

บันทึก

เรื่อง การกำหนดเงื่อนไขในการให้การส่งเสริมการลงทุน

สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้มีหนังสือ ที่ สร.๐๒๐๓/๒๓๓๙๗ ลงวันที่ ๗ ธันวาคม ๒๕๒๕ ถึงเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีได้เสนอเรื่องการกำหนดมาตรการที่จะให้สิทธิประโยชน์ในการส่งเสริมพาณิชย์นาวีของประเทศเพื่อคณะรัฐมนตรีพิจารณา ซึ่งคณะรัฐมนตรีได้ประชุมปรึกษาเมื่อวันที่ ๒๘ กรกฎาคม ๒๕๒๕ ลงมติเห็นชอบด้วย และอนุมัติตามข้อเสนอดังกล่าวในข้อ ๔ โดยให้สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนพิจารณากำหนดเงื่อนไขให้ผู้ขอรับการส่งเสริมการลงทุนใช้บริการเรือไทยกับให้ส่วนราชการและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องร่วมกันดำเนินการต่อไปได้ ฯลฯ แต่สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนแจ้งว่าไม่สามารถกำหนดเงื่อนไขตามมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวได้ เพราะไม่อาจใช้อำนาจตามบทบัญญัติมาตราใดในพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. ๒๕๒๐ ที่จะกำหนดให้ผู้ได้รับการส่งเสริมต้องปฏิบัติเช่นนั้นได้ และได้แจ้งเรื่องกลับไปยังสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ซึ่งสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีได้แย้งว่า ตามมติคณะรัฐมนตรีวันที่ ๒๘ กรกฎาคม ๒๕๒๕ ให้สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ขอรับการส่งเสริมการลงทุนใช้บริการเรือไทย มิใช่กำหนดเงื่อนไขให้ผู้รับการส่งเสริมใช้บริการเรือไทย ซึ่งบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุนเปิดช่องให้ใช้อำนาจได้

สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีพิจารณาแล้วเห็นว่า กรณีดังกล่าวเป็นปัญหาการตีความกฎหมายเกี่ยวกับคำว่า “เงื่อนไขในการให้การส่งเสริม” ในมาตรา ๑๖ วรรคสอง ของพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. ๒๕๒๐ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนเห็นว่า เงื่อนไขที่ให้ผู้ขอรับการส่งเสริมใช้บริการเรือไทยตามมติคณะรัฐมนตรีนั้นคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนไม่มีอำนาจที่จะกำหนดได้ สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีจึงนำเสนอนายกรัฐมนตรีพิจารณาและนายกรัฐมนตรีมีคำสั่งให้ส่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาวินิจฉัย

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๓) ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวประกอบกับฟังข้อเท็จจริงจากผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน) และผู้แทนกระทรวงคมนาคม (สำนักงานคณะกรรมการพาณิชย์นาวี) แล้ว มีความเห็นว่า ในการที่รัฐจะให้การส่งเสริมการลงทุนนั้น มาตรา ๑๖^๑ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. ๒๕๒๐ กำหนดให้คณะกรรมการส่งเสริมการ

^๑ มาตรา ๑๖ กิจการที่คณะกรรมการจะพึงให้การส่งเสริมการลงทุนได้ ต้องเป็นกิจการที่สำคัญและเป็นประโยชน์ในด้านเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของประเทศ กิจการผลิตเพื่อส่งออกไปจำหน่ายต่างประเทศ กิจการที่ใช้ทุน แรงงานหรือบริการในอัตราสูงหรือกิจการที่ใช้ผลิตผลการเกษตร หรือ

ลงทุนประกาศกำหนดประเภทและขนาดของกิจการที่จะให้การส่งเสริมการลงทุน โดยจะกำหนดเงื่อนไขในการให้การส่งเสริมไว้ด้วยก็ได้ และจะแก้ไขเพิ่มเติมหรือยกเลิกเงื่อนไขดังกล่าวในเวลาใดก็ได้ ซึ่งจะเห็นได้ว่า คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนจะประกาศเงื่อนไขใด ๆ ในการให้การส่งเสริมก็ย่อมทำได้ เพราะเป็นเพียงมาตรการขั้นต้นโดยทำเป็นประกาศให้ผู้ขอรับการส่งเสริมทราบล่วงหน้า เมื่อผู้ใดยื่นคำขอรับการส่งเสริมและคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนพิจารณาเห็นสมควรให้การส่งเสริมแก่ผู้นั้นแล้ว คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนจะกำหนดเงื่อนไขไว้ในบัตรส่งเสริมเพื่อให้ผู้ได้รับการส่งเสริมรายนั้นต้องปฏิบัติตามเรื่องใดเรื่องหนึ่งหรือหลายเรื่องตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๐^๒ ด้วยก็ได้ แต่เนื่องจากเงื่อนไขที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนจะ

ทรัพยากรธรรมชาติเป็นวัตถุดิบ ซึ่งคณะกรรมการเห็นว่ากิจการนั้น ยังไม่มีในราชอาณาจักร หรือมีในราชอาณาจักรไม่เพียงพอ หรือกรรมวิธีการผลิตยังไม่ทันสมัย

ให้คณะกรรมการประกาศกำหนดประเภทและขนาดของกิจการที่จะให้การส่งเสริมการลงทุน โดยจะกำหนดเงื่อนไขในการให้การส่งเสริมไว้ด้วยก็ได้ และจะแก้ไขเพิ่มเติมหรือยกเลิกเงื่อนไขดังกล่าวในเวลาใดก็ได้

ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาเห็นว่า กิจการใดที่ได้ประกาศให้การส่งเสริมการลงทุนตามวรรคสองหมดความจำเป็นที่จะต้องให้การส่งเสริมการลงทุนต่อไปแล้ว คณะกรรมการจะประกาศงดให้การส่งเสริมการลงทุนกิจการนั้นไว้ชั่วคราว หรือเป็นการถาวรก็ได้

^๒ มาตรา ๒๐ ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาเห็นสมควรให้การส่งเสริมแก่ผู้ขอรับการส่งเสริมรายใดแล้ว คณะกรรมการจะกำหนดเงื่อนไขไว้ในบัตรส่งเสริมเพื่อให้ผู้ได้รับการส่งเสริมรายนั้นต้องปฏิบัติตามเรื่องใดเรื่องหนึ่งหรือหลายเรื่องดังต่อไปนี้ด้วยก็ได้

- (๑) จำนวนทุนและแหล่งที่มาของทุน
- (๒) สัญชาติและจำนวนผู้ถือหุ้น
- (๓) ขนาดของกิจการซึ่งรวมถึงชนิดผลิตภัณฑ์ ผลิตผลหรือการให้บริการกรรมวิธี การผลิตหรือประกอบ และกำลังผลิตหรือประกอบ

- (๔) ปริมาณวัตถุดิบภายในประเทศที่จะต้องใช้
- (๕) สัญชาติและจำนวนคนงาน ช่างฝีมือ และผู้ชำนาญการ
- (๖) การฝึกและใช้กำลังคนในการปฏิบัติงาน
- (๗) การป้องกันและควบคุมมิให้เกิดผลเสียหายต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม
- (๘) ระยะเวลาที่จะต้องเริ่มปฏิบัติตามโครงการที่ได้รับการส่งเสริม
- (๙) ระยะเวลาที่จะต้องสั่งซื้อเครื่องจักร
- (๑๐) ระยะเวลาที่จะต้องนำเครื่องจักรเข้ามาในราชอาณาจักร
- (๑๑) ระยะเวลาที่จะต้องส่งเครื่องจักรที่นำเข้ามาในราชอาณาจักรกลับออกไปภายหลังเมื่อใช้งานเสร็จแล้ว

- (๑๒) การขยายระยะเวลาตาม (๘) (๙) (๑๐) หรือ (๑๑)
- (๑๓) วันเปิดดำเนินการ
- (๑๔) การรายงานผลการปฏิบัติงานตามโครงการและการดำเนินงาน
- (๑๕) การรายงานผลการปฏิบัติงานของช่างฝีมือและผู้ชำนาญการซึ่งเป็นคนต่างด้าว ว่าได้ฝึกอบรมให้คนไทยได้รับความรู้ความชำนาญเพียงไร

- (๑๖) การกำหนดให้ผลิตภัณฑ์หรือผลิตผลที่ผลิต ประกอบ หรือส่งออก เป็นไปตาม

กำหนดไว้ในบัตรส่งเสริมเป็นเงื่อนไขที่กำหนดให้ผู้ได้รับการส่งเสริมต้องปฏิบัติ ดังนั้น เพื่อให้ผู้ขอรับการส่งเสริมได้ทราบถึงสิ่งที่ต้องปฏิบัติเมื่อตนได้รับการส่งเสริมแล้ว มาตรา ๒๑^๓ จึงกำหนดให้สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนต้องมีหนังสือแจ้งมติของคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนในการให้การส่งเสริมพร้อมกับเงื่อนไขที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนกำหนดตามมาตรา ๒๐ ให้ผู้ขอรับการส่งเสริมทราบภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนมีมติให้การส่งเสริม หากผู้ขอรับการส่งเสริมยอมรับการส่งเสริมพร้อมทั้งเงื่อนไขที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนกำหนด สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนจึงจะดำเนินการออกบัตรส่งเสริมให้แก่ผู้ขอรับการส่งเสริมต่อไป

อนึ่ง แม้จะได้กล่าวมาแล้วว่า การกำหนดเงื่อนไขในการให้การส่งเสริมตามมาตรา ๑๖ นั้น คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนจะกำหนดเงื่อนไขอย่างไรก็ได้ และจะแก้ไขเพิ่มเติมหรือยกเลิกเงื่อนไขดังกล่าวในเวลาใดก็ได้ แต่ถ้าเงื่อนไขที่คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนกำหนดโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๖ นี้ เป็นเงื่อนไขที่ผู้ขอรับการส่งเสริมจะต้องปฏิบัติตามต่อไปเมื่อได้รับการส่งเสริมแล้ว เงื่อนไขที่กำหนดโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๖ ดังกล่าวจะอยู่นอกเหนือไปจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๐ ไม่ได้ เพราะเงื่อนไขตามมาตรา ๒๐ นั้นเป็นการที่กำหนดหน้าที่ให้ผู้รับการส่งเสริมต้องปฏิบัติ หากผู้ได้รับการส่งเสริมฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดตามมาตรา ๒๐ นี้ ก็จะถูกเพิกถอนสิทธิและประโยชน์ที่ได้รับจากการส่งเสริมตามมาตรา ๕๔^๔ ได้โดยเหตุนี้ การกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ได้รับการส่งเสริมต้องปฏิบัติจึงต้องจำกัด

มาตรฐานที่คณะกรรมการหรือทางราชการกำหนด

(๑๗) การจำหน่ายผลิตภัณฑ์หรือผลิตผลที่ผลิตหรือประกอบหรือการให้บริการ

(๑๘) การส่งออกซึ่งผลิตภัณฑ์หรือผลิตผลที่ผลิตหรือประกอบ

(๑๙) การให้เงิน หนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารหลักทรัพ์รัฐบาลไทยหรือหลักประกันอื่นที่คณะกรรมการเห็นสมควร มอบแก่สำนักงานเพื่อเป็นประกันในการปฏิบัติตามเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด

(๒๐) เรื่องอื่นที่เกี่ยวกับการอำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ การให้การใช้ หรือการควบคุมการใช้สิทธิและประโยชน์ตามพระราชบัญญัตินี้

^๓ มาตรา ๒๑ เมื่อคณะกรรมการมีมติให้การส่งเสริมแก่ผู้ขอรับการส่งเสริมรายใดแล้ว สำนักงานต้องมีหนังสือแจ้งให้ผู้ขอรับการส่งเสริมรายนั้นทราบมติของคณะกรรมการภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่คณะกรรมการมีมติพร้อมด้วยเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด

ถ้าผู้ขอรับการส่งเสริมยอมรับการส่งเสริมตามวรรคหนึ่ง ต้องมีหนังสือตอบให้สำนักงานทราบภายในหนึ่งเดือนนับแต่วันที่รับหนังสือนั้น

ในกรณีที่มีเหตุอันสมควร ให้เลขธิการมีอำนาจขยายเวลาตามวรรคสองออกไปได้ไม่เกินสามครั้ง ครังละไม่เกินหนึ่งเดือน

^๔ มาตรา ๕๔ ในกรณีที่ผู้ได้รับการส่งเสริมฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด ให้คณะกรรมการมีอำนาจสั่งเพิกถอนสิทธิและประโยชน์ที่ได้ให้แก่ผู้ได้รับการส่งเสริมทั้งหมดหรือบางส่วนโดยจะกำหนดระยะเวลาไว้ด้วยหรือไม่ก็ได้

ถ้าคณะกรรมการพิจารณาเห็นว่า การที่ผู้ได้รับการส่งเสริมฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขนั้นมิได้เป็นการกระทำโดยจงใจ จะสั่งให้สำนักงานเตือนเป็นหนังสือให้ผู้ได้รับการส่งเสริมแก้ไขหรือปฏิบัติให้

อยู่เฉพาะแต่ในเรื่องใดเรื่องหนึ่งหรือหลายเรื่องตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๐ เท่านั้น ดังนั้น คณะกรรมการการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๓) จึงมีความเห็นว่า การที่จะกำหนดเงื่อนไขในการให้การส่งเสริมโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๖ ให้ผู้ขอรับการส่งเสริมใช้บริการเรือไทยนั้น แม้จะเป็นเงื่อนไขที่กำหนดไว้ล่วงหน้าก่อนจะให้การส่งเสริมก็ตาม แต่ก็ยังเป็นเงื่อนไขที่ผู้ได้รับการส่งเสริมจะต้องปฏิบัติเมื่อได้รับการส่งเสริมแล้ว ซึ่งเงื่อนไขเช่นนี้จะต้องกำหนดไว้ในบัตรส่งเสริมด้วย เมื่อเงื่อนไขให้ผู้ขอรับการส่งเสริมใช้บริการเรือไทยนั้นไม่เข้าลักษณะประการหนึ่งประการใดตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๐ แล้ว การกำหนดเงื่อนไขในการให้การส่งเสริมโดยเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในประกาศนั้นไม่อาจนำไปกำหนดในบัตรส่งเสริมเพื่อให้ผู้ได้รับการส่งเสริมต้องปฏิบัติที่ย่อมเป็นการไร้ผล

อย่างไรก็ตาม หากรัฐบาลมีนโยบายที่จะกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ได้รับการส่งเสริมต้องใช้บริการเรือไทยด้วยแล้ว ก็จำเป็นต้องแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๒๐ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. ๒๕๒๐ โดยระบุให้คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวในบัตรส่งเสริมเพิ่มขึ้น แต่การกำหนดเงื่อนไขเช่นนี้ควรคำนึงถึงบรรยากาศในการลงทุนด้วย เพราะถ้าผู้ประกอบการได้รับการส่งเสริมเห็นว่าเงื่อนไขใดเป็นการผูกมัดเกินไปจนไม่สามารถปฏิบัติตามที่กำหนดเงื่อนไขนั้นก็อาจกลายเป็นอุปสรรคที่จะทำให้ไม่มีผู้ยื่นคำขอรับการส่งเสริม

(ลงชื่อ) อมร จันทรสมบูรณ์

(นายอมร จันทรสมบูรณ์)

เลขาธิการคณะกรรมการการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

มกราคม ๒๕๒๕

ถูกต้องตามเงื่อนไขภายในเวลาที่กำหนดก่อนก็ได้ แต่เมื่อพ้นกำหนดเวลานั้นแล้ว ผู้ได้รับการส่งเสริมยังมิได้แก้ไขหรือปฏิบัติให้ถูกต้องโดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้คณะกรรมการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง