

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงาน
หรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕
(กรณีโครงการจัดตั้งร้านค้าปลอดอากร ณ สยามบรมิหาราชวัง)

บริษัทท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) ได้มีหนังสือ ที่ ทอท. ๒๑๗/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๑๐ มกราคม ๒๕๔๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า คณะรัฐมนตรีได้เห็นชอบและอนุมัติเมื่อวันที่ ๑๐ กันยายน ๒๕๔๕ เกี่ยวกับการแปลงสภาพการทำอากาศยานแห่งประเทศไทยเป็นบริษัทท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) (ทอท.) ให้เป็นไปตามผลการประชุมคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ครั้งที่ ๓/๒๕๔๕ ตามที่รองนายกรัฐมนตรี (นายพล อติเรกสาร) ประธานคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเสนอทั้ง ๖ ข้อ โดย ๑ ใน ๖ ข้อเป็นประเด็นเชิงนโยบายการโอนกิจการท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ สิทธิ นี้ ความรับผิดชอบและสินทรัพย์ รวมทั้งพนักงานของบริษัทท่าอากาศยานสากลกรุงเทพแห่งใหม่ จำกัด (บทม.) มาเป็นของ ทอท. เมื่อท่าอากาศยานสุวรรณภูมิสร้างเสร็จก่อนการเปิดให้บริการ (ประมาณปี ๒๕๔๘) และให้ดำเนินการยุบเลิก บทม. อันมีผลทำให้ ทอท. เป็นผู้บริหารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิเมื่อก่อสร้างแล้วเสร็จ

ดังนั้น เพื่อเป็นการเตรียมการบริหารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ ที่กำหนดจะก่อสร้างแล้วเสร็จและเปิดให้บริการในปี ๒๕๔๘ ทอท. ซึ่งเป็นผู้มีสิทธิในการบริหารจัดการกิจกรรมต่าง ๆ ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ จึงมีนโยบายจะให้เอกชนเข้าร่วมงานร้านค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ แต่เนื่องจากตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ มิได้กำหนดหลักการประเมินมูลค่าการลงทุนไว้ เพียงแต่ระบุว่า “โครงการ หมายความว่า การลงทุนในกิจการของรัฐ และการลงทุนนั้นมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป หรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา” อีกทั้งยังไม่มีคำวินิจฉัยชี้ขาดในเรื่องมูลค่าการลงทุน ทอท. จึงขอหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในประเด็นข้อกฎหมาย ดังนี้

๑. วงเงินหรือทรัพย์สินตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ มีความหมายอย่างไร

๒. การประเมินมูลค่าการลงทุนของโครงการมีวิธีการประเมินอย่างไร

๓. กิจการร้านค้าปลอดอากร (duty free shop) เป็นกิจการที่ผู้ประกอบการจะต้องลงทุนในทรัพย์สินหมุนเวียนเป็นส่วนใหญ่หรือประมาณร้อยละ ๙๐ เป็นการลงทุนซื้อสินค้า

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๐๑/๐๕๖๑ ลงวันที่ ๖ มิถุนายน ๒๕๔๖ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

มาคงคลังเพื่อรอการจำหน่าย ดังนั้น ในการประเมินมูลค่าของการลงทุนของโครงการร้านค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ จะประเมินจากการลงทุนในทรัพย์สินหมุนเวียน ที่เป็นต้นทุนขายเฉพาะส่วนที่ต้องจัดหาไว้สำหรับคงคลัง รวมถึงการลงทุนในเรื่องของที่ดิน อาคารและอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้อง ถูกต้องหรือไม่ อย่างไร

ต่อมา ทอท. ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ทอท. ๒๐๐๗/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๔๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ชี้แจงรายละเอียดของโครงการร้านค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิเพิ่มเติม สรุปความได้ว่า ในปัจจุบัน ทอท. ให้สิทธิแก่เอกชนเป็นผู้ดำเนินการให้บริการร้านค้าปลอดอากรในเขตท่าอากาศยานสากลระหว่างประเทศที่ ทอท. รับผิดชอบทั้ง ๕ ท่าอากาศยาน อันได้แก่ ท่าอากาศยานกรุงเทพ ท่าอากาศยานเชียงใหม่ ท่าอากาศยานเชียงราย ท่าอากาศยานหาดใหญ่ และท่าอากาศยานภูเก็ต โดยมีกำหนดระยะเวลาประมาณ ๓-๕ ปี

เพื่อเป็นการเตรียมการบริหารท่าอากาศยานสุวรรณภูมิที่กำหนดจะก่อสร้างแล้วเสร็จและเปิดให้บริการในวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๔๘ ตามนโยบายของรัฐบาล ทอท. จะต้องพิจารณาดำเนินการคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงานร้านค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ พร้อมทั้งมีเวลาเพียงพอที่เอกชนสามารถดำเนินการตกแต่งสถานที่ พร้อมจัดหาสินค้าเพื่อการขายให้แล้วเสร็จก่อนท่าอากาศยานสุวรรณภูมิเปิดให้บริการ โดยเอกชนผู้ได้รับการคัดเลือกให้เป็นผู้ประกอบการร้านค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ จะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามประกาศกรมศุลกากรเกี่ยวกับคลังสินค้าทัณฑ์บนประเภทร้านค้าปลอดอากร และในโครงการดังกล่าวจะต้องมีการลงทุน ดังนี้

๑. คลังสินค้าทัณฑ์บนเพื่อขายหรือพื้นที่ร้านค้าปลอดอากรที่ตั้งอยู่ภายในอาคารผู้โดยสาร ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ ประกอบด้วยร้านค้าปลอดอากรภายในส่วนของผู้โดยสารขาเข้าและร้านค้าปลอดอากรภายในส่วนของผู้โดยสารขาออก

๒. คลังสินค้าทัณฑ์บนกลางเป็นคลังที่ใช้สำหรับเก็บของหรือสินค้าก่อนที่จะขนย้ายนำไปแสดงและขายในร้านค้าปลอดอากร

๓. การลงทุนปรับปรุงตกแต่งในพื้นที่ร้านค้าปลอดอากรให้สวยงามทันสมัยสามารถดึงดูดใจผู้โดยสารให้มาใช้บริการ

๔. การลงทุนจัดหาเครื่องมือ เครื่องใช้ และอุปกรณ์ต่าง ๆ ตลอดจนจัดหาระบบคอมพิวเตอร์ที่ช่วยเพิ่มประสิทธิภาพในการควบคุมภายในที่ดี เช่น มีระบบบัญชีและการควบคุมรับจ่ายสินค้าและสินค้าคงเหลือ ตามแบบที่กรมศุลกากรกำหนด และสามารถเชื่อมโยงข้อมูลระหว่างคลังสินค้าทัณฑ์บนกลางกับคลังสินค้าทัณฑ์บนเพื่อขายและจัดส่งมอบสินค้า ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ และมีการใช้เครื่องบันทึกการรับเงิน (cash register) ตามหลักเกณฑ์ที่กรมสรรพากรกำหนด รวมทั้งมีระบบรักษาความปลอดภัยที่ดี

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้พิจารณาข้อหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ) ผู้แทน

กระทรวงการคลัง (สำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจและกรมศุลกากร) ผู้แทนกระทรวงคมนาคม (สำนักงานปลัดกระทรวง) และผู้แทนบริษัททำอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นว่า กรณีข้อหาหรือมีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยว่า ในการประเมินมูลค่าของการลงทุนโครงการร้านค้าปลอดอากร ณ ท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ ตามบทนิยาม “โครงการ” ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ จะประเมินจากการลงทุนในทรัพย์สินหมุนเวียนที่เป็นต้นทุนขายเฉพาะส่วนที่ต้องจัดหาไว้สำหรับคลัง รวมทั้งการลงทุนในเรื่องของที่ดิน อาคารและอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องด้วยหรือไม่

โดยที่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้เคยวางแนวคำวินิจฉัยเกี่ยวกับวงเงินหรือทรัพย์สินตามบทนิยาม “โครงการ”^๑ ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ ไว้ว่า หมายความว่า วงเงินหรือทรัพย์สินของการลงทุนในกิจการของรัฐในส่วนของรัฐและในส่วน of เอกชนที่เข้ามาร่วมลงทุนในโครงการซึ่งจะทำให้โครงการนั้นบรรลุผล^๒ และสามารถดำเนินการนั้นให้คงอยู่ได้ เช่น มูลค่าของที่ดิน อาคาร หรือทรัพย์สินในการดำเนินโครงการเป็นต้น โดยต้องพิจารณามูลค่าของการลงทุนที่แท้จริงทั้งหมดตลอดทั้งโครงการ โดยไม่แยกเป็นรายสัญญาหรือเฉพาะคู่สัญญารายใดรายหนึ่งในโครงการเท่านั้น^๓ และจะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นรายโครงการและตลอดระยะเวลาของโครงการ^๔

ดังนั้น การประเมินมูลค่าการลงทุนของโครงการร้านค้าปลอดอากร ณ สนามบินสุวรรณภูมิ ตามบทนิยาม “โครงการ” ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ ตามข้อหาหรือนั้น เห็นว่า ในการที่จะดำเนินการโครงการใดนั้นจะต้องมีการศึกษาและวิเคราะห์โครงการเบื้องต้นโดยต้องประมาณการว่า ในการลงทุน

^๑ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“โครงการ” หมายความว่า การลงทุนในกิจการของรัฐ และการลงทุนนั้นมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปหรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา

ฯลฯ

ฯลฯ

^๒ บันทึก เรื่อง การให้เอกชนเข้าร่วมงาน ลงทุน บริหารและประกอบการท่าเทียบเรือ A ๓ ในท่าเรือแหลมฉบัง ของการทำเรือแห่งประเทศไทย ส่งพร้อมหนังสือถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ นร ๐๖๐๑/๑๐๘๙ ลงวันที่ ๒๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๑ (เรื่องเสร็จที่ ๗๘๖/๒๕๔๑)

^๓ บันทึก เรื่อง การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการโทรศัพท์สาธารณะ ส่งพร้อมหนังสือถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ นร ๐๖๐๑/๐๘๑ ลงวันที่ ๒๗ มกราคม ๒๕๔๑ (เรื่องเสร็จที่ ๔๗/๒๕๔๑) และบันทึก เรื่อง การว่าจ้างบริษัทเอกชนเพื่อดำเนินการกำจัดขยะมูลฝอยของเทศบาลเมืองคูคต จังหวัดปทุมธานี ส่งพร้อมหนังสือถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ด่วนมาก ที่ นร ๐๖๐๑/๑๑๓๕ ลงวันที่ ๑๖ พฤศจิกายน ๒๕๔๒ (เรื่องเสร็จที่ ๖๒๐/๒๕๔๓)

^๔ บันทึก เรื่อง การจัดหาประโยชน์ในที่ราชพัสดุ (กรณีโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุบริเวณกรมปศุสัตว์) ส่งพร้อมหนังสือถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ นร ๐๖๐๑/๑๑๓๕ ลงวันที่ ๑๖ พฤศจิกายน ๒๕๔๓ (เรื่องเสร็จที่ ๓๙/๒๕๔๒)

ดังกล่าวตลอดระยะเวลาของโครงการ มีส่วนของรัฐและส่วนของเอกชนที่เข้าร่วมลงทุนที่แท้จริง
อันจะทำให้โครงการนั้นบรรลุผล จำเป็นต้องมีวงเงินหรือทรัพย์สินเท่าใดเป็นสำคัญ

เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ในส่วนของการลงทุนของเอกชนนั้น ผู้ประกอบการ
ร้านค้าปลอดอากร ณ สยามบิณสุวรรณภูมิจะต้องลงทุนต่างๆ ในโครงการ เช่น การปรับปรุง
ตกแต่งร้านค้าจัดหาเครื่องมือเครื่องใช้และอุปกรณ์ ระบบคอมพิวเตอร์ รวมทั้งการลงทุนซื้อสินค้า
เพื่อการจำหน่าย โดยการดำเนินการลงทุนร้านค้าปลอดอากรแตกต่างจากการลงทุนในการ
ประกอบกิจการในกรณีอื่น ๆ เพราะลักษณะของการประกอบกิจการจะต้องลงทุนซื้อสินค้าเพื่อมา
จำหน่ายอันเป็นการลงทุนในทรัพย์สินหมุนเวียนเป็นส่วนใหญ่หรือประมาณร้อยละ ๙๐ ของการ
ลงทุนทั้งหมด สินค้าส่วนที่ต้องจัดหาไว้สำหรับคงคลังจึงเป็นส่วนหนึ่งของกิจการร้านค้าปลอด
อากรที่จะต้องจัดให้มีและเป็นสาระสำคัญอันจะทำให้โครงการดังกล่าวบรรลุผล การประเมิน
มูลค่าของการลงทุนของโครงการจึงต้องนำมูลค่าของการลงทุนทั้งหมดของเอกชนมารวมคำนวณ
กับส่วนของรัฐที่เข้าร่วมลงทุน โดยนำมูลค่าของการลงทุนในการซื้อสินค้าคงคลังเพื่อการ
จำหน่ายมารวมเข้ากับมูลค่าของที่ดิน อาคารและอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องด้วย และเมื่อการลงทุน
โครงการดังกล่าวเป็นการลงทุนที่จะต้องใช้พื้นที่ของบริษัทท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) ที่
เป็นรัฐวิสาหกิจ โครงการนี้จึงเป็นการลงทุนในกิจการของรัฐตามบทนิยาม “กิจการของรัฐ”^๔ ใน
มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ
ดังนั้น หากโครงการมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปหรือตามวงเงินหรือ
ทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา ก็จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้
เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕

ลงชื่อ พรทิพย์ จาละ

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)

รองเลขาธิการฯ

รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

^๔ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“กิจการของรัฐ” หมายความว่า กิจการที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ
หรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกัน ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ต้องทำตามกฎหมายหรือ
กิจการที่จะต้องใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือ
ราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยร่วมกัน

ฯลฯ

ฯลฯ

มิถุนายน ๒๕๔๖