

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เรื่อง การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการขนส่งสินค้าทางรถไฟ

การรถไฟแห่งประเทศไทย (รฟท.) ได้มีหนังสือ ที่ ๑/๑๐๑๗/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๑๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า รฟท. ดำเนินกิจการสาธารณูปโภคด้านการขนส่งสินค้าและคนโดยสาร โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้บริการประชาชนที่มีรายได้น้อยและขนส่งสินค้าตามยุทธศาสตร์การพัฒนาประเทศและนโยบายของรัฐ ภายใต้การดำเนินการดังกล่าวนอกจากการลงทุนก่อสร้างและบำรุงรักษาเส้นทางรถไฟแล้ว รฟท. ยังต้องลงทุนจัดการจักรและรถพ่วงตลอดจนรับภาระค่าใช้จ่ายรวมทั้งภาระบำนาญซึ่งต้องรับผิดชอบต่อเนื่องมาจากอดีตทำให้ รฟท. มีภาระหนี้สินในปัจจุบันกว่า ๔๒,๐๐๐ ล้านบาท และมีผลประกอบการขาดทุนติดต่อกันมากกว่า ๓๐ ปี จึงเกิดปัญหาขาดสภาพคล่องทางการเงินและขาดแคลนเงินลงทุนในการจัดการจักรและรถพ่วง ซึ่งเป็นทรัพยากรสำคัญในการประกอบการเพื่อนำมาทดแทนของเดิมที่มีสภาพเก่าและชำรุดทรุดโทรม ในการนี้จึงจำเป็นต้องเชิญชวนเอกชนเข้าร่วมลงทุนจัดการจักร รถพ่วง อุปกรณ์ขนถ่าย ตลอดจนการลงทุนพัฒนาคอนเทนเนอร์ เพื่อนำมาขนส่งสินค้าบนรางของ รฟท. ต่อไป ดังนั้น เพื่อให้การดำเนินการดังกล่าวสอดคล้องกับพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ รฟท. จึงขอหารือในประเด็น ดังนี้

๑. กรณีเอกชนลงทุนจัดการจักรและ/หรือรถพ่วง เพื่อเดินขบวนรถขนส่งสินค้าบนรางซึ่งเป็นทรัพย์สินของ รฟท. โดยจ่ายค่าตอบแทนในรูปค่าใช้ทาง ค่าลากจูง ค่าจ้างบริการ เป็นต้น ให้แก่ รฟท.

๒. กรณีเอกชนลงทุนจัดการจักรและ/หรือรถพ่วง แล้วมอบให้เป็นสินทรัพย์ของ รฟท. โดยทำสัญญาเช่าพิเศษระหว่างกัน โดย รฟท. อนุญาตให้ใช้ประโยชน์เพื่อเดินขบวนรถขนส่งสินค้าบนรางรถไฟ

๓. จากกรณีข้อ ๑ และข้อ ๒ หากเอกชนลงทุนจัดการจักรและรถพ่วงเพื่อบริการขนส่งสินค้าของผู้อื่น

๔. กรณีเอกชนเช่าที่ดินเพื่อลงทุนพัฒนาและบริหารจัดการย่านกองเก็บตู้สินค้าคอนเทนเนอร์ (Container Yard) และ/หรือการลงทุนจัดหาเครื่องมือเครื่องใช้และอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานบนพื้นที่เช่า

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้พิจารณาข้อหารือของ รฟท. โดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ) ผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมบัญชีกลางและสำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ) และผู้แทน รฟท. เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ได้ความว่า รฟท. ประสงค์จะขอหารือว่า การให้เอกชนเข้าดำเนินการตามกรณีต่อไปนี้จะต้องอยู่ในบังคับพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ หรือไม่ และหากต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติดังกล่าวจะคิดวงเงินลงทุนของโครงการอย่างไร

กรณีที่หนึ่ง การให้เอกชนลงทุนจัดการถ้ำและ/หรือรถพ่วง เพื่อเดินขบวนรถขนส่งสินค้าของเอกชนเองบนรางซึ่งเป็นทรัพย์สินของ รฟท. โดยจ่ายค่าตอบแทนในรูปค่าใช้จ่ายทางค่าลากจูง ค่าจ้างบริการ เป็นต้น ให้แก่ รฟท.

กรณีที่สอง การให้เอกชนลงทุนจัดการถ้ำและ/หรือรถพ่วง แล้วมอบให้เป็นสินทรัพย์ของ รฟท. โดยทำสัญญาต่างตอบแทนระหว่างกัน โดย รฟท. อนุญาตให้ใช้ประโยชน์เพื่อเดินขบวนรถขนส่งสินค้าของเอกชนเองบนรางรถไฟ

กรณีที่สาม การให้เอกชนดำเนินการตามกรณีที่หนึ่งและกรณีที่สอง หากเอกชนลงทุนจัดการถ้ำและรถพ่วงเพื่อบริการขนส่งสินค้าของผู้อื่น และ

กรณีที่สี่ การให้เอกชนเช่าที่ดินเพื่อลงทุนพัฒนาและบริหารจัดการย่านกองเก็บตู้สินค้าคอนเทนเนอร์ (Container Yard) และ/หรือการลงทุนจัดหาเครื่องมือเครื่องใช้และอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานบนพื้นที่เช่า

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) พิจารณาแล้วเห็นว่า โครงการที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ ต้องเป็นโครงการที่ให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ กล่าวคือ ต้องเป็นการร่วมลงทุนกับเอกชนไม่ว่าโดยวิธีใด หรือมอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียว โดยวิธีการอนุญาต หรือให้สัมปทาน หรือให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใดในกิจการที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกัน มีอำนาจหน้าที่ต้องทำตามกฎหมาย หรือกิจการที่จะต้องใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยร่วมกัน และการลงทุนนั้นมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปหรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา^๑

^๑ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

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

กรณีทีหนึ่ง เห็นว่า เป็นกรณีที่เอกชนดำเนินการขนส่งสินค้าทางรถไฟซึ่งมีวัตถุประสงค์หลักในการขนส่งสินค้าของตนเอง โดย รฟท. จะเป็นผู้รับจ้างเดินรถให้แก่เอกชนเท่านั้น ดังนั้น หากเอกชนไม่มีรายได้ใดๆ จากการขนส่งสินค้าทางรถไฟจากผู้อื่นด้วยแล้ว การดำเนินการขนส่งสินค้าทางรถไฟดังกล่าวก็ไม่มีลักษณะเป็นการร่วมลงทุนในกิจการขนส่งสินค้าทางรถไฟระหว่าง รฟท. กับเอกชน และไม่ถือว่าเป็น “การร่วมงานหรือดำเนินการ” ในกิจการของรัฐตามมาตรา ๕^๒ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ และไม่อยู่ในบังคับต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติดังกล่าว

กรณีที่สอง เห็นว่า เป็นกรณีที่เอกชนดำเนินการขนส่งสินค้าทางรถไฟซึ่งมีวัตถุประสงค์หลักในการขนส่งสินค้าของตนเองโดย รฟท. จะเป็นผู้รับจ้างเดินรถให้แก่เอกชนเท่านั้น ส่วนการที่เอกชนจะต้องลงทุนจัดหารถจักรและ/หรือรถพ่วง แล้วมอบให้เป็นสินทรัพย์ของ รฟท. โดย รฟท. และเอกชนต้องทำสัญญาต่างตอบแทนระหว่างกันนั้น ก็เพื่ออนุญาตให้เอกชนดังกล่าวใช้ประโยชน์จากรถจักรและ/หรือรถพ่วงในการขนส่งสินค้าของตนเองและเป็นการประหยัดค่าขนส่งสินค้าทางรถไฟของเอกชนด้วยเท่านั้น ดังนั้น หากเอกชนไม่มีรายได้ใดๆ จากการขนส่งสินค้าทางรถไฟจากผู้อื่นด้วยแล้ว การดำเนินการขนส่งสินค้าทางรถไฟดังกล่าวก็ไม่มีลักษณะเป็นการร่วมลงทุนในกิจการขนส่งทางรถไฟระหว่าง รฟท. กับเอกชน และไม่ถือว่าเป็น “การร่วมงานหรือดำเนินการ” ในกิจการของรัฐตามมาตรา ๕^๓ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ และไม่อยู่ในบังคับต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติดังกล่าว

กรณีที่สาม เห็นว่า เป็นกรณีที่มีข้อเท็จจริงเช่นเดียวกับที่คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะพิเศษ) ได้เคยวินิจฉัยไว้แล้วในบันทึก เรื่อง การให้เอกชนร่วมดำเนินการให้บริการขนส่งกับการรถไฟแห่งประเทศไทย^๔ จึงไม่ต้องวินิจฉัยในกรณีนี้อีก

กรณีที่สี่ เห็นว่า เมื่อ รฟท. มีอำนาจตามมาตรา ๙^๕ (๒) แห่งพระราชบัญญัติการรถไฟแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๔๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการรถไฟแห่ง

“โครงการ” หมายความว่า การลงทุนในกิจการของรัฐ และการลงทุนนั้นมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปหรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา

“ร่วมงานหรือดำเนินการ” หมายความว่า ร่วมลงทุนกับเอกชนไม่ว่าโดยวิธีใด หรือมอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียว โดยวิธีการอนุญาต หรือให้สัมปทาน หรือให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใด

ฯลฯ

ฯลฯ

^๒ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

^๓ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

^๔ บันทึก เรื่อง การให้เอกชนร่วมดำเนินการให้บริการขนส่งกับการรถไฟแห่งประเทศไทย ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๖๐๑/๑๐๘๔ ลงวันที่ ๒๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๑ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี (เรื่องเสร็จที่ ๗๘๕/๒๕๔๑)

^๕ มาตรา ๙ ให้การรถไฟแห่งประเทศไทยมีอำนาจที่จะกระทำการต่างๆ ภายในขอบวัตถุประสงค์ตามที่ระบุไว้ในมาตรา ๖ อำนาจเช่นนี้ให้รวมถึง

(๑) สร้าง ซื้อ จ้าง รับจ้าง จัดหา จำหน่าย แลกเปลี่ยน เช่า ให้เช่า เช่าซื้อ ให้เช่าซื้อ ยืม ให้ยืม และดำเนินงานเกี่ยวกับเครื่องใช้ บริการ และความสะดวกต่างๆ ของกิจการรถไฟ

ประเทศไทย (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๓๕ ในการให้เช่าทรัพย์สินได้ ประกอบกับการให้เอกชนเช่าที่ดินเพื่อลงทุนพัฒนาและบริหารจัดการย่านกองเก็บตู้สินค้าคอนเทนเนอร์ (Container Yard) และ/หรือการลงทุนจัดหาเครื่องมือเครื่องใช้และอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานบนพื้นที่เช่าเป็นการให้สิทธิแก่เอกชนในการใช้ที่ดินซึ่งเป็นทรัพย์สินของ รฟท. เพื่อดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับการขนส่งสินค้าทางรถไฟ จึงเป็นการให้สิทธิแก่เอกชนในการใช้ทรัพย์สินของรัฐวิสาหกิจตามบทนิยามคำว่า “กิจการของรัฐ” ตามมาตรา ๕^๖ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานและเนื่องจากการให้เอกชนดำเนินการตามข้อหาหรือ ถือเป็น “การร่วมงานหรือดำเนินการ” ในกิจการของรัฐอย่างหนึ่ง เพราะมีลักษณะเป็นการร่วมลงทุนในธุรกิจอันเกี่ยวกับการขนส่งสินค้าทางรถไฟระหว่าง รฟท. กับเอกชน ดังนั้น หากการลงทุนดังกล่าวมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปก็ย่อมต้องอยู่ในบังคับพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงาน

อนึ่ง หากต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานจะคิดวงเงินลงทุนของโครงการอย่างไร นั้น เห็นว่า การคิดวงเงินลงทุนต้องคิดจากวงเงินลงทุนทั้งในส่วนของเอกชนรวมกับมูลค่าของทรัพย์สินของรัฐที่เอกชนใช้ในโครงการตามสัดส่วนการใช้ทรัพย์สินดังกล่าวของรัฐ ทั้งนี้ ตามที่คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะพิเศษ) ได้เคยวินิจฉัยไว้แล้วในบันทึก เรื่อง การให้เอกชนร่วมดำเนินการให้บริการขนส่งกับการรถไฟแห่งประเทศไทย^๗

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

(๓) กำหนดอัตราค่าภาระการใช้รถไฟ บริการ และความสะดวกต่าง ๆ ของกิจการรถไฟ และจัดระเบียบเกี่ยวกับวิธีชำระค่าภาระดังกล่าว

(๔) จัดระเบียบเกี่ยวกับความปลอดภัย การใช้รถไฟ บริการ และความสะดวกต่าง ๆ ของกิจการรถไฟ

(๕) กู้ยืมเงิน ให้กู้ยืมเงิน ลงทุน ร่วมลงทุน หรือออกพันธบัตรหรือตราสารอื่นใดเพื่อการลงทุน

(๖) รับส่งเงินทางรถไฟ

(๗) รับขนส่งคนโดยสาร สินค้า พัสดุภัณฑ์ และของอื่น ๆ ที่เกี่ยวเนื่องกับกิจการรถไฟ

(๘) ดำเนินกิจการโรงแรมและภัตตาคาร รวมตลอดถึงกิจการอื่นอันเป็นอุปกรณ์แก่กิจการโรงแรมหรือภัตตาคาร

(๙) จัดบริการท่องเที่ยวที่เกี่ยวข้องกับกิจการรถไฟ

(๑๐) จัดตั้งบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดเพื่อประกอบธุรกิจเกี่ยวกับกิจการรถไฟ และธุรกิจอื่นที่เกี่ยวข้องกับกิจการรถไฟ ทั้งนี้ บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดดังกล่าวจะมีคนต่างด้าวตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าวถือหุ้นเกินกว่าร้อยละสี่สิบเก้าของทุนจดทะเบียนของบริษัทนั้นไม่ได้

(๑๑) เข้าร่วมกิจการกับบุคคลอื่น หรือถือหุ้นในบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดเพื่อประโยชน์แก่กิจการรถไฟ

^๖ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

^๗ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
สิงหาคม ๒๕๕๐