

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง การประกอบกิจการไฟฟ้าของผู้ผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียนขนาดเล็กมาก
ตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘

กรมธุรกิจพลังงาน ได้มีหนังสือที่ พน ๐๔๐๗/๒๕๑๕ ลงวันที่ ๑๑ กรกฎาคม ๒๕๔๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า ด้วยสำนักงานนโยบายและแผนพลังงาน ต้องการส่งเสริมผู้ผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียนขนาดเล็กมากให้เกิดขึ้นอย่างเป็นรูปธรรม โดยเห็นควรผ่อนผันเป็นกรณีพิเศษสำหรับผู้ผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียนขนาดเล็กมาก (Very Small Power Producer : VSPP) ให้ประกอบกิจการได้โดยไม่ต้องขอสัมปทานประกอบกิจการไฟฟ้าตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ เพื่อเป็นการจูงใจให้ผู้ผลิตไฟฟ้าเข้าร่วมนโยบายผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน ซึ่งเรื่องนี้ปลัดกระทรวงพลังงานเห็นสมควรขอความอนุเคราะห์หารือคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม ๒๕๑๕ ดังนี้

๑. ผู้ผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียนขนาดเล็กมาก (VSPP) ที่ผลิตและจำหน่ายพลังงานไฟฟ้าไม่เกิน ๑ เมกกะวัตต์ ให้การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย (การไฟฟ้านครหลวง หรือการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค) เพียงรายเดียวโดยไม่จำหน่ายไฟฟ้าให้เอกชนอื่นโดยตรง พื้นที่ประกอบการของผู้ผลิตไฟฟ้า คือ ตัวโรงไฟฟ้าพร้อมอุปกรณ์ประกอบและสายไฟฟ้าสำหรับส่งจ่ายไฟฟ้าให้การไฟฟ้าฯ เท่านั้น ไม่มีเขตพื้นที่สัมปทานครอบคลุมพื้นที่เอกชนอื่นเพื่อเอกสิทธิ์ในการจำหน่ายไฟฟ้าแต่อย่างใด ซึ่งในการคิดค่าไฟฟ้าจะคิดเฉพาะส่วนต่างของปริมาณพลังงานไฟฟ้าที่ผลิตได้กับปริมาณพลังงานไฟฟ้าที่รับซื้อ (Net Energy Consumption) ในอัตราค่าไฟฟ้าขายปลีกตามประเภทการใช้ไฟฟ้าของผู้ผลิตไฟฟ้ายรายนั้นๆ กรณีดังกล่าวนี้ ผู้ผลิตและจำหน่ายพลังงานไฟฟ้าจะต้องขออนุญาตหรือขอรับสัมปทานประกอบกิจการไฟฟ้าตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ หรือไม่

๒. การปรับเปลี่ยนรูปแบบจากการให้สัมปทานประกอบกิจการไฟฟ้า เป็นการให้อนุญาตแทนเป็นกรณีพิเศษสำหรับผู้ผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียนขนาดเล็กมาก โดยการออกประกาศกระทรวงพลังงานว่าด้วยการอนุญาตประกอบกิจการไฟฟ้า กำหนดเงื่อนไขให้เหมาะสมกับกิจการขนาดเล็กและลดขั้นตอนในการอนุญาตให้สะดวกรวดเร็วขึ้น โดยเสนอให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงานมอบอำนาจให้อธิบดีกรมธุรกิจพลังงานหรือผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้อนุญาตแทน ทั้งนี้ เพื่อส่งเสริมสนับสนุนผู้ผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียนขนาดเล็กมากให้เกิดขึ้นอย่างเป็นรูปธรรม รูปแบบดังกล่าวข้างต้นนี้สามารถดำเนินการได้หรือไม่ และขัดต่อ

ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ หรือไม่ว่าอย่างไร (ไม่รวมถึงผู้ผลิตและจำหน่ายไฟฟ้าอื่น ๆ ซึ่งยังคงใช้รูปแบบการให้สัมปทานเช่นเดิม)

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) ได้พิจารณาข้อหาดังกล่าวโดยได้รับฟังข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงพลังงาน(กรมธุรกิจพลังงานและสำนักงานนโยบายและแผนพลังงาน) ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า การประกอบกิจการไฟฟ้าของผู้ผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียนขนาดเล็กมาก (VSPP) นั้น จะผลิตไฟฟ้าเพื่อใช้เองเป็นส่วนใหญ่ และหากไม่สามารถผลิตไฟฟ้าได้อย่างเพียงพอก็จะซื้อไฟฟ้าจากการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย (การไฟฟ้านครหลวงหรือการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค) แต่ในช่วงเวลาใดหากมีไฟฟ้าเหลือจากการผลิตจึงจะจำหน่ายให้แก่การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย ทั้งนี้ ราคาซื้อขายไฟฟ้าจะใช้ราคาของการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่ายเป็นหลัก แต่ถ้าเปรียบเทียบต้นทุนการผลิตแล้ว ผู้ผลิตพลังงานไฟฟ้าหมุนเวียนขนาดเล็กมากโดยเฉพาะที่ผลิตจากพลังงานแสงอาทิตย์จะมีต้นทุนการผลิตที่สูงกว่ามาก ซึ่งจากข้อหารือและข้อเท็จจริงดังกล่าว คณะกรรมการกฤษฎีกา(คณะที่ ๕) มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ผู้ผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียนขนาดเล็กมาก (VSPP) ที่ผลิตและจำหน่ายพลังงานไฟฟ้าไม่เกิน ๑ เมกกะวัตต์ ให้การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย (การไฟฟ้านครหลวงหรือการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค) เพียงรายเดียวโดยไม่จำหน่ายไฟฟ้าให้เอกชนอื่นโดยตรงจะต้องขออนุญาตหรือขอรับสัมปทานประกอบกิจการไฟฟ้าตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) มีความเห็นว่าในประเด็นนี้จะต้องพิจารณาจากลักษณะของการประกอบกิจการของผู้ผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียนขนาดเล็กมาก (VSPP) ว่า มีลักษณะเป็นกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคตามข้อ ๓^๑ แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ หรือไม่ ซึ่งจากข้อเท็จจริงการผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียนขนาดเล็กมาก มีวัตถุประสงค์หลักในการผลิตไฟฟ้าเพื่อใช้เองโดยจำหน่ายไฟฟ้าเพื่อลดการสูญเสียในช่วงเวลาที่ไม่ได้ใช้หรือมีการใช้ไฟฟ้าน้อยเท่านั้น และต้องซื้อไฟฟ้าหากผลิตไฟฟ้าไม่เพียงพอต่อการใช้งานจะเห็นได้ว่ากิจการ

^๑ข้อ ๓ กิจการดังต่อไปนี้ให้ถือว่าเป็นกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค

- (๑) การรถไฟ
- (๒) การรถราง
- (๓) การชุดคลอง
- (๔) การเดินอากาศ
- (๕) การประปา
- (๖) การชลประทาน
- (๗) การไฟฟ้า
- (๘) การผลิตเพื่อจำหน่ายหรือจำหน่ายก๊าซโดยระบบเส้นท่อไปยังอาคารต่าง ๆ
- (๙) บรรดากิจการอื่นอันกระทบกระเทือนถึงความปลอดภัยหรือผาสุกของประชาชนตามที่

ระบุไว้ในพระราชกฤษฎีกา

การตราพระราชกฤษฎีกาตาม (๙) ให้กำหนดกระทรวงผู้มิอำนาจและหน้าที่เกี่ยวกับกิจการ

นั้นด้วย

ดังกล่าวมุ่งที่จะผลิตไฟฟ้าเพื่อใช้เองไม่ใช่มุ่งที่จะผลิตเพื่อจำหน่ายหาผลกำไรโดยตรง ซึ่งแตกต่างจากกิจการไฟฟ้าที่ได้รับสัมปทานอยู่ในปัจจุบัน^๒ ที่มีวัตถุประสงค์หลักในการผลิตไฟฟ้าเพื่อจำหน่าย อย่างไรก็ตาม เนื่องจากเป็นกิจการที่มีการผลิตและจำหน่ายไฟฟ้าและประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ ไม่มีบทยกเว้นให้แก่กิจการในลักษณะดังกล่าว จึงต้องถือว่าการผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียนขนาดเล็กมากเป็นกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคตามข้อ ๓ (๗) แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ ดังนั้น ผู้ผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียนขนาดเล็กมาก (VSPP) จึงต้องขออนุญาตหรือขอรับสัมปทานประกอบกิจการไฟฟ้าตามนัยข้อ ๔^๓ แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘

ประเด็นที่สอง การปรับเปลี่ยนรูปแบบจากการให้สัมปทานประกอบกิจการไฟฟ้าเป็นการให้อนุญาตแทนเป็นกรณีพิเศษสำหรับผู้ผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียนขนาดเล็กมากสามารถกระทำได้หรือไม่ และหากเปลี่ยนเป็นระบบการให้อนุญาตแล้ว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงานจะสามารถมอบอำนาจให้อธิบดีหรือผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้อนุญาตแทนได้หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) มีความเห็นว่า ตามข้อ ๔ แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ ได้บัญญัติให้ดุลพินิจแก่รัฐมนตรีในการอนุญาตหรือให้สัมปทานแก่กิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคได้ ทั้งนี้ ก็เพื่อประโยชน์ในการควบคุมกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคให้เหมาะสมกับสภาพของกิจการนั้น ๆ โดยกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ตามที่เห็นว่าจำเป็นในการอนุญาตหรือให้สัมปทานเพื่อความปลอดภัยหรือผาสุกของประชาชนตามข้อ ๗^๔ แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ ในประเด็นนี้คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) จึงเห็นว่าการนำระบบอนุญาตมาใช้กับผู้ผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียนขนาดเล็กมาก (VSPP) และกำหนดเงื่อนไขในการควบคุมกิจการดังกล่าวให้เหมาะสมนั้นอยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรีที่สามารถกระทำได้ ทั้งนี้ เพื่อความปลอดภัยหรือผาสุกของประชาชนดังที่กล่าวข้างต้น

สำหรับประเด็นที่ว่าหากเปลี่ยนเป็นระบบการให้อนุญาตแล้ว รัฐมนตรีจะสามารถมอบอำนาจให้อธิบดีหรือผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้อนุญาตแทนได้หรือไม่นั้น คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) มีความเห็นว่า เมื่อประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ มิได้กำหนดเรื่องการมอบอำนาจไว้เป็นอย่างอื่นและไม่ได้ห้ามเรื่องการมอบอำนาจไว้ การมอบอำนาจกรณีดังกล่าวจึง

^๒ กิจการไฟฟ้าที่ได้รับสัมปทานอยู่ในปัจจุบันได้แก่ ผู้ผลิตพลังงานไฟฟ้าขนาดเล็ก (Small Power Producer : SPP) ซึ่งผลิตพลังงานไฟฟ้าไม่เกิน ๙๐ เมกกะวัตต์ และผู้ผลิตพลังงานไฟฟ้าอิสระ (Independent Power Producer : IPP) ซึ่งผลิตพลังงานไฟฟ้าประมาณ ๓๕๐-๑,๕๐๐ เมกกะวัตต์

^๓ ข้อ ๔ ห้ามมิให้บุคคลใดประกอบกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค เว้นแต่จะได้รับอนุญาตหรือได้รับสัมปทานจากรัฐมนตรี

^๔ ข้อ ๗ ในการอนุญาตหรือให้สัมปทานตามข้อ ๔ และข้อ ๕ รัฐมนตรีจะกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ตามที่เห็นว่าจำเป็นเพื่อความปลอดภัยหรือผาสุกของประชาชนไว้ด้วยก็ได้

เงื่อนไขที่กำหนดตามวรรคหนึ่ง รัฐมนตรีจะแก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มเติมก็ได้ แต่ต้องกำหนดระยะเวลาการใช้บังคับเงื่อนไขที่แก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มเติมตามที่รัฐมนตรีเห็นสมควร

สามารถกระทำได้ ตามมาตรา ๓๘ (๒)^๕ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ.
๒๕๓๔

ลงชื่อ พรทิพย์ จาละ
(นางสาวพรทิพย์ จาละ)

รองเลขาธิการฯ
รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มกราคม ๒๕๕๗

“มาตรา ๓๘ อำนาจในการสั่ง การอนุญาต การอนุมัติ การปฏิบัติราชการหรือการดำเนินการ
อื่น ที่ผู้ดำรงตำแหน่งใดจะพึงปฏิบัติหรือดำเนินการตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ หรือคำสั่งใด หรือมติของ
คณะรัฐมนตรีในเรื่องใด ถ้ากฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ หรือคำสั่งนั้น หรือมติของคณะรัฐมนตรี ในเรื่องนั้นมิได้
กำหนดเรื่องการมอบอำนาจไว้เป็นอย่างอื่น หรือมิได้ห้ามเรื่องการมอบอำนาจไว้ ผู้ดำรงตำแหน่งนั้นอาจมอบ
อำนาจให้ผู้ดำรงตำแหน่งอื่นปฏิบัติราชการแทนได้ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๒) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอาจมอบอำนาจให้รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวง ปลัดกระทรวง
อธิบดี หรือหัวหน้าส่วนราชการซึ่งดำรงตำแหน่งเทียบเท่า หรือผู้ว่าราชการจังหวัด

ฯลฯ

ฯลฯ