

บันทึก

เรื่อง การขายหุ้นของรัฐในรัฐวิสาหกิจให้แก่เอกชน (กรณีที่กระทรวงการคลัง  
จะขายหุ้นที่ถืออยู่ในบริษัทการบินไทย จำกัด (มหาชน) และกรณีที่บริษัท  
การบินไทยจะขายหุ้นเพิ่มทุน)

กระทรวงการคลังได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กค ๐๕๒๙.๒/๑๖๑๓๑ ลงวันที่ ๑๘ มิถุนายน ๒๕๔๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความว่า กระทรวงการคลังขอหารือ การปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ เกี่ยวกับการขายหุ้นของรัฐในรัฐวิสาหกิจให้กับเอกชน เช่น การที่กระทรวงการคลัง และธนาคารออมสินซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจถือหุ้นบริษัทการบินไทย จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นสายการบินแห่งชาติ จำนวน ๑,๒๙๙.๙๐ ล้านหุ้น หรือคิดเป็นร้อยละ ๙๒.๘๕ โดยกระทรวงการคลัง ประสงค์จะขายหุ้นที่กระทรวงการคลังถืออยู่จำนวนหนึ่ง และบริษัทการบินไทยจะขายหุ้นเพิ่มทุน อีกจำนวนหนึ่งให้แก่เอกชน จึงขอหารือเกี่ยวกับการขายหุ้นในกรณีต่าง ๆ ดังนี้

๑. การที่กระทรวงการคลังจะขายหุ้นที่ถืออยู่ในบริษัทการบินไทยฯ ให้แก่เอกชน โดยวิธีเฉพาะเจาะจง (private placement) ให้แก่พันธมิตรร่วมทุน (strategic partner) จะต้อง ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ หรือไม่

๒. การที่บริษัทการบินไทยจะขายหุ้นเพิ่มทุนของบริษัทให้แก่เอกชนโดยวิธี เฉพาะเจาะจงให้แก่พันธมิตรร่วมทุนจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้า ร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ หรือไม่

๓. หากการขายหุ้นตามข้อ ๑ หรือข้อ ๒ ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วย การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ หน่วยงานที่เป็นเจ้าของโครงการ คือ กระทรวงการคลังหรือบริษัทการบินไทยฯ ใช่หรือไม่ และการขายหุ้นตามนัยข้อ ๑ และข้อ ๒ ยังคงต้องปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการจำหน่ายกิจการหรือหุ้นที่ส่วนราชการ หรือรัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของ พ.ศ. ๒๕๐๔ หรือระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจำหน่ายหุ้น และซื้อหุ้นของส่วนราชการ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งออกตามพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๐๒ มาตรา ๒๔ วรรคสี่ ด้วยหรือไม่<sup>๑</sup>

<sup>๑</sup> อนึ่ง กระทรวงการคลังได้หารือต่อไปด้วยว่า รัฐวิสาหกิจที่จะมีการแปรสภาพเป็นบริษัทฯ หากมีการขายหุ้นให้แก่เอกชนโดยเฉพาะเจาะจงให้แก่พันธมิตรร่วมทุน จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่า ด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ หรือระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการขายหุ้น และซื้อหุ้นของส่วนราชการ พ.ศ. ๒๕๓๕ ด้วยหรือไม่ แต่เนื่องจากข้อหารือดังกล่าวนี้้องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยได้หารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาโดยตรงแล้ว ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการ ร่างกฎหมาย คณะพิเศษ) ได้พิจารณาและตอบข้อหารือไปยังองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยโดยตรง

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะพิเศษ) ได้พิจารณาข้อหาหรือดังกล่าวโดยได้ฟังคำชี้แจงเพิ่มเติมจากผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมบัญชีกลาง) ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ผู้แทนกระทรวงคมนาคม (กรมการbinพาณิชย) และผู้แทนบริษัทการบินไทย จำกัด (มหาชน) แล้วปรากฏข้อเท็จจริงในส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินการกิจการของบริษัทการบินไทยฯ เพิ่มเติมว่า สิทธิในการดำเนินการเดินอากาศระหว่างประเทศเป็นสิทธิของรัฐที่ได้มาตามความตกลงระหว่างประเทศ ได้แก่ อนุสัญญาว่าด้วยการbinพลเรือนระหว่างประเทศ (อนุสัญญาชิคาโก) และความตกลงทวิภาคีกับประเทศต่าง ๆ และบริษัทการบินไทยฯ เป็นบริษัทที่ได้รับมอบหมายให้ใช้สิทธิดำเนินการเดินอากาศระหว่างประเทศตามความตกลงระหว่างประเทศ (เป็น designated airline)

สำหรับปัญหาข้อหาหรือทั้ง ๓ ประการที่กระทรวงการคลังหาหรือมานั้น อาจแยกการพิจารณาได้เป็น ๔ ประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่ ๑ กระทรวงการคลังจะขายหุ้นที่ถืออยู่ในบริษัทการบินไทยฯ จำนวน ๒๓.๕ ล้านหุ้นโดยวิธีเฉพาะเจาะจงให้แก่พันธมิตรร่วมทุนจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ หรือไม่ ซึ่งในปัญหานี้มีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า การดำเนินการเดินอากาศของบริษัทการบินไทยฯ ถือว่าเป็นกิจการของรัฐตามนัยแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ<sup>๒</sup> หรือไม่ ซึ่งกรรมการร่างกฎหมาย คณะพิเศษ เห็นว่า สิทธิการบินเป็นสิทธิของรัฐจึงถือเป็นทรัพย์สินของรัฐและเมื่อบริษัทการบินไทยฯ ได้รับอนุญาตให้ดำเนินการเดินอากาศอันเป็นกิจการที่ต้องใช้สิทธิการบินอันเป็นทรัพย์สินของรัฐ จึงถือได้ว่าบริษัทการบินไทยฯ ดำเนินการอันเป็นกิจการของรัฐตามนัยแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ สำหรับปัญหาว่าการขายหุ้นของกระทรวงการคลังในบริษัทการบินไทยฯ ให้แก่เอกชนโดยวิธีเฉพาะเจาะจงให้แก่พันธมิตรร่วมทุนจะถือว่าเป็นการดำเนินการของรัฐซึ่งจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ หรือนั้น กรรมการร่างกฎหมาย คณะพิเศษ เห็นว่าการที่พันธมิตรร่วมทุนเข้ามาซื้อหุ้นที่กระทรวงการคลังถืออยู่ในบริษัทการบินไทยฯ เป็นกรณีที่พันธมิตรร่วมทุนเข้ามาร่วมลงทุนรูปแบบหนึ่งในกิจการของรัฐ ทั้งนี้ เพราะว่าการเข้าซื้อหุ้นของกระทรวงการคลังในบริษัทการบินไทยฯ ทำให้พันธมิตรร่วมทุนมีสิทธิในการเข้าร่วมบริหารจัดการกิจการของบริษัทการบินไทยฯ ด้วย ฉะนั้น หากหุ้นที่

<sup>๒</sup> มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

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

ฯลฯ

ฯลฯ

กระทรวงการคลังขายให้แก่พันธมิตรร่วมทุนมีมูลค่าตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปแล้วก็ย่อมจะถือได้ว่ามีการให้เอกชนเข้าร่วมทุนในกิจการของรัฐ กระทรวงการคลังจึงต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ

ประเด็นที่ ๒ บริษัทการบินไทยฯ จะขายหุ้นเพิ่มทุนของบริษัทจำนวน ๑๐๐ ล้านหุ้นให้แก่เอกชนโดยวิธีเฉพาะเจาะจงให้แก่พันธมิตรร่วมทุนจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ หรือไม่ ในประเด็นนี้กรรมการร่างกฎหมาย คณะพิเศษ เห็นว่าโดยที่การซื้อหุ้นในบริษัทการบินไทยฯ ของพันธมิตรร่วมทุนมีลักษณะเป็นการร่วมลงทุนรูปแบบหนึ่งในกิจการของรัฐ ฉะนั้น หากหุ้นที่บริษัทการบินไทยฯ ขายให้แก่พันธมิตรร่วมทุนมีมูลค่าตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปแล้วบริษัทการบินไทยฯ จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ ด้วยเช่นกัน

ประเด็นที่ ๓ หากการขายหุ้นตามประเด็นที่ ๑ หรือประเด็นที่ ๒ ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ แล้ว หน่วยงานที่เป็นเจ้าของโครงการคือกระทรวงการคลังและบริษัทการบินไทยฯ แล้วแต่กรณี ใช่หรือไม่ นั้น กรรมการร่างกฎหมาย คณะพิเศษ เห็นว่าการถือการขายหุ้นของกระทรวงการคลังตามประเด็นที่ ๑ เจ้าของโครงการ ได้แก่ กระทรวงการคลัง และกรณีการขายหุ้นเพิ่มทุนของบริษัทการบินไทยฯ ตามประเด็นที่ ๒ เจ้าของโครงการ ได้แก่ บริษัทการบินไทยฯ

ประเด็นที่ ๔ การขายหุ้นตามประเด็นที่ ๑ และประเด็นที่ ๒ จะต้องปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการจำหน่ายกิจการหรือหุ้นที่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของ พ.ศ. ๒๕๐๔ หรือระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจำหน่ายหุ้นและซื้อหุ้นของส่วนราชการ พ.ศ. ๒๕๓๕ หรือไม่ นั้น กรรมการร่างกฎหมาย คณะพิเศษ เห็นว่า การขายหุ้นของกระทรวงการคลังตามประเด็นที่ ๑ เป็นกรณีที่กระทรวงการคลังขายหุ้นที่ถืออยู่ในบริษัทการบินไทยฯ ซึ่งโดยทั่วไปจะต้องปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการจำหน่ายกิจการหรือหุ้นที่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของ พ.ศ. ๒๕๐๔ เนื่องจากเป็นการจำหน่ายหุ้นของส่วนราชการ แต่โดยที่กรรมการร่างกฎหมาย คณะพิเศษ เห็นว่ากรณีดังกล่าวอยู่ในบังคับของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ แล้ว จึงไม่ต้องปฏิบัติตามระเบียบดังกล่าว ส่วนระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจำหน่ายหุ้นและซื้อหุ้นของส่วนราชการ พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นระเบียบซึ่งใช้บังคับแก่การซื้อหุ้นใหม่ของส่วนราชการโดยการขายหุ้นเดิมซึ่งไม่เกี่ยวกับการขายหุ้นของกระทรวงการคลังในครั้งนี้ กระทรวงการคลังจึงไม่ต้องปฏิบัติตามระเบียบดังกล่าว สำหรับกรณีการขายหุ้นเพิ่มทุนของบริษัทการบินไทยฯ ตามประเด็นที่ ๒ เป็นการขายหุ้นที่ออกใหม่เพื่อเพิ่มทุนมิใช่เป็นการขายหุ้นที่รัฐวิสาหกิจถืออยู่แต่เดิมจึงไม่ต้องปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการจำหน่ายกิจการหรือหุ้นที่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของ พ.ศ. ๒๕๐๔ และกรณีไม่ต้องปฏิบัติตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจำหน่ายหุ้นและซื้อหุ้นของส่วนราชการ พ.ศ. ๒๕๓๕ ด้วยตามนัยเดียวกัน

(ลงชื่อ) อักษราทร จุฬารัตน

(นายอักษราทร จุฬารัตน)  
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา  
สิงหาคม ๒๕๕๑