงานหรือดำเนินการซึ่งจะต้องใช้วิธีประมูลและการกำหนดหลักประกันซองและหลักประกันสัญญา ต้องมีรายละเอียดอย่างน้อยตามที่กำหนดในกฎกระทรวง สมควรกำหนดรายละเอียดและหลักประกันดังกล่าว เพื่อให้หน่วยงานเจ้าของโครงการและคณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนร่วมงานหรือดำเนินการมีวิธีปฏิบัติที่ชัดเจนและเป็นไปในแนวเดียวกัน จึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงฉบับนี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

วุฒยาญ์/ผู้จัดทำ

๒๐ ตุลาคม ๒๕๕๒



ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๕๕)

ออกตามความในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงาน

หรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕^๑

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๔ และมาตรา ๑๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังออกกฎกระทรวงไว้ดังต่อไปนี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อ ๑ ให้ยกเลิกความในข้อ ๔ แห่งกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความ

ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

“ข้อ ๔ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการปิดประกาศเชิญชวนโดยเปิดเผย ณ ที่ทำ

การของหน่วยงานเจ้าของโครงการ และประกาศทางวิทยุกระจายเสียงหรือวิทยุโทรทัศน์ รวมทั้งลงประกาศในหนังสือพิมพ์รายวันภาษาไทยที่มีการจำหน่ายแพร่หลายทั่วไปในประเทศอย่างน้อย

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

หนึ่งฉบับติดต่อกันไม่น้อยกว่าสามวัน และถ้าเห็นว่าควรคัดเลือกผู้เข้าร่วมงานหรือดำเนินการจากบุคคลหรือคณะบุคคลต่างประเทศ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการแจ้งไปยังสถานทูตที่เกี่ยวข้อง

และจะโฆษณาโดยวิธีอื่นด้วยก็ได้โดยจะต้องดำเนินการก่อนวันเปิดการรับซองข้อเสนอไม่น้อยกว่า

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

หกสิบวัน และสำหรับกรณีการจำหน่ายหุ้นให้ดำเนินการก่อนวันเปิดการรับซองข้อเสนอไม่น้อยกว่าสามสิบวัน”

ข้อ ๒ ให้ยกเลิกความในวรรคสามของข้อ ๖ แห่งกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๓๗)

ออกตามความในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“ประกาศตามวรรคหนึ่งให้ดำเนินการตามวิธีการที่กำหนดไว้ในข้อ ๔ ก่อนวันเปิดการรับซองเอกสารแสดงคุณสมบัติไม่น้อยกว่าสามสิบวัน”

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อ ๓ ให้ยกเลิกความในข้อ ๘ แห่งกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความ

ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ และให้ใช้ข้อความต่อไปนี้แทน

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

“ข้อ ๘ ในกรณีที่มีการคัดเลือกผู้มีคุณสมบัติเบื้องต้น เมื่อมีการออกประกาศ

เชิญชวนแล้วให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจัดส่งสำเนาประกาศเชิญชวน ให้ผู้ซึ่งผ่านการคัดเลือกคุณสมบัติเบื้องต้นก่อนวันเปิดการรับซองเอกสารข้อเสนอไม่น้อยกว่าสี่สิบห้าวัน และสำหรับกรณี

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงาน การจำหน่ายหุ้นให้ดำเนินการก่อนวันเปิดการรับซองเอกสารไม่น้อยกว่าสามสิบวัน การจำหน่าย เอกสารประกอบการจัดทำข้อเสนอให้จำหน่ายแก่ผู้ซึ่งผ่านการคัดเลือกคุณสมบัติเบื้องต้นแล้ว เท่านั้น” สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ให้ไว้ ณ วันที่ ๓ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๕๕

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร

นายกรัฐมนตรี

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สมคิด จาตุศรีพิทักษ์
รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา



สำนักงาน หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ คือ เนื่องจากการกำหนดระยะเวลา กฤษฎีกา
 สำหรับการปิดประกาศเชิญชวน การให้เอกชนยื่นเอกสารแสดงคุณสมบัติเพื่อเข้ารับการคัดเลือก
 และการส่งสำเนาประกาศเชิญชวนให้แก่ผู้ผ่านการคัดเลือกคุณสมบัติเบื้องต้น เพื่อให้ผู้ที่เข้า
 สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
 ร่วมงานหรือดำเนินการกับหน่วยงานเจ้าของโครงการทราบทำให้เกิดความล่าช้าในการดำเนินการ
 ตามโครงการประกอบกับปัจจุบันเทคโนโลยีการติดต่อสื่อสารกระทำได้โดยสะดวกและมี
 ประสิทธิภาพมากขึ้น โดยเฉพาะการติดต่อสื่อสารด้วยระบบคอมพิวเตอร์และโดยที่การจำหน่าย
 หุ่นจำเป็นต้องดำเนินการด้วยความรวดเร็วเพื่อมิให้เกิดผลกระทบต่อราคาของหุ่น ในกรณีที่มีการ
 สำนักงาน จำหน่ายหุ่นจำนวนมาก สมควรที่จะปรับลดระยะเวลาในการดำเนินการดังกล่าวข้างต้น จึง กฤษฎีกา
 จำเป็นต้องออกกฎกระทรวงนี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

วุฒยาศัย/ผู้จัดทำ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สา ๒๐ ตุลาคม ๒๕๕๒ กฤษฎีกา



สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ประกาศกระทรวงการคลัง

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เรื่อง กำหนดคุณสมบัติของที่ปรึกษาโครงการที่จะให้เอกชน

เข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

โดยที่มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ กำหนดให้หน่วยงานเจ้าของโครงการที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการที่มีวงเงินหรือมีทรัพย์สินเกินห้าพันล้านบาทต้องว่าจ้างที่ปรึกษามาให้คำปรึกษาและจัดทำรายงานเป็นเอกเทศเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการตามรายละเอียดที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติกำหนด รวมทั้งร่างขอบเขตของโครงการจัดทำความเห็นประเมินการคัดเลือกให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามโครงการในกรณีที่คณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบโครงการแล้ว ดังนั้นเพื่อให้หน่วยงานเจ้าของโครงการมีแนวทางในการพิจารณาคัดเลือกที่ปรึกษาที่มีความอิสระ มีความรู้ความสามารถ ประสบการณ์ และความชำนาญเหมาะสมกับโครงการของรัฐ สมควรออกประกาศกำหนดคุณสมบัติที่ปรึกษาดังกล่าว

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๗ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ออกประกาศไว้ ดังต่อไปนี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อ ๑ ที่ปรึกษาอาจเป็นบุคคลหรือคณะบุคคลก็ได้ แต่ต้องไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับเอกชนซึ่งยื่นข้อเสนอเข้าร่วมงานหรือดำเนินการทั้งโดยทางตรงหรือโดยทางอ้อมในด้านทุนหรือด้านงานให้คำปรึกษากับเอกชนซึ่งยื่นข้อเสนอเข้าร่วมงานหรือดำเนินการโครงการของรัฐนั้น ๆ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อ ๒ ที่ปรึกษาต้องจัดทำรายงานเป็นเอกเทศเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการตามรายละเอียดที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติกำหนด เพื่อใช้เป็นประโยชน์ในการตัดสินใจของรัฐบาล

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อ ๓ ที่ปรึกษาจะต้องมีความรู้ ความสามารถ ประสบการณ์ รวมทั้งผลงานตามโครงการในเรื่องต่าง ๆ ที่จะให้คำปรึกษามาแล้วอย่างน้อยสามปี

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ในกรณีที่มีความจำเป็นและสมควร หน่วยงานเจ้าของโครงการด้วยความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง อาจลดระยะเวลาตามวรรคหนึ่งให้น้อยกว่าสามปีสำหรับโครงการใดโครงการหนึ่งโดยเฉพาะก็ได้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อ ๔ ในกรณีที่ที่ปรึกษาเป็นบุคคลหรือคณะบุคคลต่างประเทศ ให้ที่ปรึกษาที่

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงาน เป็นคนไทยเข้าร่วมด้วยไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบของจำนวนคน/เดือน ของงานที่ปรึกษาทั้งหมด
 ในกรณีที่มีความจำเป็นและสมควร หน่วยงานเจ้าของโครงการด้วยความ
 เห็นชอบของกระทรวงการคลัง อาจลดอัตราของจำนวนที่ปรึกษาที่เป็นคนไทยตามวรรคหนึ่งให้
 น้อยกว่าร้อยละห้าสิบสำหรับโครงการใดโครงการหนึ่งโดยเฉพาะก็ได้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ประกาศ ณ วันที่ ๓๐ มิถุนายน ๒๕๓๓

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ธานินทร์ นิยมานเหมินทร์
 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

วุฒิชัย/ผู้จัดทำ





ประกาศสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ
เรื่อง หัวข้อในการเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการ

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 6 แห่ง พ.ร.บ.ว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ เห็นควรกำหนดให้หน่วยงานเจ้าของโครงการที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการใด จัดให้โครงการเหล่านั้นมีการศึกษาและวิเคราะห์เบื้องต้น ตามหัวข้อต่อไปนี้

1. ความสอดคล้องของโครงการ : โครงการที่เสนอมาควรมีการศึกษาวิเคราะห์ตามหัวข้อต่อไปนี้
 - 1.1 กรอบนโยบาย : การศึกษาวิเคราะห์ความสอดคล้องของโครงการที่เสนอมาต่อ
 - แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ
 - นโยบายของรัฐบาล
 - 1.2 สภาพเศรษฐกิจและสังคม : ศึกษาวิเคราะห์ผลดีผลเสียที่จะเกิดขึ้นกับระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศโดยรวม
 - 1.3 ความสอดคล้องกับโครงการอื่นทั้งในสาขาเดียวกันและสาขาอื่น
 - 1.4 ความพร้อมของหน่วยงาน : ศึกษาวิเคราะห์ความพร้อมทางด้านบุคลากร และ งบประมาณที่เกี่ยวข้องของหน่วยงานของรัฐที่จะเข้าร่วมงานกับภาคเอกชน

2. ความเหมาะสมของโครงการ : ให้มีการศึกษาวิเคราะห์ความเหมาะสมเบื้องต้น
 - ด้านสถานที่ตั้งโครงการ
 - ระบบบริการพื้นฐานที่เกี่ยวข้องกับโครงการ
 - ขั้นตอนและระยะเวลาการดำเนินโครงการ
 - ความเหมาะสมทางเทคนิค
 - ความเหมาะสมทางการเงิน เช่น ประมาณการค่าใช้จ่ายในการลงทุน แหล่งที่มาของเงินลงทุน การคำนวณผลตอบแทนทางการเงินของโครงการ
 - ความเหมาะสมทางเศรษฐกิจ : ศึกษาวิเคราะห์ผลประโยชน์หรือผลตอบแทนทางเศรษฐกิจที่รัฐจะได้รับ

ผลกระทบของโครงการ : ให้มีการศึกษาวิเคราะห์ผลกระทบของโครงการที่มีข้อ
ข้อต่อไปนี้ ตามความจำเป็นของโครงการนั้นๆ ได้แก่

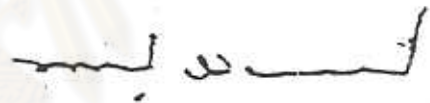
- 3.1 สิ่งแวดล้อมและชุมชน ตลอดจนประชาชนผู้ให้บริการ
- 3.2 การเมืองและความมั่นคงของประเทศ
- 3.3 การดำเนินงานของเจ้าของโครงการในระยะยาว เช่น ฐานะการเงิน การบริหาร
องค์กรและบุคลากร แผนการดำเนินงานระยะยาว
- 3.4 การต้องปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับอื่น นอกจาก พ.ร.บ.นี้

4. บทบาทของเอกชน : ให้มีการศึกษาวิเคราะห์ตามหัวข้อต่อไปนี้

- 4.1 เหตุผลและความจำเป็นที่ต้องให้เอกชนเข้าร่วมดำเนินการและประโยชน์ที่เจ้าของ
โครงการจะได้รับจากการร่วมดำเนินการ
- 4.2 ทางเลือกรูปแบบการร่วมดำเนินการระหว่างรัฐกับเอกชนที่เหมาะสม
- 4.3 เงื่อนไขของเอกชนที่ต้องการให้รัฐดำเนินการให้ เช่น การรองรับการส่งเสริมการลงทุน
การจัดหาที่ดิน การขอให้รัฐเข้าร่วมทุน การคุ้มครองจากรัฐ

ทั้งนี้ ตั้งแต่บัดนี้เป็นต้นไป

ประกาศ ณ วันที่ 13 มกราคม 2536



(นายพิสิฐ ภัคเกษม)

เลขาธิการคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ

บันทึกหลักการและเหตุผล
ประกอบร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชน
เข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..)
พ.ศ.

หลักการ

แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ
ในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ ดังต่อไปนี้

๑. กำหนดกรณีการตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อยกเว้นการใช้บังคับกฎหมาย
ว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓)
๒. แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติว่าด้วยบทนิยามให้ชัดเจนยิ่งขึ้น (แก้ไขเพิ่มเติม
มาตรา ๕)
๓. เพิ่มหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกำหนดจำนวนมูลค่าและการคำนวณมูลค่าของ
โครงการที่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัตินี้ (เพิ่มมาตรา ๕/๑ และมาตรา ๕/๒)
๔. ปรับปรุงหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเสนอและการดำเนินโครงการ (แก้ไขเพิ่มเติม
มาตรา ๖ มาตรา ๗ มาตรา ๘ มาตรา ๙ มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๗)
๕. แก้ไขเพิ่มเติมองค์ประกอบ คุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม การสิ้นสุดใน
การดำรงตำแหน่งและการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการตามมาตรา ๑๓ (แก้ไขเพิ่มเติม
มาตรา ๑๓ และเพิ่มมาตรา ๑๓/๑ และมาตรา ๒๑/๑)
๖. แก้ไขเพิ่มเติมหน้าที่ของผู้แทนกระทรวงการคลังในคณะกรรมการ
ประสานงานตามมาตรา ๒๒ ในการกำกับดูแลและติดตามผล (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๒๔)
๗. เพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาการแก้ไขสัญญาเข้าร่วมงานหรือ
ดำเนินการ และการกำหนดแนวทางการบริหารกิจการของรัฐต่อไปในกรณีที่การดำเนินงานตาม
สัญญาสิ้นสุดลง (เพิ่มหมวด ๔/๑ การแก้ไขสัญญาและการบริหารกิจการของรัฐต่อไป
มาตรา ๒๔/๑ มาตรา ๒๔/๒ มาตรา ๒๔/๓ มาตรา ๒๔/๔ และมาตรา ๒๔/๕)

เหตุผล

โดยที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานานแล้วและไม่เหมาะสมกับสถานการณ์ในปัจจุบัน ประกอบกับพระราชบัญญัติดังกล่าวยังไม่มีบทบัญญัติกำหนดเกี่ยวกับการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการและการดำเนินกิจการของรัฐต่อไปเมื่อสัญญาสิ้นสุดลง นอกจากนี้ บทบัญญัติในบางเรื่องมีความไม่ชัดเจน ทำให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายแก่การดำเนินกิจการของรัฐเป็นอย่างมาก สมควรกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการคำนวณและการทบทวนจำนวนมูลค่าของโครงการที่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติ ปรับปรุงบทบัญญัติเกี่ยวกับการเสนอและการดำเนินโครงการ คณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนร่วมงานหรือดำเนินการตามมาตรา ๑๓ การกำกับดูแลและติดตามผล และเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการ การกำหนดแนวทางบริหารกิจการของรัฐต่อไปหลังจากสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการสิ้นสุดลง และการตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อยกเว้นการใช้บังคับกฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ แก่การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐที่มีกฎหมายกำหนดกระบวนการพิจารณาและการกำกับดูแลและติดตามผลการดำเนินโครงการไว้เพียงพอแล้ว ทั้งนี้ เพื่อรักษาผลประโยชน์ของรัฐและให้การดำเนินกิจการของรัฐมีความต่อเนื่องในการให้บริการแก่สาธารณชน รวมทั้งเพื่อให้การใช้บังคับกฎหมายมีประสิทธิภาพและเหมาะสมยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ร่าง
พระราชบัญญัติ
ว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..)
พ.ศ.

.....
.....
.....

.....
.....

โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ

.....
.....

มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหกสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา ๓ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๓ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับแก่การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ เว้นแต่การให้สัมปทานตามกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียมและการให้ประทานบัตรตามกฎหมายว่าด้วยแร่

ในกรณีที่กิจการของรัฐในเรื่องใด ได้มีพระราชบัญญัติกำหนดกระบวนการพิจารณาการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการและการกำกับดูแลและติดตามผลการดำเนินโครงการไว้อย่างเพียงพอแล้ว จะตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อยกเว้นไม่ให้นำพระราชบัญญัตินี้มาใช้บังคับแก่การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐในเรื่องนั้นก็ได้”

มาตรา ๔ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

“หน่วยงานเจ้าของโครงการ” หมายความว่า ส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกระทรวง ทบวง กรมหรือเทียบเท่า รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เป็นเจ้าของโครงการ

“รัฐวิสาหกิจ” หมายความว่า

(๑) องค์กรของรัฐบาลหรือหน่วยงานธุรกิจที่รัฐบาลเป็นเจ้าของ

(๒) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจตาม

(๑) มีทุนอยู่ด้วยเกินร้อยละห้าสิบ

(๓) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่หน่วยงานของรัฐและรัฐวิสาหกิจตาม (๑) หรือ (๒) หรือรัฐวิสาหกิจตาม (๑) และ (๒) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินร้อยละห้าสิบ โดยให้คำนวณเฉพาะทุนตามสัดส่วนที่เป็นของหน่วยงานของรัฐและรัฐวิสาหกิจตาม (๑) หรือ (๒) แล้วแต่กรณีเท่านั้น

“องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น” หมายความว่า องค์กรการบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล องค์กรการบริหารส่วนตำบล กรุงเทพมหานคร เมืองพัทยา และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นที่มีกฎหมายจัดตั้ง

“กระทรวงเจ้าสังกัด”

(๑) กรณีส่วนราชการ หมายความว่า กระทรวงหรือทบวงซึ่งมีส่วนราชการในสังกัดตามกฎหมายว่าด้วยการปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม

(๒) กรณีรัฐวิสาหกิจ

(ก) สำหรับบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล หมายความว่า กระทรวงการคลังหรือกระทรวงหรือทบวงที่ได้รับมอบอำนาจให้กำกับดูแลแทนกระทรวงการคลัง

(ข) สำหรับรัฐวิสาหกิจอื่นนอกจาก (ก) หมายความว่า กระทรวงหรือทบวงซึ่งรัฐมนตรีว่าการเป็นผู้รักษาการตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้น หรือรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบในงานของรัฐวิสาหกิจนั้น

(๓) กรณีหน่วยงานอื่นของรัฐ หมายความว่า กระทรวงหรือทบวงซึ่งรัฐมนตรีว่าการเป็นผู้รักษาการตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งหน่วยงานนั้น หรือรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบในงานของหน่วยงานนั้น

(๔) กรณีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หมายความว่า กระทรวงมหาดไทย “กิจการของรัฐ” หมายความว่า กิจการที่มีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง ดังต่อไปนี้

(๑) กิจการที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีอำนาจหน้าที่ต้องทำตามกฎหมายหรือตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น หรือ

(๒) กิจการที่ต้องใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือใช้ทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นสาระสำคัญในการดำเนินโครงการ

“โครงการ” หมายความว่า การลงทุนในกิจการของรัฐ

“ร่วมงานหรือดำเนินการ” หมายความว่า ร่วมลงทุนกับเอกชนไม่ว่าโดยวิธีใด หรือมอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียว โดยวิธีการอนุญาต หรือให้สัมปทาน หรือให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใด

“คณะกรรมการ” หมายความว่า คณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชน เข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามมาตรา ๑๓”

มาตรา ๕ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา ๕/๑ และมาตรา ๕/๒ ของหมวด ๑ บททั่วไป แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕

“มาตรา ๕/๑ โครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการที่มีมูลค่าตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป ให้ปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลังร่วมกันพิจารณากำหนดจำนวนมูลค่าของโครงการที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ตามวรรคหนึ่งทุกกรอบห้าปี หากพิจารณาแล้วเห็นว่าสมควรมีการเปลี่ยนแปลงมูลค่า ให้เสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณากำหนดมูลค่าเสียใหม่

การกำหนดจำนวนมูลค่าตามวรรคสอง ให้ตราเป็นพระราชกฤษฎีกา และให้มีผลใช้บังคับแทนจำนวนมูลค่าตามวรรคหนึ่งที่กำหนดไว้เดิม

มาตรา ๕/๒ การคำนวณมูลค่าของโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดโดยกฎกระทรวง”

มาตรา ๖ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๖ มาตรา ๗ มาตรา ๘ มาตรา ๙ มาตรา ๑๐ และมาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๖ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการใดเสนอผลการศึกษาต่อกระทรวงเจ้าสังกัด ซึ่งอย่างน้อยต้องมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

(๑) การวิเคราะห์ความเหมาะสมทางเศรษฐกิจและสังคมของโครงการ

(๒) การวิเคราะห์ความเหมาะสมและประโยชน์ของรัฐในการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการโดยเปรียบเทียบกับกรณีที่รัฐดำเนินการเอง

การวิเคราะห์ตามวรรคหนึ่ง (๑) และ (๒) ต้องเป็นไปตามประเด็นหัวข้อที่กำหนดโดยกฎกระทรวง

มาตรา ๗ ในกรณีที่โครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ มีมูลค่าเกินห้าพันล้านบาท หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องว่าจ้างที่ปรึกษามาให้คำปรึกษา และที่ปรึกษาต้องจัดทำรายงานผลการศึกษาตามมาตรา ๖ เป็นเอกเทศ และสาระสำคัญอื่น ๆ ที่ที่ปรึกษาเห็นสมควร และให้หน่วยงานเจ้าของโครงการส่งรายงานผลการศึกษาของที่ปรึกษา เพื่อใช้ประกอบการพิจารณาตามมาตรา ๘ ด้วย

ที่ปรึกษิตามวรรคหนึ่งต้องมีคุณสมบัติตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง กำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา ๘ เมื่อกระทรวงเจ้าสังกัดของหน่วยงานเจ้าของโครงการพิจารณา เห็นชอบกับโครงการแล้ว ให้เสนอความเห็นของกระทรวงเจ้าสังกัดพร้อมกับผลการศึกษา ตามมาตรา ๖ ต่อสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและ กระทรวงการคลัง เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบกับโครงการต่อไป

ให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและ กระทรวงการคลัง พิจารณาให้ความเห็นชอบกับโครงการภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับ ผลการศึกษา หากพ้นกำหนดเวลาดังกล่าวแล้วและหน่วยงานเจ้าของโครงการมิได้รับแจ้ง ความเห็นชอบ ให้ถือว่าสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติหรือ กระทรวงการคลัง แล้วแต่กรณี ให้ความเห็นชอบกับโครงการ

มาตรา ๙ เมื่อโครงการได้รับความเห็นชอบจากสำนักงานคณะกรรมการ พัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลังแล้ว ให้รัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัด เสนอโครงการต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติ

หากสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติหรือ กระทรวงการคลัง แล้วแต่กรณี ไม่เห็นชอบด้วยกับโครงการดังกล่าว ให้แจ้งให้หน่วยงานเจ้าของ โครงการทราบ ในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการไม่เห็นด้วยกับผลการพิจารณานั้น ให้รายงาน ความเห็นเสนอต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัด เพื่อเสนอให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาตัดสิน โดยต้อง แสดงเหตุผลที่ไม่เห็นด้วยกับสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติหรือ กระทรวงการคลังด้วย

มาตรา ๑๐ ในกรณีที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นใดจะกระทำการกิจการของรัฐ และคณะรัฐมนตรีมีมติให้เอกชน เข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ให้หน่วยงานดังกล่าวดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรีและปฏิบัติ ตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๑๑ โครงการใดมีมูลค่าไม่ถึงหนึ่งพันล้านบาทหรือมีมูลค่าน้อยกว่า จำนวนที่กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา คณะรัฐมนตรีอาจกำหนดให้ต้องดำเนินการตาม พระราชบัญญัตินี้ก็ได้”

มาตรา ๗ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๑๓ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการคณะหนึ่ง ประกอบด้วย ผู้แทนกระทรวงเจ้าสังกัด ซึ่งเป็นข้าราชการ ผู้บริหารหรือพนักงานรัฐวิสาหกิจ พนักงานหน่วยงานอื่นของรัฐ หรือข้าราชการส่วนท้องถิ่น แล้วแต่กรณี เป็นประธานกรรมการ ผู้แทนกระทรวงการคลัง ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ผู้แทนสำนักงานงบประมาณ ผู้แทนกระทรวงอื่นอีกสองกระทรวง กระทรวงละหนึ่งคน และผู้ทรงคุณวุฒิ จำนวนไม่เกินสี่คน เป็นกรรมการ และให้มีผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการหนึ่งคน เป็นกรรมการและเลขานุการ”

มาตรา ๘ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา ๑๓/๑ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕

“มาตรา ๑๓/๑ กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา ๑๓ ต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้

(๑) เป็นผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในสาขาการเงิน นิติศาสตร์ วิศวกรรมศาสตร์ สถาปัตยกรรมศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ หรือสาขาอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับโครงการที่จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ

(๒) ไม่เป็นข้าราชการ ผู้บริหารหรือพนักงานรัฐวิสาหกิจ พนักงานหน่วยงานอื่นของรัฐ หรือข้าราชการส่วนท้องถิ่น ของกระทรวงเจ้าสังกัด รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เป็นหน่วยงานเจ้าของโครงการ แล้วแต่กรณี

(๓) ไม่เป็นกรรมการหรือดำรงตำแหน่งใดในคณะกรรมการรัฐวิสาหกิจ คณะกรรมการบริหาร หรือคณะผู้บริหารท้องถิ่น ของรัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เป็นหน่วยงานเจ้าของโครงการ แล้วแต่กรณี

(๔) ไม่เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

(๕) ไม่เป็นกรรมการหรือผู้บริหารหรือผู้มีอำนาจในการจัดการหรือมีส่วนได้เสีย ในนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้รับสัมปทาน ผู้ร่วมทุน หรือมีประโยชน์ได้เสียเกี่ยวข้องกับกิจการของหน่วยงานเจ้าของโครงการ เว้นแต่การเป็นประธานกรรมการ หรือกรรมการในนิติบุคคลดังกล่าว โดยการมอบหมายของหน่วยงานเจ้าของโครงการนั้น

(๖) ไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียในกิจการของเอกชนซึ่งเสนอการเข้าร่วมงานหรือดำเนินการของโครงการ หรือมีประโยชน์ได้เสียเกี่ยวข้องกับกิจการของเอกชนนั้น ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม”

มาตรา ๙ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๑๗ ในกรณีที่คณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบโครงการตามมาตรา ๑๒ หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องให้ที่ปรึกษาซึ่งมีคุณสมบัติตามมาตรา ๗ ร่างขอบเขตของโครงการ และให้จัดทำความเห็นประเมินการคัดเลือกให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามโครงการ นั้น”

มาตรา ๑๐ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา ๒๑/๑ ของหมวด ๓ การดำเนินโครงการ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕

“มาตรา ๒๑/๑ เมื่อคณะรัฐมนตรีเห็นชอบหรือตัดสินชี้ขาดตามมาตรา ๒๑ และได้มีการลงนามในสัญญาแล้ว ให้การดำรงตำแหน่งและการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ สิ้นสุดลง”

มาตรา ๑๑ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๒๔ ในกรณีที่ปรากฏว่า คณะกรรมการประสานงานตามมาตรา ๒๒ ไม่รายงานตามมาตรา ๒๓ (๒) หรือรายงานแต่ไม่ถูกต้องตามความเป็นจริง หรือหน่วยงานเจ้าของโครงการหรือเอกชนที่เข้าร่วมงานหรือดำเนินการละเลยหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข ข้อผูกพันของสัญญาที่ลงนามไปแล้ว ให้ผู้แทนกระทรวงการคลังในคณะกรรมการประสานงาน ทำรายงานเสนอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง เพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาสั่งการต่อไป”

มาตรา ๑๒ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นหมวด ๔/๑ การแก้ไขสัญญาและการบริหารกิจการของรัฐต่อไป มาตรา ๒๔/๑ มาตรา ๒๔/๒ มาตรา ๒๔/๓ มาตรา ๒๔/๔ และ มาตรา ๒๔/๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕

“หมวด ๔/๑

การแก้ไขสัญญาและการบริหารกิจการของรัฐต่อไป

“มาตรา ๒๔/๑ ในกรณีที่มีเหตุหรือความจำเป็นต้องแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการที่ลงนามไปแล้ว ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาคณะหนึ่ง ประกอบด้วย ผู้แทนกระทรวงเจ้าสังกัด ซึ่งเป็นข้าราชการ ผู้บริหารหรือพนักงานรัฐวิสาหกิจ พนักงานหน่วยงานอื่นของรัฐ หรือข้าราชการส่วนท้องถิ่น แล้วแต่กรณี เป็นประธานกรรมการ ผู้แทนกระทรวงการคลัง ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้แทนสำนักงาน

คณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามเช่นเดียวกับกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา ๑๓ จำนวนไม่เกินสี่คน เป็นกรรมการ และให้มีผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการหนึ่งคน เป็นกรรมการและเลขานุการ

มาตรา ๒๔/๒ ให้คณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาตามมาตรา ๒๔/๑ มีอำนาจและหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) พิจารณาให้ความเห็นชอบการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการ

(๒) เสนอความเห็นเกี่ยวกับการแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการ

เพื่อประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี

(๓) พิจารณาดำเนินการอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขสัญญาตามที่เห็นสมควร

มาตรา ๒๔/๓ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการเสนอเหตุผลและความจำเป็น

ในการขอแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการที่ลงนามไปแล้ว ประเด็นที่ขอแก้ไขสัญญา ผลประโยชน์ของรัฐ ผลกระทบจากการแก้ไขสัญญา และร่างสัญญาที่จะแก้ไข ต่อคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญา

ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาเห็นว่า เป็นการแก้ไขในสาระสำคัญของสัญญา ให้เสนอผลการพิจารณาและความเห็นของคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาต่อ รัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัด เพื่อเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบต่อไป โดยให้นำ มาตรา ๒๑ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาเห็นว่า มิได้เป็นการแก้ไขใน สาระสำคัญของสัญญา ให้แจ้งผลการพิจารณาให้หน่วยงานเจ้าของโครงการดำเนินการต่อไป และ รายงานต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อทราบด้วย

ให้นำมาตรา ๑๙ มาใช้บังคับกับการประชุมของคณะกรรมการพิจารณาแก้ไข สัญญา และมาตรา ๒๐ มาใช้บังคับกับการตรวจพิจารณาร่างสัญญา โดยอนุโลม

มาตรา ๒๔/๔ เมื่อได้มีการลงนามสัญญาที่แก้ไขแล้ว ให้การดำรงตำแหน่งและ การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขสัญญาตามมาตรา ๒๔/๑ สิ้นสุดลง

มาตรา ๒๔/๕ เมื่อการดำเนินงานตามสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการใดใกล้จะ สิ้นสุดลง ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการจัดทำแนวทางการบริหารกิจการของรัฐตามสัญญานั้นที่จะ กระทำต่อไปภายหลังจากสัญญาสิ้นสุดลงเสนอต่อกระทรวงเจ้าสังกัด โดยต้องคำนึงถึงประโยชน์ ของรัฐและความต่อเนื่องในการให้บริการที่เกี่ยวกับกิจการของรัฐ และให้รัฐมนตรีกระทรวง เจ้าสังกัดเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาต่อไป

ในกรณีที่คณะรัฐมนตรีมีมติให้มีการบริหารกิจการของรัฐนั้นต่อไปโดยการให้ เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ และดำเนินโครงการที่มีมูลค่าตามมาตรา ๕/๑ ให้หน่วยงาน เจ้าของโครงการเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการตามมาตรา ๖ และดำเนินการต่อไป ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้”

มาตรา ๑๓ เมื่อพระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับแล้ว

(๑) โครงการใดที่ได้เสนอและอยู่ในระหว่างขั้นตอนที่บัญญัติไว้ในหมวด ๒ การเสนอโครงการ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการนั้นปฏิบัติตามบทบัญญัติในหมวดดังกล่าวต่อไปจนกว่าจะแล้วเสร็จ และให้ปฏิบัติขั้นตอนในการดำเนินโครงการต่อไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้

(๒) โครงการใดที่ได้ดำเนินการและอยู่ในระหว่างขั้นตอนที่บัญญัติไว้ในหมวด ๓ การดำเนินโครงการ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ แต่ยังไม่แล้วเสร็จ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการนั้นปฏิบัติตามบทบัญญัติในหมวดดังกล่าวต่อไปจนกว่าจะแล้วเสร็จ และเมื่อได้มีการลงนามในสัญญาเข้าร่วมงานหรือดำเนินการแล้ว ให้ปฏิบัติในขั้นตอนต่อไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๑๔ ในกรณีปรากฏว่าโครงการใดอยู่ภายใต้บังคับต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ แต่มิได้มีการปฏิบัติตามบทบัญญัตินี้ดังกล่าวก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ไม่ว่าในขั้นตอนใด ๆ ให้รัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดแต่งตั้งคณะกรรมการคณะหนึ่ง ประกอบด้วย ปลัดกระทรวงเจ้าสังกัดเป็นประธานกรรมการ ผู้แทนกระทรวงการคลัง ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด และผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ เป็นกรรมการ และให้มีผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการหนึ่งคน เป็นกรรมการ และเลขานุการ เพื่อพิจารณากำหนดแนวทางการดำเนินโครงการนั้นต่อไปตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ และเสนอผลการพิจารณาและความเห็นต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัด เพื่อเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาสั่งการต่อไป

มาตรา ๑๕ ให้นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

.....
นายกรัฐมนตรี

ที่ นร ๐๕๐๖/ ๒๓๖๒

สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี
ทำเนียบรัฐบาล กทม. ๑๐๓๐๐

๑๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐

เรื่อง หลักเกณฑ์การกำหนดราคากลางงานก่อสร้าง

เรียน รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง

อ้างถึง หนังสือกระทรวงการคลัง ด่วนที่สุด ที่ กค ๐๕๐๘.๕/๑๒๘๘ ลงวันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๕๐

ตามที่ได้เสนอเรื่อง หลักเกณฑ์การกำหนดราคากลางงานก่อสร้าง ไปเพื่อคณะรัฐมนตรีพิจารณา ความละเอียดแจ้งแล้ว นั้น

คณะรัฐมนตรีได้ประชุมปรึกษาเมื่อวันที่ ๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ ลงมติเห็นชอบหลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้าง ตามที่กระทรวงการคลัง (คณะกรรมการกำกับนโยบายราคากลางงานก่อสร้าง) เสนอทั้ง ๓ ข้อ ดังนี้

๑. ให้ใช้หลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างที่ปรับปรุงใหม่ โดยให้ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานอื่นของรัฐถือปฏิบัติหลังจากวันที่คณะรัฐมนตรีได้มีมติอนุมัติ ๓๐ วันทำการ

๒. ณ วันที่หลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างที่ปรับปรุงใหม่นี้ มีผลบังคับใช้

๒.๑ โครงการ/งานก่อสร้างใดที่ได้คำนวณราคากลางตามหลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๙ ตุลาคม ๒๕๔๔ (เรื่อง หลักเกณฑ์การกำหนดราคากลางงานก่อสร้าง) และอยู่ระหว่างการดำเนินการจัดจ้างก่อสร้างก็ให้ดำเนินการต่อไป

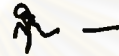
๒.๒ โครงการ/งานก่อสร้างใดที่ได้คำนวณราคากลางตามหลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๙ ตุลาคม ๒๕๔๔ ไว้เกิน ๖ เดือน และยังไม่เริ่มดำเนินการจัดจ้างก่อสร้าง ให้คำนวณราคากลางใหม่โดยใช้หลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างที่ปรับปรุงใหม่นี้

๒.๓ โครงการ/งานก่อสร้างใดที่ได้คำนวณราคากลางตามหลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๙ ตุลาคม ๒๕๔๔ ไว้ไม่เกิน ๖ เดือน และยังไม่เริ่มดำเนินการจัดจ้างก่อสร้าง ให้อยู่ในดุลยพินิจของหัวหน้าส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานอื่นของรัฐเจ้าของโครงการ/งานก่อสร้างนั้นที่จะพิจารณาให้คำนวณราคากลางใหม่โดยใช้หลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างที่ปรับปรุงใหม่นี้หรือไม่

๓. ให้สำนักงบประมาณและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องใช้หลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างนี้ประกอบการพิจารณาจัดสรรหรือตั้งงบประมาณสำหรับโครงการ/งานก่อสร้างของทางราชการ

จึงเรียนยืนยันมา และขอได้โปรดแจ้งให้ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจและหน่วยงานอื่นของรัฐทราบ และถือปฏิบัติต่อไปด้วย ทั้งนี้ สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้แจ้งให้สำนักงบประมาณและสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินทราบด้วยแล้ว

ขอแสดงความนับถือ



(นายสุรชัย ภูประเสริฐ)

รองเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ปฏิบัติราชการแทน
เลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ศูนย์วิทยพัชร์พยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สำนักวิเคราะห์เรื่องเสนอคณะรัฐมนตรี

โทร. ๐ ๒๒๘๐ ๙๐๐๐ ต่อ ๓๒๒

โทรสาร ๐ ๒๒๘๐ ๙๐๖๔

www.cabinet.thaigov.go.th

(kw 50_1-49)อคคตย์

ด่วนที่สุด

ที่ กค 0408.5 / 1288



กระทรวงการคลัง

ถนนพระราม 6 กทม. 10400

24 มกราคม 2550

เรื่อง หลักเกณฑ์การกำหนดราคากลางงานก่อสร้าง

เรียน เลขาธิการคณะกรรมการรัฐมนตรี

- อ้างถึง
1. หนังสือสำนักเลขาธิการคณะกรรมการรัฐมนตรี ด่วนที่สุด ที่ นร 0205/ว 199 ลงวันที่ 17 ตุลาคม 2544
 2. หนังสือสำนักเลขาธิการคณะกรรมการรัฐมนตรี ด่วนที่สุด ที่ นร 0504/6449 ลงวันที่ 19 พฤษภาคม 2546
 3. หนังสือสำนักเลขาธิการคณะกรรมการรัฐมนตรี ด่วนที่สุด ที่ นร 0504/ว(ล) 10160 ลงวันที่ 22 กรกฎาคม 2546
 4. หนังสือสำนักเลขาธิการคณะกรรมการรัฐมนตรี ที่ นร 0504/ว(ล) 16750 ลงวันที่ 7 พฤศจิกายน 2546
 5. หนังสือสำนักเลขาธิการคณะกรรมการรัฐมนตรี ด่วนมาก ที่ นร 0504/5405 ลงวันที่ 27 เมษายน 2548
 6. หนังสือสำนักเลขาธิการคณะกรรมการรัฐมนตรี ที่ นร 0504/13177 ลงวันที่ 19 กันยายน 2548
 7. หนังสือสำนักเลขาธิการคณะกรรมการรัฐมนตรี ด่วนที่สุด ที่ นร 0504/ว(ล) 19193 ลงวันที่ 29 ธันวาคม 2548

- สิ่งที่ส่งมาด้วย
1. สรุปสาระสำคัญของหลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างฉบับปรับปรุงใหม่ จำนวน 70 เล่ม
 2. หลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างอาคาร จำนวน 70 เล่ม
 3. หลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างทาง สะพาน และท่อเหลี่ยม จำนวน 70 ชุด
 4. หลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างชลประทาน จำนวน 70 ชุด
 5. แนวทาง วิธีปฏิบัติ และรายละเอียดประกอบการคำนวณราคากลางงานก่อสร้าง จำนวน 70 เล่ม

1. ความเป็นมา

1.1 คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 9 ตุลาคม 2544 อนุมัติ เรื่อง หลักเกณฑ์การกำหนดราคากลางงานก่อสร้าง ตามผลการพิจารณาของคณะกรรมการควบคุมราคากลาง โดยกำหนดให้ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจถือปฏิบัติตั้งแต่ปีงบประมาณ พ.ศ. 2545 (วันที่ 1 ตุลาคม 2544) เป็นต้นไป และมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 13 พฤษภาคม 2546 เห็นชอบให้ปรับปรุงองค์ประกอบของคณะกรรมการควบคุมราคากลางให้สอดคล้องตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ปรับปรุงอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการควบคุมราคากลาง และรายละเอียดหรืออำนาจหน้าที่ใดๆ ที่กำหนดในรายละเอียดของหลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 9 ตุลาคม 2544 ซึ่งกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของสำนักนายกรัฐมนตรี

(สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี) ให้เปลี่ยนแปลงเป็น ให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงการคลัง (กรมบัญชีกลาง) ดังรายละเอียดปรากฏตามหนังสือที่อ้างถึง 1. และ 2.

1.2 คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 8 กรกฎาคม 2546 เรื่อง การพิจารณาแนวทางการประหยัดงบประมาณเกี่ยวกับการจัดซื้อจัดจ้างของทางราชการ โดยเห็นชอบตามที่นายกรัฐมนตรีเสนอ โดยให้พิจารณาแนวทางในการคำนวณราคากลางที่เหมาะสมและสอดคล้องกับภาวะเศรษฐกิจและราคาตลาด และให้รองนายกรัฐมนตรี (นายวิเชณุ เครืองาม) รับประเด็นดังกล่าวไปพิจารณา หากจะต้องแก้ไขกฎระเบียบของทางราชการในส่วนที่เกี่ยวข้องประการใด ให้ดำเนินการแล้วนำเสนอคณะรัฐมนตรีต่อไป และมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 28 ตุลาคม 2546 รับทราบตามที่นายกรัฐมนตรีเสนอว่า "การกำหนดราคากลางของส่วนราชการ โดยเฉพาะราคาก่อสร้างมักกำหนดสูงกว่าความเป็นจริง เป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้ประเทศต้องสูญเสียงบประมาณแผ่นดินไปเป็นจำนวนมากศาล จึงมอบให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังรับไปพิจารณาทบทวนและปรับปรุงแก้ไขให้เหมาะสมและสอดคล้องกับความเป็นจริงต่อไป" ดังรายละเอียดปรากฏตามหนังสือที่อ้างถึง 3. และ 4.

1.3 ต่อมา คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 26 เมษายน 2548 เห็นชอบให้ยุบรวมคณะกรรมการควบคุมราคากลาง ซึ่งแต่งตั้งตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 13 พฤษภาคม 2546 และคณะกรรมการตรวจสอบราคากลาง ซึ่งแต่งตั้งตามคำสั่งสำนักนายกรัฐมนตรี ที่ 320/2547 ลงวันที่ 26 ตุลาคม 2547 เป็น คณะกรรมการกำกับนโยบายราคากลางงานก่อสร้าง โดยมอบหมายให้ รองนายกรัฐมนตรีที่นายกรัฐมนตรีมอบหมายเป็นประธานกรรมการ และมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 25 สิงหาคม 2548 เห็นชอบให้ปรับปรุงองค์ประกอบของคณะกรรมการกำกับนโยบายราคากลางงานก่อสร้าง โดยเปลี่ยนแปลงให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังเป็นประธานกรรมการ และให้รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีที่กำกับการปฏิบัติราชการของสำนักงบประมาณเป็นรองประธานกรรมการ เพิ่มเติมอีก 1 ตำแหน่ง ตามข้อเสนอของสำนักงบประมาณ ดังรายละเอียดปรากฏตามหนังสือที่อ้างถึง 5. และ 6.

1.4 คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 20 ธันวาคม 2548 เห็นชอบให้พิจารณาปรับปรุงการกำหนดราคากลางรวมทั้งค่า K ให้เหมาะสม สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริงในปัจจุบัน และตลอดจนสอดคล้องกับแนวทางการประกวดราคาทางอิเล็กทรอนิกส์ โดยให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ในฐานะประธานกรรมการกำกับนโยบายราคากลางงานก่อสร้าง รับเรื่องดังกล่าวไปประชุมพิจารณาในคณะกรรมการ ดังรายละเอียดปรากฏตามหนังสือที่อ้างถึง 7. ซึ่งคณะกรรมการกำกับนโยบายราคากลางงานก่อสร้างในการประชุมครั้งที่ 1/2549 เมื่อวันที่ 15 กุมภาพันธ์ 2549 ได้พิจารณาแล้วเห็นว่า การปรับปรุงหลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้าง และการปรับมูลค่า K ซึ่งอยู่ระหว่างการดำเนินการ เป็นการดำเนินการที่สอดคล้องตามมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวอยู่แล้ว สำหรับในส่วนของค่า K นั้น เนื่องจากคณะรัฐมนตรีได้มีมติมอบหมายให้เป็นภารกิจของสำนักงบประมาณ จึงให้สำนักงบประมาณดำเนินการต่อไป

2. สารสำคัญของหลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้าง

กระทรวงการคลัง (คณะกรรมการกำกับนโยบายราคากลางงานก่อสร้าง) ได้ดำเนินการปรับปรุงหลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้าง ตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 9 ตุลาคม 2544 โดยได้พิจารณาปรับปรุงในรายละเอียดและจัดทำขึ้นใหม่ทั้งฉบับ ซึ่งมีสาระสำคัญของหลักเกณฑ์ฯ สรุปได้เป็น 4 ส่วน ดังนี้

(1) การคำนวณค่างานต้นทุน (Direct Cost) เป็นหลักเกณฑ์และวิธีการในการคำนวณค่างานต้นทุนหรือราคาทุนของงานก่อสร้าง (ไม่รวมค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานก่อสร้าง) กำหนดให้ใช้วิธีการถอดแบบก่อสร้าง ซึ่งในส่วนของกรคำนวณค่างานต้นทุนนี้ มีสาระสำคัญของหลักเกณฑ์ฯ แยกเป็น 2 ส่วน ดังนี้

(1.1) หลักเกณฑ์การถอดแบบคำนวณราคากลาง เป็นหลักเกณฑ์และวิธีการในการถอดแบบก่อสร้างเพื่อสำรวจและกำหนดรายการและปริมาณงาน วัสดุ และแรงงาน ในการก่อสร้าง โดยได้จำแนกเป็นหลักเกณฑ์การถอดแบบคำนวณราคากลางในงานก่อสร้างอาคาร งานก่อสร้างทาง สะพาน และท่อเหลี่ยม และงานก่อสร้างชลประทาน

(1.2) รายละเอียดประกอบการคำนวณราคากลางงานก่อสร้าง เป็นส่วนของข้อมูลและรายละเอียดเกี่ยวกับราคาค่าวัสดุ ค่าแรงงาน และค่างานต่อหน่วย ที่จะนำมาคำนวณกับรายการและปริมาณงานที่ได้จากการถอดแบบก่อสร้าง ตามข้อ (1.1) ทั้งนี้ ในส่วนของรายละเอียดประกอบการคำนวณราคากลางงานก่อสร้างดังกล่าว จะประกอบด้วย ราคาวัสดุก่อสร้าง ค่าขนส่งวัสดุก่อสร้าง ค่าแรงงาน/ดำเนินการสำหรับการถอดแบบคำนวณราคากลางงานก่อสร้าง ค่าดำเนินการและค่าเสื่อมราคาเครื่องจักร อัตราราคางานดิน อัตราราคางานปรับปรุงฐานรากและงานระเบิดหิน และอัตราราคางานต่อหน่วยอื่นๆ สำหรับงานก่อสร้างชลประทาน

(2) ค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานก่อสร้าง (Indirect Cost) เป็นส่วนของค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานก่อสร้าง ซึ่งประกอบด้วย ค่าอำนวยการ ดอกเบี้ย กำไร และค่าภาษี และเพื่อความสะดวกต่อการนำไปใช้ในทางปฏิบัติ จึงได้จัดทำไว้ในรูปของตาราง Factor F รวม 3 ตาราง ได้แก่ ตาราง Factor F งานก่อสร้างอาคาร ตาราง Factor F งานก่อสร้างทาง และตาราง Factor F งานก่อสร้างสะพานและท่อเหลี่ยม

(3) หลักเกณฑ์การสรุปค่าก่อสร้างทั้งหมดเป็นราคากลาง เป็นหลักเกณฑ์และวิธีการในการนำค่างานต้นทุน ค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานก่อสร้าง และค่าใช้จ่ายพิเศษตามข้อกำหนดและค่าใช้จ่ายอื่นๆ มาคำนวณรวมกันเป็นราคากลางงานก่อสร้าง ประกอบด้วย การสรุปค่าก่อสร้างงานก่อสร้างอาคาร งานก่อสร้างทาง สะพาน และท่อเหลี่ยม และงานก่อสร้างชลประทาน

(4) แนวทางและวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้าง เป็นข้อบังคับแนวทาง และวิธีปฏิบัติ เพื่อเป็นการเสริมให้มีการนำหลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างฉบับปรับปรุงใหม่ไปใช้ในทางปฏิบัติได้อย่างถูกต้องและมีประสิทธิภาพ

ดังรายละเอียดปรากฏตามสิ่งที่ส่งมาด้วย 1. - 5.

3. มติคณะกรรมการกำกับนโยบายราคากลางงานก่อสร้าง

คณะกรรมการกำกับนโยบายราคากลางงานก่อสร้างในการประชุมครั้งที่ 2/2549 เมื่อวันที่ 22 ธันวาคม 2549 ได้พิจารณาหลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างที่ปรับปรุงใหม่ดังกล่าวแล้ว มีมติเห็นชอบให้นำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาต่อไป

4. ประเด็นเสนอเพื่อคณะรัฐมนตรีพิจารณา

กระทรวงการคลัง (คณะกรรมการกำกับนโยบายราคากลางงานก่อสร้าง) จึงขอเสนอเรื่องนี้เพื่อสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีนำเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณา ดังนี้

(1) อนุมัติให้ใช้หลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างที่ปรับปรุงใหม่ โดยกำหนดให้ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานอื่นของรัฐ ถือปฏิบัติหลังจากวันที่คณะรัฐมนตรีได้มีมติอนุมัติ 30 วันทำการ

(2) ณ วันที่หลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างที่ปรับปรุงใหม่มีผลบังคับใช้

(2.1) โครงการ/งานก่อสร้างใดที่ได้คำนวณราคากลางตามหลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 9 ตุลาคม 2544 และอยู่ระหว่างการดำเนินการจัดจ้างก่อสร้างก็ให้ดำเนินการต่อไป

(2.2) โครงการ/งานก่อสร้างใดที่ได้คำนวณราคากลางตามหลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 9 ตุลาคม 2544 ไว้เกิน 6 เดือน และยังไม่เริ่มดำเนินการจัดจ้างก่อสร้างให้คำนวณราคากลางใหม่โดยใช้หลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างที่ปรับปรุงใหม่นี้

(2.3) โครงการ/งานก่อสร้างใดที่ได้คำนวณราคากลางตามหลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 9 ตุลาคม 2544 ไว้ไม่เกิน 6 เดือน และยังไม่เริ่มดำเนินการจัดจ้างก่อสร้างให้อยู่ในดุลยพินิจของหัวหน้าส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ เจ้าของโครงการ/งานก่อสร้างนั้นที่จะพิจารณาให้คำนวณราคากลางใหม่โดยใช้หลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างที่ปรับปรุงใหม่นี้หรือไม่

(3) ให้สำนักงบประมาณและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องใช้หลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างนี้ ประกอบการพิจารณาจัดสรรหรือตั้งงบประมาณสำหรับโครงการ/งานก่อสร้างของทางราชการ

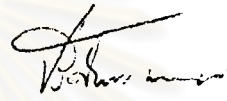
5. ผลที่คาดว่าจะได้รับ

หลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างที่ปรับปรุงใหม่นี้ กระทรวงการคลัง (คณะกรรมการกำกับนโยบายราคากลางงานก่อสร้าง) ได้พิจารณาทบทวน และดำเนินการปรับปรุงจากหลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 9 ตุลาคม 2544 ในรายละเอียดทั้งระบบ รวมทั้งได้กำหนดหลักเกณฑ์ รายละเอียด และวิธีการคำนวณเพิ่มเติมให้มีความสมบูรณ์ และสอดคล้องตามข้อมูลข้อเท็จจริงและเทคโนโลยีด้านการก่อสร้างในปัจจุบัน และได้จัดทำหลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างขึ้นใหม่ เพื่อใช้แทนหลักเกณฑ์ฯ เดิม ทั้งฉบับ ดังนั้น หลักเกณฑ์การคำนวณราคากลางงานก่อสร้างที่ปรับปรุงใหม่

จึงมีความสมบูรณ์ มีความเป็นมาตรฐาน เป็นไปตามหลักทางวิชาการ และสอดคล้องตามข้อมูลข้อเท็จจริงในปัจจุบัน ซึ่งส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานอื่นของรัฐ สามารถนำหลักเกณฑ์ฯ ไปใช้คำนวณราคากลางในงานก่อสร้างของทางราชการได้ใกล้เคียงกับราคาค่าก่อสร้างจริง และสามารถนำไปใช้อ้างอิงและพิจารณาราคาค่าก่อสร้างของผู้เสนอราคา ในการจัดจ้างก่อสร้างของทางราชการได้อย่างมีประสิทธิภาพ โปร่งใส และเป็นธรรมยิ่งขึ้น

จึงเรียนมาเพื่อโปรดนำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบต่อไป

ขอแสดงความนับถือ



(หม่อมราชวงศ์ปรีดิยาธร เทวกุล)

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง



ศูนย์วิทยพัทยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

กรมบัญชีกลาง

สำนักพัฒนามาตรฐานระบบพัสดุภาครัฐ

กลุ่มงานพัฒนาราคากลาง

โทร. 0 2273 9673

โทรสาร 0 2271 1049

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นายวีรวัตร จำเจริญเลิศ เกิดเมื่อวันที่ 19 มกราคม พ.ศ.2528 สำเร็จการศึกษาในระดับชั้นมัธยมศึกษาตอนปลายจากโรงเรียนเตรียมอุดมศึกษาพัฒนาการ และสำเร็จการศึกษานิติศาสตรบัณฑิตจากคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ในปีการศึกษา 2550 และสอบไล่ได้เป็นเนติบัณฑิตไทยจากสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภาในสมัยที่ 62 ปีการศึกษา 2552



ศูนย์วิทยพัทพยาบาล
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย