

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เรื่อง การประเมินภาษีโรงเรือนและที่ดินของผู้ประกอบการท่าเทียบเรือ ณ ท่าเรือแหลมฉบัง
(บททวนความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๓))

การทำเรือแห่งประเทศไทยได้มีหนังสือ ที่ กทท ๑๕๐๕/๓๕๕๐ ลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๗ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า ตามที่การทำเรือแห่งประเทศไทย (กทท.) ได้มีหนังสือขอหารือปัญหาเรื่องการประเมินภาษีโรงเรือนและที่ดินที่เทศบาลตำบลแหลมฉบังได้ประเมินภาษีโรงเรือนและที่ดินจาก กทท. และคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๓) ได้มีความเห็นในการขอหารือครั้งแรกสรุปได้ว่า สัญญาระหว่าง กทท. กับผู้ประกอบการท่าเรือตู้สินค้าท่าเทียบเรือ ปี ๑ ท่าเทียบเรือ ปี ๒ ท่าเทียบเรือ ปี ๓ และท่าเทียบเรือ ปี ๔ เป็นสัญญาเช่า และ กทท. ไม่ได้รับยกเว้นภาษีโรงเรือนและที่ดินตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติการทำเรือแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๔๔ เนื่องจากเป็นการที่ กทท. ให้เช่าอาคารและที่ดิน ต่อมา กทท. ได้มีหนังสือหารือเพิ่มเติมในกรณีต่อเนื่องกัน และคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๓) ได้มีความเห็นสรุปได้ว่า ผลประโยชน์ตอบแทนคงที่ (fixed fee) เป็นค่าเช่า นั้น กทท. ได้พิจารณาความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๓) ทั้งสองฉบับแล้ว เห็นว่า ยังมีความจำเป็นต้องขอหารือและขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาบททวนความเห็นเดิมเกี่ยวกับเรื่องนี้ โดยสรุปข้อหารือและเหตุผลประกอบข้อหารือได้ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง กทท. เห็นว่า ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ว่า “กทท. ได้ทำสัญญากับผู้ประกอบการเป็นสัญญาเช่าสำหรับการบริหารและประกอบการท่าเรือตู้สินค้าท่าเทียบเรือ ปี ๑ ท่าเทียบเรือ ปี ๒ ท่าเทียบเรือ ปี ๓ และท่าเทียบเรือ ปี ๔ โดยระบุว่า โรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างเป็นทรัพย์สินที่ กทท. ปลูกสร้างขึ้น และ กทท. มีฐานะเป็นเจ้าของทรัพย์สิน เมื่อ กทท. ยินยอมให้เอกชนซึ่งเป็นผู้ประกอบการท่าเทียบเรือตกลงที่จะเช่าท่าเทียบเรือตู้สินค้า ณ ท่าเรือพาณิชย์แหลมฉบังสำหรับพัฒนา บริหาร และประกอบการให้เป็นไปตามข้อกำหนดและเงื่อนไขดังระบุไว้ในสัญญานี้ และภาคผนวกต่าง ๆ จึงเป็นการทำสัญญาเช่า กทท. ย่อมไม่ได้รับยกเว้นภาษีโรงเรือนและที่ดินตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติการทำเรือแห่งประเทศไทยฯ เนื่องจากเป็นกรณีที่ กทท. ให้เช่าอาคารและที่ดิน” โดยอ้างข้อสัญญาใน Lease Contract for the Management and Operation of Container Terminal B1 at Laem Chabang Port ข้อ ๑.๑๒ และข้อ ๒ ของ Appendix A^๑ นั้น มีความคลาดเคลื่อนจากถ้อยคำในข้อสัญญาดังกล่าว

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๐๑/๒๐๗๔ ลงวันที่ ๑๕ ธันวาคม ๒๕๕๗ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

^๑ Lease Contract for the Management and Operation of Container Terminal B1 at Laem Chabang Port

Appendix A. Conditions of Contract
1. General Provisions

เนื่องจากข้อสัญญานี้เป็นการกำหนดไว้ว่า กทท. จะยังคงเป็นเจ้าของทรัพย์สินท่าเรือที่ กทท. เป็นผู้จัดทำให้ และผู้ประกอบการ (TCL) จะเป็นเจ้าของอุปกรณ์ เครื่องมือเครื่องใช้สาธารณูปโภค และทรัพย์สินทุกชนิดที่ผู้ประกอบการเป็นผู้จัดหาและจำเป็นต่อการประกอบการเป็นผู้จัดหาและจำเป็นต่อการประกอบท่าเรือ เมื่อสิ้นสุดสัญญาแล้ว ทรัพย์สินเหล่านี้จะกลายเป็นทรัพย์สินของ กทท. ไม่ใช่เป็นการกำหนดว่า โรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างเป็นทรัพย์สินที่ กทท. ปลูกสร้างขึ้น และ กทท. เป็นเจ้าของทรัพย์สินดังที่คณะกรรมการกฤษฎีกาเข้าใจ แต่เป็นการชี้ให้เห็นว่าสัญญาระหว่าง กทท. กับผู้ประกอบการ (TCL) มีลักษณะของการร่วมลงทุนแล้วนำผลประโยชน์มาแบ่งกันตามส่วนของการลงทุน ดังนั้น กทท. จึงขอหารือเพิ่มเติมเกี่ยวกับการแปลความสัญญา Lease Contract for the Management and Operation of Container terminal B1 at Laem Chabang Port ระหว่าง กทท. กับผู้ประกอบการท่าเทียบเรือ ปี ๑ ท่าเทียบเรือ ปี ๒ ท่าเทียบเรือ ปี ๓ และท่าเทียบเรือ ปี ๔ ว่า สัญญาดังกล่าวเป็นสัญญาในลักษณะเดียวกับสัญญาร่วมทุนระหว่างรัฐและเอกชนตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ หรือไม่ โดย กทท. ได้ยกเหตุผลสนับสนุนความเห็นดังกล่าว รวมทั้งแสดงความคิดเห็นโต้แย้งว่า สัญญาระหว่าง กทท. กับผู้ประกอบการท่าเทียบเรือ ปี ๑ ท่าเทียบเรือ ปี ๒ ท่าเทียบเรือ ปี ๓ และท่าเทียบเรือ ปี ๔ ไม่ใช่สัญญาเช่ามาด้วย สรุปได้โดยสังเขปดังนี้

(๑) สัญญาระหว่าง กทท. กับผู้ประกอบการ เป็นสัญญาพิเศษที่คล้ายกับสัมปทานที่มีข้อตกลงในการร่วมทุนรวมอยู่ด้วย เนื่องจากในสัญญาภาคผนวก เอ ข้อ ๑.๑ วรรคสาม หน้า ๑^๒ ระบุว่า ผู้ประกอบการท่าเทียบเรือมีหน้าที่ที่จะต้องพัฒนาท่าเรือและจัดเก็บรายได้ให้แก่รัฐบาล ซึ่งในการเรียกเก็บอัตราค่าภาระท่าเรือ กทท. จะไม่อนุญาตให้ผู้ประกอบการท่าเทียบเรือเรียกเก็บนอกเหนือจากอัตราค่าภาระขั้นสูงที่ กทท. กำหนด แต่จะต้องดำเนินการตามโครงสร้างอัตราค่าภาระของ กทท. และผู้ประกอบการท่าเทียบเรือต้องชำระค่าตอบแทนคงที่ (fixed fee) และยังต้องชำระค่าตอบแทนเพิ่มเติม (additional fee) ให้แก่ กทท. หากผู้ประกอบการท่าเทียบเรือมีผลประกอบการที่ถึงระดับที่ต้องจ่ายค่าตอบแทนเพิ่มเติมให้แก่ กทท. ด้วย สัญญาระหว่าง กทท. และผู้ประกอบการ จึงเป็นสัญญาต่างตอบแทนที่มีลักษณะของการร่วมลงทุนแล้วแบ่งผลประโยชน์ให้แก่กัน

etc.

1.12 Ownership of assets

The PAT will own all port assets provided by PAT.

The TLC will own, for the period of the original lease, all infrastructure, equipments, facilities and property of any kind provided by the TCL and necessary of the operation of the terminal, After the original lease has ended, these assets will become the property of the PAT.

Etc.

2. The PAT hereby allows and the TLC hereby agrees to lease the Container Terminal B1 at Laem Chabang Port to further develop, manage, and operate according to the terms and conditions as laid down in this Contract and its Appendices.

Etc.

^๒ To this end, the Government has decided to grant a lease contract which will allow the TCL to further develop, manage and operate the Terminal B1 retaining revenues, in return for a payment to the Government.

นอกจากนี้ ยังมีการร่วมกันลงทุนระหว่าง กทท. และผู้ประกอบการทำเทียบเรือ กล่าวคือ กทท. เป็นผู้จัดหาสถานที่และพื้นที่ในส่วนของการทำเทียบเรือ ส่วนผู้ประกอบการทำเทียบเรือต้องร่วมลงทุนด้วยการเป็นผู้จัดหาเครื่องมือต่าง ๆ ในการประกอบเรือ ซึ่งหากไม่มีการร่วมลงทุนด้วยกันในลักษณะนี้ การประกอบทำเทียบเรือจะไม่สามารถกระทำได้ ดังนั้น สัญญาระหว่าง กทท. กับผู้ประกอบการทำเทียบเรือจึงเป็นของสัญญาร่วมลงทุนอย่างชัดเจนและมีใช้เป็นที่ที่ผู้ให้เช่าก่อสร้างทำเทียบเรือเสร็จแล้วนำทรัพย์สินไปให้เอกชนเช่า โดยผู้ประกอบการทำเทียบเรือจะต้องเป็นผู้ดูแล ซ่อมแซม บำรุงรักษาโครงสร้างต่าง ๆ รวมทั้งอุปกรณ์ที่ผู้ประกอบการติดตั้งไว้เองให้อยู่ในสภาพที่ กทท. พอใจ

(๒) สัญญาระหว่าง กทท. กับผู้ประกอบการทำเรือมีเนื้อหาที่แตกต่างไปจากบทบัญญัติเรื่องเช่าทรัพย์สินในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หลายประการ กล่าวคือ สัญญานี้มิได้จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งตามมาตรา ๕๓๘ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดไว้ว่า หากการเช่าอสังหาริมทรัพย์ได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ จะฟ้องร้องบังคับคดีได้เพียง ๓ ปี แต่สัญญาระหว่าง กทท. กับผู้ประกอบการทำเทียบเรือนี้มีอายุสัญญา ๒๗ ปี ถึง ๓๐ ปี ซึ่งเกินกว่า ๓ ปี แต่ กทท. ก็ไม่ต้องจดทะเบียน และสามารถบังคับให้ผู้ประกอบการทำเทียบเรือปฏิบัติตามเงื่อนไขในสัญญาได้ตลอด นอกจากนี้ การกำหนดสิทธิและหน้าที่ระหว่าง กทท. และผู้ประกอบการทำเทียบเรือที่แตกต่างไปจากสิทธิและหน้าที่ของผู้เช่าและผู้ให้เช่าตามที่กำหนดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แสดงให้เห็นว่า สัญญาระหว่าง กทท. กับผู้ประกอบการทำเทียบเรือ ไม่ใช่สัญญาเช่า

(๓) การที่ กทท. และผู้ประกอบการทำเทียบเรือ ต้องใช้ชื่อสัญญาว่า “สัญญาเช่า” นั้น เนื่องจากในขณะที่มีการเสนอขอสัมปทานต่อรัฐบาล ยังไม่มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ ดังนั้น ความจำเป็นที่จะต้องใช้ชื่อสัญญาที่แตกต่างกันจึงมีสาเหตุเพียงเพราะการหลอกลวงของระยะเวลาในการบังคับใช้ของพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวเท่านั้น ซึ่งจะเห็นได้ว่าเพียงชื่อของสัญญาเท่านั้นที่ใช้ชื่อว่าสัญญาเช่าแต่ลักษณะสัญญาและเนื้อหาสาระนั้นมีลักษณะคล้ายกับสัญญาสัมปทาน และยังเป็นสัญญาที่มีลักษณะของการร่วมลงทุนเพื่อนำผลประโยชน์มาแบ่งกันระหว่างคู่สัญญา

ประเด็นที่สอง ตามที่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้ให้ความเห็นไว้ว่า ผลประโยชน์ตอบแทนคงที่ (fixed fee) เป็นค่าเช่าแต่ไม่ได้แสดงเหตุผลไว้ กทท. จึงขอหารือว่า เหตุใดจึงมีความเห็นเช่นนั้น โดย กทท. มีความเห็นว่า ผลประโยชน์ตอบแทนคงที่ (fixed fee) ไม่ใช่ค่าเช่าด้วยเหตุผลดังนี้

(๑) หากผลประโยชน์ตอบแทนคงที่ (fixed fee) เป็นค่าเช่า ถ้อยคำตามสัญญาระหว่าง กทท. กับผู้ประกอบการ จะต้องเรียกผลประโยชน์ตอบแทนนี้ว่า “rental” (ค่าเช่า) แต่ในสัญญาไม่ได้เรียกผลประโยชน์ตอบแทนนี้ว่า “rental” จึงชี้ให้เห็นเจตนาของคู่สัญญาได้ว่าผลประโยชน์ตอบแทนคงที่ไม่ใช่ค่าเช่า

(๒) ผลประโยชน์ตอบแทนคงที่ (fixed fee) เป็นค่าตอบแทนที่ กทท. กำหนดขึ้นโดยพิจารณาจากฐานะเงินลงทุนที่ กทท. ได้ลงทุนไป รวมกับกำหนดขั้นต่ำที่ต้องการ ซึ่งในการกำหนดค่าตอบแทนดังกล่าวไม่ได้คำนึงถึงลักษณะค่าตอบแทนที่เป็นค่าเช่าพื้นที่ประกอบการหากแต่พิจารณาถึงการตอบแทนการลงทุนคืนให้กับภาครัฐ กล่าวคือ ผลประโยชน์ตอบแทนคงที่รายปีซึ่งผู้ประกอบการจ่ายให้ กทท. ตามสัญญา Lease Contract for the Management and Operation of Container Terminal B1 at Laem Chabang Port เป็นค่าตอบแทนที่ครอบคลุมและรวมถึงค่าใช้จ่าย ตลอดจนเงินลงทุนที่ กทท. ได้คิดรวมไว้ด้วยจากการทำหน้าที่ของตนตามสัญญา เช่น การให้บริการเรือลากจูง การขุดลอกร่องน้ำและการสำรวจร่องน้ำการเดินเรือ เป็นต้น ดังนั้น จำนวนเงินค่าตอบแทนคงที่รายปี จึงไม่ใช่ค่าเช่าสถานที่ แต่มีลักษณะเป็นการกำหนดจำนวนขั้นต่ำของผลประโยชน์ที่ กทท. จะได้รับจากการร่วมลงทุนกับภาคเอกชน

ด้วยเหตุผลข้างต้น จึงไม่สามารถถือเอาผลประโยชน์ตอบแทนคงที่เป็นค่ารายปี และไม่สามารถนำมาเป็นฐานการคำนวณเพื่อเรียกเก็บภาษีโรงเรือนและที่ดินกับผู้รับประเมินตามความหมายของพระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดิน พุทธศักราช ๒๔๗๕

ประเด็นที่สาม กทท. มีความเห็นว่า ผลประโยชน์ตอบแทนคงที่ (fixed fee) ไม่ใช่ค่าเช่า และไม่อาจนำมาคิดเป็นฐานในการคำนวณค่ารายปีสำหรับค่าภาษีโรงเรือนและที่ดิน ดังนั้น การที่เทศบาลตำบลแหลมฉบังนำผลประโยชน์ตอบแทนคงที่ (fixed fee) มาใช้เป็นฐานในการคำนวณค่ารายปีจึงขัดต่อมาตรา ๘ และมาตรา ๑๘ แห่งพระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดิน พุทธศักราช ๒๔๗๕ และประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์การประเมินค่ารายปีของทรัพย์สิน ลงวันที่ ๓๐ มีนาคม ๒๕๓๕ ทั้งนี้ กทท. เห็นว่า เทศบาลตำบลแหลมฉบังจะต้องใช้หลักเกณฑ์วิธีการประเมินตามตรา ๘ มาใช้ในการประเมิน กล่าวคือ ในบริเวณดังกล่าวมีท่าเรือ ปี ๕ ที่มีลักษณะการประกอบการเหมือนท่าเรือ ปี ๑-ปี ๔ และท่าเลที่ตั้งก็อยู่ในบริเวณเดียวกับท่าเรือ ปี ๑ -ปี ๔ เมื่อปรากฏว่า ท่าเรือ ปี ๕ ซึ่งมีอาณาเขตท่ามากกว่าท่าเรือ ปี ๑-ปี ๔ ประมาณเกือบสองเท่า ได้เสียภาษีโรงเรือนและที่ดินอยู่ในอัตราประมาณ ๑,๖๐๐,๐๐๐ บาทเศษต่อปี แต่ท่าเรือ ปี ๑ – ปี ๔ ซึ่งมีขนาดเล็กกว่า กลับถูกประเมินภาษีสูงกว่า ๘-๙ เท่า กรณีจึงไม่ชอบด้วยเหตุผลและข้อกฎหมาย กทท. จึงขอหารือว่า การประเมินภาษีของเทศบาลตำบลแหลมฉบังชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๓ และคณะที่ ๑๒) ได้พิจารณาข้อหารือของการท่าเรือแห่งประเทศไทย โดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมธนารักษ์) ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) ผู้แทนกระทรวงคมนาคม (กรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี) ผู้แทนเทศบาลตำบลแหลมฉบัง และผู้แทนการท่าเรือแห่งประเทศไทย เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า สัญญาใดจะเป็นสัญญาเช่าหรือไม่นั้น ย่อมต้องพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา ๕๓๗ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่กำหนดว่า “อันว่าสัญญาเช่าทรัพย์สินนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งเรียกว่าผู้ให้เช่า ตกลงให้บุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่า ผู้

เช่าได้ใช้หรือได้รับประโยชน์ในทรัพย์สินอย่างใดอย่างหนึ่งชั่วระยะเวลาอันมีจำกัด และผู้เช่าตกลงจะให้ค่าเช่าเพื่อการนั้น” เมื่อสัญญา Lease Contract for the Management and Operation of Container Terminal B1 at Laem Chapang Port เป็นสัญญาที่มีสาระสำคัญ คือ กทท. ตกลงให้ผู้สัญญาได้ใช้ประโยชน์จากท่าเทียบเรือ ปี ๑ ภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในสัญญา โดยผู้สัญญาต้องชำระค่าตอบแทนที่เกิดขึ้นจากการได้ใช้ประโยชน์ท่าเทียบเรือ ปี ๑ ตามเงื่อนไขการชำระเงินที่กำหนดไว้ในภาคผนวก บี ท้ายสัญญา ซึ่งแยกออกเป็นผลประโยชน์ตอบแทนคงที่และผลประโยชน์ตอบแทนเพิ่มเติม จึงเป็นสัญญาที่มีองค์ประกอบครบตามมาตรา ๕๓๗ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น สัญญา Lease Contract for the Management and Operation of Container Terminal B1 at Laem Chapang Port จึงเป็นสัญญาเช่า และสัญญา Lease Contract for the Management and Operation of Container Terminal at Laem Chabang Port สำหรับท่าเทียบเรือ ปี ๒ ท่าเทียบเรือ ปี๓ และท่าเทียบเรือ ปี๔ ซึ่ง กทท. ทำสัญญากับภาคเอกชน และมีสาระสำคัญในทำนองเดียวกันนี้ จึงเป็นสัญญาเช่าเช่นเดียวกัน

ส่วนที่ กทท. อ้างว่า สัญญาระหว่าง กทท. กับผู้ประกอบการท่าเรือไม่เป็นสัญญาเช่าเนื่องจากเนื้อหาของสัญญามีความแตกต่างไปจากบทบัญญัติที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยเช่าทรัพย์สินหลายประการนั้น คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๓ และคณะที่ ๑๒) เห็นว่า เมื่อสาระสำคัญของสัญญาดังกล่าวเป็นไปตามความหมายของการเช่าทรัพย์สินตามมาตรา ๕๓๗ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว สัญญานั้นย่อมเป็นสัญญาเช่า การที่สัญญาระหว่าง กทท. กับผู้ประกอบการท่าเทียบเรือไม่ได้จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือมีการกำหนดสิทธิและหน้าที่ของผู้เช่าและผู้ให้เช่าแตกต่างไปจากบทบัญญัติที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็มิได้ทำให้สัญญาดังกล่าวไม่เป็นสัญญาเช่าแต่อย่างใด

สำหรับ ประเด็นที่ กทท. หารื้อว่า สัญญา Lease Contract for the Management and Operation of Container Terminal B1 at Laem Chapang Port เป็นสัญญาในลักษณะเดียวกับสัญญาร่วมทุนระหว่างรัฐและเอกชนตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ หรือไม่ นั้น คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๓ และคณะที่ ๑๒) เห็นว่า การพิจารณาในประเด็นนี้ไม่มีผลเปลี่ยนแปลงหน้าที่ในการชำระค่าภาษีโรงเรือนตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการของรัฐฯ กำหนดให้กรณีที่หน่วยงานของรัฐซึ่งประสงค์จะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการอันเป็นกิจการของรัฐ ซึ่งมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป^๓ ต้องดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ ก็เพื่อให้หน่วยงานของรัฐ

^๓ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

“กิจการของรัฐ” หมายความว่า กิจการที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกัน ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ต้องทำตามกฎหมาย หรือกิจการที่ต้องใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกัน

ปฏิบัติเกี่ยวกับการให้สัมปทานหรือการดำเนินการในกิจการของรัฐเป็นไปในแนวทางเดียวกัน“ ส่วนการที่ กทท. จะได้รับยกเว้นภาษีโรงเรือนและที่ดินหรือไม่นั้น ย่อมต้องพิจารณาจากมาตรา ๑๗^๕ แห่งพระราชบัญญัติการทำเรือแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๔๔ ประกอบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับ ลักษณะการเข้าร่วมงานหรือดำเนินการเป็นรายกรณีไป เมื่อปรากฏว่า กทท. ได้ยินยอมให้เอกชน เข้าทำเทียบเรือ ปี ๑ ทำเทียบเรือ ๒ ทำเทียบเรือ ปี ๓ และทำเทียบเรือ ปี ๔ โดยการพัฒนา บริหาร และประกอบทำให้เป็นไปตามข้อกำหนดและเงื่อนไขที่ระบุไว้ในสัญญาเช่า กทท. จึง ไม่ได้รับยกเว้นภาษีโรงเรือนและที่ดินซึ่งเป็นไปตามกำหนดไว้ในมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติ การทำเรือแห่งประเทศไทยฯ อันเป็นไปตามความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๓) ที่ ได้ให้ไว้ในบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การจัดเก็บภาษีโรงเรือนและที่ดินสำหรับ ทำเทียบเรือที่การทำเรือแห่งประเทศไทยให้เอกชนเช่า (เรื่องเสร็จที่ ๖๖๔/๒๕๔๕)^๖

ในการนี้ คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๓ และคณะที่ ๑๒) เห็นสมควร กล่าวถึงหัวข้อสัญญาใน Lease Contract for the Management and Operation of Container Terminal B1 at Laem Chapang Port ข้อ ๒ และข้อ ๑.๑๒ ของ Appendix A ^๗ ที่ กทท. ระบุว่า คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๓) มีความเข้าใจคลาดเคลื่อน โดยคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๓ และคณะที่ ๑๒) ได้พิจารณาแล้วเห็นว่า ความในข้อ ๑.๑๒ ของ Appendix A ระบุไว้ อย่างชัดเจนว่า กทท. มีฐานะเป็นเจ้าของท่าเทียบเรือ และตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏตามหนังสือการ

“โครงการ” หมายความว่า การลงทุนในกิจการของรัฐ และการลงทุนนั้นมียกเว้นหรือ ทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป หรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา

“ร่วมงานหรือดำเนินการ” หมายความว่า ร่วมลงทุนกับเอกชนไม่ว่าโดยวิธีใด หรือมอบให้ เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียวโดยวิธีการอนุญาตหรือให้สัมปทานหรือให้สิทธิไม่ว่าในลักษณะใด

ฯลฯ

ฯลฯ

^๕ หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการ ของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕

เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ เนื่องจากกฎหมายว่าด้วยการให้ สัมปทานหรือให้สิทธิแก่เอกชน หรือการร่วมทุนระหว่างรัฐกับเอกชนในปัจจุบัน ส่วนใหญ่จะกำหนดให้เป็น อำนาจการพิจารณาของบุคคลเดียวหรือหน่วยงานเดียว และในเรื่องสำคัญจะกำหนดให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรี ทำให้การพิจารณาอาจเป็นไปโดยไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่นอน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้สัมปทานตามประกาศของ คณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๔๘ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม พ.ศ. ๒๕๑๔ ส่วนใหญ่กฎหมายไม่ได้กำหนดวิธีปฏิบัติไว้ ดังนั้น เพื่อให้มีแนวทางการปฏิบัติและใช้บังคับแก่การให้สัมปทานหรือการร่วมทุนหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ โดยเฉพาะโครงการที่มีการลงทุนหรือมีทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป สมควรให้มีกฎหมายว่าด้วยการให้ เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

^๖ มาตรา ๑๗ ให้การทำเรือแห่งประเทศไทยได้รับยกเว้นจากการเสียภาษีอากรตามประมวล รัษฎากร และให้ได้รับยกเว้นจากการเสียภาษีอากรหรือค่าธรรมเนียมใด ๆ ตามกฎหมายอื่นบรรดาที่เรียกเก็บ สำหรับอาคารและที่ดินของการทำเรือแห่งประเทศไทย นอกจากอาคารและที่ดินที่ให้เช่า

^๗ ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๐๑/๑๙๗๓ ลงวันที่ ๑๔ พฤศจิกายน ๒๕๔๕ ซึ่งสำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

^๘ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

ท่าเรือแห่งประเทศไทยที่ กทท. ๑๕๐๕/๓๔๓ ลงวันที่ ๙ กันยายน ๒๕๕๕ ประกอบกับการชี้แจงของผู้แทนการทำเรือแห่งประเทศไทย ปรากฏว่า กทท. เป็นผู้ก่อสร้างท่าเทียบเรือ ปี ๑ ท่าเทียบเรือ ปี ๒ ท่าเทียบเรือ ปี ๓ และท่าเทียบเรือ ปี ๔ ดังนั้น คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๓) จึงมิได้เข้าใจคลาดเคลื่อนตามที่ กทท. กล่าวอ้าง

ประเด็นที่สอง เห็นว่า เมื่อได้พิจารณาแล้วว่า สัญญาระหว่าง กทท. กับผู้ประกอบการท่าเทียบเรือเป็นสัญญาเช่า ค่าตอบแทนที่ผู้ประกอบการท่าเทียบเรือต้องชำระให้แก่ กทท. ตามสัญญา Lease Contract for the Management and Operation of Container Terminal B1 at Laem Chapang Port ทั้งที่เป็นผลประโยชน์ตอบแทนคงที่รายปีและผลประโยชน์ตอบแทนเพิ่มเติมเป็นค่าตอบแทนเนื่องมาจากการที่ได้ใช้ท่าเทียบเรือ จึงเป็นค่าเช่าไม่ว่าค่าตอบแทนนั้นจะเรียกชื่อว่าอย่างไรก็ตาม การที่ กทท. อ้างว่า ผลประโยชน์ตอบแทนคงที่รายปี (fixed fee) ได้กำหนดขึ้นโดยพิจารณาจากฐานะเงินลงทุนที่ กทท. ได้ลงทุนไป รวมกับกำไรขั้นต้นที่ต้องการ ซึ่งมีลักษณะเป็นการกำหนดจำนวนเงินขั้นต่ำของผลประโยชน์ที่ กทท. จะได้รับจากการร่วมลงทุนกับภาคเอกชน ไม่ใช่ค่าเช่าสถานที่นั้น ก็เป็นเพียงปัจจัยที่ กทท. ใช้ในการคำนวณค่าตอบแทนอันเกินจากการตกลงให้ผู้ประกอบการท่าเทียบเรือเข้าใช้ท่าเทียบเรือนั่นเอง อีกทั้งผู้ประกอบการท่าเทียบเรือจะต้องจ่ายเงินตอบแทนดังกล่าวให้แก่ กทท. ตลอดระยะเวลาที่ได้ใช้ประโยชน์จากท่าเทียบเรือ ไม่ว่าการประกอบกิจการจะมีผลกำไรหรือไม่ก็ตาม และหากผู้ประกอบการท่าเทียบเรือไม่จ่ายเงินดังกล่าวให้แก่ กทท. กทท. ก็มีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ จึงไม่อาจถือได้ว่าค่าตอบแทนนี้เป็นค่าตอบแทนจากการร่วมลงทุนระหว่าง กทท. กับภาคเอกชน คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๓ และคณะที่ ๑๒) จึงมีความเห็นตามที่คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๓) ที่ได้พิจารณาไว้ในบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การจัดเก็บภาษีโรงเรือนและที่ดินสำหรับท่าเทียบเรือที่การทำเรือแห่งประเทศไทยให้ออกเช่า (เพิ่มเติม) (เรื่องเสร็จที่ ๑๒๕/๒๕๕๖)^๔

ประเด็นที่สาม เห็นว่า เมื่อได้พิจารณาแล้วว่า ผลประโยชน์ตอบแทนคงที่ (fixed fee) เป็นค่าเช่า ดังนั้น เทศบาลตำบลแหลมฉบังจึงสามารถประเมินค่ารายปีโดยใช้ฐานการคำนวณจากผลประโยชน์ตอบแทนคงที่อันเป็นค่าเช่าตามสัญญาเช่าสำหรับการบริหารและประกอบการท่าเรือตู้สินค้าท่าเทียบเรือทั้งสี่แห่งที่ผู้ประกอบการเอกชนชำระให้แก่ กทท. ซึ่งเป็นการดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดได้ และไม่ได้เป็นการดำเนินการที่ขัดต่อมาตรา ๘^๕ และ

^๔ ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๐๑/๐๒๐๔ ลงวันที่ ๒๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๖ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

^๕ มาตรา ๘ ให้ผู้รับประเมินชำระภาษีปีละครั้งตามค่ารายปีของทรัพย์สิน คือโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นกับที่ดินซึ่งใช้ต่อเนื่องกับโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นนั้น ในอัตราร้อยละสิบสองครั้งของรายปี

เพื่อประโยชน์แห่งมาตรานี้ “ค่ารายปี” หมายความว่า จำนวนเงินซึ่งทรัพย์สินนั้นสมควรให้เข้าได้ในหนึ่งปี

มาตรา ๑๘^{๑๐} แห่งพระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดินฯ และประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์การประเมินค่ารายปีของทรัพย์สิน ลงวันที่ ๓๐ มีนาคม ๒๕๓๕ อย่างไรก็ตาม การคำนวณค่ารายปีโดยนำผลประโยชน์ตอบแทนคงที่ในส่วนของการเช่าที่เอกชนจ่ายให้แก่ กทท. ต้องคำนึงด้วยว่า เป็นค่าใช้จ่ายจากการใช้ประโยชน์ในที่ดิน หรืออาคาร หรือสิ่งปลูกสร้างที่อยู่บนที่ดินดังกล่าวอย่างแท้จริงหรือไม่ หากการประเมินภาษีของเทศบาลตำบลแหลมฉบังเป็นจำนวนเงินที่สูงเกินไปหรือมีเหตุอันไม่สมควร กทท. ซึ่งเป็นผู้มีหน้าที่เสียภาษีอาจยื่นคำขอให้มีการพิจารณาประเมินใหม่ภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ได้ แต่โดยที่ข้อเท็จจริงปรากฏว่า กทท. หมดสิทธิที่จะยื่นคำร้องขอให้พิจารณาประเมินใหม่แล้ว^{๑๑} และเนื่องจากไม่มีคำชี้ขาดของผู้บริหารท้องถิ่น^{๑๒} กทท. จึงไม่อาจนำคดีขึ้นสู่ศาล หรือเสนอคณะกรรมการให้พิจารณาลดหย่อนค่ารายปีได้^{๑๓} นอกจากนี้ โดยที่ กทท. มิได้ชำระค่าภาษีภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันถัดจากวันที่ได้รับแจ้งการประเมิน จึงถือเป็นค่าภาษีค้างชำระที่ต้องชำระเงินเพิ่มตามมาตรา ๔๓^{๑๔} แห่งพระราชบัญญัติภาษี

ในกรณีที่ทรัพย์สินนั้นให้เช่า ให้ถือว่าค่าเช่านั้นคือค่ารายปี แต่ถ้าเป็นกรณีที่มีเหตุอันสมควรที่ทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่เห็นว่าค่าเช่านั้นมีใช้จำนวนเงินอันสมควรที่จะให้เช่าได้ หรือเป็นกรณีที่ค่าเช่าไม่ได้เนื่องจากเจ้าของทรัพย์สินดำเนินการเองหรือด้วยเหตุประการอื่น ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจประเมินค่ารายปีได้ โดยคำนึงถึงลักษณะของทรัพย์สิน ขนาด พื้นที่ ทำเลที่ตั้ง และบริการสาธารณะที่ทรัพย์สินนั้นได้รับประโยชน์ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยกำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

^{๑๐} มาตรา ๑๘ ค่ารายปีที่ล่วงแล้วนั้น ท่านให้เป็นหลักสำหรับการคำนวณค่าภาษีซึ่งต้องเสียในปีต่อมา

^{๑๑} มาตรา ๒๗ ถ้าคำร้องยื่นภายหลังเวลาซึ่งกำหนดไว้ในมาตรา ก่อน ท่านให้อธิบดีกรมสรรพากรหรือสมุหเทศาภิบาลมีหนังสือแจ้งความให้ผู้รับประเมินทราบว่ามีสิทธิที่จะให้พิจารณาการประเมินใหม่ และจำนวนเงินซึ่งประเมินไว้นั้นเป็นจำนวนเด็ดขาด เมื่อเป็นดังนี้ ห้ามมิให้นำคดีขึ้นสู่ศาล เว้นแต่ในปัญหาข้อกฎหมายซึ่งอ้างว่าเป็นเหตุหมดสิทธินั้น

^{๑๒} พระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดิน (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๓

มาตรา ๖ ในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติให้ผู้รับประเมินยื่นคำร้องขอให้พิจารณาการประเมินยื่นคำร้องขอให้พิจารณาการประเมินใหม่ให้ผู้บริหารท้องถิ่นเป็นผู้ชี้ขาด เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ทั้งนี้ ผู้บริหารท้องถิ่นอาจมอบอำนาจและหน้าที่ดังกล่าวให้หน่วยงานอื่นของรัฐดำเนินการแทนก็ได้

^{๑๓} มาตรา ๓๑ ผู้รับประเมินผู้ใดไม่พอใจในคำชี้ขาดของอธิบดีกรมสรรพากร หรือสมุหเทศาภิบาล จะนำคดีสู่ศาลเพื่อแสดงให้ศาลเห็นว่า การประเมินนั้นไม่ถูกต้องก็ได้ แต่ต้องทำภายในสามสิบวัน นับแต่วันรับแจ้งความให้ทราบคำชี้ขาด

ในกรณีที่ผู้รับประเมินซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจไม่พอใจในคำชี้ขาดตามวรรคหนึ่งเนื่องจากเห็นว่าจำนวนเงินซึ่งประเมินไว้นั้น มีจำนวนที่สูงเกินสมควร ให้รัฐวิสาหกิจนั้นนำเรื่องเสนอคณะกรรมการให้พิจารณาภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำชี้ขาดตามมาตรา ๓๐ ในการนี้คณะกรรมการมีอำนาจให้ลดหย่อนค่ารายปีให้แก่รัฐวิสาหกิจนั้นได้ตามที่เห็นสมควร มติของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด

^{๑๔} มาตรา ๔๓ ถ้าเงินค่าภาษีค้าง ท่านให้เพิ่มจำนวนขึ้นดังอัตราต่อไปนี้

(๑) ถ้าชำระไม่เกินหนึ่งเดือนนับแต่วันพ้นกำหนดเวลาที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓๔ ให้เพิ่มร้อยละสองครึ่งแห่งค่าภาษีที่ค้าง

(๒) ถ้าเกินหนึ่งเดือนแต่ไม่เกินสองเดือน ให้เพิ่มร้อยละห้าแห่งค่าภาษีที่ค้าง

โรงเรียนและที่ดินฯ อันเป็นไปตามความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๒๓) ที่ได้พิจารณาไว้ในบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การจัดเก็บภาษีโรงเรียนและที่ดินสำหรับทำเทียบเรือที่การทำเรือแห่งประเทศไทยให้เอกชนเช่า (เพิ่มเติม) (เรื่องเสร็จที่ ๑๒๕/๒๕๔๖)^{๑๔}

(คุณพรทิพย์ จาละ)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ธันวาคม ๒๕๔๗

(๓) ถ้าเกินสองเดือนแต่ไม่เกินสามเดือน ให้เพิ่มร้อยละเจ็ดครึ่งแห่งค่าภาษีที่ค้าง

(๔) ถ้าเกินสามเดือนแต่ไม่เกินสี่เดือน ให้เพิ่มร้อยละสิบแห่งค่าภาษีที่ค้าง

^{๑๔} โปรดดูเชิงอรรถที่ ๘, ข้างต้น