

บันทึก

เรื่อง การให้เอกชนร่วมดำเนินการให้บริการขนส่งกับการรถไฟแห่งประเทศไทย

การรถไฟแห่งประเทศไทยมีหนังสือ ที่ ๑/๓๔๑๘/๒๕๕๑ ลงวันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๕๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า กระทรวงคมนาคม มีนโยบายให้เอกชนดำเนินการจัดบริการขนส่งบนทางรถไฟโดยเอกชนเป็นฝ่ายลงทุนจัดการจักร รถพ่วง หรือรถโดยสารที่มีกำลังขับเคลื่อนอยู่ในตัว (รถดีเซลราง) มาเดินให้บริการขนส่งบนทางรถไฟในเส้นทางสายต่างๆ ของการรถไฟฯ และต้องรับภาระค่าใช้จ่ายในการจัดเดินขบวนรถทั้งหมดรายได้ที่รับจากการดำเนินงานบริการขนส่งให้ตกเป็นของเอกชน โดยที่เอกชนที่ดำเนินการดังกล่าวต้องจ่ายค่าตอบแทนการใช้ทางและค่าตอบแทนอื่นๆ ให้กับการรถไฟฯ ตามอัตราที่กำหนดหรือตกลงกัน ทั้งนี้ การรถไฟฯจะไม่เข้าไปรับภาระการเสี่ยงกำไรขาดทุนร่วมกับเอกชนแต่อย่างใด

การรถไฟฯจึงขอหารือในปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับกรณีดังกล่าว ดังนี้

๑. การให้เอกชนดำเนินการจัดบริการขนส่งทางรถไฟข้างต้นถือได้ว่าเป็นการ “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ตามความหมายที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ หรือไม่

๒. หากกรณีตาม ๑. เป็นการ “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ตามมาตรา ๕ ดังกล่าว

๒.๑ การคิดวงเงินลงทุน ซึ่งจะอยู่ในความหมายของคำว่า “โครงการ” ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ จะคิดจากมูลค่าของรถจักร รถพ่วง หรือรถโดยสารที่เอกชนลงทุนรวมกับค่าตอบแทนการใช้ทางและค่าตอบแทนอื่นๆ ที่การรถไฟฯ ได้รับจากเอกชนตลอดระยะเวลาที่ร่วมดำเนินการใช้หรือไม่ หรือคิดวงเงินลงทุนอย่างไร

๒.๒ การคิดวงเงินลงทุนจะคิดจากวงเงินลงทุนจากการให้เอกชนแต่ละรายเข้าร่วมดำเนินการจัดบริการขนส่งบนทางรถไฟในเส้นทางสายหนึ่งสายใด หรือต้องคิดจากวงเงินลงทุนในการให้เอกชนทุกรายดำเนินการจัดบริการขนส่งบนทางรถไฟในเส้นทางทุกสายรวมกัน

๓. ถ้าการให้เอกชนดำเนินการจัดบริการขนส่งบนทางรถไฟตามข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้นไม่ต้องอยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ แล้ว จะถือว่าการจัดบริการขนส่งบนทางรถไฟของเอกชนดังกล่าวนี้เป็นการประกอบกิจการ “การรถไฟ” อันถือว่าเป็นกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคตามข้อ ๓ (๑) แห่งประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ ๕๔ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม พ.ศ. ๒๕๑๕ หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะพิเศษ) ได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าวโดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนการรถไฟแห่งประเทศไทยผู้แทน

กระทรวงคมนาคม (สำนักงานปลัดกระทรวง) ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมบัญชีกลาง) แล้ว เห็นว่าปัญหาที่การรถไฟฯ หรือมานั้นสามารถแยกพิจารณาได้เป็น ๓ ประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การให้เอกชนดำเนินการจัดบริการขนส่งบนทางรถไฟตามที่หารือเป็น “การร่วมงานหรือดำเนินการ” ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ หรือไม่ เห็นว่า การจะถือว่าเป็นการร่วมงานหรือดำเนินการอันจะอยู่ภายใต้บังคับตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐนั้น จะต้องเป็นการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการ^๑ กล่าวคือต้องเป็นการลงทุนในกิจการของรัฐซึ่งมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป^๒ สำหรับกิจการขนส่งทางรถไฟนั้นเป็นกิจการซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ของการรถไฟฯ ตามมาตรา ๖^๓ และมาตรา ๙^๔ แห่งพระราชบัญญัติการรถไฟแห่งประเทศไทย^๕ พ.ศ. ๒๕๓๕ และ

^๑ มาตรา ๖ ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการที่ประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการใด เสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการโดยละเอียดตามประเด็นหัวข้อที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติกำหนดต่อกระทรวงเจ้าสังกัด

^๒ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“โครงการ” หมายความว่า การลงทุนในกิจการของรัฐ และการลงทุนนั้นมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปหรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา

“กิจการของรัฐ” หมายความว่า กิจการที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจหน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกันซึ่งมีอำนาจหน้าที่ที่ต้องทำตามกฎหมายหรือกิจการที่จะต้องใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยร่วมกัน

ฯลฯ

ฯลฯ

^๓ มาตรา ๖ ให้จัดตั้งการรถไฟขึ้น เรียกว่า “การรถไฟแห่งประเทศไทย” มีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้

(๑) รับโอนกิจการของกรมรถไฟจากกรมรถไฟ กระทรวงคมนาคม

(๒) จัดดำเนินการและนำมาซึ่งความเจริญของกิจการรถไฟ เพื่อประโยชน์แห่งรัฐและประชาชน และดำเนินธุรกิจอันเกี่ยวกับการขนส่งของรถไฟและกิจการอื่นซึ่งเป็นประโยชน์แก่กิจการรถไฟ

^๔ มาตรา ๙ ให้การรถไฟแห่งประเทศไทยมีอำนาจที่จะกระทำการต่าง ๆ ภายในขอบวัตถุประสงค์ตามที่ระบุไว้ในมาตรา ๖ อำนาจเช่นนี้ให้รวมถึง

(๑) สร้าง ซื้อ จ้าง รับจ้าง จัดหา จำหน่าย แลกเปลี่ยน เช่า ให้เช่า เช่าซื้อ ให้เช่าซื้อ ยืม ให้ยืม และดำเนินงานเกี่ยวกับเครื่องใช้บริการและความสะดวกต่าง ๆ ของกิจการรถไฟ

(๒) ซื้อ จัดหา เช่า ให้เช่า เช่าซื้อ ให้เช่าซื้อ ถือกรรมสิทธิ์ครอบครอง อาศัย ให้อาศัย จำหน่าย แลกเปลี่ยน และดำเนินงานเกี่ยวกับทรัพย์สินใด ๆ

(๓) กำหนดอัตราค่าภาระการใช้รถไฟ บริการ และความสะดวกต่าง ๆ ของกิจการรถไฟ และจัดระเบียบเกี่ยวกับวิธีชำระค่าภาระดังกล่าว

(๔) จัดระเบียบเกี่ยวกับความปลอดภัย การใช้รถไฟ บริการ และความสะดวกต่าง ๆ ของกิจการรถไฟ

เป็นกิจการที่ต้องใช้รางรถไฟ^๔ และทรัพย์สินอย่างอื่นอันเป็นทรัพย์สินของรัฐ^๖ ในการดำเนินการ ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติจัดวางการรถไฟและทางหลวง พุทธศักราช ๒๔๖๔ ประกอบกับมาตรา ๑๗^๗ แห่งพระราชบัญญัติการไฟแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๔๙๔ กิจการขนส่งทางรถไฟจึงเป็น “กิจการของรัฐ” ตามนัยแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ และเนื่องจากการให้เอกชนดำเนินการจัดบริการขนส่งทางรถไฟโดยเอกชนเป็นฝ่ายลงทุนจัดการจักร ฯลฯ มาเดินให้บริการและรับภาระค่าใช้จ่ายตลอดจน รับผิดชอบในผลกำไรขาดทุนเอง ทั้งนี้ โดยเอกชนจ่ายค่าตอบแทนการใช้ทางและค่าตอบแทนอื่นๆ ให้กับการรถไฟแห่งประเทศไทยตามอัตราที่กำหนดหรือตกลงกันถือเป็น “การร่วมงานหรือดำเนินการ” ในกิจการของรัฐอย่างหนึ่ง^๘ ดังนั้น หากการลงทุนดังกล่าวมีเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป ย่อมต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ

ประเด็นที่สอง หากกรณีตามประเด็นที่หนึ่งเป็น “การร่วมงานหรือดำเนินการ” ตามมาตรา ๕ ดังกล่าว จะคิดวงเงินลงทุนของโครงการอย่างไรจาก ๒ กรณี ดังนี้

กรณีที่หนึ่ง การคิดวงเงินลงทุนจะคิดจากมูลค่าของรถจักร รถพ่วงหรือรถโดยสารที่เอกชนลงทุนรวมกับค่าตอบแทนการใช้ทางและค่าตอบแทนอื่นๆ ที่การรถไฟแห่งประเทศไทยได้รับจากเอกชนตลอดระยะเวลาที่ร่วมดำเนินการหรือไม่ เห็นว่า โดยที่โครงการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ หมายถึง การ

มาตรา ๓ ในพระราชบัญญัตินี้

(๑) คำว่า “รถไฟ” หมายความว่า กิจการที่จัดทำขึ้นเพื่อหาประโยชน์ด้วยวิธีบรรทุกส่งคนโดยสารและสินค้าบนทางซึ่งมีราง ส่วนรถไฟที่ใช้แต่เฉพาะภายในตำบลหนึ่ง เมืองหนึ่ง หรือจังหวัดหนึ่งนั้น ให้เรียกว่า “รถราง”

ฯลฯ

ฯลฯ

๖ มาตรา ๘ รถไฟหลวงนั้น เป็นสมบัติของแผ่นดินอยู่ในความบังคับบัญชาของกรมรถไฟ ขึ้นอยู่ในกระทรวงเศรษฐการ มีอธิบดีเป็นหัวหน้าบัญชากิจการอยู่ภายใต้ความบังคับบัญชาและรับผิดชอบของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเศรษฐการ

๗ มาตรา ๑๖ พระราชบัญญัติจัดวางการรถไฟและทางหลวง พุทธศักราช ๒๔๖๔ และบรรดากฎข้อบังคับที่ได้ออกตามพระราชบัญญัตินั้น ให้คงใช้บังคับต่อไป ทั้งนี้ เพื่อง่ายแก่ที่มิได้มีความบัญญัติไว้แล้วในพระราชบัญญัตินี้ และที่มิได้มีความขัดหรือแย้งต่อกันแห่งพระราชบัญญัตินี้

เพื่อประโยชน์แห่งการนำพระราชบัญญัติและกฎข้อบังคับดังกล่าวในวรรคก่อนมาใช้บังคับต่อไปให้อ่านคำบางคำในพระราชบัญญัติและกฎข้อบังคับนั้นดังต่อไปนี้

คำว่า “กรมรถไฟแผ่นดิน” และคำว่า “กรมรถไฟ” ให้อ่านว่า “การรถไฟแห่งประเทศไทย”

คำว่า “ผู้บัญชาการรถไฟแผ่นดิน” และคำว่า “อธิบดีกรมรถไฟ” ให้อ่านว่า “ผู้ว่าการรถไฟแห่งประเทศไทย”

๘ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“ร่วมงานหรือดำเนินการ” หมายความว่า ร่วมลงทุนกับเอกชนไม่ว่าโดยวิธีใดหรือมอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียว โดยวิธีการอนุญาต หรือให้สัมปทานหรือให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใด

ลงทุนในกิจการของรัฐ^๙ และกรณีตามโครงการที่หารือเป็นการร่วมงานในกิจการของรัฐในลักษณะที่มีการใช้ทรัพย์สินของรัฐ ดังนั้น วงเงินลงทุนจึงต้องคิดจากการลงทุนทั้งในส่วนของเอกชน เช่น มูลค่าของรถจักร ฯลฯ ที่เอกชนลงทุน รวมกับมูลค่าของทรัพย์สินของรัฐที่เอกชนใช้ในโครงการ เช่น ที่ดิน รางรถไฟ อาณัติสัญญาณ หรือสถานีรถไฟ เป็นต้น ตามสัดส่วนการใช้ทรัพย์สินของรัฐ ดังกล่าว

กรณีที่สอง การคิดวงเงินลงทุนจะคิดวงเงินจากการให้เอกชนแต่ละรายเข้าร่วมดำเนินการจัดบริการขนส่งบนทางรถไฟในเส้นทางสายหนึ่งสายใดหรือต้องคิดจากวงเงินลงทุนในการให้เอกชนทุกรายดำเนินการจัดบริการขนส่งบนทางรถไฟในเส้นทางทุกสายรวมกัน เห็นว่า เนื่องจากในการร่วมงานของเอกชนรายต่าง ๆ บนทางรถไฟตามความเป็นจริงอาจมีได้หลายรูปแบบ ซึ่งจะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไป ดังนั้น ในเมื่อขณะนี้ยังไม่มีรูปแบบการร่วมงานของเอกชนที่แน่นอนกรรมการร่างกฎหมาย คณะพิเศษ จึงยังไม่อาจให้ความเห็นในกรณีนี้ได้

ประเด็นที่สาม หากกรณีตามประเด็นที่หนึ่ง ไม่ต้องอยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ แล้ว จะถือว่าการจัดบริการขนส่งบนทางรถไฟของเอกชนดังกล่าวเป็นการประกอบกิจการ “การรถไฟ” ตามข้อ ๓ (๑) แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม พ.ศ. ๒๕๑๕ หรือไม่ เห็นว่า เนื่องจากได้วินิจฉัยแล้วว่ากรณีตามประเด็นที่หนึ่งต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ ดังนั้น จึงไม่มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาในกรณีนี้อีก

(ลงชื่อ) อัคราทร จุฬารัตน
(นายอัคราทร จุฬารัตน)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
พฤษภาคม ๒๕๔๑

^๙ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น