

บันทึก

เรื่อง อำนาจในการดำเนินการขององค์การจัดการน้ำเสีย

องค์การจัดการน้ำเสีย ได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ วว ๕๔๐๑/๘๖ ลงวันที่ ๒๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า องค์การจัดการน้ำเสีย (อจน.) เป็นรัฐวิสาหกิจในสังกัดกระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม จัดตั้งขึ้นตามพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การจัดการน้ำเสีย พ.ศ.๒๕๓๘ ซึ่งตามพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวได้กำหนดให้อจน. มีวัตถุประสงค์ในการจัดให้มีระบบบำบัดน้ำเสียรวมสำหรับการบำบัดน้ำเสียภายในเขตพื้นที่จัดการน้ำเสีย รวมทั้งบริการหรือกิจกรรมต่อเนื่องที่เกี่ยวกับการจัดการน้ำเสียอย่างมีประสิทธิภาพ ในเชิงเศรษฐกิจตามมาตรา ๖ และบัญญัติให้อจน.มีอำนาจกระทำการต่าง ๆ ตามมาตรา ๗ ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งตามมาตรา ๗ (๒) และ (๓) ซึ่งเป็นอำนาจในการสำรวจวางแผนปฏิบัติการ ออกแบบ ก่อสร้าง ดำเนินการ จัดการ และบำรุงรักษาระบบบำบัดน้ำเสียรวม รวมทั้งติดตามตรวจสอบผลการดำเนินงานของระบบบำบัดน้ำเสียรวมในเขตพื้นที่จัดการน้ำเสีย หรือดำเนินการเกี่ยวกับการนำน้ำเสียกลับมาใช้ประโยชน์ใหม่และการผลิตพลังงานจากน้ำเสียเพื่อให้เป็นไปตามแผนจัดการคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติและตามข้อตกลงร่วม

อย่างไรก็ดี ในขณะนี้ อจน. ประสบปัญหาในการปฏิบัติงานเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของ อจน. เนื่องจากมาตรา ๘ แห่งพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวระบุว่าการดำเนินการตามมาตรา ๗ (๒) และ (๓) ให้ อจน.จัดตั้งบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดขึ้นเพื่อการนี้โดยเฉพาะ ซึ่งอจน.เห็นว่าในระยะเริ่มแรกของการดำเนินงาน การที่จะติดต่อชักจูงใจให้ภาคเอกชนเข้าร่วมทุนนั้นเป็นไปได้ยาก อจน. จึงขอหารือว่า

(๑) ในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ตามมาตรา ๖ นั้น อจน.จะมีอำนาจดำเนินการเองโดยไม่ต้องจัดตั้งบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดเพื่อดำเนินการได้หรือไม่

(๒) ในกรณีที่ อจน. ไม่สามารถจัดตั้งบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดได้ เช่น อจน. ออกประกาศเชิญชวนแล้วแต่ไม่มีเอกชนสนใจเข้าร่วม อจน.จะดำเนินการเองโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๗ ได้หรือไม่

(๓) ถ้าคณะรัฐมนตรีจะมีมติมอบหมายให้ อจน.ดำเนินการตามวัตถุประสงค์ดังกล่าวโดยไม่ต้องจัดตั้งบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดจะกระทำได้หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๑) ได้พิจารณาข้อหาดังกล่าวโดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนองค์การจัดการน้ำเสีย และผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมบัญชีกลาง) แล้ว มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ที่ว่า ในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ตามมาตรา ๖^๑ อจน.มีอำนาจดำเนินการตามมาตรา ๗ (๒) และ (๓)^๒ ได้เอง โดยไม่ต้องจัดตั้งบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด ตามมาตรา ๘^๓ วรรคหนึ่ง ได้หรือไม่ นั้น เมื่อได้สอบถามข้อเท็จจริงจากผู้อำนวยการจัดการน้ำเสียแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงว่า อจน.มีความประสงค์ที่จะจัดทำแผนงานโดยแบ่งงานออกเป็นสองส่วน คือ ส่วนที่หนึ่งเป็นการดำเนินการเกี่ยวกับระบบท่อบรรวมน้ำเสีย โดย อจน. จะเป็นผู้ดำเนินการเอง และส่วนที่สอง เป็นการดำเนินการเกี่ยวกับโรงบำบัดน้ำเสีย ซึ่งในส่วนนี้ อจน.จะดำเนินการโดยบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชน จำกัด ที่จะจัดตั้งขึ้น ด้วยเหตุนี้จึงประสงค์จะหาหรือได้ว่า การดำเนินการตามส่วนที่หนึ่งนั้น อจน. จะดำเนินการเองได้หรือไม่ ดังนั้น จึงสรุปได้ว่ามีปัญหาที่ประสงค์จะหาหรือ ๒ กรณี คือ กรณีที่หนึ่ง อจน. จะดำเนินการเกี่ยวกับระบบท่อบรรวมน้ำเสียเองได้หรือไม่ และกรณีที่สอง อจน. จะมีอำนาจดำเนินการตามมาตรา ๗ (๒) และ (๓) ได้เองหรือไม่

ในกรณีหนึ่ง เมื่อได้พิจารณานิยามคำว่า “ระบบบำบัดน้ำเสียรวม” ตามมาตรา ๓^๔ แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การจํากัดการนํ้าเสีย พ.ศ.๒๕๓๘ แล้ว จะเห็นได้ว่า หมายความว่า

๑ มาตรา ๖ อจน. มีวัตถุประสงค์ในการจัดให้มีระบบบำบัดน้ำเสียรวมสำหรับการบำบัดน้ำเสียภายในเขตพื้นที่จัดการน้ำเสีย รวมทั้งบริการหรือกิจกรรมต่อเนื่องที่เกี่ยวกับการจัดการน้ำเสียอย่างมีประสิทธิภาพในเชิงเศรษฐกิจ

^๒ มาตรา ๗ ให้ อจน. มีอำนาจกระทำการต่าง ๆ ภายในขอบเขตวัตถุประสงค์ตามมาตรา ๖ และอำนาจเช่นนี้ให้รวมถึง

๑๓๑

(๒) สำรวจ วางแผนปฏิบัติการ ออกแบบ ก่อสร้าง ดำเนินการจัดการ และบำรุงรักษาระบบบำบัดน้ำเสียรวม รวมทั้งติดตามตรวจสอบผลการดำเนินงานของระบบบำบัดน้ำเสียรวมในเขตพื้นที่จัดการน้ำเสีย

(๓) ดำเนินการเกี่ยวกับการนำน้ำเสียกลับมาใช้ประโยชน์ใหม่และการผลิตพลังงานจากน้ำเสีย เพื่อให้เป็นไปตามแผนจัดการคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติและตามข้อตกลงร่วม

๑๓๑

(๙) จัดตั้งบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดเพื่อประกอบกิจการจัดการน้ำเสียในเขตพื้นที่จัดการน้ำเสีย

๓ มาตรา ๘ การดำเนินการ การจัดการและการบำรุงรักษาระบบบำบัดน้ำเสียรวมตามมาตรา ๗ (๒) และ (๓) ให้ อจน.จัดตั้งบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด ตามมาตรา ๗ (๙) ขึ้นเพื่อการนี้โดยเฉพาะ

การจัดตั้งบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด ตามมาตรา ๗ (๙) หรือการเข้าร่วมกิจการกับหน่วยงานอื่น หรือการถือหุ้นในบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดตามมาตรา ๗ (๑๐) ห้ามมิให้ จอน. ถือหุ้นเกินกว่าร้อยละสามสิบ

๔ มาตรา ๓ ในพระราชกฤษฎีกานี้

๑๓๑

"ระบบบำบัดน้ำเสียรวม" หมายความว่า ระบบท่อ สิ่งปลูกสร้างเครื่องมือ เครื่องใช้ และอุปกรณ์ต่าง ๆ ที่องค์การการจัดการน้ำเสียได้จัดให้มีขึ้นเพื่อรับและบำบัดน้ำเสีย

รวมถึงระบบท่อด้วย ดังนั้น การดำเนินการเกี่ยวกับระบบท่อบรรวมน้ำเสียจึงเป็นการดำเนินงานเกี่ยวกับระบบบำบัดน้ำเสียรวมอย่างหนึ่ง ซึ่งตามมาตรา ๘ ได้กำหนดไว้แล้วว่า การดำเนินการดังกล่าว อจน.จะต้องจัดตั้งบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดขึ้นเพื่อการนี้โดยเฉพาะเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ จึงเห็นว่า อจน.ไม่อาจดำเนินการในเรื่องนี้เองได้

ในกรณีที่สอง ที่ว่า อจน. จะมีอำนาจดำเนินการตามมาตรา ๗ (๒) และ (๓) ได้เองหรือไม่นั้น เมื่อได้พิจารณาบทบัญญัติในมาตรา ๘ แล้วจะเห็นได้ว่า กฎหมายใช้ถ้อยคำว่า “การดำเนินการ การจัดการ และการบำรุงรักษาระบบบำบัดน้ำเสียรวมตามมาตรา ๗ (๒) และ (๓) ...” ซึ่งหากตีความถ้อยคำดังกล่าวให้หมายความรวมถึงการดำเนินการทั้งหมดตามที่กำหนดในมาตรา ๗ (๒) และ (๓) แล้ว จะมีผลทำให้ อจน.ไม่อาจจะดำเนินการอย่างใดด้วยตัวเองได้เลย แต่การกระทำต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นการสำรวจ การวางแผนปฏิบัติการ และการศึกษาความเป็นไปได้ของโครงการ จะต้องกระทำโดยบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดที่จะจัดตั้งขึ้นเท่านั้น ซึ่งจะเป็นการตีความที่ไม่ทำให้เกิดผลใช้บังคับได้ เพราะโดยทั่วไปแล้วการดำเนินงานของเอกชนก่อนที่จะมีการลงทุนในโครงการใดหรือกิจการใดที่จะต้องใช้เงินเป็นจำนวนมากแล้ว จะต้องมีการสำรวจและศึกษาความเป็นไปได้ของโครงการและความคุ้มทุนก่อนเสมอ ด้วยเหตุนี้จึงทำให้เอกชนย่อมไม่กล้าที่จะมาร่วมลงทุนในบริษัทดังกล่าว เนื่องจากยังไม่ทราบว่าการดำเนินงานในโครงการหรือกิจการนั้นจะมีความเป็นไปได้ในทางเทคนิคและมีความคุ้มทุนหรือไม่ และเมื่อพิจารณาถ้อยคำของบทบัญญัติตามมาตรา ๗ (๒) ที่ว่า “สำรวจ วางแผนปฏิบัติการออกแบบก่อสร้าง ดำเนินการ จัดการและบำรุงรักษาระบบบำบัดน้ำเสียรวม...” แล้ว จะเห็นได้ว่ามาตรา ๘ คงบังคับกับกรณีของการดำเนินการ การจัดการและการบำรุงรักษา อันเป็นสามกรณีหลังเท่านั้น ดังนั้นจึงเห็นว่า ถ้อยคำตามมาตรา ๘ ดังกล่าว เป็นการแสดงให้เห็นถึงวัตถุประสงค์ของพระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ที่ประสงค์จะกำหนดแต่เฉพาะการดำเนินงานของ อจน. ใน ๓ เรื่อง คือ การดำเนินการจัดการ และการบำรุงรักษาเท่านั้นที่จะต้องจัดตั้งในรูปของบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด ส่วนอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการสำรวจ การวางแผนปฏิบัติการ การออกแบบ และการก่อสร้างระบบบำบัดน้ำเสียรวมตามมาตรา ๗ (๒) นั้น อจน.สามารถดำเนินการดังกล่าวได้เองโดยไม่ขัดกับมาตรา ๘ ซึ่งจะสอดคล้องกับวิธีการลงทุนของเอกชนโดยทั่วไป ทั้งนี้ เนื่องจาก อจน.สามารถดำเนินการต่าง ๆ ที่จำเป็นในเบื้องต้นได้เอง เช่น การสำรวจข้อมูลในพื้นที่การวางแผนการปฏิบัติงาน และการศึกษาความเป็นไปได้ของโครงการทั้งในทางเทคนิคและความคุ้มทุน ซึ่งในขั้นตอนการก่อสร้าง การดำเนินการ การจัดการ และการบำรุงรักษาระบบบำบัดน้ำเสียรวม อจน.ก็สามารถเชิญชวนให้เอกชนมาร่วมดำเนินงานได้ง่ายขึ้นเพราะเอกชนสามารถเล็งเห็นถึงความเป็นไปได้และความคุ้มทุนของโครงการหรือกิจการดังกล่าว

ประเด็นที่สอง ที่ว่า ในกรณีที่ อจน. ไม่สามารถจัดตั้งบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดได้ เช่น อจน. ออกประกาศเชิญชวนเอกชนแล้วแต่ไม่มีเอกชนสนใจเข้าร่วม อจน.จะดำเนินการเองโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๗ ได้หรือไม่นั้น เห็นว่า เมื่อได้วินิจฉัยในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า การใช้อำนาจตามความในมาตรา ๗ (๒) และ (๓) ย่อมอยู่ในบังคับของมาตรา ๘ ซึ่ง

อจน.อาจดำเนินการสำรวจ วางแผนปฏิบัติการ ออกแบบและก่อสร้างได้ แต่ไม่อาจดำเนินการจัดการและบำรุงรักษาระบบบำบัดน้ำเสียรวมได้ ดังนั้น แม้ได้ออกประกาศเชิญชวนเอกชนแล้ว แต่ไม่มีรายใดสนใจเข้าร่วม อจน. ไม่อาจจะอาศัยอำนาจตามมาตรา ๗ ที่จะดำเนินการในเรื่องที่ไม่มีอำนาจกระทำได้

ประเด็นที่สาม ที่ว่า ถ้าคณะรัฐมนตรีจะมีมติมอบหมายให้ อจน.ดำเนินการตามวัตถุประสงค์ดังกล่าวโดยไม่ต้องจัดตั้งบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดจะกระทำได้หรือไม่ นั้น เห็นว่า การจะอาศัยอำนาจตามมติของคณะรัฐมนตรีเพื่อดำเนินการที่มีผลเป็นการขัดต่อกฎหมายย่อมไม่อาจกระทำได้

(ลงชื่อ) อัคราทร จุฬารัตน

(นายอัคราทร จุฬารัตน)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พฤษภาคม ๒๕๕๐