มาตรฐานใหม่ของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย

ศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์
เมธีวิจัยอาวุโส สกว.



มูลนิธิโตโยต้าประเทศไทย

หนังสือรางวัล TTF AWARD ด้านสังคมศาสตร์ ประจำปี ๒๕๕๔

สศร /29 KPT 3370
น425ม
2555

มาตรฐานใหม่ของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย

ศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์
เมธีวิจัยอาวุโส สกว.

หนังสือรางวัล TTF AWARD ด้านสังคมศาสตร์ ประจำปี 2554

ห้องสมุดศาสตร์รัฐธรรมนูญ

ชื่อหนังสือ **มาตรฐานใหม่ของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย**

ผู้เขียน ศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์

ปีที่พิมพ์ พฤษภาคม ๒๕๕๕

จำนวนพิมพ์ 1,500 เล่ม

ผู้พิมพ์ ศาลรัฐธรรมนูญ
ศูนย์ราชการเฉลิมพระเกียรติ 80 พรรษา 5 ธันวาคม 2550
อาคารราชบุรีดิเรกฤทธิ์
เลขที่ 120 หมู่ 3 ถนนแจ้งวัฒนะ แขวงทุ่งสองห้อง
เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร 10210
โทรศัพท์ 0-2141-777 โทรสาร 0-2143-9500
www.constitutionalcourt.or.th
E-mail: feedback@constitutionalcourt.or.th

พิมพ์ที่ : บริษัท พี.เพรส จำกัด โทร. 02-742-4754-5

ข้อมูลทางบรรณานุกรมของหอสมุดแห่งชาติ

นันทวัฒน์ บรมานันท์.
มาตรฐานใหม่ของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย–
กรุงเทพฯ : ศาลรัฐธรรมนูญ, 2555.
690 หน้า.
1. บริการสาธารณะ --กฎหมายและระเบียบข้อบังคับ. I. ชื่อเรื่อง.
346.065
ISBN : 978-974-7725-75-9

คำประกาศเกียรติคุณ

ในแวดวงทางวิชาการกฎหมายมหาชนในประเทศไทย ชื่อของศาสตราจารย์ ดร. นันทวัฒน์ บรมานันท์ นับได้ว่าเป็นชื่อต้นๆ ของนักวิชาการในสาขานี้ซึ่งมีอยู่ไม่มากนักในปัจจุบัน ไม่เพียงเพราะการเป็นบรรณาธิการของเว็บไซต์ pub-law.net ซึ่งเป็นเว็บไซต์ในทางวิชาการกฎหมายมหาชนเพียงแห่งเดียวในภาษาไทยที่มีความลุ่มลึกของข้อมูลและข่าวสารความเคลื่อนไหวทางกฎหมายในวงการกฎหมายมหาชนมากว่าสิบปีแล้วเท่านั้น หากแต่ ศาสตราจารย์ ดร. นันทวัฒน์ บรมานันท์ ยังได้มีผลงานทางวิชาการในรูปของงานวิจัยทางกฎหมายเผยแพร่ออกสู่สังคมในเรื่องต่าง ๆ ที่มีปัญหาทางกฎหมายและมีสภาพข้อเท็จจริงที่สลับซับซ้อนยากแก่การค้นคว้าและทำความเข้าใจของนักกฎหมายไทยโดยทั่วไปปรากฏออกมาอย่างต่อเนื่องสม่ำเสมอไม่ว่าจะเป็นเรื่องเกี่ยวกับรัฐวิสาหกิจ การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ บริการสาธารณะหรือสัญญาทางปกครอง ฯลฯ

ผลงานในเรื่อง **"มาตรฐานใหม่ของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย"** เล่มนี้ เป็นงานวิจัยที่ได้รวบรวมข้อมูลพื้นฐาน ความเป็นมาในเชิงประวัติศาสตร์ ประเด็นปัญหาในทางกฎหมาย และกรณีศึกษาจากคำพิพากษาของศาลที่เกี่ยวข้องกับเรื่องทั้งหมดที่เคยได้มีการศึกษาวิจัยมาในอดีต มาร้อยเรียงเข้าด้วยกัน โดยมีจุดเชื่อมโยงไปสู่การเสนอให้จัดทำประมวลกฎหมายที่ว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะในระดับชาติที่ควรจะมีขึ้นสำหรับประเทศไทย ดังนั้น จึงนับได้ว่างานชิ้นนี้เป็นตำราในทางวิชาการกฎหมายมหาชนที่ได้รวบรวมข้อเท็จจริง วิวัฒนาการทางประวัติศาสตร์ใน

เรื่องเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐในมุมมองทางกฎหมายที่มีความสมบูรณ์ในระดับดีมากเล่มแรกๆ ในวงการกฎหมายไทย

แม้ว่าความเป็นไปได้ในการจัดทำประมวลกฎหมายว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทยที่ผู้เขียนคาดหวังและได้นำเสนอแนวทางไว้ในผลงานชิ้นนี้ จะยังคงไปไม่ถึงได้โดยง่ายเมื่อพิจารณามาตรฐานทางวิชาการและความรู้ความเข้าใจในทางกฎหมายมหาชนของผู้กำหนดนโยบายและผู้ปฏิบัติงานในกระบวนการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย แต่ผลงานชิ้นนี้ก็จะเป็นประโยชน์อย่างยิ่งสำหรับเป็นฐานข้อมูลที่ครบถ้วนสมบูรณ์ ทั้งในทางประวัติศาสตร์ วิวัฒนาการของกระบวนการจัดทำบริการสาธารณะโดยองค์กรภาครัฐในประเทศไทย และในด้านการเสนอมุมมองทางกฎหมายมหาชนจากหลักกฎหมายมหาชนที่เป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปสำหรับการวางมาตรฐานและกำหนดหลักเกณฑ์ทางกฎหมายขึ้นสำหรับกระบวนการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย

โดยเหตุผลดังกล่าว มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และมูลนิธิโตโยต้าแห่งประเทศไทย จึงได้มีมติให้หนังสือ **"มาตรฐานใหม่ของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย"** ได้รับรางวัล TTF Award ด้านสังคมศาสตร์ ประจำปี 2554 เพื่อเป็นการยกย่องเชิดชูเกียรติแห่งความมุ่งมั่นและความพากเพียรในทางวิชาการของศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์

ศาสตราจารย์ ดร.สุรพล นิติไกรพจน์

คำนิยม

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๑๗ กำหนดให้สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญเป็นหน่วยธุรการของศาลรัฐธรรมนูญ และพระราชบัญญัติสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๔๒ กำหนดให้สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญมีพันธกิจหลักในการสนับสนุนให้มีการศึกษาวิจัยและเผยแพร่กิจการของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งนับตั้งแต่ได้จัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญเมื่อวันที่ ๑๑ เมษายน ๒๕๔๑ จนถึงปัจจุบัน สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญได้ดำเนินการเผยแพร่และให้บริการข้อมูลข่าวสารที่เป็นองค์ความรู้หรือกิจกรรมทางวิชาการต่อสาธารณชนเป็นจำนวนมาก ทั้งในรูปแบบที่เป็นการสัมมนาทางวิชาการ การจัดนิทรรศการ การสัมมนาเผยแพร่ความรู้แก่ประชาชนและสถาบันการศึกษา ตลอดจนการพบปะประชาชนตามภูมิภาค สำหรับรูปแบบที่เป็นสิ่งพิมพ์ก็มีหลายประเภทด้วยกัน อาทิ ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ จดหมายข่าวสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ หนังสือรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญภาษาไทยและภาษาอังกฤษ วารสารศาลรัฐธรรมนูญ หนังสือรวมบทความทางวิชาการของศาลรัฐธรรมนูญ และรายงานการศึกษาวิจัยของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ สำหรับรายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง “มาตรฐานใหม่ของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย”นี้ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญได้รับความร่วมมือจากศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์ เมธีวิจัยอาวุโส สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) ในฐานะหัวหน้าโครงการศึกษาวิจัยเรื่องดังกล่าว เนื่องจากได้เล็งเห็นถึงความสำคัญและประโยชน์ในการเผยแพร่และส่งเสริมความรู้ความเข้าใจ

เกี่ยวกับรายงานการศึกษาวิจัยดังกล่าว ซึ่งได้รับรางวัลผลงานวิชาการดีเด่นด้านสังคมศาสตร์ (TTF Award) ประจำปี ๒๕๕๔ จากมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ร่วมกับมูลนิธิโตโยต้าประเทศไทยร่วมกับทั้งนี้ ย่อมเป็นที่ยอมรับว่า การจัดทำบริการสาธารณะเป็นส่วนสำคัญในทางกฎหมายมหาชน เศรษฐกิจที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ รวมถึงเป็นช่องทางในการเสนอแง่มุมทางวิชาการที่กว้างขวางและหลากหลาย อันจะนำไปสู่การขยายความเจริญงอกงามทางวิชาการของกฎหมายมหาชนทั้งในสังคมไทยและชุมชนวิชาการนานาชาติมากยิ่งขึ้นโดยลำดับ

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญได้ตระหนักเสมอว่า ภารกิจในการส่งเสริมความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ รวมถึงความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับบทบาทและอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ เป็นภารกิจสำคัญที่สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญยึดถือปฏิบัติโดยตลอดมา และในโอกาสนี้ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญขอขอบคุณศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์ หัวหน้าโครงการวิจัยเรื่อง “มาตรฐานใหม่ของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย”และคณะผู้วิจัยทุกคน รวมไปถึงสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) ที่ให้ความร่วมมือในทางวิชาการมา ณ ที่นี้

การส่งเสริมความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญ สิทธิและเสรีภาพและกฎหมายมหาชน รวมถึงบทบาทและอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ ถือเป็นภารกิจสำคัญที่สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญได้ยึดถือปฏิบัติตลอดมาประกอบกับหนังสือเล่มนี้เป็นที่เรียกร้องต้องการของชุมชนวิชาการมาโดยต่อเนื่องจึงหวังเป็นอย่างยิ่งว่า รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง “มาตรฐานใหม่ของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย” นี้จะเป็นประโยชน์ต่อการเพิ่มพูนองค์ความรู้ และการอ้างอิงในทางวิชาการ รวมถึงเป็นประโยชน์ต่อการขยายเครือข่ายวิทยบริการของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญให้กระจายฐานความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ

และกฎหมายมหาชนสู่สาธารณชนออกไปได้อย่างกว้างขวางมากขึ้น ตามปณิธานและวัตถุประสงค์ของศาลรัฐธรรมนูญและสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญที่มีความมุ่งมั่นในการปฏิบัติภารกิจตามรัฐธรรมนูญบนฐานของการ “ยึดหลักนิติธรรม ค้ำจุนประชาธิปไตย ห่วงใยสิทธิเสรีภาพของประชาชน” เพื่อธำรงไว้ซึ่งระบบนิติรัฐของประเทศ ภายใต้การปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขสืบไป

(นายเชาวนะ ไตรมาศ)
เลขาธิการสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ
เมษายน ๒๕๕๕

คำนิยม

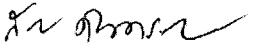
ฝ่ายวิชาการ สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) ได้สนับสนุนทุนวิจัย "เมธีวิจัยอาวุโส สกว." ให้แก่นักวิจัยอาวุโสที่มีความสามารถสูง มีจริยธรรม มีผลงานเป็นที่ยอมรับทั้งในระดับชาติและระดับนานาชาติเพื่อให้ทำหน้าที่หลักในการสร้างนักวิจัยรุ่นใหม่และสร้างผลงานวิจัยที่เป็นประโยชน์ต่อสังคมโดยเน้นการพัฒนาทีมงานเพื่อพัฒนานักวิจัยรุ่นใหม่และสร้างศักยภาพเชิงปัญญาในระยะยาวของชาติ

สำหรับโครงการวิจัยเรื่อง "แนวทางในการจัดทำประมวลกฎหมายว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย" โดยศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์ เมธีวิจัยอาวุโส สกว. เป็นงานวิจัยที่ศึกษาเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะอันเป็นภารกิจที่สำคัญของรัฐที่ดำเนินการอยู่ให้เป็นระบบ โดยทำการศึกษาแนวคิดของการจัดทำบริการสาธารณะในต่างประเทศ และระบบการจัดทำบริการสาธารณะของประเทศไทยที่เป็นอยู่ในปัจจุบันทั้งระบบเพื่อให้ได้คำตอบว่า ในที่สุดแล้วรัฐควรจะจัดทำภารกิจประเภทใดบ้าง และภาคส่วนอื่น ๆ ควรจะเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินการจัดทำภารกิจประเภทใด โดยบทสรุปของงานวิจัยก็คือการยกร่างประมวลกฎหมายว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทยพร้อมคำอธิบายร่างกฎหมาย เพื่อที่จะเป็นกฎหมายกลางให้หน่วยงานของรัฐนำมาใช้เป็นเกณฑ์ในการพิจารณาเพื่อตัดสินใจว่าจะจัดตั้งหน่วยงานของรัฐประเภทใดเพื่อจัดทำภารกิจใดหรือให้บริการแก่ประชาชนในภารกิจประเภทใดบ้าง

ในการจัดทำโครงการวิจัยดังกล่าว ศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์ ได้แบ่งการดำเนินงานออกเป็นสามส่วน คือ ส่วนที่หนึ่งเป็นการรวบรวมตัวบทกฎหมาย กฎ และระเบียบต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทยเพื่อนำมาจัดทำเป็นระบบที่สามารถสืบค้นได้ง่าย ส่วนที่สองเป็นการวิเคราะห์ข้อมูลที่ได้จากการสืบค้นในส่วนที่หนึ่ง และส่วนที่สามเป็นการยกร่างประมวลกฎหมายว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทยพร้อมคำอธิบายประกอบร่างประมวลกฎหมาย

หนังสือ “มาตรฐานใหม่ของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย” เล่มนี้ มาจากรายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์ซึ่งประกอบด้วยสาระสำคัญ 7 บทคือ บทที่ 1 บทนำ บทที่ 2 การจัดการ และการดำเนินกิจกรรมของรัฐเพื่อประโยชน์สาธารณะ บทที่ 3 ความเป็นมาของการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย : ศึกษาจากกฎหมาย กฎ และระเบียบที่เกี่ยวข้อง บทที่ 4 เกณฑ์ในการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่น บทที่ 5 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการจัดองค์กรเพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศ ไทย บทที่ 6 สภาพปัญหาที่เกิดขึ้นในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ และบทที่ 7 บทสรุปและข้อเสนอแนะ โดยบทสุดท้ายซึ่งเป็นข้อเสนอแนะนั้นประกอบด้วย 3 ส่วนสำคัญคือ ส่วนที่ 1 บันทึกวิเคราะห์สรุปร่างพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ พ.ศ. .... และร่างประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ส่วนที่ 2 ร่างพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ พ.ศ. .... และส่วนที่ 3 ร่างประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

ทั้งนี้ สกว. หวังเป็นอย่างยิ่งว่าหนังสือ “มาตรฐานใหม่ของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย” นี้จะเป็นแนวทางในการสร้างมาตรฐานการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติอันจะเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาระบบการจัดทำบริการสาธารณะของประเทศชาติต่อไป



ศาสตราจารย์ ดร.สวัสดิ์ ตันตระรัตน์

ผู้อำนวยการสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย

คำนำ

ช่วงกลางปี พ.ศ. 2550 เมื่อข้าพเจ้าได้รับทุนสนับสนุนการทำวิจัยจากสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) ข้าพเจ้าได้เลือกที่จะทำการวิจัยเรื่อง "แนวทางในการจัดทำประมวลกฎหมายว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย" ปัจจุบัน งานวิจัยดังกล่าวเสร็จสมบูรณ์ไปแล้วเมื่อเดือนมกราคม พ.ศ. 2554 ที่ผ่านมา

เหตุผลที่ข้าพเจ้าเลือกทำการวิจัยในเรื่องดังกล่าวก็เพราะว่าข้าพเจ้ามีความสนใจในแนวคิดและวิธีการของการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทยซึ่งยังไม่มีความชัดเจนในทางทฤษฎีเหมือนกับในต่างประเทศ ประกอบกับข้าพเจ้าได้เคยเขียนตำราทางวิชาการด้านกฎหมายมหาชนเอาไว้หลายเล่ม แต่ละเล่มต่างก็มีเนื้อหาเกี่ยวกับบริการสาธารณะที่คาบเกี่ยวและทับซ้อนกัน ตัวอย่างเช่นเรื่องเกี่ยวกับระบบของการจัดทำบริการสาธารณะก็มีอยู่ในตำรา "กฎหมายปกครอง" "สัญญาทางปกครอง" "การปกครองส่วนท้องถิ่น" และ "การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ" เป็นต้น ในงานวิจัยนี้ ข้าพเจ้าจึงได้นำเอาเนื้อหาสาระบางส่วนจากตำราของข้าพเจ้ามาเป็นฐานในการทำการวิจัยโดยนำข้อมูลบางส่วนมาจัดระบบใหม่ ปรับปรุงให้ทันสมัย และเพิ่มเติมเนื้อหาสาระในส่วนที่ขาดไปให้ครบถ้วนเพื่อให้เป็นส่วนหนึ่งของงานวิจัย และเนื่องจากตำราทางวิชาการเป็นสิ่งที่ทำให้เกิดผลในทางปฏิบัติได้ยาก เพราะมีลักษณะเป็นนามธรรม ในงานวิจัย ข้าพเจ้าจึงได้ทำการวิเคราะห์สภาพปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นจากการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย จนนำไปสู่ข้อเสนอแนะที่ "น่าจะ" เกิดผลในทางปฏิบัติได้อย่างเป็นรูปธรรม นั่นคือการจัดทำร่างกฎหมายเกี่ยวกับการจัดระบบการจัดทำบริการสาธารณะ

ในประเทศไทยที่สมบูรณ์เพื่อให้เป็นข้อเสนอแนะที่ "ผู้สนใจ" สามารถนำไปใช้ได้เมื่อมีความจำเป็น

ในการทำงานวิจัยนี้ ข้าพเจ้าได้แบ่งการทำงานออกเป็น 3 ส่วน ส่วนแรกเป็นการรวบรวมตัวบทกฎหมายทุกประเภทที่เกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ส่วนที่สองเป็นการศึกษาแนวคิด ทฤษฎี และวิธีการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย และส่วนที่สามซึ่งเป็นข้อเสนอแนะของงานวิจัยได้แก่การยกร่างประมวลกฎหมายเพื่อการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย โดยเมื่อเดือนกรกฎาคม พ.ศ. 2553 ที่ผ่านมา ข้าพเจ้าได้นำเอาผลงานที่เกิดขึ้นจากส่วนแรกของงานวิจัย คือ การรวบรวมตัวบทกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทยมาจัดพิมพ์เป็นหนังสือชื่อ "รวมกฎหมายเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ" โดยมีสำนักพิมพ์วิญญูชนเป็นผู้จัดพิมพ์ ส่วนหนังสือ "มาตรฐานใหม่ของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย" เล่มนี้ ก็คือผลงานที่เกิดขึ้นจากส่วนที่สองและส่วนที่สามของงานวิจัย โดยในส่วนที่สองซึ่งเป็นผลงานวิจัยที่บางส่วนมาจากตำราของข้าพเจ้าหลาย ๆ เล่มและบางส่วนมาจากการศึกษาค้นคว้าเพิ่มเติมเพื่อให้เป็นผลงานวิจัยที่สมบูรณ์นั้น ในวันที่จัดพิมพ์หนังสือพบว่ามีข้อมูลบางเรื่องที่ไม่ทันสมัยเนื่องจากเป็นข้อมูลที่ได้ค้นคว้าและเขียนไว้ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2551-2552 เช่น รายชื่อของหน่วยงานของรัฐประเภทต่าง ๆ ที่มีการเพิ่มขึ้นและลดลงในปัจจุบัน แต่เนื่องจากข้อมูลดังกล่าวเป็นส่วนหนึ่งของงานวิจัยซึ่งได้ผ่านการประเมินตรวจสอบและรับรองไปแล้ว ข้าพเจ้าจึงไม่สามารถแก้ไขหรือดัดแปลงข้อมูลเหล่านั้นได้

งานวิจัยชิ้นนี้มีผู้วิจัยร่วมกับข้าพเจ้าหลายคนคือ **คุณศิริพร พงศ์เจริญเกียรติ จากสำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ คุณปกรณ์ นิลประพันธ์ คุณจินตพันธุ์ ทังสุบุตร และคุณศุภวัฒน์ สิงห์สุวงษ์**

จากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา อาจารย์ ดร.วรรณภา ติระสังขะ จากคณะรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ อาจารย์ ดร.มานพ พรหมชนะ จากคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสงขลานครินทร์ อาจารย์พัชร์ นิยมศิลป จากคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย และทีมงานอีกจำนวนหนึ่ง คือ **คุณสกาวเดือน ลิ่มพงศธร คุณวรัญญา ทัศนีศรีวงศ์ คุณณานิทธิ์ สันตะพันธุ์ คุณกัญญ์ชิสา วงศ์กิจเจริญสุข และคุณพุฒิพันธุ์ อภิไชยาวาทย์**

ข้าพเจ้าขอขอบพระคุณ **ศาสตราจารย์ ดร. René HOSTIOU แห่งมหาวิทยาลัย Nantes สาธารณรัฐฝรั่งเศส** ที่ได้สละเวลาเดินทางมายังประเทศไทยเพื่อให้คำแนะนำที่มีคุณค่าสำหรับการทำงานวิจัยนี้โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนของมาตรการที่จำเป็นที่กำหนดไว้ในร่างประมวลกฎหมาย เช่นเดียวกับ**ศาสตราจารย์ ดร.อมร จันทรสมบูรณ์** สำหรับคำปรึกษาที่ให้กับข้าพเจ้าและคณะผู้วิจัยตลอดระยะเวลาของการทำวิจัย ขอขอบคุณคณะผู้วิจัยและทีมงานทุกคนที่เป็นส่วนสำคัญที่ทำให้งานวิจัยนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี ขอขอบคุณเจ้าหน้าที่ของ สกว. ทุกคนที่ให้ความช่วยเหลือและให้ความเป็นมิตรมาโดยตลอด ขอขอบคุณสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัยที่ได้ให้โอกาสข้าพเจ้า “ต่อยอด” ผลงานทางวิชาการของข้าพเจ้าจนกลายมาเป็นงานวิจัยนี้ ขอขอบคุณผู้เข้าร่วมให้ความเห็นในการนำเสนอผลงานวิจัยทุกครั้ง และท้ายที่สุดขอขอบคุณสำนักพิมพ์วิญญูชนในการจัดพิมพ์หนังสือเล่มนี้

ศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์

เมธีวิจัยอาวุโส สกว.

เมษายน 2554

บทคัดย่อ

รายงานการวิจัยฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาระบบการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย ทั้งในแง่ความเป็นมา หลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกระหว่างบริการสาธารณะระดับชาติกับระดับท้องถิ่น รูปแบบ วิธีการบริหารจัดการ และการดำเนินการขององค์กรหรือหน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐที่จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยได้ทำการศึกษาถึงระบบดังกล่าวของประเทศฝรั่งเศสด้วยเนื่องจากประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศต้นแบบของการจัดวางระบบการจัดทำบริการสาธารณะ นอกจากนี้ ยังได้ศึกษาถึงสภาพปัญหาของการจัดทำบริการสาธารณะของประเทศไทยเพื่อหาแนวทางแก้ไข โดยมุ่งที่จะยกร่างประมวลกฎหมายว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทยพร้อมคำอธิบายประกอบร่างกฎหมาย โดยสิ่งที่คณะผู้วิจัยได้ทำการศึกษาสามารถสรุปได้ดังนี้

1. การจัดการและการดำเนินกิจกรรมของรัฐเพื่อประโยชน์สาธารณะ

หลักการทางทฤษฎีของการจัดการและการดำเนินกิจกรรมของรัฐเพื่อประโยชน์สาธารณะ แบ่งออกได้เป็น 2 ด้าน คือ ภารกิจของรัฐด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองกับภารกิจของรัฐด้านการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองความต้องการของประชาชน

สำหรับ**ภารกิจของรัฐด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง**อยู่ในความรับผิดชอบของหลายหน่วยงานหลักที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ ฝ่ายปกครอง ศาล และทหาร ฝ่ายปกครองมีอำนาจหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อย (pouvoir de police) ซึ่งในประเทศฝรั่งเศสมีการจำแนก

อำนาจประเภทนี้ออกเป็น 2 ประเภท คือ อำนาจตำรวจทางปกครอง (police administrative) และอำนาจตำรวจทางยุติธรรมหรือตำรวจทางคดี (police judiciaire) คณะผู้วิจัยได้ทำการศึกษารายละเอียดภารกิจของรัฐด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองโดยแบ่งการศึกษาออกเป็น 4 เรื่อง คือ ตำรวจทางปกครอง ตำรวจทางยุติธรรม กระบวนการยุติธรรมและทหาร ตามลำดับ

นอกจากภารกิจของรัฐในด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง อันได้แก่ ตำรวจทางปกครอง ตำรวจทางยุติธรรม กระบวนการยุติธรรมและทหารซึ่งเป็นภารกิจที่รัฐจำต้องจัดทำเองแล้ว รัฐยังดำเนินการจัดทำภารกิจอีกประเภทหนึ่งคือ **การจัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชน** ซึ่งโดยปกติแล้วรัฐจะเป็นผู้จัดทำภารกิจดังกล่าวเองเช่นกัน แต่ภารกิจประเภทหลังนี้รัฐอาจมอบหมายให้องค์กรอื่นเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำได้เนื่องจากเป็นภารกิจเกี่ยวกับด้านการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองความต้องการของประชาชน บริการสาธารณะสามารถแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ

(1) บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครอง (les services publics administratifs) หมายถึง กิจกรรมที่โดยสภาพแล้วเป็นงานในหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่จะต้องจัดทำเพื่อสนองตอบความต้องการของประชาชน กิจกรรมเหล่านี้ส่วนใหญ่จะเป็นเรื่องการดูแลความปลอดภัยและความสงบสุขของประชาชน บริการสาธารณะทางปกครองส่วนใหญ่จะเป็นกิจการที่รัฐจัดทำให้ประชาชนโดยไม่ต้องเสียค่าตอบแทน และนอกจากนี้เนื่องจากเนื้อหาของบริการสาธารณะทางปกครองจะเป็นเรื่องที่เป็นหน้าที่เฉพาะของฝ่ายปกครองที่ต้องอาศัยเทคนิคพิเศษในการจัดทำ รวมทั้ง **"อำนาจพิเศษ"** ของฝ่ายปกครองในการจัดทำบริการสาธารณะด้วย ดังนั้น **บริการสาธารณะประเภทนี้ ฝ่ายปกครองจึงไม่สามารถมอบให้องค์กรอื่น**

หรือเอกชนเข้ามาดำเนินการแทนได้ บริการสาธารณะทางปกครองจะได้แก่ กิจการที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความสงบภายใน การป้องกันประเทศ และการคลัง เป็นต้น

(2) บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม (les services publics industriels et commerciaux) มีที่มาจากคำพิพากษาของศาลคดีขัดกัน (Tribunal des Conflits) ที่ได้สร้างประเภทของบริการสาธารณะขึ้นมาใหม่ เรียกว่า**บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม** โดยหลักดังกล่าวปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดคดี Société commerciale de l'Ouest africain หรือที่เรียกกันจนติดปากว่า คดี Bac d'Eloka ลงวันที่ 22 มกราคม ค.ศ. 1921 โดยศาลคดีขัดกันได้พิจารณาว่า การที่ฝ่ายปกครองจัดให้มีบริการเรือข้ามฟากโดยเก็บค่าตอบแทนนั้น มีลักษณะเป็นการจัดทำบริการขนส่งใน**สภาพเดียวกันเอกชน**ทั่วไป ดังนั้นจึงต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายเอกชนและภายใต้เขตอำนาจของศาลยุติธรรมที่จะพิจารณาคดี คำวินิจฉัยดังกล่าวจึงนับได้ว่าเป็นต้นกำเนิดของการแบ่งประเภทของบริการสาธารณะออกเป็นบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม คือ เป็นกิจการที่รัฐจัดทำแต่มีวัตถุประสงค์เช่นเดียวกับเอกชน

สำหรับ**องค์กรที่จัดทำบริการสาธารณะ**ในประเทศฝรั่งเศสนั้น บริการสาธารณะส่วนใหญ่แล้วรัฐเป็นผู้มีหน้าที่จัดทำโดยใช้องค์กรภายในฝ่ายปกครองเป็นผู้จัดทำ แต่ต่อมารัฐก็ได้เพิ่มวิธีการจัดทำบริการสาธารณะขึ้นโดยจัดตั้งเป็นองค์กรของรัฐประเภทพิเศษขึ้นมาทำหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะเฉพาะประเภท และต่อมาเมื่อมีการกระจายอำนาจการปกครองไปสู่ท้องถิ่นเต็มรูปแบบในปี ค.ศ. 1982 รัฐได้มอบการจัดทำบริการสาธารณะหลาย ๆ ประเภทให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการ และนอกจากนี้ ในระยะหลัง ๆ เมื่อบริการสาธารณะมีมากประเภทขึ้น บาง

ประเภท ต้องใช้กำลังคน กำลังทรัพย์ รวมทั้งเทคโนโลยีระดับสูงมาดำเนินการจัดทำ แต่เนื่องจากบริการสาธารณะประเภทดังกล่าวเป็นบริการสาธารณะซึ่งโดยสภาพแล้วรัฐไม่จำเป็นต้องทำเองก็ได้ จึงเกิดการ “มอบ” บริการสาธารณะบางประเภทให้เอกชนไปดำเนินการจัดทำและรัฐเข้าไปควบคุมดูแลการจัดทำบริการสาธารณะนั้นเพื่อให้บริการที่เกิดขึ้นอยู่ในมาตรฐานเดียวกับที่รัฐเป็นผู้จัดทำ

อย่างไรก็ตาม นอกจากบริการสาธารณะที่จัดทำโดยฝ่ายปกครองแล้วยังมีบริการสาธารณะบางอย่างที่**รัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำ** แม้บริการสาธารณะเป็นกิจกรรมที่รัฐต้องเป็นผู้จัดทำ แต่เพื่อให้เกิดประโยชน์แก่สาธารณะอย่างสูงสุด หากรัฐพิจารณาเห็นว่าบริการสาธารณะใดเอกชนสามารถจัดทำได้ รัฐก็สามารถมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะนั้นได้

2. ความเป็นมาของการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย : ศึกษาจากกฎหมาย กฎ และระเบียบที่เกี่ยวข้อง

วิธีการจัดทำบริการสาธารณะของไทยส่วนใหญ่แล้วจะเป็นการจัดทำในระบบราชการ คือ ฝ่ายปกครองทั้งหลายมีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะและ “ผูกขาด” การจัดทำบริการสาธารณะไว้แต่เพียงผู้เดียว พัฒนาการการจัดทำบริการสาธารณะของประเทศไทยอาจแบ่งได้เป็น 3 ช่วง ได้แก่

(1) ช่วงก่อนเปลี่ยนแปลงการปกครอง ในช่วงนี้วิธีการจัดทำบริการสาธารณะส่วนใหญ่จะเป็นการจัดทำในระบบราชการ คือ ส่วนราชการทั้งหลายมีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะและ **“ผูกขาด”** การจัดทำบริการสาธารณะไว้แต่เพียงผู้เดียว หากเอกชนจะเข้ามาร่วมจัดทำบริการสาธารณะก็จะต้องมี “พระบรมราชานุญาต” ต่อมาในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้า

เจ้าอยู่หัวมีการออกกฎหมายให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะในลักษณะของสัมปทาน อันได้แก่ **พระราชบัญญัติจัดวางรางรถไฟแลทางหลวง พุทธศักราช 2464** จากนั้นในปี พ.ศ. 2471 ในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัวก็ได้มีการตรากฎหมายมาควบคุมกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคคือ **พระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471** และต่อมาในปี พ.ศ. 2473 ก็ได้มีการตรากฎหมายที่เกี่ยวกับการมอบให้เอกชนดำเนินกิจการบริการสาธารณะขึ้นมาอีกฉบับหนึ่งคือ **พระราชบัญญัติทางหลวงที่ได้รับสัมปทาน พุทธศักราช 2473** โดยกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดให้การสร้างและบำรุงรักษาทางหลวงเป็นกิจการที่รัฐผูกขาด เอกชนสามารถดำเนินการได้ก็ต้องได้รับ**สัมปทานจากรัฐบาล**ก่อน แต่การมอบบริการสาธารณะให้เอกชนเข้าดำเนินการในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ยังมีจำนวนไม่มากนักเนื่องจากสภาพเศรษฐกิจและสังคมรวมทั้งความเจริญทางเทคโนโลยียังมีไม่มากเท่าที่ควร

(2) ช่วงหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 คณะราษฎร์ได้กลายเป็นชนชั้นปกครองใหม่ที่ควบคุมอำนาจทั้งทางการเมืองการทหารและทรัพยากรทั้งหมดของรัฐ คณะราษฎร์ได้นำทุนของรัฐไปสร้างรัฐวิสาหกิจและบริษัทกึ่งราชการขึ้นซึ่งยังนำระบบราชการมาใช้ในการดำเนินงาน จนกระทั่งสมัยจอมพล ป. พิบูลสงคราม ก็ได้มีการ**จัดตั้งรัฐวิสาหกิจ**ขึ้นมาเป็นจำนวนมากเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ แต่รัฐวิสาหกิจก็ยังถูก**"ควบคุม"** โดยระบบราชการ ส่วนการให้สัมปทานแก่เอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะก็ยังคงต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471 อยู่ต่อไป ต่อมาในปี พ.ศ. 2482 มีการตรา**พระราชบัญญัติการชลประทานราษฎร์ พุทธศักราช 2482** ออกมา กฎหมายดังกล่าวเป็น

กฎหมายที่กำหนดการควบคุมการให้สัมปทานแก่เอกชนไว้โดยตรง ต่อมาในปี พ.ศ. 2515 ได้มีการออก**ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58** ลงวันที่ 26 มกราคม พ.ศ. 2515 โดยในข้อ 3 และ ข้อ 4 ของประกาศคณะปฏิวัติดังกล่าว ได้กำหนดกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคที่อยู่ในความควบคุมและต้องได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐมนตรีผู้เกี่ยวข้องก่อนจะดำเนินการได้ และต่อมาได้มีการตรา**พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535** ขึ้น เพื่อเป็นแนวทางการปฏิบัติและใช้บังคับแก่การให้สัมปทานหรือการร่วมงานหรือการดำเนินการในกิจการของรัฐโดยเฉพาะโครงการที่มีการลงทุนหรือมีทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป

(3) ช่วงหลังรัฐธรรมนูญ ฉบับปี พ.ศ. 2540 มีผลใช้บังคับ

รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 นับเป็นรัฐธรรมนูญที่เพิ่มเติมหลักการใหม่ ๆ ขึ้นในระบบกฎหมายและการบริหารราชการแผ่นดินจำนวนมาก หนึ่งในนั้น คือ การกำหนดบทบาทของรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะ นอกจากนี้ ภายหลังจากรัฐธรรมนูญฉบับนี้ใช้บังคับ ได้มีการออกกฎหมายเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะอีกเป็นจำนวนมาก ซึ่งส่วนใหญ่มีแนวโน้มเป็นการเพิ่มบทบาทขององค์กรกระจายอำนาจอัน อันได้แก่ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดย**พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542** และองค์การมหาชนโดย**พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542** ตลอดจนเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะและลดบทบาทของรัฐลงจนนำไปสู่การแปรรูปรัฐวิสาหกิจเพื่อเปลี่ยนความเป็นเจ้าของในรัฐวิสาหกิจไปเป็นของเอกชนต่อไปโดยมี**พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542** เป็นจุดเริ่มต้นเพื่อวางเกณฑ์ในการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจไปเป็นบริษัท และ**รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550** ก็ได้ปรับปรุงหลักการที่รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540

วางไว้โดยแบ่งแนวนโยบายด้านต่าง ๆ ออกเป็น 10 ส่วน มีการเพิ่มรายละเอียดต่าง ๆ อีกหลายประการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกำหนดห้ามไม่ให้มีการแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่เป็นโครงสร้างพื้นฐานอันจำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐ และส่งเสริมให้มีการกระจายอำนาจการจัดทำบริการสาธารณะไปยังองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้เป็นระบบและสอดคล้องกับความต้องการของประชาชนในท้องถิ่น

3. เกณฑ์ในการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่น

จากการศึกษาเกณฑ์ในการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่นโดยใช้เกณฑ์ที่เกิดจากแนวคิดหลักการทางวิชาการและเกณฑ์ที่เกิดจากกฎหมาย สามารถสรุปการแบ่งแยกประเภทบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นซึ่งแตกต่างจากการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติได้ว่า บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นต้องไม่เป็นภารกิจที่เกี่ยวกับความมั่นคงของชาติ บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นเป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความสามารถที่จะดำเนินการได้ บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นเป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการแล้วมีผลกระทบกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นเป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการตรงตามความต้องการของราษฎรในท้องถิ่น

4. ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการจัดองค์กรเพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย

องค์กรที่เป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย สามารถแบ่งได้เป็น 2 กลุ่มใหญ่ ๆ คือ **รัฐเป็นผู้ผูกขาดและดำเนินการจัดทำด้วยองค์กรของตนเอง**และ**รัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำ**

สำหรับ**บริการสาธารณะที่รัฐเป็นผู้ดำเนินการ**นั้นก็มีอยู่หลายรูปแบบ

ได้แก่ กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการเป็นผู้จัดทำ รัฐตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นมาเพื่อจัดทำ หรือรัฐตั้งหน่วยงานรูปแบบอื่นขึ้นมาจัดทำ เช่น องค์การมหาชน หน่วยบริการรูปแบบพิเศษ (SDU)

ส่วน**บริการสาธารณะที่รัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำ**นั้นก็มีหลายวิธีการ ได้แก่ การมอบหมายให้เอกชนบริหารจัดการทรัพย์สินของรัฐ (affermage) การว่าจ้างให้เอกชนเป็นผู้บริการกิจการบริการสาธารณะแทนรัฐ (régie intéressée) การจ้างผู้บริหารงานแทน (gérance) และการให้สัมปทาน (concession) นอกจากนี้ในส่วนของรัฐวิสาหกิจยังมีการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนด้วยวิธีการต่าง ๆ ไปตลอดถึงการเปลี่ยนความเป็นเจ้าของ (ownership) ในรัฐวิสาหกิจไปเป็นของเอกชนที่เรียกว่า "การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ" (Privatization)

5. สภาพปัญหาที่เกิดขึ้นในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

จากปัญหาที่คณะผู้วิจัยได้ศึกษาพบว่า มีปัญหาความไม่เป็นระบบของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำบริการสาธารณะ กล่าวคือ มีการจัดตั้งองค์กรขึ้นจัดทำบริการสาธารณะโดยกฎหมายหลายประเภท ทั้งพระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกา และมติคณะรัฐมนตรีซึ่งขาดความเชื่อมโยงกัน ทำให้เกิดความซ้ำซ้อนกันในการจัดทำบริการสาธารณะ นอกจากนี้ยังพบปัญหาที่เกิดจากความไม่ต่อเนื่องของนโยบาย ดังจะเห็นได้จากแนวความคิดว่าด้วยการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่ผันแปรไปตามนโยบายของรัฐบาลแต่ละยุค นอกจากนี้ยังมีปัญหาการกำหนดแผนในการพัฒนาและปรับปรุงระบบการจัดทำบริการสาธารณะที่ขัดแย้งกันในแต่ละช่วงเวลา ตลอดจนความล้มเหลวของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจโดยใช้มาตรการตามกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจซึ่งมีปัจจัยความเสี่ยงสูงที่จะทำให้รัฐขาดประโยชน์เนื่องมาจากกระบวนการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจไป

เป็นบริษัทตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายนี้ไม่โปร่งใส ให้อำนาจฝ่ายการเมืองอย่างมากตั้งแต่เริ่มต้นคัดเลือกรัฐวิสาหกิจที่จะนำมาแปลงสภาพ การที่ฝ่ายการเมืองเข้าไปมีบทบาทในการดำเนินการทุกขั้นตอน กระบวนการต่าง ๆ ที่ให้อำนาจฝ่ายการเมืองอย่างเบ็ดเสร็จเด็ดขาดจึงเป็นกระบวนการที่รวบรัดและไม่โปร่งใสอันอาจส่งผลทำให้ประเทศชาติและประชาชนต้องเสียประโยชน์ได้

เพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติเป็นระบบ โปร่งใส ตรวจสอบได้ คณะผู้วิจัยมีแนวคิดที่จะจัดทำกฎหมายกลางขึ้นมาฉบับหนึ่งเพื่อเป็นกติกาสำหรับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทยว่าหากฝ่ายปกครองมีความประสงค์จะจัดให้มีบริการสาธารณะขึ้นมา จะต้องดำเนินการอย่างไรต่อไป โดยกฎหมายกลางนี้จะใช้เป็นเครื่องมือของฝ่ายปกครองในการจัดตั้งองค์กร หน่วยงาน ขึ้นมาจัดทำบริการสาธารณะตามความเหมาะสมของสภาพบริการสาธารณะนั้น รวมทั้งหากฝ่ายปกครองเห็นว่ามีความจำเป็นที่จะต้องให้เอกชนเข้ามาดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะกฎหมายกลางดังกล่าวก็ได้กำหนดวิธีดำเนินการเอาไว้เช่นกัน รายละเอียดปรากฏอยู่ใน “ประมวลกฎหมายว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย” พร้อม “คำอธิบายประกอบร่างกฎหมาย” (Exposé des motifs) ดังที่นำเสนอในส่วนของข้อเสนอแนะท้ายรายงานวิจัยนี้แล้ว

Executive Summary

The purpose of this research is to study the system of provision of public services in Thailand at national level in aspects of background, criteria for separation of public services at national and local levels, form, management and operation of organization or state enterprises in providing public services. This research has studies of such system of France since France is the model country for establishment of system for provision of public services. Moreover, this research has also studied the predicament of provision of public service in Thailand in order to find solution with objective in creating a draft code on provision of public services in Thailand at national level with explanatory note. The essence of the research can be summarized as follow:

1. Management and Operation of State's Activities for Public Benefits

The theoretical principle of management and operation of state's activities for public benefits can be divided into 2 categories, which are the responsibility of state in keeping peace and responsibility of state in providing public services to satisfy the demand of the public.

The responsibility of state in keeping peace has been carried out by several organizations which are administration, courts and military. The administration has charges and duties

in keeping peace. France has divided these charges and duties into administrative policing and judiciary policing. The researchers have studied the detail of state responsibilities in keeping peace in 4 aspects that are administrative policing, judiciary policing, judiciary proceeding and military.

Apart from state's responsibility in keeping peace that comprises of administrative policing, judiciary policing, judiciary proceeding and military and must be carried out by state, a state is also responsible for **the provision of public service to satisfy the demand of the public.** Normally, the activities related to this responsibility of state must be carried out by state itself, but it is also possible for state to authorize other organization to participate in such activities since it is related to provision of public service to satisfy the demand of the public. Public service may be divided into 2 categories which are:

(1) Administrative Public Service: Meaning activities that are normal duties of administration to carry out to satisfy the demand of public. Such activities are generally encompassing the provision of security and peace to the people. The administrative public services generally are activities in which state provides to the public without consideration. Moreover, since the substance of administrative public service is a specific duty of administration which required special technique and "special powers" of administration in provisioning of public services, the administration is not able to assign or authorize other organization or private sector to carry out on its behalf. The administrative public services are activities relating to keeping internal security, national defense and state finance.

(2) Industrial and Commercial Public Service: this category of public service is originated from the decision of the court of conflict of laws which has, in its decisions, created this category of public services. The principle of **industrial and commercial public service** can be found in the decision of the supreme administrative court in the case of Société commercial de l'Ouest africain, which is also known as Bac d'Eloka dated 22nd January 1921, whereby the court of conflict of laws has considered the fact that the provision of ferry with charges by administration is the provision of transport as by private sector. Hence, the activity must be under private law and under jurisdiction of the court of justice. Such decision is the original of categorization of industrial and commercial public service which is that activity of state having the same objective as private sector.

As for the organization providing public service in France, most of public services are originally provided by state by its internal administrative organization. State has later created special state organizations to be in charge of the provision public service in particular categories. When the decentralization has been fully implemented in 1982, state has also assigned several categories of public services to local administration. Furthermore, where the public service has been broadened and requires manpower, fund including high technology in their operation, and since this category of public service is not required to be carried out by state, the "assignment" of public service to private sector has consequently been devised and state has become regulator of the provision of such public service to maintain the standard as previously provided by state.

Nevertheless, apart from public services that are provided by administration, there are other public services in which state assigns private sector to provide. Even where such public service is the activity that must be carried out by state, but in order to maximize public benefit and where state in its opinion deem such public service is able to be carried out by private sector, state is able to assign private sector to provide such public service.

2. Background of Provision of Public Service in Thailand: Studies of Related Laws, Rules and Regulations

Public service in Thailand is generally provided through civil service system. The administration has duties in provision of public service and is the sole "monopoly" of the provision of public service. Development of public service in Thailand may be divided into 3 periods which are:

(1) **Prior to Revolution**: Provision of public service in this period was done under civil service system. Government agencies were having duties in providing public services and "monopoly" of the provision of public service alone. Private sector was able to participate in providing public service only under "royal permission". Later, under then reign of King Mongkut, laws were promulgated to private sector was allowed to participate in provision of public service in the form of concession e.g. **Organization of Railway and Highway Act, B.E. 2464 (1921)**. Later in the year of 1928 under the reign of King Prachadhipok, the law regulating trading businesses which were deemed to be public utilities was promulgated. The law was **Controlling of Trading Business Affecting Security or Wellness of the Public**

Act, B.E. 2471 (1928). And later in 1930, another law allowing assignment of public service to private sector was promulgated. That law was **Highway Concession Act B.E. 2473 (1930)** which in essence stipulated that construction and maintenance of highway was an activities of state and private sector was allow to operate under concession from the government. However, the assignment of public service to private sector to operate during absolute monarchy period was limited due to economic and social conditions including inadequacy of technological progress.

(2) **After Revolution in 1932**: Khana Ratsadon (Peoples' Party) was become new ruling class having power to control politics, military and all resources of state. Khana Ratsadon invested financial resource of state in creating state enterprises and state corporations which still employ civil service system in their operation. Until the period of Field Marshal Plaek Pibulsongkram, many state enterprises had been established to provide public service. But state enterprises were "controlled" by civil service system. Concession to private sector to provide public services was continue to be granted under the **Controlling of Trading Business Affecting Security or Wellness of the Public Act, B.E. 2471 (1928)**. Until 1939, **Private Irrigation Act, B.E. 2482 (1939)** was promulgated to control the grating of concession to private sector. Later in 1972, **Notification of the Revolutionary Council No. 58**, dated 26th January B.E. 2515 (1972) has been announced. Article 3 and 4 of the Notification has prescribed businesses that are deemed to be public utilities that needed to be controlled and must received permission or concession from related Ministers prior to operation. And later the **Act on Private**

Participation in State Undertaking, B.E. 2535 (1992) has been promulgated to guide the proceeding of grating concession or participation in state undertaking especially for project having investment or asset over one billion baht.

(3). **Period after the promulgation of the Constitution of Thailand, B.E. 2540 (1997)**: Constitution of 1997 introduced many novel principles in legal system and administration. One of the new principles was the role of state in providing public service. Furthermore, after promulgation of the constitution, many laws related to provision of public service has been enacted. Most of these laws are aimed to increase the role of decentralized agencies which are local administrations under **Act Prescribing Plan and Process for Decentralization, B.E. 2542 (1999)** and public organizations under **Public Organization Act, B.E. 2542 (1999)** and increase the role of private sector in providing public service and decrease the role of state which led to privatization to change ownership in state enterprises to private sector. **State Enterprise Corporatization Act B.E. 2542 (1999)** was the beginning of criteria for privatization of state enterprises to corporations. And the **Constitution of Thailand, B.E. 2550 (2007)** has improved many principles laid in the **Constitution of Thailand, B.E. 2540 (1997)** by divided policies to 10 sections and add more details including the prohibition of privatization of state enterprise that is basic infrastructure necessity for livelihood of the people or security of state and promote systematically decentralization of power to provide public services to local administration to correspond demands of the locality.

3. Criteria for Separation of National and Local Public Services

From study of criteria for separation of public service at national and local level by employment of academic principles and legal criteria, it is possible to conclude the separation of public service in local level which is different from national level that the public service at local level must not be charge that are related to national security. The public service in local level is the charge of local administration that affects local community and public service in local level is the charge of local administration that proceed in corresponds with the demand of the people in the locality.

4. Consideration related to Structure of Organization for Providing Public Service in Thailand at National Level

Provision of public service in Thailand can be divided into 2 category which are **public service that is monopolized by state and operate by its organizations** and **public service that is assigned by state to private sector to operate**.

Public services that are monopolized by state are found to be in many forms. Ministries, government departments or government agencies may operate public services. State may establish state enterprises to operate public service. Or state may create special from of organizations e.g. Public Organization, Service Delivery Unit (SDU) to operate public services.

The assignment of public service to private sector to operate by state can be done in several methods which are assignment of management of state properties to private

sector, engagement of private sector to provide public service on behalf of state, engagement of management and concession. Moreover, state enterprises have also increase the role of private sector by several methods including change of ownership in state enterprises to private which is called "privatization".

5. Predicament in Provision of Public Service at National Level

From study of problems, the researchers have discovered that problems have arisen from the unsystematic of laws related to public service. As a result of such unsystematic of laws, there are establishment of various organizations to provide public service by different laws including act of parliament, royal decree and even by resolutions of council of ministers which are unrelated and redundant. The inconsistency of policy which can be found in the concept to increase the role of private sector in provision of public service that alters in accordance with each government is also a problem. Moreover, there is also problem in prescribing plan for development and improvement of public service provisioning system since there are conflicts in each period. Failure to privatize state enterprise by measure of law on state enterprise corporatization that contains high risk factor for state to lost interests due to the lack of transparency in the privatization process under the law and the emphasis on providing powers to politician from selecting state enterprise to privatize. Hence, the procedures providing politicians with absolute powers have become all encompassing and non-transparent which may lead to loss of state and people interests.

In order ensure public service at national level to be systematic, transparent and accountability, the researchers propose the concept to draft a general law to act as a common rule for administration in providing public service in Thailand at national level. Such general law may be used as a tool of administration in establishment of organization or entity to provide public service in accordance with the nature of such public service. And where the administration deems necessary to allow private sector to provide public service, such general law has also prescribe proceeding as detailed in "Code on Provision of Public Service in Thailand at National Level" including explanatory note as proposed in the recommendation of this research.

สารบาญ

บทที่ 1 บทนำ **1**

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา **1**

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย **2**

1.3 เป้าหมายของการศึกษาวิจัย **3**

1.4 ขอบเขตของการศึกษาวิจัย **4**

1.5 วิธีการดำเนินการของการศึกษาวิจัย **4**

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษาวิจัย **5**

บทที่ 2 การจัดการ และการดำเนินกิจกรรมของรัฐ เพื่อประโยชน์สาธารณะ **7**

2.1 ภารกิจของรัฐด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง 7

2.1.1 ตำรวจทางปกครอง 8

2.1.1.1 แนวคิดเกี่ยวกับการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง 9

2.1.1.2 ตำรวจทางปกครองกับตำรวจทางยุติธรรม 12

2.1.1.3 ลักษณะของการใช้อำนาจตำรวจทางปกครอง 15

2.1.1.4 ผู้ใช้อำนาจของตำรวจทางปกครอง 18

2.1.1.5 ข้อจำกัดในการใช้อำนาจตำรวจทางปกครอง 23

2.1.1.6 ข้อยกเว้นในการใช้อำนาจตำรวจทางปกครอง 29

2.1.2 ตำรวจทางยุติธรรม 30

2.1.2.1 ตำรวจทางยุติธรรมในประเทศฝรั่งเศส 31

2.1.2.2 ตำรวจทางยุติธรรมในประเทศไทย 33

2.1.3 กระบวนการยุติธรรม 37

2.1.3.1 กระบวนการยุติธรรมของฝรั่งเศส 38

สารบาญ

2.1.3.2 กระบวนการยุติธรรมของไทย 43
2.1.4 ทหาร 61
2.1.4.1 หน้าที่ของทหารต่อรัฐ 61
2.1.4.2 การแบ่งประเภทหรือการแบ่งเหล่าของทหาร 63
2.2 ภารกิจของรัฐด้านการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองความต้องการของประชาชน 68
2.2.1 ความหมายและประเภทของบริการสาธารณะ 70
2.2.1.1 ความหมายของบริการสาธารณะ 71
2.2.1.2 ประเภทของบริการสาธารณะ 78
(1) บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครอง 81
(2) บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม 82
2.2.2 หลักเกณฑ์สำคัญในการจัดทำบริการสาธารณะ 88
2.2.2.1 หลักว่าด้วยความเสมอภาค 90
(1) แนวคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุด 91
(1.1) ในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ใช้บริการสาธารณะ 91
(1.2) การเข้าทำงานในหน่วยงานของรัฐ 93
(2) แนวคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ 93
2.2.2.2 หลักว่าด้วยความต่อเนื่อง 94
(1) ประเด็นที่เกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง 96
(2) ประเด็นที่เกี่ยวกับการนัดหยุดงาน 97
2.2.2.3 หลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง 101
(1) ผู้ใช้บริการสาธารณะทางปกครอง 102
(2) ผู้ใช้บริการสาธารณะทางพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม 103

สารบาญ

2.2.3 องค์กรผู้จัดทำบริการสาธารณะ 107

2.2.3.1 บริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐ 108

(1) บริการสาธารณะระดับชาติ 108

(1.1) บริการสาธารณะทางด้านยุติธรรม 109

(1.2) บริการสาธารณะทางด้านการรักษาความปลอดภัยของสังคม 109

(1.3) บริการสาธารณะทางด้านการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ 110

(1.4) บริการสาธารณะทางด้านการศึกษาของชาติ 113

(1.5) บริการสาธารณะทางด้านสังคม 115

(1.6) บริการสาธารณะทางด้านวัฒนธรรม 116

(1.7) บริการสาธารณะทางด้านการท่องเที่ยว 117

(2) บริการสาธารณะระดับท้องถิ่น 117

(2.1) บริการสาธารณะทางด้านสุขอนามัย 118

(2.2) บริการสาธารณะเกี่ยวกับเศรษฐกิจ 120

(2.3) บริการสาธารณะทางด้านสังคมและการศึกษา 122

(2.4) บริการสาธารณะทางด้านวัฒนธรรม 122

2.2.3.2 บริการสาธารณะที่จัดทำโดยเอกชน 123

(1) การมีส่วนร่วมทางอ้อม 124

(1.1) การเลือกตั้ง 124

(1.2) คณะที่ปรึกษา 124

(1.3) การให้ความเห็น 124

(2) การมีส่วนร่วมทางตรง 125

(2.1) สัมปทาน 126

(2.2) องค์กรวิชาชีพ 128

สารบาญ

บทที่ 3 ความเป็นมาของการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย : ศึกษาจากกฎหมาย กฎ และระเบียบที่เกี่ยวข้อง 131

3.1 การจัดทำบริการสาธารณะในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ จนกระทั่งเกิดการเปลี่ยนแปลงการปกครองเมื่อ วันที่ 24 มิถุนายน 2475 133

3.1.1 พระราชบัญญัติจัดวางการรถไฟแลทางหลวง พุทธศักราช 2464 136

3.1.2 พระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471 138

3.1.3 พระราชบัญญัติทางหลวงที่ได้รับสัมปทาน พุทธศักราช 2473 140

3.2 การจัดทำบริการสาธารณะภายหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง จนกระทั่งถึงวันประกาศใช้บังคับรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 142

3.2.1 การมอบให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะ 142

3.2.1.1 พระราชบัญญัติการชลประทานราษฎร์ พุทธศักราช 2482 147

3.2.1.2 ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 149

3.2.1.3 พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 151

3.2.1.4 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 165

3.2.2 การจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ 169

3.2.3 การเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในรัฐวิสาหกิจ 173

3.2.3.1 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการจำหน่ายกิจการหรือหุ้นที่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของ พ.ศ. 2504 173

สารบาญ

3.2.3.2 ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจำหน่ายหุ้นและซื้อหุ้นของส่วนราชการ พ.ศ. 2535 174

3.3 การจัดทำบริการสาธารณะภายหลังรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 มีผลใช้บังคับถึงปัจจุบัน 176

3.3.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) กับการจัดทำบริการสาธารณะ 177

3.3.2 พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 179

3.3.3 พระราชบัญญัติทางหลวงสัมปทาน พ.ศ. 2542 187

3.3.4 พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 190

3.3.5 พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 203

3.3.6 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กับการจัดทำบริการสาธารณะ 214

บทที่ 4 เกณฑ์ในการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่น 223

4.1 เกณฑ์ที่เกิดจากแนวคิดและหลักการทางวิชาการ 224

4.1.1 หลักผลประโยชน์มหาชน (Public Interest) 224

4.1.2 หลักประสิทธิภาพในการจัดการ (Management Efficiency) 226

4.1.3 หลักความรับผิดชอบของท้องถิ่นในการจัดบริการ (Local Accountability) 228

4.1.4 หลักความสามารถของท้องถิ่น (Local Capability) 228

4.1.5 หลักการกำหนดระดับของหน่วยจัดบริการที่มีความรับผิดชอบสูงสุด (Optimal Capability) 229

4.1.6 หลักการกำหนดขนาดของการจัดบริการที่มีประสิทธิภาพสูงสุด (Optimal Efficiency of Scale) 229

สารบาญ

4.1.7 หลักการจำแนกหน่วยกำหนดนโยบายและหน่วยจัดบริการออกจากกัน (Separation of Policy Operation Unit) 230
4.1.8 หลักการกำหนดหน้าที่จัดบริการสาธารณะตามขนาดของกิจการบริการสาธารณะ 230
4.1.9 หลักการแบ่งตามประเภทขององค์การในการเป็นผู้จัดบริการสาธารณะ 232
4.2 เกณฑ์ที่เกิดจากกฎหมาย 234
4.2.1 กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภท 234
4.2.1.1 อำนาจและหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด 235
4.2.1.2 อำนาจและหน้าที่ของเทศบาล 237
4.2.1.3 อำนาจและหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบล 240
4.2.1.4 อำนาจและหน้าที่ของกรุงเทพมหานคร 241
4.2.1.5 อำนาจและหน้าที่ของเมืองพัทยา 243
4.2.2 กฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น 244
4.2.2.1 อำนาจและหน้าที่ขององค์การบริการส่วนจังหวัด 245
4.2.2.2 อำนาจและหน้าที่ของเทศบาล เมืองพัทยา และองค์การบริหารส่วนตำบล 247
4.2.2.3 อำนาจและหน้าที่กรุงเทพมหานคร 249
4.2.2.4 อำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น 249
4.2.2.5 การทำงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น 249
4.2.2.6 แผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น 250
4.2.2.7 แผนปฏิบัติการเพื่อกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจตามแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น 252

สารบาญ

4.2.2.8 ความผูกพันของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง 254
4.2.2.9 การติดตามผลการปฏิบัติงานตามแผนปฏิบัติการ 254
4.2.3 กฎหมายอื่น ๆ 259
4.3 ข้อสรุปของการแบ่งแยกประเภทบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่น 271
4.3.1 บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นต้องไม่เป็นภารกิจที่เกี่ยวกับความมั่นคงของชาติ 271
4.3.2 บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นเป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความสามารถที่จะดำเนินการได้ 272
4.3.3 บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นเป็นเป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการแล้วไม่มีผลกระทบกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น 273
4.3.4 บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นเป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการตรงตามความต้องการของราษฎรในท้องถิ่น 274

บทที่ 5 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการจัดองค์กรเพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย 275

5.1 รัฐเป็นผู้ผูกขาดและดำเนินการจัดทำด้วยองค์กรของตนเอง 276
5.1.1 กระทรวง ทบวง กรม เป็นผู้จัดทำ 280
5.1.1.1 กระทรวง 280
5.1.1.2 ทบวง 293
5.1.1.3 กรม 294
5.1.2 ตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นมาเพื่อจัดทำ 297
5.1.2.1 เหตุผลในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ 298
5.1.2.2 ความหมายของรัฐวิสาหกิจ 307
5.1.2.3 การแบ่งประเภทของรัฐวิสาหกิจ 313

สารบาญ

5.1.2.4 เครื่องมือในการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะ
โดยรัฐวิสาหกิจ 325
5.1.3 ตั้งหน่วยงานรูปแบบอื่นขึ้นมาจัดทำ 331
5.1.3.1 องค์กรของรัฐประเภทพิเศษ 332
5.1.3.2 องค์การมหาชน 336
5.1.3.3 หน่วยบริการรูปแบบพิเศษ 358
5.2 รัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำ 367
5.2.1 รูปแบบและวิธีการที่รัฐใช้ในการมอบบริการสาธารณะ
ระดับชาติให้เอกชนจัดทำ 369
5.2.1.1 การมอบให้จัดทำบริการสาธารณะ 369
5.2.1.2 วิธีการที่รัฐใช้ในการมอบบริการสาธารณะ
ระดับชาติให้เอกชนจัดทำ 375
5.2.1.3 สัมปทานบริการสาธารณะ 386
(1) แนวความคิดเรื่องสัมปทาน 387
(2) ลักษณะสำคัญของสัมปทานบริการสาธารณะ 390
(3) สิทธิและหน้าที่ของผู้ให้สัมปทาน 391
(4) สิทธิและหน้าที่ของผู้รับสัมปทาน 394
(5) การควบคุมสัมปทาน 395
(6) การสิ้นสุดของสัมปทาน 396
5.2.2 การปฏิรูประบบรัฐวิสาหกิจด้วยการเพิ่มบทบาท
ภาคเอกชน 398
5.2.2.1 การทำสัญญาจ้างเอกชนให้บริหารงาน
(Contracting – Out) 399
5.2.2.2 การทำสัญญาให้เอกชนเช่าดำเนินการ 403
5.2.2.3 การให้สัมปทานแก่เอกชน
(Concession or Franchising) 404

สารบาญ

5.2.2.4 การเสนอขายหุ้นให้กับสาธารณชนหรือให้กับเอกชน (Public Offering of Shares or Private Sale of Shares) 405
5.2.2.5 การร่วมลงทุนกับภาคเอกชน (Joint – Venture) 408
5.2.2.6 การให้เอกชนลงทุนดำเนินการแต่รัฐรับซื้อผลผลิต (Build – Own – Operate : BOO) 410
5.2.2.7 การจัดองค์การใหม่โดยการแบ่งแยกรัฐวิสาหกิจออกเป็นส่วน ๆ (Re – organization in to component parts or fragmentation) 410
5.2.2.8 การขายทรัพย์สินของรัฐวิสาหกิจและการยุบเลิกกิจการ (Sale of State Owned Enterprises Assets/Liquidation) 411
5.2.2.9 การผ่อนคลายกฎระเบียบเพื่อเพิ่มการแข่งขัน (Deregulation) 413
5.2.3 การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ 413
5.2.3.1 แนวความคิดในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ 413
5.2.3.2 กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจ 417
5.2.3.3 ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับรัฐวิสาหกิจที่จัดทำบริการสาธารณะแต่ได้รับการแปรรูปไปเป็นเอกชน 430

บทที่ 6 สภาพปัญหาที่เกิดขึ้นในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ 443

6.1 ปัญหาด้านความไม่เป็นระบบของกฎหมาย 443
6.1.1 การจัดตั้งหน่วยงานที่จัดทำบริการสาธารณะโดยกฎหมายหลายประเภทและไม่มีความเชื่อมโยงกัน 443
6.1.1.1 กระทรวง ทบวง กรม 444
6.1.1.2 รัฐวิสาหกิจ 444
6.1.1.3 หน่วยงานรูปแบบอื่น 448

สารบาญ

6.1.2 ความซ้ำซ้อนและความไม่สอดคล้องกันของกฎหมาย 451
6.1.3 ความไม่ชัดเจนของกฎหมายเป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาระบบการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ : ศึกษาการให้ความเห็นทางกฎหมายโดยองค์กรที่เกี่ยวข้อง 453
6.2 ปัญหาด้านความไม่ต่อเนื่องของนโยบาย 460
6.2.1 แนวความคิดว่าด้วยการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่ผันแปรไปตามนโยบายของรัฐบาลแต่ละยุค 460
6.2.2 การกำหนดแผนในการพัฒนาและปรับปรุงระบบการจัดทำบริการสาธารณะที่ขัดแย้งกันในแต่ละช่วงเวลา 466
6.2.2.1 ช่วงระยะเวลาก่อนการเปลี่ยนแปลงการปกครอง (พ.ศ. 2475) 467
6.2.2.2 ช่วงหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองจนถึงก่อนมีแผนพัฒนาทางเศรษฐกิจ (จาก พ.ศ. 2475 ถึง พ.ศ. 2503) 468
6.2.2.3 ช่วงระยะเวลาที่มีแผนพัฒนาเศรษฐกิจ (จาก พ.ศ. 2503 ถึงปัจจุบัน) 477
6.2.3 ความล้มเหลวของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจอันเนื่องมาจากความไม่โปร่งใสของกฎหมายและกระบวนการในการดำเนินการ 499
6.2.3.1 กระบวนการจัดทำกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจที่ขาดการศึกษาวิเคราะห์อย่างเป็นระบบ 500
6.2.3.2 กระบวนการแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่ไม่ครบขั้นตอน 502
6.2.3.3 เนื้อหาสาระของกฎหมายที่ “ซ่อนเร้น” วัตถุประสงค์บางอย่าง 503
6.2.3.4 การยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจโดยฝ่ายบริหาร 505

สารบาญ

6.2.3.5 กระบวนการตามกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจ ทั้งหมดไม่มีความโปร่งใส 507
6.3 ปัญหาด้านอื่น ๆ 508
6.4 บทวิเคราะห์เพื่อนำไปสู่การสร้างกฎหมายกลางสำหรับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย 510

บทที่ 7 บทสรุปและข้อเสนอแนะ 513

7.1 บทสรุป 513
7.1.1 การจัดการและการดำเนินกิจกรรมของรัฐเพื่อประโยชน์สาธารณะ 513
7.1.2 ความเป็นมาของการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย : ศึกษาจากกฎหมาย กฎ และระเบียบที่เกี่ยวข้อง 522
7.1.3 เกณฑ์ในการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่น 525
7.1.4 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการจัดองค์กรเพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย 527
7.1.5 สภาพปัญหาที่เกิดขึ้นในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ 528
7.2 ข้อเสนอแนะ 528
ส่วนที่ 1 บันทึกวิเคราะห์สรุปร่างพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายมาตรฐาน การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ พ.ศ. .... และร่างประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ 531
ส่วนที่ 2 ร่างพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ พ.ศ. 581
ส่วนที่ 3 ร่างประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ 585

บรรณานุกรม 631

บทที่ 1
บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การจัดทำบริการสาธารณะเป็นหน้าที่โดยตรงของรัฐที่จะต้องจัดทำให้กับประชาชนที่อยู่อาศัยภายในประเทศให้ได้รับความปลอดภัยและความสะดวกสบายในการใช้ชีวิตตามปกติ การจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทยมีวิวัฒนาการอันยาวนานมาตั้งแต่สมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ โดยในครั้งนั้น บริการสาธารณะทุกประเภทไม่ว่าจะเป็นบริการสาธารณะด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองหรือด้านสาธารณูปโภค จะมีรัฐเป็นผู้ดำเนินการ แต่ในบางช่วงก็มี “พระบรมราชานุญาต” ให้เอกชนเข้ามาจัดทำ เช่น การขุดคลองหรือการสร้างทางรถไฟในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ต่อมาในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ทรงตราพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471 ขึ้น เพื่อกำหนดกิจการสาธารณูปโภคบางประเภทที่รัฐ “ผูกขาด” แต่ผู้เดียวในการดำเนินการ แต่ได้มีข้อสงวนไว้ว่า อาจให้เอกชนเข้ามาดำเนินการได้โดยวิธีให้สัมปทานหรือทรงมีพระบรมราชานุญาต ต่อมาเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 ก็ได้มีการจัดตั้งหน่วยงานของรัฐและรัฐวิสาหกิจขึ้นมาเป็นจำนวนมากเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ ทำให้มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำบริการสาธารณะเพิ่มมากขึ้น กล่าวคือมีทั้งกฎหมายที่จัดตั้ง

"องค์กร" ขึ้นเพื่อจัดทำบริการสาธารณะและกฎหมายที่กำหนด "กติกา" ในการจัดทำบริการสาธารณะ กฎหมายต่าง ๆ เหล่านี้นับวันจะมีจำนวนมากขึ้นและขาดความเป็นระบบ ทำให้การจัดทำบริการสาธารณะทั้งโดยรัฐและเอกชนเกิดปัญหาขึ้นหลายประการ เช่น ปัญหาเรื่อง "รูปแบบ" ขององค์กรที่ตั้งขึ้นเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ ปัญหาการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่นที่เกิดขึ้นเนื่องจากการออกกฎหมายจำนวนมากเพื่อการกระจายอำนาจโดยมีทั้งกฎหมายจัดตั้งองค์กรกระจายอำนาจหลายประเภทซึ่งมิได้เกิดขึ้นในช่วงเวลาเดียวกัน อีกทั้งกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดหน้าที่ขององค์กรกระจายอำนาจ ปัญหาการกำหนดประเภทบริการสาธารณะที่รัฐควรเป็นผู้จัดทำเองหรือให้เอกชนเข้ามาร่วมดำเนินการหรือมอบให้เอกชนไปดำเนินการแทนรัฐ ปัญหาการแปรรูปรัฐวิสาหกิจและปัญหาในการกำกับดูแลกิจการของรัฐที่ถูกแปรรูปไปแล้ว ปัญหาต่าง ๆ เหล่านี้มีเป็นจำนวนมากและสร้างความยากลำบากให้แก่ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในการดำเนินการ จึงสมควร "จัดระบบ" การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติเสียใหม่ โดยการรวบรวมตัวบทกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้เป็นหมวดหมู่ ปรับปรุงให้สอดคล้องกันและสร้างกลไกที่ยังขาดอยู่เสริมเข้าไปให้ครบถ้วนเพื่อที่จะได้เกิดความเป็นระบบในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทยในวันข้างหน้าต่อไป โดยผลที่จะเกิดขึ้นจากการทำการศึกษาวิจัยคือการจัดทำร่างกฎหมายฉบับสมบูรณ์พร้อมคำอธิบายประกอบร่างกฎหมาย (exposé des motifs) เพื่อนำมาใช้เป็น "กฎหมายกลาง" สำหรับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทยต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย

1.2.1 เพื่อศึกษาวิจัยถึงระบบการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย

1.2.2 เพื่อศึกษาวิจัยถึงมาตรการทางกฎหมาย กฎ และระเบียบต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการจัดตั้งองค์กรเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ รวมถึงกฎหมาย กฎ และระเบียบต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย

1.2.3 เพื่อศึกษาวิจัยถึงการแบ่งแยกประเภทของจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่นในประเทศไทย

1.2.4 เพื่อศึกษาวิจัยถึงรูปแบบและวิธีการในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย ทั้งโดยรัฐและโดยการมอบให้เอกชนไปดำเนินการจัดทำ

1.2.5 เพื่อศึกษาวิจัยถึงการจัดระบบการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทยใหม่ให้ครบขั้นตอน

1.2.6 เพื่อนำผลการศึกษาวิจัยมายกร่างประมวลกฎหมายว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย

1.3 เป้าหมายของการศึกษาวิจัย

การศึกษาวิจัยเรื่องแนวทางในการจัดทำประมวลกฎหมายว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย จะเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาประเทศในวันข้างหน้า โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการจัดระบบการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติใหม่ด้วยการแยกประเภทและกำหนดขั้นตอนในการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะที่รัฐจะยังคงผูกขาดการจัดทำอยู่กับบริการสาธารณะที่รัฐอาจให้เอกชนเข้ามาร่วมดำเนินการได้ รวมไปถึงการแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่จะเป็นระบบกว่าที่เป็นอยู่และสามารถปกป้องประโยชน์ของประเทศชาติได้มากกว่า โดยข้อมูลที่ได้จากการสืบค้นทั้งหมดนั้น คณะผู้วิจัยจะทำการเก็บรวบรวมและจัดหมวดหมู่ใหม่ให้เป็นระบบที่สามารถสืบค้นได้ง่าย ส่วนบทสรุปของรายงานการศึกษาวิจัยจะได้แก่

ร่างประมวลกฎหมายว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทยพร้อมคำอธิบายร่างกฎหมายก็จะเป็นร่างกฎหมายที่สมบูรณ์และพร้อมที่จะสามารถนำไปใช้ได้หากมีผู้มีส่วนเกี่ยวข้องสนใจ

1.4 ขอบเขตของการศึกษาวิจัย

มุ่งศึกษาเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย ทั้งในแง่ความเป็นมา หลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกระหว่างบริการสาธารณะระดับชาติกับระดับท้องถิ่น รูปแบบ วิธีการบริหารจัดการ และการดำเนินการขององค์กรหรือหน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐที่จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ตลอดจนศึกษาถึงสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นเพื่อหาแนวทางแก้ไข โดยมุ่งที่จะยกร่างประมวลกฎหมายว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทยพร้อมคำอธิบายประกอบร่างกฎหมาย ทั้งนี้ในระหว่างการศึกษาวิจัย หากคณะผู้วิจัยพบว่า การศึกษาวิจัยกฎหมายต่างประเทศจะเป็นประโยชน์ต่องานวิจัยและต่อร่างกฎหมายที่คณะผู้วิจัยจะทำการยกร่าง คณะผู้วิจัยก็จะทำการศึกษาวิจัย กฎหมายของประเทศที่มีความเป็นระบบดีที่สุดและเหมาะสมที่สุดต่อไป

1.5 วิธีการดำเนินการของการศึกษาวิจัย

ใช้วิธีศึกษาวิจัยเอกสาร (Documentary Research) เป็นหลัก โดยศึกษาวิเคราะห์จากเอกสารปฐมภูมิ (Primary Document) ได้แก่ รัฐธรรมนูญ กฎหมาย กฎและระเบียบต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำบริการสาธารณะ ตลอดจนเอกสารทุติยภูมิ (Secondary Document) ได้แก่ ตำรา บทความทางวิชาการ รายงานการวิจัยและวิทยานิพนธ์ทั้งที่ตีพิมพ์เผยแพร่ในรูปแบบของเอกสารและสื่ออิเล็กทรอนิกส์สารสนเทศ (Internet) ที่มีเนื้อหาสาระเกี่ยวข้องกับประเด็นของการศึกษาวิจัยนี้

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษาวิจัย

1.6.1 ทำให้ทราบถึงระบบการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย

1.6.2 ทำให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมาย กฎ และระเบียบต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการจัดตั้งองค์กรเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ รวมถึงกฎหมาย กฎ และระเบียบต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย

1.6.3 ทำให้ทราบถึงการแบ่งแยกประเภทของจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่นในประเทศไทย

1.6.4 ทำให้ทราบถึงรูปแบบและวิธีการในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย ทั้งโดยรัฐและโดยการมอบให้เอกชนไปดำเนินการจัดทำ

1.6.5 ทำให้ได้ระบบการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทยใหม่ให้ครบขั้นตอน

1.6.6 เพื่อให้ได้มาซึ่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย

บทที่ 2

การจัดการ และการดำเนินกิจกรรมของรัฐเพื่อประโยชน์สาธารณะ

การจัดการและการดำเนินกิจกรรมของรัฐเกิดขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์สำคัญคือ **ประโยชน์สาธารณะ (intérêt général)** เราสามารถแบ่งประเภทภารกิจของรัฐที่จัดทำเพื่อประโยชน์สาธารณะออกได้เป็น 2 ด้าน คือ ภารกิจของรัฐด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองกับภารกิจของรัฐด้านการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองความต้องการของประชาชน

2.1 ภารกิจของรัฐด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง

ภารกิจของรัฐด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองอยู่ในความรับผิดชอบของหลายหน่วยงานหลักที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ ฝ่ายปกครอง ศาล และทหาร สำหรับฝ่ายปกครองมีอำนาจหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อย (pouvoir de police)[1] ซึ่งในประเทศฝรั่งเศสมีการจำแนกอำนาจประเภทนี้ออกเป็น 2 ประเภท คือ อำนาจตำรวจทางปกครอง (police administrative) และอำนาจตำรวจทางยุติธรรมหรือตำรวจทางคดี (police judiciaire)[2] ในหัวข้อนี้ คณะผู้วิจัยจะได้ศึกษารายละเอียดภารกิจของรัฐ

---

[1] Jean RIVERO et Jean WALINE, **Droit administratif**, 20e édition (Paris : DALLOZ, 2004), p. 292 – 298.

[2] Georges DUPUIS et Marie – José GUEDON, **Institutions administratives: Droit administratif**, 2e édition, (Armand Colin, Collection U, 1988), p. 400 – 401.

ด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองโดยแบ่งการศึกษาออกเป็น 4 เรื่องคือ ตำรวจทางปกครอง ตำรวจทางยุติธรรม กระบวนการยุติธรรม และทหารตามลำดับ

2.1.1 ตำรวจทางปกครอง[3]

ในสังคมที่มีระเบียบ การใช้สิทธิเสรีภาพโดยอิสระของปัจเจกชนจะต้องอยู่ภายในกรอบและเป็นไปตามกฎเกณฑ์ที่รัฐได้กำหนดไว้ในกฎหมาย เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารจึงมีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดกฎเกณฑ์เป็นการทั่วไป การออกคำสั่งเป็นการเฉพาะราย และปฏิบัติการทางกายภาพเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎเกณฑ์หรือคำสั่งที่ได้ออกไว้ เพื่อจำกัดการใช้สิทธิเสรีภาพโดยอิสระของปัจเจกชนให้เคารพตามกฎระเบียบที่รัฐได้กำหนดไว้เพื่อการใช้ชีวิตอยู่ร่วมกันในสังคม ทั้งนี้ภายในกรอบของกฎหมาย[4]

ตำรวจทางปกครอง (police administrative)[5] เป็นภารกิจประเภทหนึ่งของฝ่ายปกครองที่มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจควบคุมการใช้

---

[3] Etienne PICARD, **La Notion de police administrative** (Paris : L.G.D.J. Bibl. De droit public, t. 146, 1984); Pierre – Henri TEITGEN, **La Police municipale**, (Nancy : Librairie du Recueil Sirey, 1934); Paul BERNARD, **La Notion d'ordre public en droit administratif**, (Paris : L.G.D.J. Bibl. De droit public, t. 146, 1984).

[4] ชาญชัย แสวงศักดิ์, **ศาลปกครองกับการดำเนินงานของตำรวจ**, (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง, 2545), หน้า 10.

[5] คำว่า "ตำรวจทางปกครอง" นี้ เป็นคำที่นักวิชาการไทยได้แปลไว้เป็นเวลานานแล้ว โดยแปลมาจากคำว่า **police administrative** ซึ่งในปัจจุบันพบว่าการแปลดังกล่าวอาจทำให้เกิดความสับสนในความเข้าใจในระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศส เพราะคำว่า police ไม่ได้หมายถึงตัวบุคคลแต่หมายความถึง "อำนาจ" ซึ่งมีที่มาจากคำว่า pouvoir de police อันหมายถึง **อำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครองในการรักษาความสงบเรียบร้อย** ดังนั้นที่ถูกต้องจึงควรแปลคำดังกล่าวว่า **อำนาจในการป้องกันมิให้เกิดการกระทำผิดกฎหมาย** แต่อย่างไรก็ดี เพื่อรักษาสิ่งที่เคยเป็นมาจึงขอใช้คำแปลเดิมไว้ในที่นี้ไปก่อน

เสรีภาพของปัจเจกชนเพื่อป้องกัน (préventif) การกระทำใด ๆ ก็ตามที่เป็นการรบกวนหรือส่งผลต่อความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง (l'ordre public) หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง ตำรวจทางปกครองคือการที่ฝ่ายปกครองเข้าไป "แทรกแซง" ความเป็นไปของสังคมเพื่อจัดระเบียบและรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง

2.1.1.1 แนวคิดเกี่ยวกับการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง

ดังได้กล่าวแล้วว่าการใช้อำนาจของตำรวจทางปกครองก็เพื่อวัตถุประสงค์สำคัญคือการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง (la protection de l'ordre public)

"การใช้อำนาจของตำรวจทางปกครองจะต้องเป็นไปเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง" หลักดังกล่าวถือเป็นหลักสำคัญที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสได้ให้การยอมรับไว้ในคำวินิจฉัยคดี Communication audiovisuelle เมื่อปี ค.ศ. 1982 ว่าเป็น**หลักที่มีคุณค่าเทียบเท่ารัฐธรรมนูญ** (à valeur constitutionnelle) นอกจากนั้น ในปัจจุบันศาลยุติธรรมแห่งสหภาพยุโรป[6] ยังพิจารณาไปในทิศทางเดียวกัน โดยการยอมรับว่าประโยชน์สาธารณะคือภารกิจของรัฐ (acte de puissance publique) ซึ่งอาจจะเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวหรือสัญญาก็ได้[7]

มาตรา L. 2212 – 2 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการปกครองท้องถิ่น (Code Général des Collectivités Territoriales: CGCT) ได้บัญญัติไว้ว่า "การรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองได้แก่ การดูแล

---

[6] Cour de justice, 23/10/1997 Commission c/ France (C-159/94, Rec. I-5815) อ้างใน Jean – François LACHAUME et autres, **Droit des services publics,** 3e édition, Armand Colin, p. 25.

[7] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **หลักพื้นฐานกฎหมายปกครองฝรั่งเศส**, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2551), หน้า 95.

ให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย การรักษาความปลอดภัยและการรักษาสุขอนามัย โดยการรักษาความสงบเรียบร้อย ได้แก่ การจัดการกับความไร้ระเบียบของสังคม (les désordres) ส่วนความปลอดภัยสาธารณะได้แก่ การป้องกันมิให้เกิดการเสี่ยงต่ออุบัติเหตุ การรักษาสุขอนามัย ได้แก่ การป้องกันโรคภัยต่าง ๆ"

ในทางกฎหมายปกครองนั้น ความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองหมายความถึงสภาวะของสังคมปกติที่ประกอบด้วยความสงบ (la paix) มีการปฏิบัติตามกฎหมายอย่างเคร่งครัด (le bon ordre) มีความมั่นคง (la sûreté) ความปลอดภัยสาธารณะ (la sécurité publique) มีสุขอนามัย (la salubrité) และมีความสงบสุข (la tranquillité) ซึ่งโดยปกติแล้วการรักษาความสงบเรียบร้อยเป็นหน้าที่ของกระทรวงมหาดไทย

ความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองจึงประกอบด้วย[8]

(1) ความมั่นคง (la sûreté) หมายถึง การป้องกันการถูกรุกรานจากศัตรูภายนอกประเทศ

(2) ความปลอดภัย (la sécurité) หมายถึง การป้องกันมิให้เกิดความเสี่ยงหรืออุบัติภัยต่าง ๆ ตลอดจนป้องกันมิให้เกิดความเสียหายต่อชีวิตหรือทรัพย์สินของประชาชน

(3) ความสงบสุข (la tranquillité) หมายถึง การดูแลรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน ป้องกันมิให้เกิดความวุ่นวาย เสียงอึกทึกครึกโครมตลอดจนการประท้วงเดินขบวนที่กีดขวางทางสาธารณะ

(4) สุขอนามัย (la salubrité) หมายถึง การดูแลป้องกันมิให้เกิดความเสี่ยงต่อโรคภัยไข้เจ็บ ดูแลความสะอาดของถนน กำจัดขยะมูลฝอย ตลอดจนดูแลสุขภาพของคนในสังคม

---

[8] Jean – Marie PONTIER, **Les services publics** (Paris: HACHETTE, 1996), p. 111 – 112.

เมื่อมีการกระทำหลายอย่างที่อาจกระทบกับความสงบเรียบร้อยของสังคมได้ เช่น อาคารทรุดโทรมที่กำลังจะพังลงมาหรือถนนหนทางที่มีโค้งอันตรายถือว่ากระทบต่อความมั่นคงปลอดภัย การใช้รถที่มีเครื่องยนต์เสียงดังถือว่ากระทบต่อความสงบสุข การทิ้งขยะบนถนนหนทางหรือการปล่อยน้ำเสียลงในแม่น้ำถือว่ากระทบต่อสุขอนามัยของประชาชน เป็นต้น ทุกกรณีข้างต้นล้วนเป็นหน้าที่ของตำรวจทางปกครองที่จะต้องวางกฎเกณฑ์ (réglementer) เพื่อกำหนดว่าการกระทำใดบ้างที่มีผลเป็นการกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม การวางกฎเกณฑ์ของตำรวจทางปกครองดังกล่าวนี้อาจเป็นการวางกฎเกณฑ์ที่มี**ผลเป็นการเฉพาะราย**หรือมี**ผลเป็นการทั่วไป**ก็ได้หรืออาจเป็น**การปฏิบัติการทางการทางกายภาพ**เพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎเกณฑ์หรือคำสั่งที่ได้ออกไว้ก็ได้

อย่างไรก็ดี หลักเกี่ยวกับเรื่องความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองก็มิได้จำกัดอยู่เฉพาะเหตุเดือดร้อนต่าง ๆ ที่กล่าวไปแล้วข้างต้น ความสงบเรียบร้อยของสังคมอาจเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับ**ความเหมาะสม**หรือเพื่อ**ปกป้องศีลธรรม**ก็ได้ ตัวอย่างเช่น การที่โสเภณีมาปรากฏตัวอยู่ริมถนนอาจก่อให้เกิดการกระทบต่อความสงบสุขได้เพราะถือว่าการประกอบอาชีพโสเภณีเป็นการประกอบอาชีพที่ผิดศีลธรรม เป็นต้น ในอดีตนั้น แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดยอมรับเฉพาะแต่เพียง**ผลกระทบที่เกิดขึ้นจริงต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม**เท่านั้น แต่ต่อมาศาลปกครองสูงสุดก็เริ่มยอมรับถึงผลกระทบทางด้านศีลธรรมมากขึ้น ดังเช่นในคำวินิจฉัยคดี Société <<Les Films Lutécia>> ในปี ค.ศ. 1959 ที่ศาลปกครองสูงสุดยอมรับถึงการที่นายกเทศมนตรีมีคำสั่งห้ามฉายภาพยนตร์เรื่องหนึ่งในเขตเทศบาลของตนเนื่องจากผิดศีลธรรม (immoralité) ซึ่งหากปล่อยให้มีการฉายภาพยนตร์ดังกล่าวก็อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองได้[9]

---

[9] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **หลักพื้นฐานกฎหมายปกครองฝรั่งเศส**, หน้า 103 – 104.

นอกจากนี้หลักเรื่องความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองยังรวมถึงเรื่องที่เกี่ยวข้องกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ด้วย เช่น ในคดี Morasang sur Orge ลงวันที่ 27 ตุลาคม ค.ศ. 1995 ที่ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การจัดการแสดงของคนแคระที่จัดขึ้นในเขตเทศบาล แม้ว่าจะเป็นประเพณีสืบทอดกันมาก็ถือว่าเป็นการกระทำที่ขัดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ซึ่งเป็นเหตุผลเพียงพอที่จะกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี ดังนั้น ศาลจึงพิพากษาว่าหากอนุญาตให้มีการจัดการแสดงดังกล่าวอาจส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองในลักษณะเดียวกับการค้าประเวณี[10]

2.1.1.2 ตำรวจทางปกครองกับตำรวจทางยุติธรรม

ข้อแตกต่างระหว่างตำรวจทางปกครองกับตำรวจทางยุติธรรม (police judiciaire) นั้น อยู่ที่ **"เป้าหมาย"** ของการใช้อำนาจ กล่าวคือ ตำรวจทางปกครองมีหน้าที่ในการ **"ป้องกัน"** (préventive) มิให้เกิดความไม่สงบขึ้น ในขณะที่ตำรวจทางยุติธรรมมีหน้าที่ในการ **"ปราบปราม"** (répressive) หรือ **"ระงับ"** ความไม่สงบเรียบร้อยที่เกิดขึ้นแล้ว โดยตำรวจทางปกครองมีจุดมุ่งหมายในการดำเนินการของตนเพื่อที่จะ**หลีกเลี่ยงไม่ให้เกิดการทำผิดกฎต่าง ๆ** ด้วยการวางมาตรการ (mesure) ที่จำเป็นไว้ล่วงหน้า ในขณะที่ตำรวจทางยุติธรรมมีจุดมุ่งหมายที่จะ **สอบสวนและนำตัวผู้กระทำความผิดมาให้ศาลพิจารณาลงโทษ** อำนาจตำรวจทั้งสองประเภทนี้แม้จะแยกจากกัน แต่ในทางปฏิบัติก็มีบุคคลบางประเภทที่สามารถ**ใช้อำนาจได้ทั้งสองประเภท** เช่น มีกฎหมายให้อำนาจนายกเทศมนตรีเป็นทั้งตำรวจทางปกครองและตำรวจทางยุติธรรมในเวลาเดียวกัน หรือในบางกรณีตำรวจจราจรมีหน้าที่ดูแลสภาพการจราจรเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดอุบัติเหตุหรือมิให้เกิดปัญหาการจราจรติดขัดอันเป็นหน้าที่ของตำรวจทางปกครอง แต่ถ้าหาก

---

[10] คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดคดี Morasang sur Orge ลงวันที่ 27 ตุลาคม ค.ศ. 1995

มีผู้ขับขี่กระทำผิดกฎจราจรขึ้น และตำรวจเรียกให้ผู้ขับขี่หยุดรถเพื่อสอบถาม ตำรวจผู้นั้นก็จะใช้อำนาจตำรวจทางยุติธรรมทันที หรือกรณีที่มีการตรวจค้นร่างกายก่อนเข้าไปในสถานที่ราชการ ถือเป็นการใช้อำนาจตำรวจทางปกครองเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย แต่หากมีการค้นและพบพิรุธของผู้ต้องสงสัยและมีการจับกุม การกระทำนี้ถือเป็นอำนาจตำรวจทางยุติธรรม นอกจากนี้ผู้มีอำนาจตำรวจทางปกครองอาจไม่ใช่เจ้าหน้าที่ตำรวจก็ได้ เช่น อธิบดีกรมป่าไม้เป็นตำรวจทางปกครองเกี่ยวกับป่าไม้ อธิบดีกรมศิลปากรเป็นตำรวจทางปกครองเกี่ยวกับโบราณวัตถุ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์เป็นตำรวจทางปกครองเกี่ยวกับการค้า ฯลฯ สุดแต่กฎหมายจะให้อำนาจไว้แก่เจ้าหน้าที่ใดควบคุมกิจกรรมใด นอกจากนี้ การใช้อำนาจตำรวจทางปกครองจะใช้ในนามของรัฐ องค์กรอื่น ๆ ของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ได้ ในขณะที่อำนาจตำรวจทางยุติธรรมนั้นกระทำในนามของรัฐเท่านั้น

มีแนวคำวินิจฉัยที่แบ่งแยกตำรวจทางปกครองและตำรวจทางยุติธรรมออกจากกันอยู่บ้าง แต่ส่วนใหญ่แล้วก็มักจะไม่ค่อยชี้ชัดลงไปและศาลก็มักจะ**พิจารณาถึงเป้าหมายของการใช้อำนาจเป็นหลัก** เช่น คำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดคดี Baud ในปี ค.ศ. 1951[11] ที่วินิจฉัยว่า ตำรวจทางยุติธรรมจะทำหน้าที่ในกรณีที่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นและต้องมีการดำเนินการทางอาญา โดยตำรวจทางยุติธรรมจะทำหน้าที่พิสูจน์และค้นหาตัวผู้กระทำความผิด รวมทั้งรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ เพื่อที่จะใช้ในการดำเนินคดีอาญา ส่วนคำวินิจฉัยของศาลคดีขัดกันคดี Noualek ในปี ค.ศ. 1951[12] ก็ได้อธิบายอำนาจหน้าที่ของตำรวจทางปกครองไว้ว่า ตำรวจทางปกครองมีหน้าที่ในการรักษากฎระเบียบ (maintien de l'ordre) ตักเตือน

---

[11] คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดคดี Baud ลงวันที่ 11 พฤษภาคม ค.ศ. 1951

[12] คำวินิจฉัยศาลคดีขัดกันคดี Nouelek ลงวันที่ 7 มิถุนายน ค.ศ. 1951

(prévenir) และตรวจตรา (surveiller) เป็นต้น[13]

การแยกแยะการใช้อำนาจตำรวจทางปกครองและตำรวจทางยุติธรรมดังกล่าวข้างต้นมีผลในทางปฏิบัติคือ การใช้อำนาจตำรวจทางปกครองเป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรของรัฐ ฝ่ายบริหารซึ่งใช้กฎหมายมหาชนและข้อพิพาทเกี่ยวกับการใช้อำนาจตำรวจทางปกครองอยู่ในเขตอำนาจศาลปกครอง เช่น การออกกฎจราจรโดยไม่มีอำนาจหรือผิดกฎหมาย ส่วนการใช้อำนาจตำรวจทางยุติธรรมเป็นการดำเนินการสืบสวนสอบสวน จับกุมผู้ต้องหาซึ่งใช้กฎหมายอาญาและข้อพิพาทเกี่ยวกับการใช้อำนาจตำรวจทางยุติธรรมอยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม

สำหรับในประเทศไทยมีตัวอย่างคดีปกครองเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของตำรวจในประเทศไทยที่ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำวินิจฉัยว่า ตำรวจใช้อำนาจทางกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ศาลปกครองจึงไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี และเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรมซึ่งอยู่ 2 กรณี ได้แก่

กรณีแรก ผู้ฟ้องคดีได้ฟ้องต่อศาลปกครองว่าพนักงานสอบสวนไม่สืบสวนข้อเท็จจริง บิดเบือนข้อเท็จจริงในคดีอาญาเพื่อประโยชน์ของผู้เสียหายนำความเท็จฟ้องผู้ฟ้องคดีต่อศาลจังหวัดซึ่งคดีนี้ศาลปกครองชั้นต้นสั่งไม่รับฟ้องให้จำหน่ายคดี ศาลปกครองสูงสุดสั่งยืนไม่รับฟ้องด้วยเหตุผลว่าคดีได้มีการดำเนินตามขั้นตอนของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการตามลำดับ จนคดีอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลจังหวัด เป็นการดำเนินการกระบวนการยุติธรรมทางอาญาคดีไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง[14]

---

[13] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **หลักพื้นฐานกฎหมายปกครองฝรั่งเศส**, หน้า 97 – 98.

[14] คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 6/2544

ส่วน**กรณีที่สอง** ผู้ฟ้องคดีถูกดำเนินคดีอาญาข้อหาหมิ่นประมาท จนถูกศาลพิพากษาลงโทษจำคุกและปรับ โทษจำคุกให้รอลงอาญา จึงได้ฟ้องต่อศาลปกครองว่าการจับกุมผู้ฟ้องคดีเป็นไปโดยมิชอบและไม่มีนายตำรวจสัญญาบัตรเป็นผู้จับกุม เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงขอความเป็นธรรม ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจดังกล่าวเป็นการกระทำตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หากมีการปฏิบัติหน้าที่ไม่ถูกต้องย่อมเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรม[15]

2.1.1.3 ลักษณะของการใช้อำนาจตำรวจทางปกครอง

ดังได้กล่าวแล้วว่า วัตถุประสงค์ของตำรวจทางปกครองคือการป้องกันไม่ให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นในบ้านเมือง ดังนั้น ตำรวจทางปกครองจึงเป็นการใช้อำนาจล่วงหน้าในการก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธิหน้าที่ฝ่ายเดียวกับเอกชนโดยเอกชนจะสมัครใจหรือไม่สมัครใจก็ตาม (ใช้อำนาจฝ่ายเดียว) ที่เรียกว่า “นิติกรรมทางปกครอง” (act *administratif*)

การใช้อำนาจตำรวจทางปกครองแสดงออกโดยการกำหนดฝ่ายเดียวในรูปของนิติกรรมทางปกครองซึ่งอาจทำได้ 3 มาตรการด้วยกัน คือ [16]

(1) การออกกฎ ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย ตำรวจทางปกครองมีอำนาจในการออกกฎเกณฑ์ที่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป (la réglementation) เช่น รัฐกฤษฎีกา กฎกระทรวง เพื่อวางกฎเกณฑ์ในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลได้ รวมทั้งยังมีบทลงโทษทางอาญาสำหรับ

---

[15] คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 14/2544

[16] ชาญชัย แสวงศักดิ์, **ศาลปกครองกับการดำเนินงานของตำรวจ**, หน้า 12 – 13 และนันทวัฒน์ บรมานันท์, **หลักพื้นฐานกฎหมายปกครองฝรั่งเศส**, หน้า 99.

ผู้ที่ฝ่าฝืนกฎดังกล่าวได้ด้วย เช่น การวางกฎจราจร วางกฎระเบียบเกี่ยวกับการค้า การธนาคาร ฯลฯ

(2) การออกคำสั่งเฉพาะบุคคล ตำรวจทางปกครองสามารถออกคำสั่งที่มีผลเฉพาะตัวบุคคล (les décisions particulières) ได้ เช่น คำสั่งอนุญาต (autorisations) คำสั่งห้ามมิให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง (เช่น ห้ามมิให้มีการชุมนุมอันอาจนำไปสู่ความไม่สงบเรียบร้อย) คำสั่งให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง (injonctions) (เช่น สั่งให้ผู้ชุมนุมประท้วงสลายตัว) เป็นต้น โดยหลักแล้ว คำสั่งต่าง ๆ เหล่านี้ตำรวจทางปกครองจะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร แต่ในบางครั้งก็อาจทำด้วยวาจาหรือทำโดยการใช้สัญญาณก็ได้ เช่น ตำรวจจราจรโบกให้รถหยุดเพื่อให้คนข้ามถนน หรือโดยใช้เครื่องจักร เช่น สัญญาณไฟจราจาร (ไฟเขียว – ไฟแดง) เป็นต้น

(3) การปฏิบัติการทางกายภาพ ตำรวจทางปกครองสามารถใช้กำลังในการปฏิบัติการ (la coercition) ได้เท่าที่จำเป็นเพื่อหยุดยั้งการกระทำที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมได้ เช่น ใช้อาวุธหรือการใช้กำลังเจ้าหน้าที่ผลักดันเพื่อสลายการชุมนุม เคลื่อนย้ายรถที่กีดขวางทางจราจร ยึดไม้เถื่อน หรือมาตรการบังคับทางปกครอง เช่น การรื้อถอนอาคารที่ก่อสร้างผิดแบบ เป็นต้น

นอกจากนี้อำนาจตำรวจทางปกครองยังสามารถจำแนกได้ 2 ประเภทคือ ตำรวจทางปกครองทั่วไปและตำรวจทางปกครองเฉพาะด้านโดยมีรายละเอียดดังนี้ [17]

(1) ตำรวจทางปกครองทั่วไป (la police administrative générale) ได้แก่ เจ้าหน้าที่ (une autorité) ได้รับมอบหมายให้มีอำนาจหน้าที่ในการดูแลรักษาความสงบเรียบร้อยในพื้นที่หนึ่งในนามของรัฐ (au

[17] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **หลักพื้นฐานกฎหมายปกครองฝรั่งเศส**, หน้า 98 – 99.

nom de l'État) การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่นั้นจะต้องมีการกำหนดถึงขอบอำนาจและตัวเจ้าหน้าที่ผู้ได้รับมอบอำนาจให้ดำเนินการในฐานะตำรวจทางปกครองไว้อย่างชัดเจน

(2) ตำรวจทางปกครองเฉพาะด้าน (la police administrative spéciale) ในบางกรณี กฎหมายกำหนดให้มีเจ้าหน้าที่ที่ทำหน้าที่ดูแลรักษาความสงบเรียบร้อยในบางเรื่องบางกรณีเป็นพิเศษด้วยวิธีการพิเศษหรือด้วยเทคนิคเฉพาะ ผู้ที่ทำหน้าที่เหล่านั้นก็จะเป็นตำรวจทางปกครองเฉพาะด้าน เช่น ตำรวจที่ทำหน้าที่ดูแลคนต่างด้าว (police des étrangers) ตำรวจที่ดูแลเรื่องการล่าสัตว์ (police de la chasse) ตำรวจที่ทำหน้าที่ควบคุมดูแลการก่อสร้างอาคาร หรือตำรวจที่ทำหน้าที่อนุรักษ์สิ่งแวดล้อม เป็นต้น

ผลทางกฎหมายของตำรวจทางปกครองคือ ใช้ระบบกฎหมายมหาชนบังคับกับกิจกรรมดังกล่าวและหากมีข้อพิพาทเกิดขึ้นก็อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองซึ่งมีหลักกฎหมายพิเศษ ดังนี้ [18]

ประการแรก เมื่อการใช้อำนาจตำรวจทางปกครองเป็นการควบคุมล่วงหน้าในโดยออกกฎเกณฑ์ อนุมัติ อนุญาต หรือลงมือกระทำการที่ปรากฏในรูปนิติกรรมทางปกครองที่มีผลทั่วไปหรือเฉพาะราย จึงต้องนำหลักนิติกรรมทางปกครองมาใช้บังคับ ปัจเจกชนที่เห็นว่าการใช้อำนาจฝ่ายเดียวนั้นไม่ชอบย่อมนำข้อพิพาทมาสู่ศาลปกครองได้โดยศาลปกครองจะให้ความสำคัญกับมาตรการที่ใช้ว่าเกินความจำเป็นที่จะรักษาความสงบเรียบร้อยหรือไม่ (เมื่อคำนึงถึง ท้องถิ่น เวลา และลักษณะการกระทำของเอกชน ตลอดจนสภาพแวดล้อมต่าง ๆ) ถ้าใช้อำนาจ**เกินความจำเป็น** ศาลปกครองก็จะเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองนั้นและถ้าเป็นการกระทำที่

---

[18] บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, **กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี** (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2538), หน้า 303 – 304.

ละเมิดสิทธิเสรีภาพประชาชนอย่างรุนแรงโดยไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ (voie de fait) ศาลปกครองก็จะลงโทษฝ่ายปกครองโดยไม่รับคดีไว้พิจารณา แต่ให้ไปขึ้นศาลยุติธรรมและใช้กฎหมายเอกชนบังคับดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น[19]

ประการที่สอง บางเรื่องที่เป็นนโยบายควบคุมเรื่องสำคัญ (haute police) เช่น การเนรเทศ ศาลจะควบคุมน้อยมากเท่าที่จำเป็นจริง ๆ เท่านั้น อนึ่งความรับผิดของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตำรวจทางปกครองนี้จะเกิดขึ้นต่อเมื่อมีความผิดร้ายแรง (faute lourde) เท่านั้น กล่าวคือต้องจงใจก่อให้เกิดความเสียหายโดยผิดกฎหมายหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงจริง ๆ ถ้าไม่จงใจหรือประมาทเลินเล่อธรรมดารัฐก็ไม่ต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทน

ประการที่สาม ในสถานการณ์ปกติ การใช้อำนาจตำรวจทางปกครองต้องเป็นไปตามกฎหมาย แต่ถ้าเป็นสถานการณ์ฉุกเฉิน (urgence) อำนาจตำรวจทางปกครองก็จะเพิ่มขึ้นตามสถานการณ์ ซึ่งศาลจะเป็นผู้พิจารณาความเหมาะสมระหว่างมาตรการที่ใช้กับสถานการณ์ ยิ่งถ้าเป็นสถานการณ์ฉุกเฉินอย่างยิ่ง (circonstances exceptionnelles) แล้ว เช่น เกิดจลาจลขึ้น ถือเป็นหลักกฎหมายมหาชนว่า แม้ไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรใดให้อำนาจไว้โดยตรง ฝ่ายปกครองก็สามารถดำเนินการทุกอย่างเท่าที่จำเป็นเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย

2.1.1.4 ผู้ใช้อำนาจของตำรวจทางปกครอง

ในประเทศฝรั่งเศส ผู้ใช้อำนาจของตำรวจทางปกครองต้องเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ และไม่อาจมอบอำนาจดังกล่าวให้เอกชนได้ ผู้ใช้อำนาจตำรวจทางปกครองมีหลายระดับซึ่งอาจจำแนกได้ ดังนี้

---

[19] Cass. Civ.23 novembre 1956 Tresor public c. Girey. CAJA n° 76.

(1) ระดับชาติ ผู้ใช้อำนาจตำรวจทางปกครอง ได้แก่ นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

1) นายกรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรีในฐานะที่เป็นผู้ใช้อำนาจในการออกกฎเกณฑ์ที่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปของฝ่ายบริหาร (pouvoir réglementaire) ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 21 วรรคแรก และมาตรา 37 วรรคแรกแห่งรัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ. 1958[20] เป็นผู้ใช้อำนาจตำรวจทางปกครองในลำดับที่สูงที่สุดในระดับชาติดังที่ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยรับรองอำนาจทั่วไปของผู้บริหารประเทศในฐานะตำรวจทางปกครองระดับชาติไว้ในคดี Labonne ลงวันที่ 8 สิงหาคม ค.ศ. 1919 โดยคดีดังกล่าวมีข้อเท็จจริงสรุปความได้ว่า แต่เดิมนั้นการดูแลเรื่องการจราจรเป็นหน้าที่ของรัฐ ทั้งนี้เนื่องมาจากหากเกิดอุบัติเหตุแล้วจะเป็นเรื่องร้ายแรงต่อสังคม ต่อมาได้มีรัฐกฤษฎีกา (décret) ลงวันที่ 10 มีนาคม ค.ศ. 1899 กำหนดให้มีการออก “ใบรับรองความสามารถในการขับรถยนต์” โดยให้อำนาจเจ้าหน้าที่ประจำจังหวัดที่จะเพิกถอนใบรับรองดังกล่าวได้หากผู้ได้ใบรับรองกระทำผิด 2 ครั้ง

---

[20] **มาตรา 21** “นายกรัฐมนตรีเป็นผู้กำหนดแนวทางการดำเนินการของรัฐบาล รับผิดชอบในการป้องกันประเทศ ดูแลการบังคับใช้กฎหมาย ภายใต้บังคับบทบัญญัติในมาตรา 13 นายกรัฐมนตรีใช้อำนาจในการออกกฎเกณฑ์ของฝ่ายบริหารและแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนและข้าราชการทหาร

นายกรัฐมนตรีอาจมอบอำนาจบางประการของนายกรัฐมนตรีให้แก่รัฐมนตรีได้

ในกรณีจำเป็น นายกรัฐมนตรีอาจทำหน้าที่แทนประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐในการเป็นประธานในที่ประชุมของสภาและคณะกรรมการตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 15

ในกรณีพิเศษ นายกรัฐมนตรีสามารถทำหน้าที่ประธานในการประชุมคณะรัฐมนตรีแทนประธานาธิบดีได้โดยจะต้องมีการมอบอำนาจไว้อย่างชัดแจ้งและเพื่อวาระการประชุมที่กำหนดไว้แน่นอน”

มาตรา 37 “เรื่องใดที่อยู่นอกขอบเขตของการตรารัฐบัญญัติ ให้อยู่ในอำนาจของฝ่ายบริหารที่จะออกกฎเกณฑ์ได้

...”

ในปีเดียวกัน เมื่อนาย Labonne ถูกเพิกถอนใบรับรอง จึงได้ร้องต่อศาลปกครองให้เพิกถอนคำสั่งที่ให้เพิกถอนใบรับรองโดยอ้างว่า เฉพาะเจ้าหน้าที่ประจำจังหวัดในจังหวัดและในเทศบาลเท่านั้นที่เป็นผู้มีอำนาจตามกฎหมายที่จะดูแลรักษาทางสาธารณะและเป็นตำรวจเกี่ยวกับการจราจร ประมุขของรัฐไม่สามารถแทรกแซงในเรื่องดังกล่าวได้ ศาลปกครองสูงสุดได้พิจารณาคำร้องดังกล่าวแล้วมีคำวินิจฉัยให้ยกฟ้อง เนื่องจากประมุขของรัฐมีอำนาจของตนเองที่จะออกกฎเกณฑ์ได้ คำวินิจฉัยดังกล่าวได้วางหลักไว้ประการหนึ่ง คือ ประมุขของรัฐมีอำนาจเฉพาะตัว (pouvoir propre) ที่จะออกกฎเกณฑ์ต่าง ๆ เพื่อประโยชน์สาธารณะในท้องถิ่น[21]

นอกจากประมุขของรัฐจะเป็นผู้ที่มีอำนาจในตัวเองทางด้านตำรวจที่จะรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคมแล้ว นายกรัฐมนตรีเองก็มีอำนาจดังกล่าวเช่นกัน โดยศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ในคดี Association culturelle des israélites nord – africains de Paris เมื่อวันที่ 2 พฤษภาคม ค.ศ. 1979 ว่า นายกรัฐมนตรีมีอำนาจของตน (pouvoir propre) ที่จะวางกฎหรือมาตรการต่าง ๆ ทางตำรวจเพื่อใช้บังคับได้ตลอดทั้งประเทศ ซึ่งนายกรัฐมนตรีสามารถมอบอำนาจทางตำรวจต่อไปยังผู้อื่นได้ แต่จะไม่สามารถมอบอำนาจนี้ให้กับรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้ เพราะรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นเจ้าของอำนาจตำรวจประเภทอื่น ๆ อยู่แล้ว เช่น ตำรวจควบคุมการพนัน ตำรวจที่ดูแลคนต่างชาติ เป็นต้น[22]

---

[21] M. LONG, P. WELL, G. BRAIBANT, **Les grands arrêts de la jurisprudence administrative** (Paris: SIREY, 1984), p. 157 – 160.

[22] Jean – Marie PONTIER, **Les services publics** (Paris: HACHETTE, 1996), p. 113.

2) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย แม้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจะไม่มีอำนาจเฉพาะตัว (pouvoir propre) ทางด้านตำรวจเช่นเดียวกับนายกรัฐมนตรี แต่เนื่องจากโครงสร้างขององค์กรตำรวจอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของกระทรวงมหาดไทยรวมทั้ง ผู้ว่าการจังหวัด (préfet) ก็เป็นข้าราชการของกระทรวงมหาดไทย ดังนั้น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจึง**อาจออกคำแนะนำ** (instructions) ให้แก่ตำรวจหรือผู้ว่าการจังหวัดในการใช้อำนาจของตำรวจทางปกครองได้

(2) ระดับจังหวัด ผู้ใช้อำนาจตำรวจทางปกครองได้แก่ ประธานสภาจังหวัดและผู้ว่าการจังหวัด

1) ประธานสภาจังหวัด (le président du Conseil Général) มีอำนาจตามมาตรา 25 แห่งกฎหมายว่าด้วยการกระจายอำนาจ (la loi de la décentralisation) ลงวันที่ 2 มีนาคม ค.ศ. 1982 ประกอบกับมาตรา L. 3221 – 4 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการปกครองท้องถิ่น กำหนดให้ประธานสภาจังหวัดมีอำนาจตำรวจทางปกครองในการจัดการจราจรในถนนที่อยู่ในเขตจังหวัดนอกชุมชนได้

2) ผู้ว่าการจังหวัด (le préfet) ผู้ว่าการจังหวัดมีอำนาจของตำรวจทางปกครองในการที่จะรักษาความสงบเรียบร้อยในเขตจังหวัดที่ตนรับผิดชอบดูแล รวมทั้งเป็นผู้ใช้อำนาจของตำรวจด้านการจราจร (la police de la circulation) ในเขตทางหลวง (les routes nationales) ที่อยู่นอกเขตชุมชน รวมถึงอำนาจต่าง ๆ เช่นการอนุญาตให้ล่าสัตว์ ตกปลา ในด้านสิ่งแวดล้อมและสุขอนามัย นอกจากนี้ในกรณีที่เกิดภัยพิบัติธรรมชาติ (les catastrophes naturelles) หรืออุบัติเหตุร้ายแรง ผู้ว่าการจังหวัดเป็นผู้ทำหน้าที่ตำรวจทางปกครองในการสั่งการต่างๆ เพื่อให้เกิดการดำเนินการที่จะนำความสงบเรียบร้อยกลับมาสู่สังคม

นอกจากนี้แล้ว ผู้ว่าการจังหวัดมีอำนาจในด้านตำรวจทาง

ห้องสมุดศาลรัฐธรรมนูญ

ปกครองอีกมากมาย **ในฐานะตำรวจทางปกครองทั่วไป** ในกรณีที่เทศบาลตั้งแต่สองแห่งขึ้นไปเกิดปัญหาเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยขึ้น ผู้ว่าการจังหวัดก็จะเข้าทำหน้าที่ตำรวจทางปกครองแทนนายกเทศมนตรีของเทศบาลเหล่านั้น เพื่อความสะดวกรวดเร็วในการสั่งการ หรือในกรณีที่ไม่มีนายกเทศมนตรีหรือนายกเทศมนตรีไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ ผู้ว่าการจังหวัดก็จะเป็นผู้ใช้อำนาจตำรวจทางปกครองแทน โดยผู้ว่าการจังหวัดสามารถกำหนดมาตรการต่าง ๆ ที่จะเป็นเพื่อรักษาไว้ซึ่งความมั่นคง ปลอดภัย ความสงบสุข และสุขอนามัยของทุกเทศบาลที่อยู่ในเขตจังหวัดที่ตนรับผิดชอบอยู่ได้ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา L 2215 – 1 แห่งประมวลกฎหมายปกครองท้องถิ่น ส่วนหน้าที่ **ในฐานะตำรวจทางปกครองเฉพาะด้าน**นั้น กฎหมายที่เกี่ยวข้องจะกำหนดให้ผู้ว่าการจังหวัดแต่ผู้เดียวที่เป็นผู้มีอำนาจในฐานะตำรวจทางปกครองเฉพาะด้านในทุกเทศบาลที่อยู่ในเขตจังหวัดนั้น

(3) ระดับเทศบาล ผู้ใช้อำนาจตำรวจทางปกครอง ได้แก่ **นายกเทศมนตรี** อำนาจของตำรวจทางปกครองทั่วไปในเขตเทศบาลเป็นของนายกเทศมนตรีดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา L 2212 – 1 แห่งประมวลกฎหมายปกครองท้องถิ่น

อำนาจหน้าที่ในฐานะตำรวจด้านการจราจร (la police de la circulation) ในเขตเทศบาลเฉพาะในส่วนที่เป็นการจราจรในเขตชุมชน (agglomérations) และในทางตัดผ่านทางหลวงแผ่นดิน (les routes nationales) และทางหลวงจังหวัด (les routes départementales) เป็นของนายกเทศมนตรีเช่นกันดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา L 2213–1 แห่งประมวลกฎหมายท้องถิ่น

นอกจากนี้ หากเทศบาลมีประชากรอยู่มากกว่า 10,000 คน ข้ารัฐการชั้นผู้ใหญ่เป็นผู้ใช้อำนาจตำรวจทางปกครองรวมไปถึงผู้ว่าการจังหวัดด้วย

2.1.1.5 ข้อจำกัดในการใช้อำนาจตำรวจทางปกครอง

กรอบการใช้อำนาจตำรวจทางปกครองจะมีมากหรือน้อยเพียงใดนั้นขึ้นอยู่กับอำนาจของตำรวจทางปกครองที่ใช้บังคับกับเสรีภาพที่ได้รับการรับรองโดยกฎหมายซึ่งกำหนดเงื่อนไขในการใช้เสรีภาพนั้น ๆ เช่น เสรีภาพของสื่อมวลชน เสรีภาพในการรวมตัวกันเป็นสมาคม ฯลฯ อำนาจของตำรวจทางปกครองถูกจำกัดเพื่อคุ้มครองเสรีภาพส่วนบุคคลและส่วนรวม โดยข้อจำกัดนั้นอาจมีมากหรือมีน้อยแล้วแต่มาตรการที่จะนำมาใช้ โดยมีหลักทั่วไปว่า การมีเสรีภาพ เป็นหลัก ส่วนการใช้อำนาจของตำรวจทางปกครองเพื่อจำกัดการใช้เสรีภาพเป็นข้อยกเว้น ดังนั้น มาตรการในการใช้อำนาจตำรวจทางปกครองจึงใช้ได้เท่าที่จำเป็นต่อการรักษาความสงบเรียบร้อยในบ้านเมืองเท่านั้น มิใช่ใช้อำนาจตำรวจทางปกครองสั่งห้ามการใช้เสรีภาพในเรื่องหนึ่งเรื่องใดเป็นการทั่วไปโดยไม่มีข้อยกเว้น ทั้ง ๆ ที่กรณีนั้นมีความเสี่ยงต่อการเกิดความไม่สงบเรียบร้อยเพียงบางพื้นที่และในบางช่วงเวลาเท่านั้น[23]

เช่นเดียวกับการดำเนินกิจกรรมทุกประเภทของฝ่ายปกครอง การใช้อำนาจของตำรวจทางปกครองจะต้องอยู่ภายใต้**หลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง** (le principe de légalité) และ**อยู่ภายใต้การตรวจสอบของศาล** (le contrôle juridictionnel)[24]

(1) หลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง[25] หมายความถึงการกระทำใด ๆ ของฝ่ายปกครองจะต้องเคารพต่อกฎหมาย จะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดและจะทำนอกขอบอำนาจที่กฎหมายกำหนดไม่ได้ หลักดังกล่าวทำให้เกิดผล ตามมาคือการปฏิบัติหน้าที่

---

[23] ชาญชัย แสวงศักดิ์, **ศาลปกครองกับการดำเนินงานของตำรวจ**, หน้า 15 - 16.

[24] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **หลักพื้นฐานกฎหมายปกครองฝรั่งเศส**, หน้า 102.

[25] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **กฎหมายปกครอง**, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2552), หน้า 51 – 52.

ของฝ่ายปกครองจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายให้อำนาจ และในเมื่อไม่มีกฎหมายให้อำนาจ ฝ่ายปกครองก็ไม่สามารถที่จะดำเนินการใด ๆ ได้ ดังนั้น **"กฎหมาย"** จึงเป็นทั้ง**ที่มา** (source) ของการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง และเป็น**ข้อจำกัด** (limitation) ของการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองด้วย

ก่อนหน้าที่จะมีการ **"สร้าง"** แนวคิดเรื่องความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองนั้น เป็นที่เข้าใจกันอย่างชัดแจ้งว่าไม่มีอะไรที่จะเข้ามาขัดขวางหรือจำกัดการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองได้ เนื่องจากฝ่ายปกครองเป็นผู้มีอำนาจรัฐ (puissance publique) อันเป็นอำนาจพิเศษที่ทำให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจเหนือเอกชน การกระทำทั้งหลายของฝ่ายปกครองจึงมีความ **"สูงสุด"** และ **"ไม่มีข้อจำกัด"** แต่ต่อมาเมื่อมีการสร้างระบบ **"รัฐธรรมนูญ"** ให้เป็นกฎหมายสูงสุดและมีการกำหนดหลักเกณฑ์ให้กฎหมายไม่สามารถขัดหรือแย้งรัฐธรรมนูญได้ พร้อมทั้งมีการสร้างระบบการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย (le contrôle de constitutionalité) ที่กฎหมายไม่ว่าจะเป็นประเภทใดหรือลำดับใดจะมาขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญไม่ได้ ระบบดังกล่าวส่งผลเป็นลูกโซ่ลงมายังกฎหมายลำดับรองต่างๆ ที่จะต้องเป็นไปตามกฎหมาย และจะขัดหรือแย้งกับกฎหมายลำดับสูงกว่าไม่ได้ เมื่อฝ่ายปกครองเป็นฝ่ายที่มีอำนาจในการดำเนินการต่าง ๆ การดำเนินการของฝ่ายปกครองจึงต้องเป็นไปภายใต้หลักเดียวกันคือจะต้องเป็นไปตามกฎหมายและจะขัดหรือแย้งกับกฎหมายลำดับสูงกว่าไม่ได้ หลักดังกล่าวจึงทำให้การดำเนินงานของฝ่ายปกครองถูกจำกัดลง ฝ่ายปกครองจึงไม่มีอิสระในการดำเนินการใด ๆ ก็ได้ตามใจตัวเองอีกต่อไป เพราะต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ที่กำหนดเงื่อนไขในการดำเนินงานของฝ่ายปกครองและเพื่อกำหนดสิทธิและหน้าที่ของผู้อยู่ใต้ปกครองด้วย

เมื่อหลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายถูกสร้างขึ้นและนำมาใช้กับฝ่ายปกครอง จึงทำให้ฝ่ายปกครองต้องดำเนินการต่าง ๆ ตามที่กฎหมาย

ให้อำนาจ และในเมื่อไม่มีกฎหมายให้อำนาจ ฝ่ายปกครองก็ไม่สามารถดำเนินการใด ๆ ได้ ซึ่งหลักดังกล่าวก็ได้ถูกนำมาใช้ในประเทศไทยมาเป็นเวลานานแล้ว ดังเช่นที่ปรากฏอยู่ในคำพิพากษาคดีอาชญากรสงครามที่ 1/2489 ที่ศาลฎีกาได้วางหลักไว้ว่าไม่มีความผิดและไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย

การให้ฝ่ายปกครองต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายมีผลทำให้เกิดการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามมา เพราะหากไม่มีหลักดังกล่าวฝ่ายปกครองซึ่งมีอำนาจรัฐอาจใช้อำนาจตามอำเภอใจหรือใช้อำนาจในลักษณะเกินเลยต่อความจำเป็น ซึ่งก็จะก่อให้เกิดปัญหากับประชาชนได้ ดังนั้น ในรัฐสมัยใหม่ซึ่งให้ความสำคัญกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจึงได้นำหลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายมาใช้เพื่อให้มีผลเป็นการเพิ่มการพิทักษ์สิทธิและเสรีภาพของประชาชนและเพื่อให้การดำเนินการต่าง ๆ ของฝ่ายปกครองอยู่ภายใต้ระบบกฎหมาย

มีข้อสังเกตว่า แม้หลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายจะทำให้การดำเนินการต่าง ๆ ของฝ่ายปกครองต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย แต่ฝ่ายปกครองเองก็เป็นองค์กรสำคัญองค์กรหนึ่งที่มีอำนาจในการออกกฎหมายลำดับรอง เช่น พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ระเบียบ ประกาศ ข้อบังคับ คำสั่ง ฯลฯ มาใช้กับประชาชนได้ การออกกฎหมายลำดับรองฝ่ายปกครองก็ต้องสอดคล้องกับหลักว่าด้วยการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย คือฝ่ายปกครองไม่สามารถออกกฎหมายลำดับรองได้ถ้าไม่มีกฎหมายแม่บทให้อำนาจและการออกกฎหมายลำดับรองก็จะต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายที่อยู่ในลำดับที่สูงกว่า หลักความชอบด้วยกฎหมายจึงมีผลทำให้การกระทำทุกอย่างของฝ่ายปกครองไม่ว่าจะเป็นการปฏิบัติการทางปกครอง นิติกรรมทางปกครอง การออกกฎ คำสั่งต่าง ๆ ต้องมีกฎหมายให้อำนาจและต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายที่อยู่ในลำดับที่สูงกว่า

ด้วยเหตุนี้เอง จึงทำให้คำว่า **“ความชอบด้วยกฎหมาย”** เป็น

คำที่กว้างมาก ไม่จำกัดเฉพาะกฎหมาย (loi) ที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น แต่จะรวมถึง **"กฎหมาย"** ทุกประเภททั้งที่อยู่สูงกว่ากฎหมาย (loi) ธรรมดา คือรัฐธรรมนูญ หลักกฎหมายทั่วไป กฎหมายระหว่างประเทศและ**"กฎหมาย"** ทุกประเภทที่อยู่ต่ำกว่ากฎหมาย (loi) ธรรมดา คือ พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวงระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ คำสั่ง ฯลฯ

โดยหลักแล้ว การใช้อำนาจของตำรวจทางปกครองจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดและเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมเท่านั้น การออกคำสั่งห้ามหรือการบังคับการใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับ**เสรีภาพที่ได้รับการรับรองตามกฎหมาย**ไม่สามารถทำได้เพราะประเทศฝรั่งเศสให้ความสำคัญกับหลักในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยบัญญัติไว้ในคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมืองมาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1789 แล้ว ดังนั้น มาตรการใด ๆ ของฝ่ายปกครองที่จะมีขึ้นเพื่อจำกัดการใช้เสรีภาพของบุคคลจึงสามารถ**ทำได้เท่าที่จำเป็นต่อการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม**เท่านั้น

(2) หลักว่าด้วยการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง[26] หรือการอยู่ภายใต้การตรวจสอบของศาล (le contrôle juridictionnel) ข้อจำกัดในการใช้อำนาจตำรวจทางปกครองประการนี้มีขึ้นจากแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครอง กล่าวคือ ในกรณีที่ฝ่ายปกครองในฐานะตำรวจทางปกครองดำเนินการใด ๆ หรือกำหนดมาตรการใดแล้วไปกระทบต่อเสรีภาพต่าง ๆ ของบุคคล เช่น เสรีภาพในการเดินทาง เสรีภาพในการประกอบธุรกิจ หรือเสรีภาพในการชุมนุม หากเป็นปัญหาเข้าสู่การพิจารณาคดีของศาล ศาลก็จะตรวจสอบถึงความชอบด้วยกฎหมายของมาตรการของฝ่ายปกครองนั้น โดยในการตรวจสอบ ศาลจะตรวจสอบใน**สองประการ**ที่สำคัญด้วยกันคือ **ตรวจสอบวัตถุประสงค์**ของตำรวจทางปกครอง

---

[26] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **หลักพื้นฐานกฎหมายปกครองฝรั่งเศส,** หน้า 102 – 105.

ในการใช้มาตรการนั้น และ**ตรวจสอบเหตุผล**ของตำรวจทางปกครองในการใช้มาตรการนั้น

1) การตรวจสอบวัตถุประสงค์ วัตถุประสงค์ (but) ของตำรวจทางปกครองในการใช้มาตรการต่างๆ เป็นสิ่งที่สำคัญที่สุด ในทางปฏิบัติที่ผ่านมา ศาลมักจะเพิกถอน (annuler) มาตรการของตำรวจทางปกครองที่กำหนดขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ด้านอื่นๆ นอกเหนือจากด้านการรักษาความสงบเรียบร้อย ความมั่นคงปลอดภัย และสุขอนามัยของสังคม ดังเช่นในคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดคดี Soc. Industrielle ลงวันที่ 5 มกราคม ค.ศ. 1924 ศาลปกครองสูงสุดสั่งยกเลิกการใช้คำสั่งของตำรวจทางปกครองเพื่อบังคับให้ผู้รับสัมปทานบริการสาธารณะ (concessionnaire de service public) ปฏิบัติตามสัญญา เพราะมิได้เป็นคำสั่งเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม

ในอดีตนั้น ศาลปกครองสูงสุดจะยอมรับเฉพาะ**วัตถุประสงค์ที่เกิดขึ้นจริง**มากกว่า**วัตถุประสงค์ด้านศีลธรรม** (le but de moralité) เพราะถือว่าวัตถุประสงค์ทางด้านศีลธรรมนั้นอาจไม่เกิดผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมก็ได้ แต่อย่างไรก็ตามในปี ค.ศ. 1959 ศาลปกครองสูงสุดก็ได้ยอมรับถึงความเสียหายทางด้านศีลธรรม**ที่อาจ**เกิดขึ้นและ**อาจ**กลายเป็นผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมในเวลาต่อมาได้ โดยในคำวินิจฉัยคดี Société <<Les Films Lutétia >> เมื่อวันที่ 18 ธันวาคม ค.ศ. 1959 ศาลปกครองสูงสุดได้ยอมรับคำสั่งของนายกเทศมนตรีที่ห้ามฉายภาพยนตร์บางประเภทที่เนื่องจากผิดศีลธรรมซึ่งหากปล่อยให้ฉายภาพยนตร์ดังกล่าวก็อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมได้

2) การตรวจสอบเหตุผล เหตุผล (motif) ในการออกคำสั่งของตำรวจทางปกครองก็เป็นสิ่งสำคัญอีกประการหนึ่งที่จะทำให้คำสั่ง

หรือมาตรการต่างๆ ของตำรวจทางปกครองชอบด้วยกฎหมาย คำสั่งหรือมาตรการเหล่านั้นจะชอบด้วยกฎหมายก็ต่อเมื่อมีเหตุการณ์เกิดขึ้นและเหตุการณ์นั้นก่อให้เกิดผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม ซึ่งก็หมายความว่า**จะต้อง**มีการดำเนินการที่ทำให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยในสังคมขึ้น

ที่ผ่านมา ศาลปกครองเคร่งครัดกับการตรวจสอบเหตุผลในการสั่งการของตำรวจทางปกครองมาก หากเหตุผลในการออกคำสั่งหรือกำหนดมาตรการต่าง ๆ ของฝ่ายปกครองไม่เกี่ยวข้องโดยตรงกับกิจกรรมที่ตนสั่งห้าม แต่ฝ่ายปกครอง**คาดว่าจะเกิดความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นหากตนไม่ออกคำสั่งหรือกำหนดมาตรการนั้น** ศาลปกครองก็จะมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งของตำรวจทางปกครองเหล่านั้นเสีย ดังเช่นในคำวินิจฉัยคดี Bourgaturu ลงวันที่ 6 สิงหาคม ค.ศ. 1941 ที่ศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งห้ามผู้เยาว์เข้าร่วมงานเต้นรำว่าไม่มีเหตุผลเพียงพอที่จะเป็นการดำเนินการเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย

อนึ่ง การตรวจสอบโดยศาลนั้นสามารถทำได้ทั้งโดยศาลปกครองและโดยศาลยุติธรรม กล่าวคือ สำหรับ**ตุลาการศาลปกครอง**นั้นสามารถควบคุมการใช้อำนาจของตำรวจทางปกครองได้ด้วยการเพิกถอนกฎ (réglementaire) หรือคำสั่ง (décisions) ทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย รวมไปถึงการสั่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำของตำรวจทางปกครอง (la responsabilité pour dommages causés dans l'exercice du pouvoir de police) ได้ ส่วนผู้พิพากษา**ศาลแพ่ง** (le juge civil) อาจควบคุมการใช้อำนาจของตำรวจทางปกครองที่ใช้อำนาจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายในการกระทำผิดเป็นการส่วนตัว (faute personnelle) และการกระทำนอกเขตอำนาจ (voie de fait) ของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้ และผู้พิพากษา**ศาลอาญา** (le juge répressif)

ก็อาจเข้ามาควบคุมการกระทำของเจ้าหน้าที่ผู้ใช้อำนาจตำรวจทางปกครองที่กระทำเกินขอบอำนาจที่กฎหมายให้อำนาจไว้และเป็นการกระทำที่ผิดตามกฎหมายอาญา เช่น กระทำทารุณ (brutalité) ต่อผู้ต้องหา เป็นต้น และในท้ายที่สุดนอกเหนือจากการตรวจสอบโดยศาลทั้งหมดทุกประเภทที่กล่าวไปแล้ว ยังมีการควบคุมภายในฝ่ายปกครอง (le contrôle administratif) ที่ผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้ใช้อำนาจตำรวจทางปกครองสามารถลงโทษทางวินัย (sanctions disciplinaires) ผู้ใต้บังคับบัญชาของตนได้หากพบว่าผู้ใต้บังคับบัญชาของตนใช้อำนาจโดยไม่ถูกต้อง

2.1.1.6 ข้อยกเว้นในการใช้อำนาจตำรวจทางปกครอง[27]

การใช้อำนาจตำรวจทางปกครองนั้นโดยปกติต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด แต่อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่เกิดเหตุการณ์ไม่ปกติขึ้นในสังคม เช่น เกิดสงครามหรือเกิดการจลาจล ตำรวจทางปกครองก็จะมีอำนาจมากขึ้นและในบางกรณีก็อาจเป็นอำนาจเด็ดขาดดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 16 วรรคแรกแห่งรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน[28] ก็ได้

ในฝรั่งเศส มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับข้อยกเว้นของการใช้อำนาจของตำรวจทางปกครองอยู่สองฉบับ (ไม่นับมาตรา 16 แห่งรัฐธรรมนูญ) ได้แก่

(1) รัฐบัญญัติเกี่ยวกับกฎอัยการศึก (l'état de siège) ลงวันที่ 9 สิงหาคม ค.ศ. 1894 และที่แก้ไขเพิ่มเติมเมื่อวันที่ 3 เมษายน ค.ศ.

---

[27] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **หลักพื้นฐานกฎหมายปกครองฝรั่งเศส**, หน้า 105 – 107.

[28] **มาตรา 16** วรรคแรก "ในกรณีที่สถาบันแห่งสาธารณรัฐ ความเป็นเอกราชของชาติ บูรณภาพแห่งดินแดนหรือการปฏิบัติตามพันธกรณีระหว่างประเทศถูกคุกคามอย่างร้ายแรงและปัจจุบันทันด่วน จนเป็นเหตุให้การดำเนินการตามปกติของสถาบันการเมืองแห่งรัฐตามรัฐธรรมนูญหยุดชะงักลง ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐมีอำนาจดำเนินมาตรการที่จำเป็นสำหรับจัดการกับสถานการณ์ดังกล่าว โดยจะต้องปรึกษาหารืออย่างเป็นทางการกับนายกรัฐมนตรี และประธานสภาทั้งสองและคณะตุลาการรัฐธรรมนูญก่อน..."

1878 ที่กำหนดให้คณะรัฐมนตรีเป็นผู้ประกาศกฎอัยการศึกที่มีผลบังคับใช้เป็นเวลา 12 วัน หลังจากนั้นหากคณะรัฐมนตรีต้องการขยายระยะเวลาก็จะต้องให้รัฐสภาเป็นผู้อนุมัติ โดยเมื่อประกาศกฎอัยการศึกแล้วก็จะมีการโอนอำนาจของตำรวจไปเป็นของทหาร มีการจำกัดสิทธิของประชาชนมากขึ้น เช่น สั่งห้ามออกนอกเคหสถานในเวลาใดเวลาหนึ่ง ห้ามชุมนุม ห้ามตีพิมพ์สิ่งพิมพ์บางประเภทที่อาจก่อให้เกิดความไม่สงบในสังคม เป็นต้น รวมทั้งยังมีการจัดตั้งศาลทหาร (les tribunaux militaires) ขึ้นเพื่อพิจารณาความผิดที่พลเรือนทำอีกด้วย

(2) รัฐบัญญัติเกี่ยวกับสถานการณ์ฉุกเฉิน (l'état d'urgence) ลงวันที่ 3 เมษายน ค.ศ. 1955 ก็กำหนดให้การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินทำโดยคณะรัฐมนตรีเช่นกันในเหตุผลที่ว่ามีอันตรายต่อความสงบสาธารณะหรือภัยพิบัติสาธารณะ โดยให้มีผลเป็นเวลา 12 วัน หลังจากนั้นหากคณะรัฐมนตรีต้องการขยายระยะเวลาก็จะต้องให้รัฐสภาออกเป็นรัฐบัญญัติขยายระยะเวลา กฎหมายเกี่ยวกับสถานการณ์ฉุกเฉินนี้ขยายอำนาจตำรวจทางปกครองให้มากขึ้นกว่าเดิมในด้านการดูแลการจราจร การเข้าเมืองของคน การยึด (réquisitions) ทรัพย์สินของพลเมือง รวมทั้งการห้ามออกนอกเคหสถาน การควบคุมสิ่งพิมพ์ รายการวิทยุโทรทัศน์ต่าง ๆ เป็นต้น

กล่าวโดยสรุป ตำรวจทางปกครองเป็นอำนาจที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจเพื่อ "ป้องกัน" การกระทำผิดกฎหมายหรือการกระทำที่อาจส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองหรือเป็นการ "แทรกแซง" ความเป็นไปของสังคมเพื่อจัดระเบียบและรักษาความสงบเรียบร้อยของ บ้านเมืองซึ่งจะแตกต่างกับตำรวจทางยุติธรรมที่จะได้ศึกษาในหัวข้อต่อไป

2.1.2 ตำรวจทางยุติธรรม

ตำรวจทางยุติธรรม (police judiciaire) คือ อำนาจหน้าที่ วิธีการ

และปฏิบัติการเพื่อการจับกุมและนำตัวผู้กระทำผิดกฎหมายมาลงโทษ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ อำนาจ "ปราบปราม" (répressive) หรือ "ระงับ" ความไม่สงบเรียบร้อยที่เกิดขึ้นแล้ว ซึ่งแตกต่างจากอำนาจตำรวจทางปกครอง (police administrative) ที่เป็นอำนาจปฏิบัติการเพื่อป้องกันมิให้เกิดการ กระทำผิดกฎหมาย[29]

ดังได้กล่าวแล้วว่าในการพิจารณาว่าอำนาจใดเป็นอำนาจในการป้องกันการกระทำผิด (police administrative) หรืออำนาจใดเป็นอำนาจในการปราบปรามผู้กระทำผิด (police judiciaire) จะต้องพิจารณาจากลักษณะของภาระหน้าที่ (opération entreprise de police)[30] ไม่ใช่ที่ตัวบุคคลผู้ใช้อำนาจนั้น ดังนั้นบุคคลคนเดียวกัน เช่น ตำรวจหรือนายกเทศมนตรี (Maire) อาจใช้อำนาจทั้งสองควบคู่กันในปฏิบัติการได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับสถานการณ์ ตัวอย่างเช่น ตำรวจซึ่งอารักขาความปลอดภัยในการขนส่งเงินหรือทรัพย์สินมีค่าของธนาคาร ปฏิบัติหน้าที่ป้องกันการกระทำผิด (police administrative) แต่หากมีการปล้นเกิดขึ้นและตำรวจได้ปฏิบัติการจับกุมคนร้าย นั่นหมายถึงมีการใช้อำนาจปราบปรามผู้กระทำผิด (police judiciaire) อันเป็นอำนาจของตำรวจทางยุติธรรมหรือตำรวจทางคดี

2.1.2.1 ตำรวจทางยุติธรรมในประเทศฝรั่งเศส

ในประเทศฝรั่งเศสได้ให้นิยามของตำรวจทางยุติธรรมไว้ในมาตรา 14 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่า *"ตำรวจทางยุติธรรมมีหน้าที่ในการรักษากฎหมายมิให้มีการละเมิดตามกฎหมายอาญาและมีหน้าที่ในการรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ และติดตามผู้กระทำ*

---

[29] Georges DUPUIS et Marie – José GUEDON, **Institutions administratives : Droit administratif**, 2e édition (Armand Colin, Collection U, 1988), p. 400.

[30] คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดคดี Baud ลงวันที่ 11 พฤษภาคม ค.ศ. 1951 และคำวินิจฉัยของศาลคดีขัดกันคดี Nouelek ลงวันที่ 7 มิถุนายน ค.ศ. 1951.

ความผิด"[31] ตำรวจทางยุติธรรมมีลักษณะสำคัญพอสรุปได้ ดังนี้

(1) อำนาจตำรวจทางยุติธรรม ถูกใช้โดยตำรวจแห่งชาติ (police national) ตำรวจตระเวนชายแดน (gendarmerie) ตำรวจตรวจคนเข้าเมือง (douane judiciaire) ตำรวจเทศบาล (police municipale) และเจ้าหน้าที่อื่น ๆ ที่ได้รับมอบหมายอำนาจให้ปฏิบัติงานเป็นพิเศษ เช่น เจ้าหน้าที่ปฏิบัติงานของการรถไฟ รถไฟฟ้าใต้ดิน ผู้ตรวจราชการ เป็นต้น ซึ่งบุคคลผู้มีอำนาจตำรวจทางยุติธรรมนี้ได้ถูกกำหนดไว้ในแต่ละมาตราของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

โดยทั่วไป ตำรวจทางยุติธรรมมีอำนาจหน้าที่ทั่วทั้งดินแดนของรัฐ แต่ตำรวจทางยุติธรรมบางประเภทก็มีอำนาจเฉพาะเจาะจงในกรณีที่มีการละเมิดกฎหมายภายในเขตพื้นที่ของตน เช่น ตำรวจเทศบาล หรือตำรวจรถไฟ

(2) สำนักงานตำรวจแห่งชาติ (la Direction Centrale de la Police Judiciaire: DCPJ)[32] ของประเทศฝรั่งเศสเป็นองค์กรหลักในการใช้อำนาจตำรวจทางยุติธรรม โดยอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของกระทรวงมหาดไทย สำนักงานตำรวจแห่งชาติมีเขตอำนาจทั่วทั้งประเทศยกเว้นกรุงปารีสและเมืองรอบ ๆ ที่อยู่ภายใต้การดูแลของตำรวจแห่งภาค

1) โครงสร้าง สำนักงานตำรวจแห่งชาติแบ่งเป็นฝ่ายบริหารงานกลางและฝ่ายปราบปรามอาชญากรรม โดยฝ่ายบริหารงานกลางซึ่งมีหน้าที่ดูแลกิจการด้านบุคลากรและประสานงานกับหน่วยงาน gendarmerie ส่วนฝ่ายปราบปรามอาชญากรรมซึ่งมีหน้าที่ปราบปรามอาชญากรรม

---

[31] Article 14 du Code de procédure pénale.

[32] Police nationale. [Online]. Available : URL : http://www.interieur.gouv.fr/sections/a_l_interieur/la_police_nationale/organisation/dcpj/organisation-structure-dcpj

ทุกรูปแบบแบ่งเป็น 4 แผนก ได้แก่ แผนกอาชญากรรมระหว่างประเทศ แผนกอาชญากรรมทางธุรกิจและการเงิน แผนกอาชญากรรมทางเทคโนโลยีและคอมพิวเตอร์ และ แผนกวิเทศสัมพันธ์

นอกจากนี้ สำนักงานตำรวจแห่งชาติยังแบ่งเป็น 12 เขตพื้นที่ทั่วประเทศ ได้แก่ สำนักงานตำรวจแห่งภาค (Directions Régionales de Police Judicicire: DRPJ) 3 แห่งคือที่กรุงปารีส เมือง Versailles และเมือง Ajaccio-Bastia กับสำนักงานตำรวจระหว่างภาค (Directions Interrégionales de Police Judiciaire: DIPJ) 9 แห่ง ตั้งอยู่ที่เมือง Marseille เมือง Lyon เมือง Bordeaux เมือง Dijon เมือง Orléans เมือง Rennes เมือง Strasbourg เมือง Lille และเมือง Antilles-Guyane

2) อำนาจหน้าที่ ในด้านกระบวนการยุติธรรม สำนักงานตำรวจแห่งชาติมีอำนาจหน้าที่ตามกฎกระทรวงฉบับลงวันที่ 19 พฤษภาคม 2006 ในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดทางอาญา เช่น ความเสียหายที่จะเกิดขึ้นต่อบุคคลและทรัพย์สิน การสาบสูญของบุคคล การปราบปรามการขนถ่ายอาวุธรวมถึงวัตถุระเบิด ติดตามบุคคลหรือผู้ต้องหา การฉ้อโกงระดับชาติ การค้าประเวณี การลักลอบขนย้ายวัตถุโบราณ การลักรถรวมถึงเอกสารสำคัญที่อยู่ภายในรถ การก่อการร้าย การลักลอบขนยาเสพติด การฟอกเงิน การฉ้อฉลทางธุรกิจ การปลอมแปลงเงินตรา อาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์และอาชญากรรมบนบัตรเครดิต ฯลฯ

2.1.2.2 ตำรวจทางยุติธรรมในประเทศไทย

สำนักงานตำรวจแห่งชาติ เป็นหน่วยงานที่ดูแลกิจการเกี่ยวกับตำรวจในประเทศไทย ผู้บังคับบัญชาสูงสุดคือ ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ โดยขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรี

(1) โครงสร้างของตำรวจทางยุติธรรม หลังจากที่ประเทศไทยได้เปลี่ยนแปลงการปกครองเป็นระบอบประชาธิปไตยแล้ว กิจการตำรวจได้

แบ่งออกเป็น 4 ส่วน ตามประกาศเสนาบดีกระทรวงมหาดไทยเรื่องการแบ่งส่วนราชการกรมตำรวจ พ.ศ. 2475 คือ

ส่วนที่ 1 เป็นหน่วยบริหารงานส่วนกลางและสำนักบริหารของอธิบดีกรมตำรวจมีกองขึ้นตรง 6 กอง ได้แก่ กองกลาง กองบัญชี กองโรงเรียน กองคดี กองตรวจคนเข้าเมืองและกองทะเบียนกลาง

ส่วนที่ 2 ตำรวจนครบาล

ส่วนที่ 3 ตำรวจภูธร

ส่วนที่ 4 ตำรวจสันติบาล เป็นหน่วยที่ตั้งขึ้นใหม่ภายหลังที่ได้ยกเลิกตำรวจภูบาล ตำรวจกลาง และตำรวจกองพิเศษ

หลังจากที่ได้ปรับปรุงกิจการตำรวจเพื่อวางรากฐานตำรวจในระบอบประชาธิปไตยเมื่อ พ.ศ. 2475 แล้ว กรมตำรวจได้ปรับปรุงการบริหารให้ดีขึ้น และเหมาะสมสอดคล้องกับการเปลี่ยนแปลงของสังคมปริมาณและคุณภาพของงานเรื่อยมาจนถึงปี พ.ศ. 2541 ได้มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติโอนกรมตำรวจ กระทรวงมหาดไทยไปจัดตั้งเป็นสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรี

พระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 มาตรา 4 ได้ให้ความหมายของข้าราชการตำรวจไว้ว่า ข้าราชการตำรวจ หมายความว่า บุคคลซึ่งได้รับการบรรจุและแต่งตั้งตามพระราชบัญญัติดังกล่าว โดยได้รับเงินเดือนจากเงินงบประมาณหมวดเงินเดือนในสำนักงานตำรวจแห่งชาติและให้หมายความรวมถึง ข้าราชการในสำนักงานตำรวจแห่งชาติซึ่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติแต่งตั้งและสั่งให้ปฏิบัติหน้าที่ราชการตำรวจโดยได้รับเงินเดือนจากส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานอื่นของรัฐด้วย และมาตรา 8 ได้วางหลักไว้ว่า ข้าราชการตำรวจอาจให้แบ่งเป็นข้าราชการตำรวจประเภทไม่มียศ โดยให้ตราเป็นพระราชกฤษฎีกา ดังนั้นองค์กรของตำรวจทางปกครอง หมายถึง บรรดาองค์กรของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือ

ในการกำกับดูแลของนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีคนใดคนหนึ่ง

(2) อำนาจหน้าที่ของตำรวจทางยุติธรรม ตำรวจนั้นถือเป็นเจ้าพนักงานปกครองที่มีอำนาจในทางปกครองหน่วยหนึ่ง ดังนั้นการกระทำใด ๆ ก็ตามที่จะไปกระทบสิทธิเสรีภาพประชาชนนั้น ต้องมีกฎหมายระบุรับรองให้ใช้อำนาจทางปกครองนั้นได้เสียก่อน หากไม่มีกฎหมายระบุให้อำนาจไว้ก็ไม่สามารถที่จะกระทำการใด ๆ ได้ เป็นไปตามหลักไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจในการปฏิบัติหรือกระทำการของฝ่ายปกครอง

กฎหมายจึงเป็นสิ่งที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของตำรวจ กำหนดความสามารถ กำหนดซึ่งรูปแบบการกระทำตามที่กฎหมายให้อำนาจในการปฏิบัติหน้าที่ในการจับกุม ปราบปราม รักษาความสงบเรียบร้อยได้ทั่วราชอาณาจักร หากไม่ปฏิบัติหรือไม่กระทำการตามที่กฎหมายกำหนดไว้ย่อมเป็นความผิด เจ้าพนักงานอาจถูกฟ้องต่อศาลปกครองหรือศาลยุติธรรมได้ทั้งในทางแพ่งและทางอาญา

ปัจจุบัน มีกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมและให้อำนาจในการปฏิบัติหน้าที่ของตำรวจ ได้แก่ พระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2477 พระราชกำหนดแบ่งส่วนราชการสำนักงานตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2548 กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการเป็นกองบังคับการหรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นในสำนักงานตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2548 ระเบียบสำนักงานตำรวจแห่งชาติว่าด้วยการกำหนดอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการในสำนักงานตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2548 ประมวลระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี และกฎหมายอื่นที่ให้อำนาจไว้เป็นเฉพาะ เช่น พ.ร.บ. จราจรทางบก พ.ศ. 2522 ว่าด้วยอำนาจตำรวจจราจร เป็นต้น

ตำรวจมีอำนาจหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนอันเกี่ยวกับการจับกุมปราบปรามผู้กระทำผิดกฎหมาย นอกจากนี้ในประมวล

วิธีพิจารณาความอาญาก็ได้กำหนดให้ตำรวจใช้อำนาจภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้ ดังนั้น การปฏิบัติหน้าที่ของตำรวจต้องเป็นไปตามกฎหมายและข้อบังคับทั้งหลายซึ่งว่าด้วยอำนาจและหน้าที่ของตำรวจซึ่งถือเป็นสิ่งสำคัญมากเพราะถ้าหากบัญญัติกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ออกมากำหนดหน้าที่ของตำรวจโดยเป็นการควบคุมอำนาจของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจแล้วไม่สามารถควบคุมให้ตำรวจกระทำการเฉพาะในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้ได้ ก็จะทำให้เกิดความไม่สงบในบ้านเมืองขึ้น

นอกจากเจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้แล้ว กฎหมายยังให้อำนาจที่จะออกคำสั่งทางปกครอง[33] ซึ่งถือเป็นกฎเกณฑ์ที่ประชาชนต้องเคารพ และปฏิบัติตาม ดังนั้นจะเห็นได้ว่าตำรวจและกฎหมายมีความสัมพันธ์กัน หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจ ตำรวจย่อมไม่มีอำนาจในการปฏิบัติหน้าที่หรือปฏิบัติภารกิจของรัฐด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง

นอกจากนี้ หากพิจารณาในแง่ของอำนาจดำเนินคดีอาญาหรือการอำนวยความยุติธรรม เป็นบทบาทของพนักงานฝ่ายปกครองในการอำนวยความยุติธรรม อาจแบ่งอำนาจหน้าที่ของตำรวจออกเป็น 2 ส่วนที่สำคัญ คือ[34]

(1) อำนาจในการดำเนินคดีอาญา ได้แก่ การสืบสวน การสอบสวน การจับกุม และการสั่งคดีอาญากรณีความเห็นแย้งพนักงานอัยการ

---

[33] รัฐปกรณ์ นิภานันท์, มหาวิทยาลัยราชภัฏนครราชสีมา, 2008. **คำสั่งทางปกครอง**. [Online]. Available : URL : http://www.nrru.ac.th/knowledge/laws006.asp

[34] วิรัช วิรัชนิภาวรรณ, 2008. **กระบวนการยุติธรรมกับการบริหารราชการไทย.** [Online]. Available : URL : http://www.wiruch.com/articles%20for%20article/article%20justice%20process%20and%20public%20 admin.htm

การกระทำความผิดอันถือว่าเป็นความผิดอาญา คือ มีบทลงโทษในลักษณะที่เป็นโทษประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน ทั้งความผิดที่เกิดจากผลการกระทำนั้นโดยตรง หรือการกระทำอันเป็นความผิดที่เกิดขึ้น เพราะมีกฎหมายบัญญัติว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดและมีโทษทางอาญา เช่น ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยบัตรประจำตัวประชาชน หรือกฎหมายทะเบียนราษฎร เป็นต้น

ในงานของฝ่ายปกครอง ผู้เสียหายหรือผู้กล่าวโทษเข้าร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่อ เจ้าพนักงาน ซึ่งจะต้องดำเนินการสอบสวน และส่งสำนวนให้พนักงานอัยการดำเนินการต่อไป ฟ้องร้องต่อศาลจนถึงผลที่สุดแห่งคดี

(2) อำนาจในการสืบสวนคดีอาญา เป็นการแสวงหาข้อเท็จจริงและหลักฐาน ซึ่งพนักงานฝ่ายปกครอง (เฉพาะในเขตอำนาจ) หรือตำรวจ (มีอำนาจทั่วราชอาณาจักร) ได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่ เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน และเพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งความผิด

อำนาจในการสอบสวนคดีอาญานั้น การสอบสวนได้แก่ การรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหาเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ ซึ่งในทางคดีอาญาข้าราชการฝ่ายปกครองเข้าไปเกี่ยวข้องในการสอบสวนโดยเป็นผู้ดำเนินการสอบสวนฝ่ายเดียวหรือสอบสวนร่วมกับตำรวจ

2.1.3 กระบวนการยุติธรรม

กระบวนการยุติธรรมเป็นภารกิจพื้นฐานอีกประการหนึ่งของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง กล่าวคือกระบวนการยุติธรรมเป็นภารกิจที่รัฐต้องเป็นผู้จัดทำ กระบวนการยุติธรรมเป็นสิ่งที่มีความจำเป็น

มีความสำคัญต่อเอกภาพของรัฐและต่อความเป็นอยู่ของประชาชนทั่วประเทศ

กระบวนการยุติธรรม หมายถึง กลไกและกระบวนการที่รัฐใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการควบคุมความประพฤติและจัดการแก้ไขหรือระงับข้อพิพาทต่างๆ ที่เกิดขึ้นในสังคม เพื่อสร้างความยุติธรรมและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยคณะผู้วิจัยจะได้ทำการศึกษาถึงกระบวนการยุติธรรมของประเทศฝรั่งเศสและประเทศไทย ดังต่อไปนี้

2.1.3.1 กระบวนการยุติธรรมของฝรั่งเศส

สิ่งแรกที่สมควรจะกล่าวถึงก็คือ กระบวนการยุติธรรมของประเทศฝรั่งเศสมีลักษณะพิเศษที่แตกต่างไปจากกระบวนการยุติธรรมในหลาย ๆ ประเทศ กล่าวคือ ระบบศาลของประเทศฝรั่งเศสเป็นระบบศาลคู่ (la dualité d'ordres juridictionnels) อันประกอบด้วยระบบศาลยุติธรรม (l'ordre juridictionnel judiciaire) และระบบศาลปกครอง (l'ordre juridictionnel administratif) ประเทศที่ใช้ระบบศาลคู่ได้แก่ประเทศที่แบ่งกฎหมายออกเป็น 2 ประเภท คือ กฎหมายเอกชน (la droit privé) ที่ใช้บังคับแก่ความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนกับเอกชน และกฎหมายมหาชน (le droit public) ที่ใช้บังคับแก่ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชน โดยมีการแบ่งแยกศาลตามความชำนาญพิเศษของผู้พิพากษาออกเป็น 2 ประเภท คือ ศาลยุติธรรมซึ่งมีความชำนาญพิเศษทางด้านกฎหมายเอกชน และศาลปกครองที่มีความชำนาญพิเศษทางด้านกฎหมายมหาชน ศาลแต่ละประเภทมีโครงสร้างดังต่อไปนี้[35]

1. ศาลแต่ละประเภท คือ ศาลยุติธรรมและศาลปกครองต่างประกอบด้วยศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์และศาลสูงสุด

---

[35] อิสสระ นิติทัณฑ์ประภาศ, **เรียนรู้เรื่องศาลปกครองอย่างคนธรรมดา**, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2540), หน้า 15 – 16.

2. มีการแบ่งแยกเขตอำนาจระหว่างศาลยุติธรรมและศาลปกครองอย่างเด็ดขาดว่าคดีประเภทใด อยู่ในเขตอำนาจของศาลใด

3. ศาลยุติธรรมและศาลปกครองต่างเป็นอิสระซึ่งกันและกัน

4. มีการแบ่งแยกผู้พิพากษาของศาลยุติธรรมและศาลปกครองออกจากกันอย่างเด็ดขาด

ระบบศาลคู่ของประเทศฝรั่งเศสเกิดขึ้นจากความเป็นมาทางด้านประวัติศาสตร์ของฝรั่งเศส[36] มาเป็นเวลานานแล้ว และต่อมาเมื่อมีการปฏิวัติครั้งใหญ่ในปี ค.ศ. 1789 ภาพของระบบศาลคู่จึงเริ่มเด่นชัดขึ้นเมื่อมีรัฐบัญญัติลงวันที่ 16 – 24 สิงหาคม ค.ศ. 1790 ห้ามศาลยุติธรรมขัดขวางการปฏิบัติงานขององค์กรฝ่ายปกครองไม่ว่าด้วยวิธีใดหรือพิจารณาคดีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองถูกฟ้องเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ และหลังจากนั้นก็ได้มีการตรารัฐกฤษฎีกาในปี ค.ศ. 1794 ยืนยันข้อห้ามดังกล่าวอีกครั้งหนึ่ง

ต่อมาในปี ค.ศ. 1799 นโปเลียน โบนาปาร์ต ได้จัดตั้งสภาที่ปรึกษาแห่งรัฐ (Conseil d'État) ขึ้นมาโดยเลียนแบบสภาที่ปรึกษาของกษัตริย์ในสมัยก่อนปฏิวัติ สภาที่ปรึกษาแห่งรัฐมีอำนาจหน้าที่สองประการ คือร่างกฎหมายให้แก่ประมุขของฝ่ายบริหารกับเป็นที่ปรึกษากฎหมายของฝ่ายบริหาร และในฐานะที่เป็นที่ปรึกษากฎหมายของฝ่ายบริหารนี้เองที่ทำให้สภาที่ปรึกษาแห่งรัฐได้รับมอบหมายให้เป็นผู้พิจารณาข้อพิพาททางปกครอง โดยในระยะแรกนั้นสภาที่ปรึกษาแห่งรัฐเพียงแต่พิจารณาข้อพิพาททางปกครองโดยไม่สามารถวินิจฉัยชี้ขาดได้ด้วยตนเอง แต่จะต้องเสนอแนะคำวินิจฉัยต่อประมุขของฝ่ายบริหารให้เป็นผู้พิจารณาตัดสิน ต่อมาเมื่อสภาที่ปรึกษาแห่งรัฐมีความชำนาญและได้รับการยอมรับนับถือจากฝ่ายปกครอง

---

[36] โปรดดูรายละเอียดใน ชาญชัย แสวงศักดิ์, **พัฒนาการของกฎหมายมหาชนในต่างประเทศและประเทศไทย**, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2538), หน้า 23 – 84.

จึงได้มีการมอบอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีปกครองให้แก่สภาแห่งรัฐโดยรัฐบัญญัติลงวันที่ 24 พฤษภาคม ค.ศ. 1872[37] ซึ่งมีผลทำให้สภาที่ปรึกษาแห่งรัฐ (เฉพาะในส่วนที่ทำหน้าที่พิจารณาคดีปกครอง) กลายเป็น "ศาลปกครองสูงสุด" อันเป็นสถาบันที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีปกครองอย่างสมบูรณ์แบบ และนับตั้งแต่นั้นมาจนถึงปัจจุบันประเทศฝรั่งเศสก็ได้ใช้ระบบศาลคู่คือศาลยุติธรรมซึ่งมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับเอกชนโดยทั่วไป และศาลปกครองซึ่งมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เอกชนมีข้อพิพาทกับฝ่ายปกครองเกี่ยวกับการใช้อำนาจทางปกครอง

(1) ระบบศาลปกครอง ประกอบด้วยด้วยศาล 2 ระบบ คือ ระบบศาลปกครองทั่วไปและระบบศาลปกครองพิเศษ

ระบบศาลปกครองทั่วไป ได้แก่ ศาลปกครองชั้นต้น (Tribunal Administratif หรือ TA) ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ (Cour Administrative d'Appel หรือ CAA) และศาลปกครองสูงสุด (Conseil d'État หรือ CE) โดยในปัจจุบันนี้ ศาลปกครองชั้นต้นมีอยู่ 37 ศาลทั่วประเทศ[38] ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ 8 ศาลทั่วประเทศและศาลปกครองสูงสุด 1 ศาล[39]

ส่วนระบบศาลปกครองพิเศษ (les juridictions administratives spécialisées) นั้น ได้แก่ ศาลปกครองเฉพาะด้านที่มีอำนาจหน้าที่พิจารณาคดีปกครองบางประเภทโดยเฉพาะคดีที่มีลักษณะทางเทคนิคมากและต้องใช้ความรู้ความชำนาญเฉพาะด้านในการพิจารณา เช่น ระบบการพิจารณาความผิดที่เกี่ยวกับการใช้จ่ายเงินแผ่นดินของรัฐจะมีศาลปกครอง

---

[37] สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, **120 ปี เคาน์ซิลออฟสเตต,** (กรุงเทพฯ: บริษัทประชาชน จำกัด, 2537), หน้า 74 – 76.

[38] รวมทั้งดินแดนโพ้นทะเล (territories d'outre – mer) ซึ่งเป็นอาณานิคมของประเทศฝรั่งเศสที่อยู่นอกประเทศฝรั่งเศส

[39] ที่มา : www.conseil-etat.fr

พิเศษ คือ ศาลบัญชีประจำภาค (Chambres Régionales des Comptes) ทำหน้าที่ศาลปกครองพิเศษชั้นต้น ศาลบัญชี (Cour des Comptes) ทำหน้าที่ศาลปกครองพิเศษชั้นอุทธรณ์ และศาลปกครองสูงสุด (Conseil d'État) ทำหน้าที่ศาลปกครองสูงสุดในระบบการพิจารณาความผิดเกี่ยวกับการใช้จ่ายเงินแผ่นดินของรัฐ[40]

(2)ระบบศาลยุติธรรม ประกอบด้วย 2 ระบบเช่นเดียวกับศาลปกครอง คือ ระบบศาลยุติธรรมทั่วไป และระบบศาลยุติธรรมพิเศษ

ระบบศาลยุติธรรมทั่วไปประกอบด้วย ศาลยุติธรรมชั้นต้น ซึ่งมี 2 ประเภท คือ Tribunal d'Instance (TI) สำหรับคดีข้อพิพาททั่วไปที่เป็นคดีเล็ก ๆ ซึ่งเกิดขึ้นในชีวิตประจำวัน เช่น อุบัติเหตุอันเกิดจากการจราจร การไม่จ่ายค่าเช่า หรือการเรียกค่าเสียหายต่าง ๆ ซึ่งจะต้องเป็นคดีที่มีทุนทรัพย์ไม่เกิน 7,600 ยูโร (euros) ปัจจุบันมี Tribunal d'Instance อยู่ 473 แห่ง ซึ่งตั้งอยู่ในทุก ๆ เขต (arrondissement) ทั่วประเทศจำนวน 462 แห่ง และอีก 11 แห่งในจังหวัดโพ้นทะเล (département d'outre – mer) กับ Tribunal de Grande Instance (TGI) สำหรับคดีแพ่งและคดีอาญาที่ไม่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจของ Tribunal d'Instance และมีทุนทรัพย์ไม่เกิน 7,600 ยูโรเช่นกัน ซึ่งปัจจุบันมีอยู่ 181 ศาล โดยศาลจำนวน 175 ศาลตั้งอยู่ในประเทศฝรั่งเศสและศาลอีก 6 ศาลตั้งอยู่ในจังหวัดโพ้นทะเล ส่วนศาลยุติธรรมชั้นอุทธรณ์ (Cour d'Appel) มีทั้งสิ้น 35 ศาล โดยศาลจำนวน 30 ศาลตั้งอยู่ในประเทศฝรั่งเศสและศาลอีก 5 ศาลตั้งอยู่ในจังหวัดโพ้นทะเล และศาลฎีกาสูงสุด (Cour de Cassation) จำนวน 1 ศาล

---

[40] Jean – Marie PONTIER, **Les services publics** (Paris : HACHETTE, 1996), p. 108 – 109.

ส่วนระบบศาลยุติธรรมพิเศษนั้น ได้แก่ ศาลยุติธรรมที่มีความชำนาญเฉพาะด้านและมีหน้าที่ในการพิจารณาคดีที่ต้องอาศัยความชำนาญเฉพาะด้าน เช่น ศาลพาณิชย์ (Tribunal de Commerce) ศาลทหาร (juridiction militaire) เป็นต้น[41]

นอกจากศาลยุติธรรมและศาลปกครองอันเป็นกระบวนการทางด้านยุติธรรมตามปกติของประเทศฝรั่งเศสแล้ว ปรากฏว่ายังมีกระบวนการยุติธรรมอีก 3 ประเภทที่เป็นกระบวนการยุติธรรมพิเศษและอยู่นอกเหนือจากระบบศาลยุติธรรมและระบบศาลปกครอง โดยมีรายละเอียดดังนี้

1) ศาลคดีขัดกัน (Tribunal des Conflits) ในระบบศาลคู่ การขัดกันระหว่างศาลยุติธรรมและศาลปกครองอาจเกิดขึ้นได้ในหลาย ๆ กรณี เช่น ศาลทั้งสองต่างยืนยันว่าตนมีอำนาจในการพิจารณาคดี หรือต่างยืนยันว่าตนไม่มีอำนาจในการพิจารณาคดีดังกล่าว รวมทั้งอาจเกิดกรณีคำพิพากษาของทั้งสองศาลขัดแย้งกัน จึงต้องมีการจัดตั้งองค์กรขึ้นมาเพื่อให้มีอำนาจในการตัดสินชี้ขาดการขัดกันดังกล่าวข้างต้น เรียกว่า ศาลคดีขัดกัน (Tribunal des Conflits) [42]

ศาลคดีขัดกันประกอบด้วยตุลาการจำนวน 9 คน โดยมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม (le Garde de Sceaux) เป็นประธาน และมีตุลาการที่มาจากตุลาการศาลยุติธรรมสูงสุด (Cour de Cassation) จำนวน 4 คน และอีก 4 คนมาจากตุลาการศาลปกครองสูงสุด (Conseil d'État)

2) ศาลอาญาขั้นสูง (la Haute Cour de Justice) เป็นศาลพิเศษที่ตั้งขึ้นเพื่อพิจารณาพิพากษาความผิดในกรณีที่ประธานาธิบดี

---

[41] Ibid., p. 109.

[42] อิสสระ นิติทัณฑ์ประภาศ, **เรียนรู้เรื่องศาลปกครองอย่างคนธรรมดา**, หน้า 61 – 63.

ทรยศต่อชาติ ประกอบด้วยตุลาการจำนวน 24 คน ซึ่งมาจากสภาผู้แทนราษฎรจำนวน 12 คน และจากวุฒิสภาจำนวน 12 คน[43]

3) ศาลอาญาแห่งสาธารณรัฐ (la Cour de Justice de la République) เป็นศาลพิเศษที่ตั้งขึ้นเพื่อพิจารณาพิพากษาความผิดในกรณีที่รัฐมนตรี (รวมถึงนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีทุกประเภท) กระทำความผิดทางอาญาต่อตำแหน่งหน้าที่ ประกอบด้วยตุลาการจำนวน 15 คน ซึ่งมาจากสภาผู้แทนราษฎรจำนวน 6 คน จากวุฒิสภาจำนวน 6 คน และจากตุลาการศาลฎีกาชั้นพิเศษ (magistrat de siège hors hiérarchie) จำนวน 3 คน

2.1.3.2 กระบวนการยุติธรรมของไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวด 10 กำหนดให้ประเทศไทยมีศาล 4 ศาล ได้แก่ ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรม ศาลปกครองและศาลทหาร เช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) โดยศาลรัฐธรรมนูญมีเขตอำนาจในการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ศาลยุติธรรมมีเขตอำนาจในคดีแพ่ง คดีอาญาทั้งปวงและคดีที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจศาลอื่น ศาลปกครองมีเขตอำนาจในคดีปกครอง และศาลทหารมีเขตอำนาจในคดีอาญาของทหาร

(1) ศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรตุลาการที่ได้รับการจัดตั้งขึ้นเป็นครั้งแรกตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) และ

---

[43] โปรดดูรายละเอียดใน นันทวัฒน์ บรมานันท์, "ระบบการพิจารณาคดีความผิดทางอาญาของนักการเมืองระดับสูงในประเทศฝรั่งเศส," ใน **รวมบทความเนื่องในโอกาสครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์ ดร.ประยูร กาญจนดุล**, (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2540), หน้า 105 – 133.

[44] เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน.

ได้บัญญัติให้มีศาลรัฐธรรมนูญขึ้นอีกครั้งหนึ่งในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ทั้งนี้ เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่หลักในการรักษาความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ และวินิจฉัยปัญหาความขัดแย้งเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ นอกจากนั้น คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญยังเป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐทุกองค์กร ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีบทบาทที่สำคัญยิ่งในกลไกทางการเมืองการปกครองในระบอบประชาธิปไตยของไทย

1) โครงสร้างของศาลรัฐธรรมนูญ[45] ศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ประกอบด้วยประธานศาลรัฐธรรมนูญคนหนึ่งและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญอื่นอีกแปดคน รวมเป็นเก้าคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภาจากบุคคลดัง ต่อไปนี้ (มาตรา 204)

(1) ผู้พิพากษาในศาลฎีกาซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกา ซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาโดยวิธีลงคะแนนลับ จำนวนสามคน

(2) ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดโดยวิธีลงคะแนนลับ จำนวนสองคน

(3) ผู้ทรงคุณวุฒิสาขานิติศาสตร์ซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญทางด้านนิติศาสตร์อย่างแท้จริง และได้รับเลือกตามมาตรา 206 จำนวนสองคน

---

[45] สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ**, (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2551), หน้า 1 – 3.

(4) ผู้ทรงคุณวุฒิสาขารัฐศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ หรือสังคมศาสตร์อื่น ซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญทางด้านการบริหารราชการแผ่นดินอย่างแท้จริงและได้รับเลือกตามมาตรา 206 จำนวนสองคน

ในกรณีที่ไม่มีผู้พิพากษาในศาลฎีกาหรือตุลาการในศาลปกครองสูงสุดได้รับเลือกเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาหรือที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด แล้วแต่กรณี เลือกบุคคลอื่นซึ่งมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของการดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ในมาตรา 205 และมีความรู้ความเชี่ยวชาญทางด้านนิติศาสตร์ที่เหมาะสมจะปฏิบัติหน้าที่เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญตาม (1) หรือ (2) แล้วแต่กรณี

ส่วนที่มาของผู้ทรงคุณวุฒิสาขานิติศาสตร์ และผู้ทรงคุณวุฒิสาขารัฐศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ หรือสังคมศาสตร์อื่นตามมาตรา 204 (3) และ (4) นั้น มาตรา 206 แห่งรัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ว่าจะต้องผ่านการสรรหาจากคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งประกอบด้วย ประธานศาลฎีกา ประธานศาลปกครองสูงสุด ประธานสภาผู้แทนราษฎร ผู้นำฝ่ายค้านในสภาผู้แทนราษฎร และประธานองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญซึ่งเลือกกันเองให้เหลือหนึ่งคน ซึ่งประธานองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญได้แก่ ประธานกรรมการการเลือกตั้ง ประธานผู้ตรวจการแผ่นดิน ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และประธานกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน

คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีหน้าที่ในการดำเนินการสรรหาบุคคลเพื่อดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจากผู้ทรงคุณวุฒิสาขานิติศาสตร์ หรือผู้ทรงคุณวุฒิสาขารัฐศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ หรือสังคมศาสตร์อื่นและให้เสนอรายชื่อบุคคลที่ได้รับ

เลือกต่อวุฒิสภาตามจำนวนที่จะต้องดำเนินการแต่งตั้งให้เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งกรณีนี้มีความแตกต่างจากกระบวนการสรรหาและการเสนอชื่อบุคคลเพื่อเข้าสู่กระบวนการพิจารณาเลือกบุคคลเพื่อดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญของวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญฉบับ ปี พ.ศ. 2540 ทั้งนี้ เนื่องจากรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 มาตรา 257 ได้กำหนดให้คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีหน้าที่สรรหาและจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนสองเท่าของจำนวนตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่จะต้องดำเนินการแต่งตั้งเสนอต่อวุฒิสภาเพื่อพิจารณาเลือกบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อในบัญชีรายชื่อตามจำนวนที่จะต้องดำเนินการแต่งตั้งให้เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญต่อไป

สำหรับในขั้นตอนของการพิจารณาของวุฒิสภานั้น รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 ได้ลดบทบาทของวุฒิสภาในการพิจารณาเลือกบุคคลเพื่อดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญลง โดยให้วุฒิสภามีเพียงอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาให้ความเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบบุคคลเพื่อดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเท่านั้น วุฒิสภาไม่มีอำนาจในการพิจารณาเลือกบุคคลแต่ประการใด ในกรณีที่วุฒิสภาไม่เห็นชอบในรายชื่อใดไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ให้ส่งรายชื่อนั้นกลับไปยังคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญพร้อมด้วยเหตุผลเพื่อให้ดำเนินการสรรหาใหม่ หากคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่เห็นด้วยกับวุฒิสภาและมีมติยืนยันตามมติเดิมด้วยคะแนนเอกฉันท์ให้ส่งรายชื่อนั้น ให้ประธานวุฒิสภานำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้งต่อไป แต่ถ้ามติที่ยืนยันตามมติเดิมไม่เป็นเอกฉันท์ ให้เริ่มกระบวนการสรรหาใหม่ ซึ่งต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มีเหตุให้ต้องดำเนินการดังกล่าว (มาตรา 206 (2))

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 ยังได้บัญญัติ

เกี่ยวกับการแก้ไขปัญหากรณีที่ไม่อาจสรรหาผู้ทรงคุณวุฒิสาขานิติศาสตร์ หรือผู้ทรงคุณวุฒิสาขารัฐศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ หรือสังคมศาสตร์อื่นได้ภายในเวลาที่กำหนดไม่ว่าด้วยเหตุใด ๆ ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาแต่งตั้งผู้พิพากษาในศาลฎีกาซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกาจำนวนสามคน และให้ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดแต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดจำนวนสองคน เป็นกรรมการสรรหาเพื่อดำเนินการสรรหาบุคคลดังกล่าวแทน (มาตรา 206 วรรคสอง)

2) เขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 24 สิงหาคม 2550 เป็นต้นมา ได้จัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญขึ้นอีกครั้งหลังจากที่ถูกเปลี่ยนรูปแบบไปเป็น **"คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ"** ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2549 และภารกิจหลักของศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 นี้ก็ยังคงเหมือนกับศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 คือ **"การรักษาความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ"** เขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 แบ่งได้เป็น 6 กลุ่ม ดังนี้[46]

(1) เขตอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ได้แก่

1) การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างกฎหมาย ได้แก่ การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ (มาตรา 141) และการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของร่างพระราชบัญญัติ (มาตรา 154)

---

[46] ฌานิทธิ์ สันตะพันธุ์, "เขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ," (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551), หน้า 147 – 172.

2) การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย แบ่งเป็น *การตรวจสอบในลักษณะนามธรรม* คือ การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่มีผลใช้บังคับอยู่เป็นการทั่วไปโดยมิใช่เป็นกฎหมายที่ศาลกำลังจะใช้บังคับแก่คดีหนึ่งคดีใดซึ่งอยู่ในระหว่างกระบวนพิจารณาของศาล ได้แก่ การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามที่ผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอ (มาตรา 245 (1)) การพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามที่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติเสนอ (มาตรา 257 (2)) และการพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามที่บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพยื่นคำร้อง (มาตรา 212) และการตรวจสอบในลักษณะรูปธรรม คือ การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่ศาลกำลังจะใช้บังคับแก่คดีในคดีที่อยู่ในระหว่างการดำเนินกระบวนพิจารณาของศาล (มาตรา 211)

3) การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของพระราชกำหนด (มาตรา 184 และมาตรา 185)

(2) เขตอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยปัญหาความขัดแย้งเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ (มาตรา 214)

(3) เขตอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญในกิจการต่าง ๆ ของพรรคการเมือง ได้แก่ การพิจารณาวินิจฉัยว่ามติหรือข้อบังคับของพรรคการเมืองขัดรัฐธรรมนูญ (มาตรา 65) การพิจารณาอุทธรณ์ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่พรรคการเมืองมีมติให้พ้นจากการเป็นสมาชิกพรรคการเมือง (มาตรา 106 (7)) และการพิจารณาวินิจฉัยกรณีบุคคลหรือพรรคการเมืองใช้สิทธิและเสรีภาพในทางการเมืองโดยมิชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (มาตรา 68 และมาตรา 237)

(4) เขตอำนาจในการตรวจสอบการดำเนินงาน

ภายในวงงานของรัฐสภา ได้แก่ การพิจารณาวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติที่เสนอมีหลักการเกี่ยวกับหรือคล้ายคลึงกันกับหลักการของร่างพระราชบัญญัติที่วุฒิสภายับยั้ง (มาตรา 149) การพิจารณาวินิจฉัยว่าสมาชิกสภามีส่วนโดยตรงหรือมีส่วนโดยอ้อมในการใช้งบประมาณ (มาตรา 168) และการพิจารณาว่าร่างข้อบังคับการประชุมสภามีปัญหาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (มาตรา 155)

(5) เขตอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยสมาชิกภาพของสมาชิกรัฐสภา (มาตรา 91) คุณสมบัติของคณะกรรมการการเลือกตั้ง (มาตรา 233) และสถานภาพความเป็นรัฐมนตรี (มาตรา 182)

(6) เขตอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าหนังสือสัญญาใดต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาก่อนหรือไม่ (มาตรา 190)

(2) ศาลยุติธรรม[47]

ศาลยุติธรรมคือองค์กรตุลาการที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวงเว้นแต่คดีที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยหรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลอื่น (ในที่นี้หมายถึง ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลปกครอง หรือศาลทหาร) ในกรณีที่มีข้อพิพาทเกิดขึ้นซึ่งไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่นใด คดีข้อพิพาทดังกล่าวตกอยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม

ศาลยุติธรรมแบ่งออกเป็นสามชั้นศาล คือ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา คดีทั่วไปจะเริ่มต้นที่ศาลชั้นต้น คู่ความอาจอุทธรณ์คดีต่อศาลอุทธรณ์ได้ และอาจยื่นฎีกาต่อศาลฎีกา คำพิพากษาของศาลฎีกาย่อมเป็นที่สุด ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์การยื่นอุทธรณ์และฎีกาตามประมวล

---

[47] บุญเพราะ แสงเทียน, **พระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 ฉบับอธิบายเรียงตามมาตรา** (กรุงเทพฯ: วิทยาพัฒน์, 2544), หน้า 77 – 144.

กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่มีคดีบางประเภทที่คู่ความอาจยื่นอุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาของศาลชั้นต้นในปัญหาข้อกฎหมายต่อศาลฎีกาได้โดยตรงโดยไม่ผ่านศาลอุทธรณ์ เช่น คดีแรงงาน คดีภาษีอากร คดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ คดีล้มละลายบางประเภท เป็นต้น

1) ศาลชั้นต้น แบ่งเป็นศาลชั้นทั่วไปและศาลชำนัญพิเศษ

(ก) ศาลชั้นต้นทั่วไป มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีแพ่งและคดีอาญาทั้งปวง ได้แก่ ศาลแพ่ง ศาลแพ่งกรุงเทพใต้ ศาลแพ่งธนบุรี ศาลอาญา ศาลอาญากรุงเทพใต้ ศาลอาญาธนบุรี ศาลจังหวัด และศาลแขวง

(ข) ศาลชั้นต้นชำนัญพิเศษ เป็นศาลยุติธรรมอื่นที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลนั้นกำหนดให้เป็นศาลชั้นต้น ได้แก่

ก) ศาลเยาวชนและครอบครัว มีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในคดีต่อไปนี้ คดีอาญาที่มีข้อหาว่าเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิด คดีอาญาที่ศาลซึ่งมีอำนาจพิจารณาคดีธรรมดาได้โอนมา คดีครอบครัวอันได้แก่คดีแพ่งที่ฟ้องหรือร้องขอต่อศาลหรือกระทำการใด ๆ ในทางศาลเกี่ยวกับผู้เยาว์หรือครอบครัว แล้วแต่กรณี ซึ่งจะต้องบังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และคดีที่ศาลจะต้องพิพากษาหรือสั่งเกี่ยวกับตัวเด็กหรือเยาวชนตามบทบัญญัติของกฎหมายซึ่งบัญญัติให้เป็นอำนาจหน้าที่ของศาลเยาวชนและครอบครัว

ข) ศาลแรงงาน มีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในเรื่องต่อไปนี้ คดีพิพาทเกี่ยวด้วยสิทธิหรือหน้าที่ตามสัญญาจ้างแรงงาน หรือตามข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง คดีพิพาทเกี่ยวด้วยสิทธิหรือหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงานหรือกฎหมายว่าด้วย

แรงงานสัมพันธ์ กรณีที่จะต้องใช้สิทธิทางศาลตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน หรือกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ คดีอุทธรณ์คำวินิจฉัยของเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน หรือของคณะกรรมการแรงงานสัมพันธ์ หรือรัฐมนตรี ตามกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ (คดีปกครองเกี่ยวกับกฎหมายแรงงาน) คดีอันเกิดแต่มูลละเมิดระหว่างนายจ้างและลูกจ้างสืบเนื่องจากข้อพิพาทแรงงานหรือเกี่ยวกับการทำงานตามสัญญาจ้างแรงงานและข้อพิพาทแรงงานที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานขอให้ศาลแรงงานชี้ขาดตามกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์

ค) ศาลภาษีอากร มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองในเรื่องต่อไปนี้ คดีอุทธรณ์คำวินิจฉัยของเจ้าพนักงานหรือคณะกรรมการตามกฎหมายที่เกี่ยวกับภาษีอากร คดีพิพาทเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องของรัฐในหนี้ค่าภาษีอากร คดีพิพาทเกี่ยวกับการขอคืนค่าภาษีอากรคดีพิพาทเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ตามข้อผูกพันซึ่งได้ทำขึ้นเพื่อประโยชน์แก่การจัดเก็บภาษีอากรและคดีที่มีกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจศาลภาษีอากร

ง) ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีดังต่อไปนี้ คดีอาญาเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า ลิขสิทธิ์ และสิทธิบัตร คดีอาญาเกี่ยวกับความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 271 ถึงมาตรา 275 คดีแพ่งเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้า ลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และคดีพิพาทตามสัญญาถ่ายทอดเทคโนโลยี หรือสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ คดีแพ่งอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 271 ถึงมาตรา 275 คดีแพ่งเกี่ยวกับกับการซื้อขาย แลกเปลี่ยนสินค้าหรือตราสารการเงินระหว่างประเทศ หรือการให้บริการระหว่างประเทศ การขนส่งระหว่างประเทศ การประกันภัย และนิติกรรมอื่นที่เกี่ยวเนื่อง คดีแพ่งเกี่ยวกับเลตเตอร์ออฟเครดิตที่ออก

เกี่ยวเนื่องกับกิจกรรมการซื้อขาย ระหว่างประเทศ การส่งเงินเข้ามาในราชอาณาจักร ทรัสต์รีซีท รวมทั้งการประกันเกี่ยวกับกิจกรรมดังกล่าว คดีแพ่งเกี่ยวกับการกักเรือ คดีแพ่งเกี่ยวกับการทุ่มตลาดและการอุดหนุนสินค้าหรือการให้บริการจากต่างประเทศ คดีแพ่งหรือคดีอาญาที่เกี่ยวกับข้อพิพาทในการออกแบบวงจรรวมการค้นพบทางวิทยาศาสตร์ ชื่อทางการค้า ชื่อทางภูมิศาสตร์ที่แสดงถึงแหล่งกำเนิดสินค้า ความลับทางการค้า และการคุ้มครองพันธุ์พืช คดีแพ่งหรือคดีอาญาที่มีกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ คดีแพ่งเกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการเพื่อระงับข้อพิพาทตามที่กล่าวมาข้างต้น

จ) ศาลล้มละลาย มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีแพ่งทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีล้มละลายซึ่งหมายถึง คดีตามกฎหมายว่าด้วยล้มละลายที่มิใช่คดีอาญา นอกจากนี้ยังหมายความรวมถึงคดีแพ่งที่เกี่ยวพันกันกับคดีดังกล่าวด้วย

2) ศาลอุทธรณ์ เป็นศาลที่อำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่อุทธรณ์จากศาลชั้นต้น นอกจากนี้รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 ยังได้กำหนดให้ศาลอุทธรณ์มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีข้อพิพาทเกี่ยวกับการสั่งเลือกตั้งใหม่หรือเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น โดยให้คำสั่งของศาลอุทธรณ์เป็นที่สุด (มาตรา 239 วรรคสี่)

3) ศาลฎีกา เป็นศาลสูงสุดในระบบศาลยุติธรรม มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่อุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยการฎีกา นอกจากนี้ ศาลฎีกายังมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีตามที่กฎหมายอื่นให้อำนาจไว้ เช่น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 มาตรา 54 บัญญัติให้คู่ความอุทธรณ์คำพิพากษาศาลแรงงาน เฉพาะปัญหาข้อกฎหมายไปยังศาลฎีกาได้โดยไม่ต้องผ่านศาลอุทธรณ์ พระราชบัญญัติ

จัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2539 มาตรา 38 บัญญัติให้คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางอุทธรณ์ไปยังศาลฎีกาได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด หรือพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลาย พ.ศ. 2542 มาตรา 24 บัญญัติให้คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลล้มละลายกลางในคดีฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ หรือคดีแพ่งที่เกี่ยวพันกันอุทธรณ์ไปยังศาลฎีกาได้โดยตรง

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 ยังได้กำหนดให้ศาลฎีกามีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายบัญญัติให้เสนอต่อศาลฎีกาได้โดยตรง ในกรณีที่ศาลฎีกาเห็นว่าข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่อุทธรณ์หรือฎีกานั้นจะไม่เป็นสาระอันควรแก่การพิจารณา ศาลฎีกามีอำนาจไม่รับคดีไว้พิจารณาพิพากษาได้ แต่ทั้งนี้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาจะต้องกำหนดระเบียบว่าด้วยการไม่รับอุทธรณ์ฎีกาดังกล่าว (มาตรา 219 วรรคสอง)

สำหรับคดีเลือกตั้ง ศาลฎีกายังมีอำนาจพิจารณาและวินิจฉัยคดีข้อพิพาทเกี่ยวกับการเลือกตั้งและการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา (มาตรา 219 วรรคสาม และมาตรา 239 วรรคสอง) ด้วย

คดีอาญาที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือบุคคลซึ่งเป็นตัวการ ผู้ใช้ ผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดโดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติก็อยู่ในอำนาจของศาลฎีกาเช่นกัน ซึ่งรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้กำหนดให้มีการตั้งแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองขึ้นในศาลฎีกา โดยองค์คณะผู้พิพากษาประกอบด้วยผู้พิพากษาในศาลฎีกาซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกาหรือ

ผู้พิพากษาอาวุโสซึ่งเคยดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกาจำนวน 9 คน ซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาโดยวิธีลงคะแนนลับและให้เลือกเป็นรายคดี ส่วนอำนาจหน้าที่ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองนั้นเป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง (มาตรา 219 วรรคสี่และวรรคห้า)

(3) ศาลปกครอง

ศาลปกครองถูกจัดตั้งขึ้นเพื่อเป็นองค์กรหลักในการตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง เพื่อปกป้องสิทธิของประชาชนตลอดจนคุ้มครองประโยชน์ส่วนรวมเพื่อให้เกิดดุลยภาพและสร้างบรรทัดฐานที่ถูกต้องในการปฏิบัติราชการด้วยการทำหน้าที่พิจารณาพิพากษา **"คดีปกครอง"** ซึ่งเป็นข้อพิพาทระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐ วิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชนกรณีหนึ่ง และข้อพิพาทระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันเองอีกกรณีหนึ่ง ซึ่งเป็นข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองหรือการดำเนินกิจการทางปกครองของหน่วยงานของรัฐหรือของเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าว

1) โครงสร้างของศาลปกครอง มาตรา 7 แห่งกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองบัญญัติให้ศาลปกครองแบ่งออกเป็นสองชั้นคือ ศาลปกครองสูงสุดและศาลปกครองชั้นต้น โดยศาลปกครองชั้นต้น ได้แก่ ศาลปกครองกลางและศาลปกครองในภูมิภาค ศาลปกครองชั้นต้นจะเป็นศาลในลำดับต้นหรือลำดับแรกที่คู่กรณีจะนำคดีมาสู่ศาลปกครอง ส่วนศาลปกครองสูงสุดจะเป็นศาลในลำดับสูงสุดหรือในลำดับสุดท้ายของการพิจารณาวินิจฉัยคดีปกครอง

ศาลปกครองกลางอาจจัดตั้งขึ้นในกรุงเทพมหานคร หรือจังหวัดใกล้เคียง โดยมีเขตท้องที่กรุงเทพมหานคร จังหวัดนครปฐม จังหวัดนนทบุรี จังหวัดปทุมธานี จังหวัดราชบุรี จังหวัดสมุทรปราการ จังหวัดสมุทรสงคราม และจังหวัดสมุทรสาคร ส่วนศาลปกครองในภูมิภาคนั้น ในวาระเริ่มแรกให้มีการจัดตั้งศาลปกครองในภูมิภาคจำนวน 16 ศาล

2) เขตอำนาจศาลปกครอง มาตรา 9 แห่งกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง กำหนดอำนาจหน้าที่ของศาลปกครองในการพิจารณาคดีไว้ 4 ประเภทด้วยกัน คือ[48]

(ก) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองออกกฎหรือคำสั่งทางปกครอง หรือกระทำการทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และขอให้ศาลปกครองพิพากษาเพิกถอนกฎ คำสั่งหรือสั่งห้ามการกระทำดังกล่าว

(ข) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร และขอให้ศาลปกครองพิพากษาสั่งให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวปฏิบัติหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด

(ค) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดทางปกครองหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือการละเลยต่อหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควรและขอให้ศาลปกครองพิพากษาสั่งให้มีการชดใช้ค่าเสียหาย

(ง) คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองและขอให้ศาลปกครองพิพากษาสั่งให้มีการให้ใช้เงินหรือส่งมอบทรัพย์สินหรือให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ

---

[48] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **กฎหมายปกครอง**, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2552), หน้า 443 – 445.

นอกจากนี้ มาตรา 11 แห่งกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองได้บัญญัติถึงข้อพิพาทที่**อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองสูงสุด**ไว้ 4 ประเภท คือ

(ก) คดีพิพาทเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทตามที่ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดประกาศกำหนด

(ข) คดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกาหรือกฎที่ออกโดยคณะรัฐมนตรีหรือโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี

(ค) คดีที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในอำนาจของศาลปกครองสูงสุด

(ง) คดีที่อุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น

มาตรา 9 วรรคสอง แห่งกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองได้บัญญัติถึงข้อพิพาทที่**ไม่อยู่ในอำนาจศาลปกครอง**ไว้ 3 ประเภทคดี

(ก) การดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร

(ข) การดำเนินการของคณะกรรมการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ

(ค) คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว ศาลแรงงาน ศาลภาษีอากร ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ศาลล้มละลาย หรือศาลชำนัญพิเศษอื่น

(4) ศาลทหาร[49]

---

[49] กระทรวงกลาโหม, กระบวนการยุติธรรมทหาร. [Online]. Available : URL :http://www1.mod.go. th/opsd/jagweb/data/mjpcontent.htm

ศาลทหาร คือ ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีอาญาที่ทหารเป็นผู้กระทำความผิดอาญา หรือทหารด้วยกันร่วมกันกระทำความผิดอาญา โดยเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุน ซึ่งมิได้ร่วมกันกระทำความผิดกับพลเรือน

ในปี พ.ศ. 2498 ได้มีการตราพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 ยกเลิกพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พุทธศักราช 2477 และฉบับที่แก้ไขเพิ่มเติมอีก 4 ฉบับ ศาลทหารอยู่ในสังกัดกระทรวงกลาโหม มีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมเป็นผู้รับผิดชอบงานธุรการของศาลทหารให้ดำเนินไปโดยเรียบร้อย แต่การพิจารณาคดีตลอดถึงการที่มีคำสั่ง หรือคำพิพากษาบังคับคดีนั้นอยู่ในดุลพินิจของศาลทหารโดยเฉพาะ โดยมีเจ้ากรมพระธรรมนูญเป็นผู้วางระเบียบราชการของศาลทหารและอัยการทหาร

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 228 วรรคหนึ่ง ได้ปรับปรุงด้วยถ้อยคำให้ชัดขึ้นกว่ารัฐธรรมนูญฯ ฉบับก่อน ๆ โดยบัญญัติว่า *"ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาซึ่งผู้กระทำผิดเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร และคดีอื่นๆ ตามที่กฎหมายบัญญัติ"*

1) โครงสร้างของศาลทหาร โครงสร้างของศาลทหารตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 อาจแยกพิจารณาตามลักษณะของศาลทหารเป็น 3 กรณี คือ ศาลทหารในเวลาปกติ ศาลทหารในเวลาไม่ปกติ และศาลอาญาศึก

(ก) ศาลทหารในเวลาปกติ แบ่งออกเป็น 3 ชั้นศาล ได้แก่ ศาลทหารชั้นต้น ศาลทหารกลาง และศาลทหารสูงสุด ตามมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498

ก) ศาลทหารชั้นต้น ประกอบด้วยศาลจังหวัดทหาร ศาลมณฑลทหาร ศาลทหารกรุงเทพ และศาลประจำหน่วยทหาร

ข) ศาลทหารกลาง เป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่คู่ความไม่พอใจคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารชั้นต้น ไม่ว่าจะเป็นศาลจังหวัดทหาร ศาลมณฑลทหาร ศาลทหารกรุงเทพ หรือศาลประจำหน่วยทหาร และเป็นกรณีที่ไม่ห้ามมิให้มีการอุทธรณ์ คู่ความก็มีสิทธิที่จะอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งดังกล่าวต่อศาลทหารกลางได้ ตามมาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 เทียบได้กับศาลอุทธรณ์ในศาลยุติธรรม

ค) ศาลทหารสูงสุด เป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่อุทธรณ์คำพิพากษา หรือคำสั่งของศาลทหารกลาง และเป็นกรณีที่ไม่ห้ามให้มีการอุทธรณ์ คู่ความมีสิทธิที่จะอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งดังกล่าวต่อศาลทหารสูงสุดได้ คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารสูงสุดให้เป็นที่สุด ตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 เทียบได้กับศาลฎีกาในศาลยุติธรรม

(ข) ศาลทหารในเวลาไม่ปกติ ในเวลาที่มีการรบหรือสงครามหรือได้ประกาศใช้กฎอัยการศึก ศาลทหารซึ่งมีอยู่ในเวลาปกติก็จะเปลี่ยนเป็นศาลทหารในเวลาไม่ปกติ และยังคงสามารถพิจารณาพิพากษาคดีอาญาได้ตามหน้าที่ ทั้งนี้หากผู้มีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึกหรือผู้บังคับบัญชาทหารสูงสุดเห็นว่ามีความจำเป็นที่ควรจะต้องให้ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาอื่นอีก เช่น ต้องการปราบปรามการกระทำความผิดลักษณะอุกฉกรรจ์เพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยหรือความมั่นคงของชาติโดยเร็ว ก็สามารถประกาศหรือออกคำสั่งให้ศาลทหารพิจารณาพิพากษาคดีอาญานั้นได้ ตามมาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 และเนื่องจากในภาวะไม่ปกติ กฎหมายจึงกำหนดห้ามมิให้มี

การอุทธรณ์หรือฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทหารในเวลาไม่ปกติ ตามมาตรา 61 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498

ปัญหามีว่าหากไม่มีความจำเป็นที่จะให้ศาลทหารในเวลาไม่ปกติหรือหมดสภาวะสงครามเลิกใช้กฎอัยการศึกแล้ว ศาลทหารยังคงมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่ค้างอยู่ในศาลหรือที่ยังมิได้ฟ้องหรือไม่ ศาลทหารยังคงมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่ยังค้างหรือที่ยังมิได้ฟ้องได้ และให้อำนาจดุลพินิจแก่ผู้มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการหรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมที่จะโอนคดีหรือส่งผู้ต้องหาไปดำเนินคดียังศาลทหารแห่งอื่น และให้ศาลที่นั่งพิจารณาพิพากษาคดีเช่นนี้มีอำนาจและหน้าที่ดังศาลทหารในเวลาไม่ปกติ ตามมาตรา 36 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498

(ค) ศาลอาญาศึก เป็นศาลที่อาจมีการตั้งขึ้นในสถานการณ์ที่หน่วยทหารหรือเรือรบในยุทธบริเวณไม่ว่าจะในราชอาณาจักรหรือนอกราชอาณาจักร เพื่อป้องกันมิให้ทหารกระทำความผิดอันจะทำให้กองทัพมีวินัยสูงสุด และสนับสนุนการรบให้มีประสิทธิภาพ ให้ผู้บังคับบัญชาทหารสูงสุด ณ ที่นั้น ซึ่งมีกำลังทหารอยู่ในบังคับบัญชาไม่น้อยกว่า 1 กองพัน หรือเป็นผู้บัญชาในเรือรบ ป้อม หรือมีที่มั่นอย่างใดๆ ของทหารหรือผู้กระทำการแทน มีอำนาจแต่งตั้งตุลาการศาลอาญาศึกเพื่อพิจารณาคดีอาญาที่เกิดขึ้นเฉพาะในเขตอำนาจหน้าที่ของหน่วยทหารนั้นได้ ตามมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498

2) เขตอำนาจศาลทหาร ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญา กล่าวคือ ตามพระราชบัญญัติธรรมนูญศาลทหาร พ.ศ. 2498 มาตรา 13 ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาวางบทลงโทษผู้กระทำความผิดต่อกฎหมายอื่นในทางอาญา ในคดีซึ่งผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารในขณะกระทำความผิดและมีอำนาจสั่งลงโทษบุคคล

ใดๆ ที่กระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง โดยคดีที่ไม่อยู่ในอำนาจศาลทหารตามมาตรา 14 คือ

(1) คดีที่บุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารกับบุคคลที่มิได้อยู่ในอำนาจศาลทหารกระทำความผิดด้วยกัน

(2) คดีเกี่ยวพันกับคดีที่อยู่ในอำนาจศาลพลเรือน

(3) คดีที่ต้องดำเนินการในศาลคดีเด็กและเยาวชน (ปัจจุบันคือศาลเด็กเยาวชนและครอบครัว)

(4) คดีที่ศาลทหารเห็นว่าไม่อยู่ในอำนาจศาลทหาร

คดีที่ไม่อยู่ในอำนาจศาลทหารดังกล่าว มาตรา 15 กำหนดให้ดำเนินคดีในศาลพลเรือน และเมื่อศาลพลเรือนได้สั่งประทับฟ้องไว้แล้ว แม้ปรากฏว่าตามทางพิจารณาในภายหลังว่าเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจศาลทหาร ก็ให้ศาลพลเรือนมีอำนาจพิจารณาพิพากษาได้ ส่วนบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลทหารตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 16 ได้แก่

(1) นายทหารชั้นสัญญาบัตรประจำการ

(2) นายทหารชั้นสัญญาบัตรนอกประจำการเฉพาะเมื่อกระทำผิดต่อคำสั่ง หรือข้อบังคับตามประมวลกฎหมายอาญาทหาร

(3) นายทหารประทวนและพลทหารกองประจำการ หรือ ประจำการหรือบุคคลที่รับราชการทหารตามกฎหมายว่าด้วยการรับราชการทหาร

(4) นักเรียนทหารตามที่กระทรวงกลาโหมกำหนด

(5) ทหารกองเกินที่ถูกเข้ากองประจำการ

ซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารได้รับตัวไว้เพื่อให้เข้ารับราชการประจำการในหน่วยทหาร

(6) พลเรือนที่สังกัดอยู่ในราชการทหาร เมื่อกระทำผิดในหน้าที่ราชการทหาร หรือกระทำผิดอย่างอื่นเฉพาะในหรือบริเวณอาคารที่ตั้งหน่วยทหาร ที่พักร้อน พักแรม เรือ อากาศยาน หรือยานพาหนะใดๆ ในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร

(7) บุคคลซึ่งต้องขังหรืออยู่ในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารโดยชอบด้วยกฎหมาย

(8) เชลยศึกหรือชนชาติศัตรู ซึ่งอยู่ในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร

2.1.4 ทหาร

ทหารเป็นภารกิจอีกประการหนึ่งของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองโดยสภาพแล้วเป็นงานในหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่จะต้องจัดทำเพื่อรักษาความมั่นคงแห่งบูรณภาพของดินแดน เอกราชและอธิปไตยของชาติ ดูแลความปลอดภัยและความสงบสุขของประชาชน ตลอดจนตอบสนองต่อความต้องการของประชาชน ทหารเป็นภารกิจที่ต้องอาศัยเทคนิคพิเศษ และอำนาจพิเศษในการจัดทำ ฝ่ายปกครองจึงไม่สามารถมอบให้องค์กรอื่นหรือเอกชนเข้ามาดำเนินการแทนได้

2.1.4.1 หน้าที่ของทหารต่อรัฐ

ตามพระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2503 มาตรา 4 ได้กำหนดให้กระทรวงกลาโหมจัดให้มีกำลังทหารเพื่อปฏิบัติหน้าที่โดยตรง ซึ่งมีหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) ทหารมีหน้าที่ในการรบหรือการทำสงคราม ในอดีตทหารมีหน้าที่ในการรบเพื่อให้รัฐของตนมีอาณาเขตกว้างใหญ่ไพศาล แสดงถึงพระราชอำนาจของกษัตริย์ เช่น พระเจ้าอเล็กซานเดอร์ทรงมีกองกำลังทหาร

สำหรับทำสงครามเพื่อขยายอาณาเขตของพระองค์เป็นการแสดงความปรีชาสามารถและทำให้อาณาจักรต่าง ๆ เกรงกลัวต่อพระองค์ เป็นต้น

แต่ในปัจจุบันทหารมิได้มีไว้สำหรับการทำสงครามเพื่อการรุกรานบ้านเมืองอื่นดังเช่นในอดีต แต่เป็นการรบเพื่อปกป้องอธิปไตยของดินแดนตนจากการก่อการร้ายและก่อความไม่สงบในรูปแบบต่างๆ ดังเช่นที่เกิดขึ้นในพื้นที่ 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ของไทย

(2) ทหารมีหน้าที่ปกป้องสถาบันพระมหากษัตริย์ ตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 77 บัญญัติว่า "รัฐจะต้องจัดกองกำลังทหารเพื่อพิทักษ์สถาบันพระมหากษัตริย์ ..." นั้น สถาบันพระมหากษัตริย์ถือว่าเป็นศูนย์รวมจิตใจของชาวไทย เป็นที่หวงแหนของประชาชน ฉะนั้น ทหารก็ต้องมีหน้าที่ในการอารักขาสถาบันพระมหากษัตริย์เพื่อมิให้เกิดภยันตรายต่อพระองค์ จึงต้องมีทหารหน่วยหนึ่งเรียกว่า "ทหารรักษาพระองค์" เพื่อถวายความปลอดภัยและถวายพระเกียรติแด่พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว สมเด็จพระนางเจ้าฯ พระบรมราชินีนาถ พระรัชทายาท ผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ และพระบรมวงศานุวงศ์ทุกพระองค์โดยใกล้ชิด

(3) ทหารมีหน้าที่ในการปราบกบฏหรือจลาจล เป็นการรักษาความสงบเรียบร้อยของรัฐ ทหารจึงต้องมีหน้าที่ในการปราบจลาจลหรือกลุ่มกบฏที่ส่งผลต่อความมั่นคงและสร้างความเสียหายแก่รัฐ

แต่การปราบจลาจลหรือกลุ่มกบฏของทหารนั้นจะต้องกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย มีเหตุผลสมควรต่อการปราบปราม หากกระทำไปโดยไม่มีเหตุสมควรก็อาจส่งผลร้ายกว่า อย่างเช่นที่เกิดขึ้นในเหตุการณ์เดือนตุลาคม พ.ศ. 2516 และ พ.ศ. 2519 หรือพฤษภาคม พ.ศ. 2535 เป็นต้น

(4) ทหารมีหน้าที่รักษาเอกราชและความมั่นคงของประเทศ หากมีข้าศึกมารุกราน ทหารก็จะต้องทำหน้าที่ในการรักษาเอกราช

และความมั่นคงของประเทศมิให้รัฐของตนสูญเสียเอกราช หากไม่มีทหารเพื่อรักษาเอกราชและความมั่นคงของประเทศก็อาจเสียดินแดน แก่ผู้รุกราน ซึ่งอาจส่งผลต่อประชาชนในรัฐที่ถูกรุกราน เช่น ประชาชนอาจถูกจับเป็นเชลยศึกได้

(5) ทหารมีหน้าที่รักษาผลประโยชน์ของชาติ ทหารมิได้มีหน้าที่แค่ทำสงครามหรือรักษาเอกราชเท่านั้น แต่ยังมีหน้าที่ในการรักษาผลประโยชน์ของชาติ เช่น การที่กองทัพเรือส่งกองเรือต่าง ๆ เพื่อคุ้มกันเรือสินค้าที่บรรทุกสินค้า หรือการที่กองทัพบกตรึงกำลังรักษาปราสาทหินต่าง ๆ ในบริเวณชายแดนพิพาท เป็นต้น

(6) ทหารมีหน้าที่ในการพัฒนา จากเดิมที่ทหารมีหน้าที่ในการรบหรือทำสงครามแต่ในปัจจุบันมิได้เกิดภาวะสงครามเพื่อแย่งชิงดินแดนเหมือนในอดีต ทหารจึงมีบทบาทในด้านการพัฒนาประเทศ[50] เราจะเห็นได้จากการที่หน่วยงานของทหารในส่วนต่าง ๆ ได้บำเพ็ญประโยชน์เพื่อสังคม เช่น หากเกิดกรณีน้ำท่วมก็จะมีการส่งทหารออกมาช่วยเหลือประชาชน ไม่ว่าจะเป็นการการสร้างทำนบกั้นน้ำ หรือมอบถุงยังชีพ เป็นต้น

2.1.4.2 การแบ่งประเภทหรือการแบ่งเหล่าของทหาร

สำหรับการแบ่งประเภทหรือการแบ่งเหล่าของทหารนั้น แต่ละประเทศอาจจะแบ่งประเภทไม่เหมือนกันโดยคำนึงถึงภูมิประเทศ เหตุการณ์และความมุ่งหมายในการใช้การประกอบภารกิจของหน่วยทหารนั้น ๆ อย่างไรก็ตามประเทศต่าง ๆ ส่วนใหญ่ในโลกรวมทั้งประเทศไทยเองก็จัดประเภทของทหารตามลักษณะของความรับผิดชอบพื้นที่ไว้เป็น 3 ประเภท เช่นเดียวกับประเทศฝรั่งเศส ซึ่งจะขอกล่าวการแบ่งประเภทหรือการแบ่ง

---

[50] เอกสารครบรอบ 18 ปี กรป.กลาง เรื่องการใช้กำลังทหารเพื่อพัฒนาประเทศ, หน้า 147.

เหล่าของทหารในประเทศฝรั่งเศสโดยย่อก่อนที่จะพูดถึงการแบ่งประเภทหรือการแบ่งเหล่าทหารของไทย

(1) การแบ่งประเภทหรือการแบ่งเหล่าของทหารในประเทศฝรั่งเศส ในประเทศฝรั่งเศส ทหาร (autorités militaires) ประกอบด้วยกองทัพบก กองทัพเรือและกองทัพอากาศ มีหน้าที่เกี่ยวกับการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ โดยอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของบุคคลและหน่วยงานต่อไปนี้ [51]

1) ผู้บัญชาการทหารสูงสุด (le Chef d'État – Majeur des Armées หรือ CEMA) มีหน้าที่ให้ความร่วมมือและช่วยเหลือรัฐมนตรีในการจัดองค์กร การดำเนินงานและการใช้กำลังทหาร ผู้บัญชาการทหารสูงสุดเป็นผู้บังคับบัญชาของผู้บัญชาการทหารบก ผู้บัญชาการทหารเรือและผู้บัญชาการทหารอากาศ ทำหน้าที่จัดเตรียมร่างงบประมาณทางการทหาร

2) ผู้รับผิดชอบด้านยุทโธปกรณ์ (le Délégué Général pour l'Armement หรือ DGA) จัดตั้งขึ้นเพื่อความสะดวกในการจัดการอาวุธยุทโธปกรณ์ ทำหน้าที่จัดเตรียมข้อมูลเกี่ยวกับอาวุธยุทโธปกรณ์ร่วมกับผู้บัญชาการเหล่าทัพทั้งสาม รวมทั้งเสนอข้อมูล และแผนงานทางด้านอาวุธต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมเพื่อพิจารณาอนุมัติ นอกจากนี้ ผู้รับผิดชอบด้านยุทโธปกรณ์ยังทำหน้าที่ควบคุมวิสาหกิจมหาชนหรือหน่วยงานของรัฐที่ทำหน้าที่ศึกษาวิจัยหรือผลิตอาวุธอีกด้วย

3) le directeur de la gendarmerie[52] เป็นผู้บังคับบัญชาทหารประเภท gendarmerie ซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐมนตรี

---

[51] PONTIER, **Les services publics**, p. 118.

[52] gendarmerie เป็นทหารระบบพิเศษที่มีที่มาอันยาวนานโดยถือกันว่า gendarmerie นี้ เป็นทหารประเภทหนึ่งที่มีอำนาจในการปฏิบัติงานเช่นตำรวจ (une force de

ว่าการกระทรวงกลาโหม ทหารประเภทนี้ทำหน้าที่ดูแลความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัยของประชาชนโดยเฉพาะอย่างยิ่งในชนบท (campagne)

(2) การแบ่งประเภทหรือการแบ่งเหล่าของทหารของประเทศไทย การแบ่งประเภทหรือการแบ่งเหล่าของทหารในประเทศไทยมีดังนี้ [53]

1) ทหารบก ทำหน้าที่รบหรือรับผิดชอบภารกิจปกป้องคุ้มครองพื้นที่ซึ่งเป็นผืนดินของประเทศ รวมถึงพื้นที่ทุกประเภทที่ไม่ได้อยู่ในความรับผิดชอบของทหารอีก 2 ประเภทต่อไป

ในส่วนที่เกี่ยวกับทหารบกหรือกองทัพบกนี้ยังสามารถแบ่งออกเป็นส่วนต่าง ๆ อีกมากมายตามภารกิจหน้าที่และความรับผิดชอบ โดยแบ่งออกได้ดังนี้

(ก) ส่วนบัญชาการ คือ สำนักงานเลขานุการกองทัพบก มีหน้าที่ในการบัญชาการกองกำลังต่าง ๆ ภายในกองทัพ ถือว่าเป็นส่วนสำคัญภายในกองทัพ

(ข) ฝ่ายเสนาธิการ เช่น กรมกำลังพลทหารบก กรมข่าวทหารบก เป็นต้น มีหน้าที่ในการสนับสนุนกองกำลังรวมทั้งในการ

---

police à caractère militaire) อยู่ในสังกัดกระทรวงกลาโหม ในยามสงบ gendarmerie จะทำหน้าที่เป็นตำรวจทางปกครองดูแลการจราจรในทางหลวง ดูแลความสงบสาธารณะ ให้ความช่วยเหลืออุบัติเหตุและอุบัติภัยต่าง ๆ รวมทั้งทำหน้าที่เป็นผู้สอบสวนคดีอาญาประเภทโจรกรรม ปล้น ฆาตกรรมด้วย ส่วนในยามสงคราม gendarmerie ก็จะทำหน้าที่เช่นเดียวกับทหาร อาจเทียบเท่าได้กับ "ตำรวจตระเวนชายแดน" ของไทย

[53] พระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2503

มาตรา 4 บัญญัติว่า "กระทรวงกลาโหมมีอำนาจและหน้าที่เกี่ยวกับการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักร ..."

มาตรา 13 บัญญัติว่า "กองบัญชาการทหารสูงสุดมีส่วนราชการ ดังนี้ (1) กองทัพบก (2) กองทัพเรือ (3) กองทัพอากาศ และ (4) ส่วนราชการอื่นตามที่กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา" (ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 93 ตอน 156)

วางแผนการรบ

(ค) ฝ่ายกิจการพิเศษ เช่น กรมการเงินทหารบก กรมสารวัตรทหารบก หน่วยบัญชาการกำลังสำรอง เป็นต้น มีหน้าที่พิเศษตามแต่ละหน่วยงาน เช่น หน่วยบัญชาการกำลังสำรองมีหน้าที่ฝึกฝนกองกำลังสำรองหรือที่เรียกกันว่า นักศึกษาวิชาทหาร (น.ศ.ท.) และเรียกกองกำลังสำรองเข้าประจำการหากเกิดภาวะคับขัน หรือภาวะสงคราม

(ง) ฝ่ายยุทธบริการ เช่น กรมการทหารช่าง มีหน้าที่ในการซ่อมบำรุงยุทโธปกรณ์ต่าง ๆ กรมการทหารสื่อสารมีหน้าที่ในการหาข่าว กรมสรรพาวุธทหารมีหน้าที่ในการจัดเก็บและทำลายอาวุธที่ปลดประจำการแล้ว และกรมแพทย์ทหารบกมีหน้าที่ดูแลผู้ได้รับบาดเจ็บ

(จ) ส่วนการศึกษา เช่น โรงเรียนนายร้อยพระจุลจอมเกล้า หน่วยบัญชาการกำลังสำรอง โรงเรียนสงครามพิเศษ เป็นต้น มีหน้าที่ในการให้ความรู้แก่บุคคลผู้สนใจในวิชาการทางด้านทหาร ศึกษายุทธวิธีต่าง ๆ ของกองทัพ และสร้างบุคลากรเข้ามาเป็นส่วนร่วมในกองทัพ

นอกจากกองทัพบกจะจัดแบ่งเป็นกรม กองต่าง ๆ แล้ว ยังมีการแบ่งกองทัพเป็นภาคด้วย คือ เขตกรุงเทพมหานคร ปริมณฑล ภาคกลางตอนล่าง รวมทั้งภาคตะวันออกและภาคตะวันตก สังกัดกองทัพภาคที่ 1 เขตภาคตะวันออกเฉียงเหนือ สังกัดกองทัพภาคที่ 2 เขตภาคเหนือและภาคกลางตอนบน สังกัดกองทัพภาคที่ 3 และเขตภาคใต้ สังกัดกองทัพภาคที่ 4

2) ทหารเรือหรือกองทัพเรือ ทำหน้าที่รับผิดชอบพื้นที่ซึ่งเป็นพื้นน้ำของประเทศหรือเขตพื้นที่ซึ่งได้รับการมอบหมายโดยพิเศษ ในกองทัพเรือยังแบ่งภารกิจออกเป็นกรม กองต่าง ๆ อีกมากมายตามที่ได้รับมอบหมายให้รับผิดชอบ ดังนี้

(ก) หน่วยขึ้นตรงกองทัพเรือส่วนบัญชาการ เช่น

สำนักงานเลขานุการกองทัพเรือ กรมจเรทหารเรือ กรมกิจการพลเรือนทหารเรือ เป็นต้น

(ข) หน่วยขึ้นตรงกองทัพเรือส่วนกิจการพิเศษ เช่น กรมการเงินทหาร กรมสวัสดิการทหาร สำนักงานตรวจบัญชีทหารเรือ

(ค) กองบัญชาการยุทธทางน้ำ เช่น กองบัญชาการยุทธทางน้ำ เป็นต้น กองบัญชาการยุทธทางน้ำ มีหน้าที่เตรียมกำลังทางน้ำ กำลังภาคพื้นดิน และระบบควบคุมการปฏิบัติทางน้ำของกองบัญชาการยุทธทางน้ำ ให้พร้อมปฏิบัติการตามที่กองทัพเรือกำหนด

(ง) กองบัญชาการฝึกศึกษาทหารเรือ เช่น กองบัญชาการฝึกศึกษาทหารเรือ โรงเรียนนายทหารชั้นผู้บังคับหมวด โรงเรียนเสนาธิการทหารเรือ โรงเรียนนายเรือ กองบัญชาการศึกษาทหารเรือ มีหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับการฝึกศึกษาของกำลังพลตามที่กองทัพเรือกำหนด

3) ทหารอากาศหรือกองทัพอากาศ ทำหน้าที่รับผิดชอบเขตพื้นที่ซึ่งเป็นน่านฟ้าของประเทศมิให้ข้าศึกหรืออริราชศัตรูเข้ามารุกราน บ่อนทำลายความมั่นคงของชาติ เช่นเดียวกับกองทัพบก กองทัพอากาศ ก็แบ่งแยกภารกิจหน้าที่ออกเป็นหลายกรม หลายกอง เช่นกัน โดยสามารถแบ่งออกได้ดังนี้

(ก) หน่วยขึ้นตรงกองทัพอากาศส่วนบัญชาการ เช่น สำนักงานเลขานุการกองทัพอากาศ กรมจเรทหารอากาศ กรมกิจการพลเรือนทหารอากาศ เป็นต้น

(ข) หน่วยขึ้นตรงกองทัพอากาศส่วนกิจการพิเศษ เช่น กรมการเงินทหาร กรมสวัสดิการทหาร สำนักงานตรวจบัญชีทหารอากาศ

(ค) กองบัญชาการยุทธทางอากาศ เช่น กองบัญชาการยุทธทางอากาศ กองพลบินที่ 1 หน่วยบัญชาการอากาศโยธิน

เป็นต้น กองบัญชาการยุทธทางอากาศ มีหน้าที่เตรียมกำลังทางอากาศ กำลังภาคพื้นดิน และระบบควบคุมการปฏิบัติทางอากาศ ของกองบัญชาการยุทธทางอากาศ ให้พร้อมปฏิบัติการ ตามที่กองทัพอากาศกำหนด

(ง) กองบัญชาการสนับสนุนทหารอากาศ เช่น กองบัญชาการสนับสนุนทหารอากาศ

(จ) กรมสรรพาวุธทหารอากาศ กรมสื่อสารทหารอากาศ ศูนย์ส่งกำลังบำรุง เป็นต้น กองบัญชาการสนับสนุนทหารอากาศ มีหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับการส่งกำลังบำรุงทั้งปวงตามที่กองทัพอากาศกำหนด

(ฉ) กองบัญชาการฝึกศึกษาทหารอากาศ เช่น กองบัญชาการฝึกศึกษาทหารอากาศ โรงเรียนนายทหารชั้นผู้บังคับหมวก โรงเรียนจ่าอากาศ โรงเรียนเสนาธิการทหารอากาศ โรงเรียนนายเรืออากาศ กองบัญชาการฝึกศึกษาทหารอากาศ มีหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับการฝึกศึกษาของกำลังพลตามที่กองทัพอากาศกำหนด

ที่กล่าวมาทั้งหมดข้างต้น เป็นการจัดภารกิจของรัฐด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองอันอยู่ในความรับผิดชอบของตำรวจทางปกครอง ตำรวจทางยุติธรรม กระบวนการยุติธรรมและทหาร

2.2 ภารกิจของรัฐด้านการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองความต้องการของประชาชน

นอกจากภารกิจของรัฐในด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง อันได้แก่ ตำรวจทางปกครอง ตำรวจทางยุติธรรม กระบวนการยุติธรรมและทหารซึ่งเป็นภารกิจที่รัฐจำต้องจัดทำเอง ดังที่ได้กล่าวไปแล้วในหัวข้อก่อนหน้านี้ นอกจากภารกิจดังกล่าวแล้วรัฐยังมีภารกิจอีกประเภทหนึ่ง คือการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชน

ซึ่งโดยปกติแล้วรัฐจะเป็นผู้จัดทำเองเช่นกัน แต่ภารกิจประเภทหลังนี้รัฐอาจมอบหมายให้องค์กรอื่นเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำได้เนื่องจากเป็นภารกิจเกี่ยวกับด้านการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองความต้องการของประชาชน

ก่อนที่จะศึกษาถึงภารกิจของรัฐในด้านการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองความต้องการของประชาชน มีความจำเป็นต้องทราบถึงคำนิยามและความหมาย รวมทั้งการแบ่งประเภทของบริการสาธารณะซึ่งเป็นผลมาจากการเกิดขึ้นของทฤษฎีบริการสาธารณะก่อน ทั้งนี้ เนื่องจากมีนักกฎหมายมหาชนหลายคนนำทฤษฎีบริการสาธารณะไปใช้อธิบายในเรื่องเกี่ยวกับรัฐและข้อจำกัดอำนาจรัฐ บ้างก็นำไปใช้อธิบายเป็นข้อความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับระบบกฎหมายปกครอง หรือเขตอำนาจของศาลปกครอง สิ่งเหล่านี้ได้ก่อให้เกิดความหลากหลายของทฤษฎีบริการสาธารณะอันเป็นการนำไปสู่การวางหลักเกณฑ์พื้นฐานที่ใช้พิจารณาความเป็นบริการสาธารณะ ในเวลาต่อมาโดยนักกฎหมายมหาชนของฝรั่งเศส คือ ศาสตราจารย์ ดร.Léon DUGUIT แห่งสำนักกฎหมายเมือง Bordeaux เห็นว่า ในการปกครอง ผู้ปกครองไม่ได้ใช้อำนาจปกครอง แต่เป็นการจัดทำภาระหน้าที่ของตนที่มีต่อผู้ใต้ปกครองให้สำเร็จ ผู้ปกครองจึงมีหน้าที่ต่อผู้ใต้ปกครอง การบังคับตามภาระหน้าที่นี้เป็นทั้งผลและความเหมาะสมของการใช้อำนาจในเวลาเดียวกัน ถือเป็นการกระทำในนามของรัฐไม่ใช่ในนามของอำนาจรัฐ คำจำกัดความของคำว่าบริการสาธารณะในทัศนะของศาสตราจารย์ ดร.DUGUIT จึงหมายถึง **กิจกรรมทุกประเภทที่ผู้ปกครองจะต้องก่อให้เกิดขึ้นจริงโดยประกันหรือรับรองตลอดจนการจัดระเบียบและควบคุม เพื่อก่อให้เกิดการพึ่งพาอาศัยกันและการพัฒนาขึ้นของสังคม** กล่าวอีกนัยหนึ่งคือบทบาทของรัฐเป็นการทำงานโดยผ่านการจัดทำบริการสาธารณะหรือกฎหมาย ทำให้บริการสาธารณะเป็นสิ่งที่อยู่คู่กับรัฐ และเป็นทั้งพื้นฐานและข้อจำกัดอำนาจของ

ผู้ปกครองในเวลาเดียวกัน[54]

อย่างไรก็ตาม นักกฎหมายมหาชนของฝรั่งเศสอีกคนหนึ่งคือ ศาสตราจารย์ ดร.Gaston JEZE กลับมีความเห็นที่ต่างจากศาสตราจารย์ ดร.DUGUIT โดยศาสตราจารย์ ดร.JEZE อธิบายแนวคิดเกี่ยวกับทฤษฎีบริการสาธารณะตามความเป็นจริงที่ปรากฏในทางปฏิบัติ โดยเห็นว่า บริการสาธารณะไม่ได้มีอยู่หรือเกิดขึ้นโดยตัวของมันเอง แต่บริการสาธารณะเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับเจตจำนงของผู้ปกครองโดยเฉพาะผู้ร่างกฎหมาย การบริการสาธารณะในทัศนะของศาสตราจารย์ ดร.JEZE จึงเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นได้เฉพาะเมื่อมีความต้องการของส่วนรวม หรือมีผลประโยชน์สาธารณะที่จะต้องดำเนินการ และผู้ปกครองของประเทศนั้นได้ตัดสินใจดำเนินการโดยวิธีการของบริการสาธารณะ[55]

ทฤษฎีบริการสาธารณะจึงเกิดขึ้นจากการพยายามให้คำอธิบายของนักกฎหมายมหาชนชั้นนำของประเทศฝรั่งเศสหลายๆ คนซึ่งคำอธิบายเหล่านี้ก็ได้ทำให้กฎหมายมหาชนของประเทศฝรั่งเศสก่อตัวได้อย่างเป็นรูปเป็นร่างและมีผลต่อการพัฒนาขึ้นของหลักกฎหมายมหาชนจวบจนปัจจุบัน

2.2.1 ความหมายและประเภทของบริการสาธารณะ

ในประเทศฝรั่งเศส ความหมายของบริการสาธารณะพิจารณาจากสภาพของกิจการที่มีลักษณะเป็นบริการสาธารณะโดยคำนึงว่า กิจกรรมนั้นต้องจัดทำขึ้นโดยฝ่ายปกครองที่เป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน และยังหมายความรวมถึงกรณีที่นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนมอบกิจกรรมของตนบางประเภทให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการด้วย ข้อควรพิจารณาอีกประการหนึ่ง

---

[54] ธีระชัย จาตุรนต์สวัสดิ์, **ทฤษฎีบริการสาธารณะในกฎหมายปกครองฝรั่งเศส : ข้อความคิด แนวทางการใช้ และระบบกฎหมาย.** [Online]. Available : URL: http://thaiaixois.online

[55] เรื่องเดียวกัน.

ในการให้ความหมายของบริการสาธารณะตามหลักการของประเทศฝรั่งเศส คือ กิจกรรมอันเรียกว่าเป็นบริการสาธารณะนั้นต้องปรากฏเสมอด้วยว่ามีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะและตอบสนองความต้องการของประชาชน

ความหมายและประเภทของบริการสาธารณะเกิดจากพัฒนาการของคำวินิจฉัยขององค์กรที่ทำหน้านี้วินิจฉัยชี้ขาดคดีปกครอง 2 องค์กรคือ สภาที่ปรึกษาแห่งรัฐ (Conseil d'État) ซึ่งทำหน้าที่เป็นศาลปกครองสูงสุด และศาลคดีขัดกัน (Tribunal des Conflits) ตลอดจนแนวความคิดจากนักวิชาการคนสำคัญคือ ศาสตราจารย์ ดร.Léon DUGUIT นักกฎหมายมหาชนชาวฝรั่งเศสแห่งสำนักกฎหมายเมือง Bordeaux ที่ได้พยายามวางแนวความคิดเกี่ยวกับบริการสาธารณะเอาไว้โดยรวบรวมจากคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดและศาลคดีขัดกัน ดังจะได้นำเสนอต่อไปนี้

2.2.1.1 ความหมายของบริการสาธารณะ [56]

ความหมายของคำว่า "บริการสาธารณะ" นั้น มีนักวิชาการหลายท่านพยายามให้ความหมายไว้ ในช่วงแรกของการศึกษาทฤษฎีว่าด้วยบริการสาธารณะนั้น ศาสตราจารย์ ดร.Léon DUGUIT ได้ให้คำจำกัดความของคำว่าบริการสาธารณะไว้ว่า **บริการสาธารณะเป็นหนึ่งในองค์ประกอบของรัฐ**[57] คำจำกัดความนี้แม้จะเป็นคำจำกัดความที่สั้นแต่หากพิจารณาดูอย่างละเอียดลึกซึ้งแล้วจะพบว่าเป็นคำจำกัดความที่สะท้อนให้เห็นถึงความมีอยู่ของบริการสาธารณะคู่กับรัฐและความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับประชาชน โดยผ่านทางบริการสาธารณะ นอกเหนือจากความหมายดังกล่าวแล้ว

---

[56] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ**, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2552), หน้า 32 – 35.

[57] Léon DUGUIT, **Traité de droit constitutionnel (Tome 2)** (Paris : Sirey, 1923), p. 54.

ก็ยังมีนักวิชาการจำนวนมากที่ให้คำจำกัดความของบริการสาธารณะเอาไว้ รวมทั้งแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดแห่งประเทศฝรั่งเศส (Conseil d'État) ที่พยายามชี้ให้เห็นถึงภาพของบริการสาธารณะซึ่งก็ยังมีความแตกต่างกันอยู่เป็นอย่างมาก เนื่องจากคดีที่ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยในแต่ละคดีนั้น มีปัญหาที่ต้องวินิจฉัยแตกต่างกันไป ในบางครั้งคำว่าบริการสาธารณะจึงหมายถึง การดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครอง ในบางครั้งก็หมายความถึงฝ่ายปกครองในฐานะที่เป็นองค์กร แต่อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาโดยรวมถึงแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดแล้วจะพบว่า **บริการสาธารณะ คือ กิจกรรมหรือภารกิจของฝ่ายปกครองนั่นเอง**[58]

สำหรับประเทศไทยนั้น การให้ความหมายของบริการสาธารณะอาจพิจารณาได้จากการแบ่งภารกิจของรัฐที่พึงจัดทำให้แก่ประชาชนผู้อยู่ใต้ปกครอง โดยสามารถแบ่งภารกิจของรัฐออกเป็นสองประเภทคือ ภารกิจพื้นฐานและภารกิจลำดับรอง จากอิทธิพลของข้อความคิดดังกล่าว ประกอบกับมีผู้พยายามให้คำจำกัดความของบริการสาธารณะไว้หลาย ๆ รูปแบบจึงพอสรุปได้ว่า การให้ความหมายของบริการสาธารณะของศาสตราจารย์ ดร.ประยูร กาญจนดุล เป็นการให้ความหมายและคำจำกัดความของบริการสาธารณะที่สมบูรณ์และสอดคล้องกับแนวคิดการแบ่งภารกิจของรัฐดังกล่าวข้างต้นมากที่สุด โดยศาสตราจารย์ ดร.ประยูรฯ ได้ให้ความหมายของบริการสาธารณะว่า **"บริการสาธารณะ หมายถึง กิจการที่อยู่ในความอำนวยการหรืออยู่ในการควบคุมของฝ่ายปกครองที่จัดทำเพื่อสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชน"**[59] ความหมายดังกล่าว

---

[58] Guy BRAIBANT et Bernard STIRN, **Le droit administratif français**, 4e éditon (Paris : Presses de Science Po et Dalloz, 1997), p. 140.

[59] ประยูร กาญจนดุล, **คำบรรยายกฎหมายปกครอง**, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพฯ : คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538), หน้า 108.

สามารถอธิบายขยายความได้ว่าการให้บริการสาธารณะหลักเป็นหน้าที่ของรัฐทั้งสิ้น ซึ่งรัฐกระทำการโดยฝ่ายปกครองกล่าวคือ เป็นองค์กรหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐทั้งหลายที่มีอำนาจหน้าที่ในการตระเตรียมการและปฏิบัติให้เป็นไปตามนโยบายที่ฝ่ายบริหารกำหนดไว้เพื่อสนองตอบความต้องการของประชาชน อย่างไรก็ตามภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะบางประการฝ่ายปกครองไม่จำต้องลงมือกระทำเอง อาจมอบหมายให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการแทน โดยรัฐมอบอำนาจให้โดยผลของกฎหมายหรือโดยสัญญา แต่กิจกรรมดังกล่าวต้องอยู่ในการควบคุมของรัฐด้วยตามหลักนิติรัฐ เหตุที่ต้องให้ฝ่ายปกครองผู้กระทำการแทนรัฐเป็นผู้ควบคุม ดูแลการจัดทำบริการสาธารณะของเอกชนเพราะการจัดทำบริการสาธารณะมีลักษณะที่กระทบต่อคนส่วนใหญ่ ดังนั้น เพื่อป้องกันความเสียหายอันอาจเกิดขึ้นได้ รัฐจึงต้องเข้าควบคุมดูแลกิจการเช่นว่านี้อยู่เสมอ

ข้อควรระวัง คือ คำว่า “บริการสาธารณะ” และ “ประโยชน์สาธารณะ” มักมีการใช้กันอย่างผิด ๆ ดังนั้น สำหรับผู้ที่ศึกษากฎหมายมหาชนจึงสมควรศึกษาความหมายของคำเหล่านี้ให้เข้าใจและสามารถนำไปใช้อธิบายสิ่งต่าง ๆ ให้ชัดเจนได้ดียิ่งขึ้น สำหรับความหมายของคำว่าบริการสาธารณะก็เป็นดังเช่นที่กล่าวมาข้างต้น สังเกตว่าผู้จัดทำมักให้ความหมายของบริการสาธารณะควบคู่กับคำว่าประโยชน์สาธารณะเสมอ เพราะเหตุว่าประโยชน์สาธารณะนั้น เป็นวัตถุประสงค์หลักใหญ่ของรัฐในการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะ ลักษณะของประโยชน์สาธารณะ สามารถแยกได้เป็น 3 ประการดังนี้[60]

ประการแรก ประโยชน์สาธารณะ คือ การดำเนินการของรัฐเพื่อตอบสนองความต้องการของคนส่วนใหญ่ในสังคม มิใช่เพื่อตอบสนอง

---

[60] สรุปความจาก บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, **กฎหมายมหาชนเล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี**, หน้า 334 – 339.

ความต้องการของผู้ดำเนินการนั้นเอง หรืออีกนัยหนึ่งประโยชน์สาธารณะต้องเป็นความต้องการของบุคคลแต่ละคนที่ตรงกัน และบุคคลเช่นว่านี้ก็มีจำนวนมากเป็นคนส่วนใหญ่ของสังคม ความต้องการนั้นจึงจะถูกยกระดับให้เป็นประโยชน์สาธารณะ

ประการที่สอง เนื่องจากความต้องการของแต่ละบุคคลนั้นเป็นเรื่องของจิตใจยากที่จะหยั่งรู้ การพิจารณาว่าเรื่องใดเป็นความต้องการของคนส่วนใหญ่ หรือเป็นประโยชน์สาธารณะหรือไม่นั้นจำเป็นต้องมีองค์กรใดองค์กรหนึ่งเป็นผู้กำหนดว่าเรื่องใดเป็นประโยชน์สาธารณะ ในระบอบประชาธิปไตยจะมีรัฐสภาเป็นศูนย์รวมของผู้แทนที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชน ด้วยเหตุนี้จึงถือว่าเรื่องใดที่ผ่านการพิจารณาและเห็นชอบของรัฐสภาแล้ว ย่อมถือว่าเป็นการแสดงเจตนารมณ์ร่วมกันของประชาชนด้วย ดังนั้น หากรัฐสภาได้ตรากฎหมายให้รัฐหรือหน่วยงานของรัฐมีอำนาจดำเนินการในเรื่องใด เรื่องนั้นก็คือความต้องการของคนส่วนใหญ่หรือเป็นประโยชน์สาธารณะนั่นเอง

ประการที่สาม ประโยชน์สาธารณะเป็นเรื่องที่ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ต้องดำเนินการเพื่อตอบสนองความต้องการของสังคม จึงไม่อาจใช้ดุลพินิจเลือกว่าจะกระทำการหรือไม่กระทำการ ถ้าเป็นกฎหมายที่รัฐสภาได้ตราออกมา โดยให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองเพื่อดำเนินการแล้ว หากฝ่ายปกครองไม่ดำเนินการย่อมเป็นการอันมิชอบ หากมีกรณีเอกชนได้รับความเสียหายจากการไม่ดำเนินการเช่นว่านั้น ฝ่ายปกครองย่อมต้องรับผิดในความเสียหาย

ในปัจจุบัน ความหมายของคำว่า “บริการสาธารณะ” ค่อนข้างชัดเจนขึ้นเพราะศาลปกครองสูงสุดของฝรั่งเศสได้วินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับบริการสาธารณะเอาไว้มาก ทำให้เราสามารถเข้าใจได้ว่า **บริการสาธารณะเป็นกิจกรรมที่ฝ่ายปกครองทำขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์สาธารณะ** จากความ

หมายนี้เองที่ทำให้เราต้องพิจารณาถึงสาระสำคัญสองประการที่ถือว่าเป็นองค์ประกอบที่นำมาใช้ในการให้คำจำกัดความของ "บริการสาธารณะ" นั่นคือองค์ประกอบด้านโครงสร้าง (les éléments organiques) ของบริการสาธารณะ และองค์ประกอบด้านวัตถุ (les éléments matériels) ของบริการสาธารณะ

(1) ในส่วนที่เกี่ยวกับองค์ประกอบด้านโครงสร้าง[61]

โดยปกติแล้วในฝรั่งเศส คำว่า **"บริการสาธารณะ"** หมายความถึง ฝ่ายปกครองทั้งส่วนกลางและส่วนท้องถิ่น รวมไปถึงองค์การมหาชน (les établisse-ments publics) และวิสาหกิจมหาชน (les entreprises publiques) ด้วย แต่อย่างไรก็ตาม การให้คำจำกัดความบริการสาธารณะโดยพิจารณาจากองค์ประกอบด้านโครงสร้างนี้อาจมีความไม่แน่นอนชัดเจน เพราะวิสาหกิจมหาชนบางแห่งก็มิได้มีการดำเนิน**กิจกรรม** (activité) ที่เป็นบริการสาธารณะ และนอกจากนี้บริการสาธารณะบางประเภทก็ยังอาจดำเนินการจัดทำโดย **องค์กรเอกชน** (les organismes privés) ก็ได้ ดังนั้นการให้ความหมายของบริการสาธารณะโดยพิจารณาจากองค์ประกอบด้านโครงสร้างจึงต้องคำนึงถึง **"การมีส่วนร่วม"** ของฝ่ายปกครองในการจัดทำบริการสาธารณะ โดยกิจกรรมใดที่เป็นกิจกรรมที่เรียก ว่า **"บริการสาธารณะ"** ได้ กิจกรรมนั้นจะต้อง**ดำเนินการจัดทำโดยตรงหรือโดยอ้อมโดยฝ่ายปกครอง** กล่าวคือเป็นกิจกรรมที่**นิติบุคคลในกฎหมายมหาชน** (la personne publique)[62] เป็นผู้ดำเนินการ**จัดทำด้วยตนเอง**หรือ**มอบภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะนั้นไปให้องค์กรเอกชนเป็นผู้ดำเนินการจัดทำแทน**โดยฝ่ายปกครองยังมีความสัมพันธ์กับบริการสาธารณะนั้นอยู่ แต่จะเป็นความสัมพันธ์

---

[61] Martine LOMBARD, **Droit Administratif**, (Paris : Dalloz, 1999), p. 256 – 259.

[62] ได้แก่ รัฐ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์การมหาชน และวิสาหกิจมหาชน

ในลักษณะเป็นผู้กำกับดูแล (ไม่ใช่เป็นผู้ดำเนินการจัดทำ) ซึ่งการมอบให้เอกชนไปจัดทำบริการสาธารณะรูปแบบที่สำคัญที่สุดคือ **การให้สัมปทาน** (la concession)

ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยถึง **"ความเป็นบริการสาธารณะ"** ขององค์การต่าง ๆ เอาไว้จำนวนมาก ดังตัวอย่างเช่น ศูนย์เทคนิคอุตสาหกรรม (le centre technique industriel) ซึ่งเป็นองค์การเอกชน (l'établissement privé) ที่ทำงานสาธารณประโยชน์แต่อยู่ ในภายใต้การกำกับดูแลของรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการบริหาร (le conseil d'administration) เป็นบริการสาธารณะประเภทหนึ่งเพราะถือว่ามี **"ความเชื่อมโยง"** กับฝ่ายปกครอง[63] เช่นเดียวกับสมาคมวัฒนธรรม (l'association culturelle) ที่ทำงานสาธารณประโยชน์ จัดตั้งขึ้นโดยเทศบาล กรรมการบริหารมาจากสมาชิกสภาเทศบาลเป็นส่วนใหญ่และรายได้ก็มาจากเงินช่วยเหลือของเทศบาล ก็ถือเป็นการจัดทำบริการสาธารณะเช่นกัน[64] แต่อย่างไรก็ตาม องค์กรเอกชน (l'organisation non gouvernementale หรือ ONG) ที่ทำงานเพื่อสังคมทั้งหลายไม่ถือว่าเป็นการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะ แม้องค์กรเอกชนเหล่านี้จะมีการดำเนินกิจกรรมเพื่อวัตถุประสงค์สาธารณะเช่นเดียวกับการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะของฝ่ายปกครองก็ตาม แต่เนื่องจากองค์กรเอกชนไม่อยู่ภายใต้การควบคุมใด ๆ ของฝ่ายปกครอง จึงทำให้ขาดองค์ประกอบด้านโครงสร้างของการจัดทำบริการสาธารณะที่จะต้องมีความเชื่อมโยงกับฝ่ายปกครองไป

กล่าวโดยสรุป สำหรับองค์ประกอบด้านโครงสร้างนั้น กิจการที่จะถือว่าเป็นบริการสาธารณะจะต้องเป็นกิจการที่ดำเนินการจัดทำ

---

[63] คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดคดี Narcy ลงวันที่ 28 มิถุนายน ค.ศ. 1963.

[64] คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดคดี Ville de Melum et association Melum – culture – loisirs ลงวันที่ 20 กรกฎาคม ค.ศ. 1990.

โดยฝ่ายปกครองทั้งหลายอันได้แก่บรรดานิติบุคคลในกฎหมายมหาชนคือ รัฐ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์การมหาชน หรือวิสาหกิจมหาชนทั้งหลาย หรืออาจเป็นกิจการที่ดำเนินการจัดทำโดยเอกชน แต่จะต้องเป็นกิจการที่ฝ่ายปกครองมอบให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการจัดทำแทนและฝ่ายปกครองยังคงมีความสัมพันธ์กับกิจการนั้นอยู่ คือยังคงต้องเป็นผู้ควบคุมการดำเนินกิจกรรมของเอกชนให้อยู่ในสภาพเดียวกับที่ฝ่ายปกครองเป็นผู้จัดทำ

(2) ในส่วนที่เกี่ยวกับองค์ประกอบด้านวัตถุ[65] แม้กิจการที่ฝ่ายปกครองจัดทำหรือมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำจะเข้าองค์ประกอบด้านโครงสร้างของบริการสาธารณะแล้วก็ตาม แต่ก็ยังไม่อาจกล่าวได้ว่ากิจการนั้นเป็นบริการสาธารณะอย่างแท้จริง เพราะยังมีความจำเป็นต้องพิจารณาถึงเนื้อหาและวัตถุประสงค์ของกิจการนั้นก่อน ทั้งนี้เนื่องจากบริการสาธารณะจะต้องเป็นกิจกรรมที่ฝ่ายปกครองจัดทำขึ้นเพื่อประโยชน์สาธารณะ (l'intérêt public) ดังนั้นกิจกรรมที่ฝ่ายปกครองจัดทำอาจไม่เป็นบริการสาธารณะก็ได้หากกิจกรรมนั้นไม่ได้จัดทำขึ้นเพื่อประโยชน์สาธารณะ ดังเช่นที่ศาลคดีขัดกัน (Tribunal des Conflits) ได้วินิจฉัยไว้ในคดี Loiseleur ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน ค.ศ. 1894 และศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ในคดี Epoux Herbelin ลงวันที่ 26 กันยายน ค.ศ. 1986 ว่า นิติบุคคลในกฎหมายมหาชนดำเนินการจัดการเกี่ยวกับที่ดินของเอกชนโดยมีวัตถุประสงค์ด้านการเงิน ไม่ถือว่าเป็นบริการสาธารณะ แต่ในขณะเดียวกัน กิจการที่เอกชนจัดทำอาจเป็นบริการสาธารณะได้หากกิจการนั้นดำเนินการไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ ดังเช่นที่ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ในคดี Ville de Melum et association Melum – culture – loisirs ลงวันที่ 20 กรกฎาคม ค.ศ. 1990 ดังที่ได้กล่าวไปแล้วข้างต้น ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าบริการสาธารณะจะต้องเป็นการทำกิจการที่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์

---

[65] Martine LOMBARD, **Droit Administatif**, p. 259 – 262.

สาธารณะเป็นหลัก

เมื่อได้พิจารณาถึงองค์ประกอบทั้งสองประการของ **"การเป็น"** บริการสาธารณะแล้ว พอสรุปได้ว่า บริการสาธารณะนั้นจะต้องประกอบด้วยเงื่อนไขสองประการคือ

(1) กิจกรรมที่ถือว่าเป็นบริการสาธารณะจะต้องเป็นกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลในกฎหมายมหาชน ซึ่งหมายความถึงการที่นิติบุคคลในกฎหมายมหาชนเป็นผู้ประกอบกิจกรรมที่เป็นบริการสาธารณะนั้นด้วยตนเอง อันได้แก่กิจกรรมที่รัฐ องค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่น องค์การมหาชนหรือรัฐวิสาหกิจเป็นผู้ดำเนินการ และยังหมายความรวมถึงกรณีนิติบุคคลในกฎหมายมหาชนที่มอบกิจกรรมของตนบางประเภทให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการด้วย[66]

(2) กิจกรรมดังกล่าวมาแล้วในข้อ (1) จะต้องเป็นกิจกรรมที่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะและตอบสองความต้องการประชาชน

2.2.1.2 ประเภทของบริการสาธารณะ[67]

ในยุคสมัยหนึ่ง มีการนำเอาความเป็นองค์กรของฝ่ายปกครองมาใช้เป็นหลักในการพิจารณาลักษณะของบริการสาธารณะ ความคิดเช่นนี้ส่งผลให้เกิดการแบ่งแยกประเภทของวิธีการจัดทำบริการสาธารณะในทางกฎหมายปกครอง โดยคำนึงถึงวิธีการจัดทำบริการสาธารณะ หากรัฐเข้า

---

[66] นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน หมายถึง นิติบุคคลที่มีอำนาจมหาชน มีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะ ลักษณะที่พิเศษของนิติบุคคลประเภทนี้คือการมีอำนาจมหาชนในการจัดทำบริการสาธารณะ ส่งผลให้มีฐานะเหนือกว่าเอกชน และการจัดตั้งหรือยกเลิกนิติบุคคลประเภทนี้ก็ต้องเป็นไปโดยกฎหมาย

[67] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ**, หน้า 35 – 37.

จัดการเองโดยตรงถือเป็นวิธีการทั่วไปเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะ กล่าวโดยเฉพาะคือ องค์กรของรัฐจะเข้าจัดทำกิจกรรมหนึ่ง ๆ อันเป็นบริการสาธารณะโดยตรงด้วยบุคลากร อุปกรณ์ และงบประมาณของตนเอง วิธีการเช่นว่านี้ยังคงใช้กับงานส่วนใหญ่ของฝ่ายปกครองทั้งในส่วนกลางและส่วนท้องถิ่นในปัจจุบัน ส่วนอีกวิธีหนึ่งของการจัดทำบริการสาธารณะก็คือการที่รัฐจัดตั้งองค์การมหาชนขึ้นมา เป็นองค์กรกระจายอำนาจในทางบริการซึ่งเกิดขึ้นครั้งแรกในประเทศฝรั่งเศสตั้งแต่ปลายศตวรรษที่ 19 และถือเป็นการที่ฝ่ายปกครองได้สร้างนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนลักษณะพิเศษที่มีวัตถุประสงค์ในการจัดการและให้ประโยชน์ทางการศึกษาหรือสุขภาพขึ้นมาภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ ฝ่ายปกครองที่สร้างองค์กรกระจายอำนาจในทางบริการนี้ ปัจจุบันมองว่าองค์การมหาชนเป็นองค์กรเอกชนผู้ได้รับมอบอำนาจจากฝ่ายปกครองให้จัดทำบริการสาธารณะโดยผลของกฎหมาย

นอกจากวิธีดังกล่าวแล้ว การจัดทำบริการสาธารณะอาจจัดทำโดยให้สัมปทานอันเป็นวิธีการหนึ่งที่นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนซึ่งหมายถึงรัฐหรือฝ่ายปกครองทำสัญญาให้เอกชนมีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะนั้นแทนฝ่ายปกครองภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้โดยฝ่ายปกครองจะไม่จ่ายเงินค่าจ้างให้แก่ผู้รับสัมปทาน แต่ให้ผลประโยชน์แก่ผู้รับสัมปทานเป็นการตอบแทนด้วยการให้สิทธิที่จะเรียกเก็บค่าบริการหรือค่าตอบแทนจากประชาชนผู้ใช้ประโยชน์ในกิจการนั้น แม้สัญญาสัมปทานจะมีเอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะโดยตรงก็ตาม แต่รัฐหรือฝ่ายปกครองก็ยังคงเป็นผู้มีอำนาจกำหนดแนวทางและควบคุมกิจกรรมที่ดำเนินการในสัมปทานโดยการกำหนดเงื่อนไขในการบังคับตามสัญญาไว้ในหนังสือสัญญาสัมปทาน อีกทั้งการให้สัมปทานจะถูกใช้ในขอบเขตที่จำกัด คือเฉพาะในบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมที่มีการผูกขาด เช่น การจำหน่ายก๊าซ ไฟฟ้า น้ำ หรือการขนส่งทางรถไฟ เป็นต้น

แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดของศาลคดีขัดกันและความเห็นของนักกฎหมายมหาชน เป็นส่วนสำคัญที่ทำให้แนวความคิดเกี่ยวกับทฤษฎีว่าด้วยบริการสาธารณะเป็นที่แพร่หลายและแตกแขนงออกไป การแบ่งแยกบริการสาธารณะออกเป็นประเภทต่าง ๆ จึงเกิดขึ้นจากแนวคำวินิจฉัยและความเห็นของนักกฎหมายมหาชนเหล่านั้น โดยแต่เดิมนั้นฝ่ายปกครองจัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองตอบความต้องการส่วนรวมประชาชน ในระยะแรกบริการสาธารณะจะเป็นเรื่องเกี่ยวกับการรักษาความสงบเรียบร้อยภายในและภายนอกประเทศ รวมทั้งการให้ประชาชนอยู่ดีกินดี มีสุข แต่ต่อมาเมื่อสังคมขยายใหญ่ขึ้นและเทคโนโลยีพัฒนาไปไกลทำให้ประชาชนมีความต้องการในหลาย ๆ สิ่งที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินชีวิต ซึ่งในบางกรณีฝ่ายปกครองอาจไม่มีความพร้อมที่จะตอบสนองความต้องการของประชาชนในส่วนนี้ได้ จึงหาทางออกด้วยวิธีการต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นการมอบกิจการในหน้าที่ของตนไปให้เอกชนเป็นผู้ทำหรืออาจจัดตั้งหน่วยงานพิเศษขึ้นมาดำเนินการจัดทำ เป็นต้น และเมื่อเกิดข้อพิพาทหรือเกิดข้อขัดข้องในการดำเนินงานขึ้น ศาลที่มีหน้าที่ชี้ขาดข้อพิพาทก็จะสร้างหลักเกณฑ์ใหม่ ๆ ขึ้นมา ในขณะเดียวกันในบางครั้งบริการสาธารณะที่รัฐจัดทำแต่ละประเภทต่างก็มีลักษณะแตกต่างกันไป ดังนั้นเมื่อมีข้อพิพาทหรือข้อข้องเกิดขึ้น ศาลที่มีหน้าที่ชี้ขาดจึงได้สร้าง “ประเภท” ต่าง ๆ ของบริการสาธารณะขึ้นมาในระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศส

ในทางทฤษฎีนั้นแม้จะมีความพยายามที่จะแบ่งประเภทของบริการสาธารณะออกเป็นหลายประเภทก็ตาม แต่ในที่สุดแล้ว บริการสาธารณะก็แบ่งได้เป็นสองประเภทใหญ่ ๆ คือ บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครอง (les services publics administratifs) และบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม (les services publics industriels et commerciaux)

(1) บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครอง ได้แก่ กิจกรรมที่โดยสภาพแล้วเป็นงานในหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่จะต้องจัดทำเพื่อสนองตอบความต้องการของประชาชน กิจกรรมเหล่านี้ส่วนใหญ่จะเป็นเรื่องการดูแลความปลอดภัยและความสงบสุขของประชาชน

บริการสาธารณะทางปกครองส่วนใหญ่จะเป็นกิจการที่รัฐจัดทำให้ประชาชนโดยไม่ต้องเสียค่าตอบแทน และนอกจากนี้ เนื่องจากเนื้อหาของบริการสาธารณะทางปกครองจะเป็นเรื่องที่เป็นหน้าที่เฉพาะของฝ่ายปกครองที่ต้องอาศัยเทคนิคพิเศษในการจัดทำ รวมทั้ง **"อำนาจพิเศษ"** ของฝ่ายปกครองในการจัดทำบริการสาธารณะด้วย ดังนั้น **บริการสาธารณะประเภทนี้ ฝ่ายปกครองจึงไม่สามารถมอบให้องค์กรอื่นหรือเอกชนเข้ามาดำเนินการแทนได้**

บริการสาธารณะทางปกครองจะได้แก่ กิจการที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความสงบภายใน การป้องกันประเทศ และการคลัง เป็นต้น

แต่เดิมนั้นบริการสาธารณะทุกประเภทจัดว่าเป็นบริการสาธารณะทางปกครองทั้งสิ้น แต่ต่อมาเมื่อกิจการเหล่านี้มีมากขึ้นและมีรูปแบบ วิธีการในการจัดทำที่แตกต่างกันออกไป จึงเกิด **"ประเภท"** ใหม่ ๆ ของบริการสาธารณะขึ้นมาอีก

ผลทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครอง มี 3 ประการ **ประการแรก ในเรื่องนิติสัมพันธ์ของบุคคลต่าง ๆ ในบริการสาธารณะ** ซึ่งได้แก่ ผู้จัดทำ ผู้ใช้บริการ และบุคคลภายนอกนั้น ความสัมพันธ์ของบุคคลเหล่านี้ในบริการสาธารณะทางปกครองจะอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายปกครอง **ประการที่สอง ซึ่งเป็นผลจากประการแรก คือศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาข้อพิพาทเกี่ยวกับบริการสาธารณะทางปกครอง**ได้แก่ศาลปกครอง และ**ประการที่สาม**

ความรับผิดของฝ่ายปกครองสำหรับความเสียหายที่ผู้ใช้บริการได้รับเนื่องจากการปฏิบัติงานที่บกพร่องของบริการสาธารณะเป็นความรับผิดในมูลละเมิด มิใช่ความรับผิดในมูลสัญญา

(2) บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม มีที่มาจากคำพิพากษาของศาลคดีขัดกัน (Tribunal des Conflits) ที่ได้สร้างประเภทของบริการสาธารณะขึ้นมาใหม่ เรียกว่า**บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม** โดยหลักดังกล่าวปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดคดี Société commerciale de l'Ouest africain หรือที่เรียกกันจนติดปากว่า คดี Bac d'Eloka ลงวันที่ 22 มกราคม ค.ศ. 1921 คดีนี้มีข้อเท็จจริงอยู่ว่า ในประเทศ Ivory Coast ซึ่งเป็นอาณานิคมของประเทศฝรั่งเศสนั้น ฝ่ายปกครองของประเทศดังกล่าวได้จัดให้มีบริการเรือขนส่งบรรทุกสิ่งของและผู้โดยสารข้ามฟาก ต่อมาเรือข้ามฟากลำหนึ่งชื่อ Bac d' Eloka ได้จมลง ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รถยนต์ของบริษัทเอกชนรายหนึ่ง บริษัทจึงได้ยื่นฟ้องฝ่ายปกครองผู้จัดทำบริการเรือข้ามฟากต่อศาลยุติธรรม แต่ฝ่ายปกครองโต้แย้งว่าเรื่องนี้เป็นเรื่องเกี่ยวกับการจัดให้มีบริการสาธารณะ ดังนั้นจึงควรอยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลปกครอง ต่อมาเมื่อมีการนำคดีขึ้นสู่ศาลคดีขัดกันเพื่อพิจารณาว่าคดีดังกล่าวควรอยู่ในเขตอำนาจพิจารณาคดีของศาลใด ศาลคดีขัดกันจึงได้พิจารณาว่า การที่ฝ่ายปกครองจัดให้มีบริการเรือข้ามฟากโดยเก็บค่าตอบแทนนั้น มีลักษณะเป็นการจัดทำบริการขนส่งใน**สภาพเดียวกันเอกชน**ทั่วไป ดังนั้นจึงต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายเอกชนและภายใต้เขตอำนาจของศาลยุติธรรมที่จะพิจารณาคดี คำวินิจฉัยดังกล่าวจึงนับได้ว่าเป็นต้นกำเนิดของการ แบ่งประเภทของบริการสาธารณะออกเป็นบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม คือ เป็นกิจการที่รัฐจัดทำแต่มีวัตถุประสงค์เช่นเดียวกับเอกชน

ก่อนหน้าที่ศาลคดีขัดกันจะพิจารณาเรื่องดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดได้เคยวินิจฉัยในคดี Commune de Mesle – sur – Sarthe ลงวันที่ 3 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1911 เช่นกัน แต่คำวินิจฉัยดังกล่าวก็ไม่ถือเป็นการสร้างประเภทของบริการสาธารณะขึ้นมาใหม่ เป็นแต่เพียงการให้แนวความคิดเกี่ยวกับประเภทของกิจกรรมของรัฐ โดยในคดีดังกล่าว พนักงานผู้รับผิดชอบสำนวน Léon Blum ได้วางหลักไว้ในความเห็นเกี่ยวกับข้อพิจารณาที่ว่าการจัดให้มีระบบไฟฟ้าให้ความสว่างในเทศบาลจะถือเป็นบริการสาธารณะซึ่งเป็นหน้าที่ของรัฐหรือเป็นบริการทั่ว ๆ ไปซึ่งเอกชนทำ เพื่อที่จะตอบคำถามดังกล่าว พนักงานผู้รับผิดชอบสำนวน Blum จึงได้พยายามให้คำจำกัดความของ**กิจกรรมที่มีลักษณะทางการค้า**โดยดูว่าหากมีผลประโยชน์ตามมาหรือเกิดผลประโยชน์ตอบแทน ก็จะต้องนำระบบกฎหมายธรรมดามาใช้ ซึ่งหมายความกิจกรรมดังกล่าวไม่ใช่บริการสาธารณะอันเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐนั่นเอง[68]

เมื่อศาลคดีขัดกันได้สร้างประเภทของบริการสาธารณะขึ้นมาใหม่ในคดีดังกล่าวแล้ว ก็มีการขยายความประเภทของบริการสาธารณะดังกล่าวออกไปอีก ในคดี Tondut ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ในคำวินิจฉัยลงวันที่ 6 พฤษภาคม ค.ศ. 1931 ในเรื่องผู้ใช้บริการสาธารณะประเภทอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมว่า กิจกรรมที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมซึ่งจัดทำโดยนิติบุคคลมหาชนจะต้องอยู่ภายใต้ระบบกฎหมายมหาชน แต่ในส่วนที่เกี่ยวกับสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างผู้ให้บริการกับผู้ใช้บริการนั้นจะตกอยู่ภายใต้ระบบกฎหมายเอกชน[69] อันมีความหมายว่าบริการสาธารณะประเภทใหม่นี้**อยู่ภายใต้หลักกฎหมาย**

---

[68] Gilles J.GUGLIELMI, **Introduction au droit des services publics**, (Paris : L.G.D.J., 1994), p. 32 – 33.

[69] Ibid.

สองหลักคือทั้งหลักกฎหมายมหาชนและหลักกฎหมายเอกชน กล่าวคือ ในส่วนของการจัดตั้งองค์กรและการดำเนินการจะอยู่ภายใต้ระบบกฎหมายมหาชน แต่ในส่วนความสัมพันธ์ระหว่างผู้ให้บริการกับผู้ใช้บริการจะอยู่ภายใต้ระบบกฎหมายเอกชน

คำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในระยะหลังได้กำหนดเกณฑ์ในการพิจารณาแบ่งแยกบริการสาธารณะแต่ละประเภทออกจากกัน โดยคำวินิจฉัยที่ใช้เป็นแนวทางในการแบ่งแยกประเภทของบริการสาธารณะ ได้แก่ คำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดี Union Syndicale des industries aéronautiques ลงวันที่ 16 พฤศจิกายน ค.ศ. 1956 ที่ได้กำหนดไว้ว่า บริการสาธารณะใดจะเป็นบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมได้ก็ต่อเมื่อบริการสาธารณะนั้น**คล้ายคลึงกับวิสาหกิจเอกชนทั้งในด้านวัตถุแห่งบริการ แหล่งที่มาของเงินทุน และวิธีปฏิบัติงาน** หากบริการสาธารณะนั้นแตกต่างไปจากวิสาหกิจเอกชนไม่ว่าในด้านหนึ่งด้านใดแต่เพียงด้านเดียว ให้ถือว่าบริการสาธารณะนั้นเป็นบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครอง

จากคำวินิจฉัยดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ข้อแตกต่างระหว่างบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครองกับบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมนั้นมีอยู่สามประการด้วยกัน คือ[70]

ก. วัตถุแห่งบริการ (l'objet du service) บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครองจะมีวัตถุแห่งบริการ คือ เพื่อสนองความต้องการของประชาชนในประเทศแต่เพียงอย่างเดียว ส่วนบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมนั้นมีวัตถุแห่งบริการทางด้านเศรษฐกิจเหมือนกับวิสาหกิจเอกชน (l'entreprise privée) คือ เน้นทางด้าน

[70] Jean de SOTO, **Droit administratif : Théorie Générale du service public**, (Paris : Edition Montchréstien, 1981), p. 37.

การผลิต การจำหน่าย การให้บริการ และมีการแบ่งปันผลประโยชน์ที่ได้รับ ดังเช่นกิจการของเอกชน

ข. วิธีปฏิบัติงาน (les modalités de son organization et de son fonctionnement) บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครองจะมีวิธีปฏิบัติงานที่รัฐสร้างขึ้นมาเป็นแบบเดียวกัน มีระบบบังคับบัญชาซึ่งใช้กับผู้ปฏิบัติงานทุกคน ในขณะที่บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมจะมีวิธีปฏิบัติงานที่องค์กรผู้จัดทำบริการสาธารณะแต่ละองค์กรสร้างขึ้นมาเอง และมีความแตกต่างไปจากบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครอง ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการดำเนินการ

ค. แหล่งที่มาของเงินทุน (l'origine de ses ressources) บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครองจะมีแหล่งที่มาของเงินทุนจากรัฐแต่เพียงอย่างเดียวโดยรัฐจะเป็นผู้รับผิดชอบเงินทุนทั้งหมดที่นำมาใช้จ่ายในการดำเนินการ ส่วนบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมนั้น แหล่งรายได้ส่วนใหญ่จะมาจากค่าตอบแทนการบริการของผู้ใช้บริการ (usager)

นอกจากลักษณะสำคัญทั้งสามประการที่ใช้แบ่งแยกประเภทของบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครองออกจากบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมแล้ว นักวิชาการด้านกฎหมายมหาชนของฝรั่งเศสอีกหลายคนยังมองว่า **ผู้ใช้บริการของบริการสาธารณะทั้งสองประเภท**ยังมีสถานภาพที่แตกต่างกันด้วย กล่าวคือ ผู้ใช้บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครองนั้น สถานภาพของผู้ใช้บริการจะถูกกำหนดโดยกฎข้อบังคับทั้งหมด ซึ่งรวมตั้งแต่กำหนดองค์กร การจัดองค์กรและการปฏิบัติงาน การใช้บริการสาธารณะประเภทนี้ ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้บริการกับผู้ให้บริการมีลักษณะเป็นนิติกรรมที่มีเงื่อนไข (l'acte condition) ในขณะที่ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้บริการกับผู้ให้บริการของ

บริการสาธารณะประเภทอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมจะมีลักษณะเป็นสัญญาตามกฎหมายเอกชน

การแบ่งแยกประเภทของบริการสาธารณะข้างต้นมีความสำคัญมากสำหรับระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศส ทั้งนี้เพราะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับเขตอำนาจศาลที่จะวินิจฉัยข้อพิพาทที่เกิดขึ้นด้วย โดยบริการสาธารณะทางปกครองจะอยู่ภายใต้ระบบกฎหมายมหาชน ในขณะที่บริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมนั้น ความสัมพันธ์ระหว่างบริการสาธารณะกับผู้ใช้บริการ บุคลากรและคู่ค้าทางธุรกิจ (les fournisseurs) จะอยู่ภายใต้ระบบกฎหมายเอกชน

กล่าวโดยสรุป ผลทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมมี 3 ประการคือ

ประการแรก ในเรื่องนิติสัมพันธ์ของบุคคลต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับบริการสาธารณะ ซึ่งได้แก่ ผู้จัดทำ ผู้ใช้บริการ และบุคคลภายนอกนั้น อธิบายได้ว่าความสัมพันธ์ระหว่างบุคลากรในบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมจะเป็นไปตามหลักของกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ภายใต้สัญญาจ้างแรงงาน ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้บริการหรือลูกค้ากับบริการสาธารณะจะเป็นไปตามสัญญาทางแพ่งและพาณิชย์ ส่วนสัญญาระหว่างบริการสาธารณะกับบุคคลภายนอกหรือบุคคลที่สาม เช่น ผู้จัดหาวัสดุอุปกรณ์ ก็จะอยู่ภายใต้กฎหมายแพ่งอีกเช่นกัน

ประการที่สอง ในเรื่องศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาข้อพิพาทเกี่ยวกับบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม ย่อมได้แก่ศาลยุติธรรมเป็นส่วนใหญ่ หากการกระทำฝ่ายเดียวนั้นเกิดจากเอกชนที่มีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะ การกระทำของเอกชนผู้นั้นไม่สามารถนำกฎเกณฑ์ใดๆ ตามทฤษฎีบริการสาธารณะมาตัดสินได้ เพราะมิใช่เป็นการกระทำฝ่ายเดียวในทางปกครองที่ใช้อำนาจมหาชน อย่างไรก็ตาม

ในส่วนที่เกี่ยวกับระเบียบหรือข้อบังคับในการจัดองค์กร และการดำเนินการของบริการสาธารณะนั้น ยังคงมีลักษณะทางปกครองอยู่หากเป็นกรณีที่ผู้จัดทำบริการสาธารณะเป็นบริษัทเอกชนที่ถูกจัดตั้งขึ้นโดยกฎและคำสั่งของฝ่ายปกครองผ่านความเห็นชอบของรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง แม้จะมีสถานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน แต่ก็ถูกกำกับดูแลในเรื่องการจัดองค์กรและกฎเกณฑ์การดำเนินงานทั่วไป เรื่องดังกล่าวถือเป็นการกระทำที่มีลักษณะทั่วไปไม่เฉพาะเจาะจงที่ทำแทนฝ่ายปกครองและสอดคล้องกับสถานะทางกฎหมายที่ฝ่ายปกครองมอบให้กล่าวอีกนัยหนึ่งคือต้องนำกฎเกณฑ์ในแง่องค์กรของทฤษฎีบริการสาธารณะมาปรับใช้ หากมีข้อพิพาทเกิดขึ้นตามลักษณะที่กล่าวมาข้างต้น ข้อพิพาทดังกล่าวเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับการกระทำทางปกครองที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง

ประการที่สาม ในเรื่องความรับผิดขององค์กรผู้จัดทำบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม สำหรับความเสียหายที่ผู้ใช้บริการได้รับจากการปฏิบัติงานที่บกพร่องนั้น เนื่องด้วยโดยสภาพเป็นความสัมพันธ์ตามสัญญาในกฎหมายเอกชน ดังนั้นจึงเป็นเรื่องความรับผิดตามสัญญาจากความหมายและประเภทของบริการสาธารณะที่กล่าวมาทั้งหมด จะเห็นได้ว่า แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับบริการสาธารณะได้ก่อตัวขึ้นจากการอธิบายและการให้คำจำกัดความขององค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐ บริการสาธารณะในยุคนั้นจึงเปรียบเสมือนหน้าที่ของรัฐที่ต้องจัดทำเพื่อเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยอาศัยข้ออ้างในเรื่องอำนาจมหาชนซึ่งเป็นสิ่งที่ประชาชนโดยทั่วไปไม่สามารถอ้างได้มาเป็นแนวทางในการจัดทำบริการสาธารณะ ผลของการอธิบายในลักษณะดังกล่าวทำให้รัฐมีความชอบธรรมแต่เพียงผู้เดียวที่จะกระทำการใด ๆ ในนามของรัฐ โดยไม่ต้องรับผิดใด ๆ เลยในผลของการกระทำ และไม่ยอมรับการให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะอันเป็นพื้นฐาน

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปทำให้นักกฎหมายมีความจำเป็นต้องพิจารณาและให้ความหมายของบริการสาธารณะในอีกรูปแบบหนึ่งที่ต่างไปจากเดิม โดยเฉพาะเมื่อเริ่มมีการปฏิวัติอุตสาหกรรมและแนวคิดเสรีนิยมอันมีผลทำให้รัฐมีภารกิจมากมาย และภารกิจแต่ละประเภทนั้นก็ล้วนแล้วแต่สำคัญอย่างยิ่งต่อความเป็นอยู่โดยรวมของประชาชน รัฐจึงต้องจัดสรรบริการสาธารณะบางประการโดยร่วมจัดทำหรือให้เอกชนเป็นผู้จัดทำเพียงผู้เดียวแต่อยู่ในการกำกับดูแลของรัฐ วิวัฒนาการของบริการสาธารณะเช่นนี้ ทำให้รัฐจำต้องวางรูปแบบขององค์กรผู้จัดทำบริการสาธารณะให้ชัดเจนเพื่อมิให้เกิดความลักลั่นในการจัดทำบริการสาธารณะ และเพื่อประโยชน์สุดท้ายที่จะตกแก่ประชาชน

กฎหมายถือเป็นเครื่องมือที่ดีที่สุดในการวางรูปแบบของการปฏิรูประบบการจัดทำบริการสาธารณะ ฉะนั้น จึงทำให้เห็นได้ว่ากฎหมายที่ดีควรนำข้อความคิดเพื่อใช้ประกอบการพิจารณาวางรูปแบบการจัดทำบริการสาธารณะ ตลอดจนการจัดให้มีองค์กรผู้ทำหน้าที่พิจารณาข้อพิพาทอันเกิดจากการให้บริการสาธารณะที่เป็นรูปธรรมชัดเจนไม่สลับซับซ้อน แม้ในปัจจุบันประเทศไทยจะมีศาลปกครองที่ทำหน้าที่เช่นว่านี้แล้วก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติก็ยังคงมีปัญหาในเรื่องการกำหนดเขตอำนาจพิจารณาคดีของบริการสาธารณะแต่ละประเภท ดังนั้น ประเทศไทยจึงควรกำหนดทิศทางและกลไกของบริการสาธารณะที่เหมาะสมอันจะเป็นการพัฒนาประเทศชาติต่อไป

2.2.2 หลักเกณฑ์สำคัญในการจัดทำบริการสาธารณะ[71]

โดยทั่วไปแล้ว กิจกรรมซึ่งจัดว่าเป็นบริการสาธารณะไม่ว่าจะเป็นบริการสาธารณะประเภทใดหรือเป็นบริการสาธารณะที่จัดทำโดยผู้ใดย่อม

---

[71] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ**, หน้า 43 – 54.

จะต้องอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์หรือหลักเกณฑ์เดียวกันทั้งสิ้น

โดยทางทฤษฎี ไม่ปรากฏว่ามี**หลักเกณฑ์ขั้นพื้นฐาน**สำหรับการจัดทำบริการสาธารณะทุกประเภท แต่อย่างไรก็ตาม มีหลักเกณฑ์บางประการที่พอจะถือได้ว่าเป็นหลักเกณฑ์ขั้นพื้นฐานระหว่างบริการสาธารณะแต่ละประเภทที่แม้จะมีบางอย่างแตกต่างกัน แต่ก็ปรากฏว่ามีหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้แทรกอยู่ภายใน หลักเกณฑ์ขั้นพื้นฐานนี้เป็นหลักเกณฑ์ที่ Louis Rolland แห่งสำนักกฎหมายเมือง Bordeaux พัฒนามาจากลักษณะสำคัญของบริการสาธารณะ 3 ประการดังกล่าวไปแล้วก่อนหน้านี้ ซึ่งต่อมาในแวดวงนักกฎหมายมหาชนพากันเรียกหลักเกณฑ์นี้ว่า **"กฎหมายของบริการสาธารณะ"** หรือ **"กฎหมายของ Rolland"**[72] ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวเป็นหลักเกณฑ์ที่นำมาใช้กับบริการสาธารณะทุกประเภท

กฎหมายของบริการสาธารณะหรือหลักเกณฑ์ขั้นพื้นฐานของบริการสาธารณะนี้ได้ถูกสร้างขึ้นมาให้มีส่วนคล้ายกับหลักกฎหมายทั่วไปของกฎหมายเกี่ยวกับบริการสาธารณะเพื่อเป็นแนวทางในการพิจารณาถึงสถานภาพของบริการสาธารณะนั้น กฎหมายของบริการสาธารณะ หรือหลักเกณฑ์ขั้นพื้นฐานในการจัดทำบริการสาธารณะประกอบด้วยหลัก 3 ประการ คือหลักว่าด้วยความเสมอภาค (le principe d'égalité) หลักว่าด้วยความต่อเนื่อง (le principe de continuité) และหลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง (le principe d'adaptation หรือ le principe de mutabilité)[73]

---

[72] GUGLIELMI, **Introduction au droit des services publics**, p. 39.

[73] ตำรากฎหมายปกครองของฝรั่งเศสบางเล่มสร้างหลักประการที่สี่ขึ้นมาคือ หลักว่าด้วยความเป็นกลาง (le principe de neutralité) อย่างไรก็ดี หลักดังกล่าวไม่เป็นที่ยอมรับเท่าใดนัก เพราะหลักว่าด้วยความเป็นกลางนี้กล่าวถึงความเป็นกลางในการจัดทำและการให้บริการสาธารณะซึ่งอาจถือได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของหลักว่าด้วยความเสมอภาคอยู่แล้ว

อนึ่ง การให้เปล่า (la gratuité) ไม่ถือว่าเป็นหลักเกณฑ์ขั้นพื้นฐานของบริการสาธารณะ ดังนั้น ในปัจจุบันบริการสาธารณะทางด้านอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมจึงดำเนินกิจการอยู่ได้จากการเก็บค่าบริการเป็นหลัก ส่วนบริการสาธารณะทางปกครองนั้น ศาลปกครองสูงสุดก็ได้วินิจฉัยไว้ในคดี Société Direct Mail Promotion ลงวันที่ 10 กรกฎาคม ค.ศ. 1996 ว่าไม่มีหลักกฎหมายทั่วไป (le principe général du droit) ที่กำหนดถึงการให้เปล่าของบริการสาธารณะทางปกครอง

2.2.2.1 หลักว่าด้วยความเสมอภาค หลักว่าด้วยความเสมอภาคที่มีผลต่อบริการสาธารณะเป็นหลักเกณฑ์สำคัญประการแรกในการจัดทำบริการสาธารณะ ทั้งนี้เนื่องจากการที่รัฐเข้ามาจัดทำบริการสาธารณะนั้นรัฐมิได้มีจุดมุ่งหมายที่จะจัดทำบริการสาธารณะขึ้นเพื่อประโยชน์ของผู้หนึ่งผู้ใดโดยเฉพาะ แต่เป็นการจัดทำเพื่อประโยชน์ของประชาชนทุกคน กิจการใดที่รัฐจัดทำเพื่อบุคคลใดโดยเฉพาะจะไม่มีลักษณะเป็นบริการสาธารณะ ประชาชนทุกคนย่อมมีสิทธิได้รับการปฏิบัติหรือได้รับการปฏิบัติหรือได้รับผลประโยชน์จากบริการสาธารณะอย่างเสมอภาคกัน

หลักว่าด้วยความเสมอภาคที่มีต่อบริการสาธารณะ (le principe d'égalité) นี้เป็นหลักที่มีที่มาจากหลักความเสมอภาคกันทางกฎหมายซึ่งบัญญัติไว้ในคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง (Déclaration des droits de l'homme et du citoyen) ลงวันที่ 26 สิงหาคม ค.ศ. 1789 หลักว่าด้วยความเสมอภาคที่มีต่อบริการสาธารณะนี้เป็นการรับรองขั้นพื้นฐานของสิทธิที่จะเสมอภาคกันทางกฎหมายอันหมายถึงความเสมอภาคทางด้านสถานภาพของผู้ใช้บริการและความเสมอภาคในระหว่างคู่สัญญา

หลักว่าด้วยความเสมอภาคที่มีผลต่อบริการสาธารณะนี้ส่วนหนึ่งแล้วมีที่มาจากแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดที่ได้พยายามวางหลักเกณฑ์และสร้างทฤษฎีขึ้นมาเพื่อให้เป็นแนวทางในการปฏิบัติงาน

ของฝ่ายปกครอง จนกระทั่งในปัจจุบันได้กลายเป็นเป็น**หลักกฎหมายทั่วไป** (le principe général du droit) ไปแล้ว และนอกจากนี้ หลักว่าด้วยความเสมอภาคที่มีต่อบริการสาธารณะยังมีที่มาจากแนวคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (Conseil Constitutionnel) ซึ่งเกิดขึ้นภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 อีกด้วย

(1) แนวคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุด คำวินิจฉัยคดี Chomel ลงวันที่ 29 พฤศจิกายน ค.ศ. 1911 ถือได้ว่าเป็นคำวินิจฉัยที่ศาลปกครองสูงสุดได้สร้าง**หลักกฎหมายทั่วไป**ขึ้นมาเพื่อรับรองความเสมอภาคของผู้ใช้บริการสาธารณะโดยวางหลักไว้ว่า **ผู้ใช้บริการสาธารณะทุกคนที่ใช้บริการสาธารณะประเภทเดียวกันย่อมอยู่ในสถานะที่เท่าเทียมกัน** และต่อมาก็ได้มีคำวินิจฉัยคดี Société des concerts du conservatoire ลงวันที่ 9 มีนาคม ค.ศ. 1951 ที่ได้กล่าวถึง "หลักแห่งความเสมอภาคในการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะ" เอาไว้ว่า **"คนทุกคนซึ่งใช้บริการสาธารณะเดียวกันจะต้องอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์เดียวกัน"**[74]

แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในส่วนที่เกี่ยวกับความเสมอภาคที่มีต่อบริการสาธารณะสามารถแบ่งได้เป็น 2 ประเภทใหญ่ ๆ คือ คำวินิจฉัยในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ใช้บริการสาธารณะและคำวินิจฉัยในส่วนที่เกี่ยวกับการเข้าทำงานในหน่วยงานของรัฐ

(1.1) ในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ใช้บริการสาธารณะ โดยหลักแล้ว การเข้าใช้บริการสาธารณะแต่ละประเภทจะมีหลักเกณฑ์ที่เหมือนกัน แต่จะไปขัดกับหลักว่าด้วยความเสมอภาคที่มีต่อบริการสาธารณะไม่ได้ หลักความเสมอภาคที่มีต่อบริการสาธารณะนำมาใช้โดยตรงกับผู้ใช้บริการสาธารณะในหลาย ๆ กรณี เช่น

---

[74] Alain – Serge MESCHERIAKOFF, **Droit des services publics**, (Paris : PUF, 1991), p. 16.

- ในส่วนที่เกี่ยวกับผู้เข้าใช้บริการ (les usagers) นั้น ศาลปกครองสูงสุดได้นำหลักว่าด้วยความเสมอภาคมาใช้กับการเรียกเก็บค่าใช้บริการโดยผู้ให้บริการไม่สามารถเลือกปฏิบัติต่อผู้ใช้บริการด้วยการเก็บค่าใช้บริการที่แตกต่างกันได้ ในคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดคดี Denoyez ลงวันที่ 10 พฤษภาคม ค.ศ. 1974 และคำวินิจฉัยคดี Commune de Romainville ลงวันที่ 2 ธันวาคม ค.ศ. 1987 แต่อย่างไรก็ดีศาลปกครองสูงสุดก็ได้วินิจฉัยไว้ในเวลาต่อมาในคดี Commune de Gennevilliers ลงวันที่ 29 ธันวาคม ค.ศ. 1997 ว่า โรงเรียนสอนดนตรี (un conservatoire de musique) ของเทศบาลอาจกำหนดอัตราค่าเล่าเรียนที่แตกต่างกันได้ โดยตั้งอยู่บนพื้นฐานแห่งรายได้ (les ressources) ของผู้ใช้บริการ

- ในส่วนที่เกี่ยวกับสถานภาพของผู้ใช้บริการ ผู้ใช้บริการสาธารณะทางปกครองอยู่ภายใต้กฎหมายและระเบียบของฝ่ายปกครอง ซึ่งจะทำให้ในบางครั้งผู้ใช้บริการจะถูกสั่งหรือบังคับฝ่ายเดียว อันทำให้เกิดความไม่เสมอภาคได้ แต่อย่างไรก็ตาม ศาลปกครองสูงสุดก็ได้วินิจฉัยไว้ในคดี Chaveneau ลงวันที่ 1 เมษายน ค.ศ. 1949 ว่า ผู้ใช้บริการสามารถที่จะร้องขอให้ศาลปกครองเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้ หากทำให้ผู้ใช้บริการเกิดความเสียหาย[75]

ส่วนผู้ใช้บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมจะอยู่ในสถานะของคู่สัญญาตามกฎหมายเอกชน ซึ่งมีข้อยกเว้นในบางกรณีที่ผู้ใช้บริการจะต้องยอมรับหากมีการขึ้นราคาค่าใช้บริการ ซึ่งเป็นการตัดสินใจฝ่ายเดียวของผู้ให้บริการที่มีผลกระทบโดยตรงต่อผู้ใช้บริการ[76]

---

[75] GUGLIELMI, **Introduction au droit des services publics**, p. 41.

[76] Ibid.

(1.2) การเข้าทำงานในหน่วยงานของรัฐ หลักว่าด้วยความเสมอภาคในการเข้าทำงานในหน่วยงานของรัฐมีที่มาจากคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดี Barel กับพวกลงวันที่ 28 พฤษภาคม ค.ศ. 1954 ว่า บุคคลทุกคนมีความเสมอภาคกันในการเข้าทำงานกับหน่วยงานของรัฐ การเลือกปฏิบัติไม่รับเข้าทำงานด้วยเหตุผลใดเหตุผลหนึ่งนอกจากเหตุที่เกี่ยวกับความรู้ความสามารถซึ่งเป็นคุณสมบัติส่วนตัวของผู้สมัครจะทำมิได้ หลักดังกล่าวมีผลทำให้พลเมืองทุกคนมีความเสมอภาคกันในการเข้าทำงานกับหน่วยงานของรัฐ ส่วนความแตกต่างทางด้าน**ศาสนา แนวความคิดทางการเมือง**หรือ**เพศ**จะไม่สามารถเป็นเหตุให้รัฐสร้างเงื่อนไขที่จะไม่รับเข้าทำงานหรือปฏิเสธไม่ให้เข้าทำงานได้ คงมีเพียงแต่ความรู้ความสามารถเท่านั้นที่รัฐสามารถกำหนดให้เป็นเงื่อนไขในการรับเข้าทำงานในหน่วยงานของรัฐได้[77]

(2) แนวคำวินิจฉัยของคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสไม่เคยสร้างหลักว่าด้วยความเสมอภาคที่มีต่อบริการสาธารณะไว้โดยตรง แต่ได้สร้างหลักความเสมอภาคที่มีต่อกฎหมายไว้ในคำวินิจฉัยที่ 81.130 ลงวันที่ 30 ตุลาคม ค.ศ. 1981 โดยกล่าวไว้ในตอนหนึ่งว่า หลักว่าด้วยความเสมอภาคที่มีต่อกฎหมายนั้นจะใช้กับกรณีที่บุคคลต่าง ๆ อยู่ในสถานการณ์เดียวกัน จะนำมาใช้กับบุคคลและสถานการณ์ที่ต่างกันไม่ได้ ซึ่งจากหลักดังกล่าวนี้เองที่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้นำไปใช้ในการประกอบการตรวจร่างกฎหมายหลาย ๆ ฉบับที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำบริการสาธารณะในเวลาต่อมาจนกระทั่งปัจจุบัน[78]

หลักว่าด้วยความเสมอภาคที่มีต่อบริการสาธารณะดังกล่าวมาแล้วมีความสัมพันธ์กับกิจการที่เป็นบริการสาธารณะ ทั้งนี้

---

[77] Ibid., p. 42 – 43.

[78] MESCHERIAKOFF, **Droit des services publics**, p. 141.

เนื่องจากบริการสาธารณะมิได้จัดทำขึ้นเพื่อประโยชน์ของบุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะ แต่จัดทำขึ้นเพื่อประโยชน์ของส่วนรวม ดังนั้นประชาชนทุกคนจึงย่อมมีสิทธิได้รับประโยชน์จากการจัดทำบริการสาธารณะอย่างเสมอภาคกัน

ความเสมอภาคที่ว่านี้มีหลายประเภท กล่าวโดยสรุปคือ นอกจากความเสมอภาคที่จะได้รับประโยชน์จากบริการสาธารณะอย่างเท่าเทียมกันแล้ว ยังหมายความถึงความเสมอภาคที่จะได้รับบริการเท่าเทียมกัน ไม่ว่าจะเป็นราคาค่าบริการหรือการบริการ ความเสมอภาคในการเข้าเป็นคู่สัญญาของรัฐที่จะต้องมีการเรียกประกวดราคาหรือประมูลเพื่อให้บุคคลทั่วไปมีโอกาสเข้าแข่งขันกับผู้อื่นเพื่อเป็นคู่สัญญาของรัฐ รวมทั้งความเสมอภาคในการเข้าทำงานกับรัฐอย่างเท่าเทียมกันโดยการสอบแข่งขันกับบุคคลอื่น ๆ ภายใต้เงื่อนไขบางประการเกี่ยวกับคุณสมบัติด้านความรู้ความสามารถพื้นฐาน

2.2.2.2 หลักว่าด้วยความต่อเนื่อง เนื่องจากบริการสาธารณะเป็นกิจการที่มีความจำเป็นสำหรับประชาชน ดังนั้น หากบริการสาธารณะหยุดชะงักลงไม่ว่าด้วยเหตุใดก็ตาม ประชาชนผู้ใช้บริการสาธารณะย่อมได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายได้ ด้วยเหตุนี้ บริการสาธารณะจึงต้องมีความต่อเนื่องในการจัดทำ

หลักว่าด้วยความต่อเนื่อง (le principe de continuité) ของบริการสาธารณะเป็นผลที่เกิดขึ้นโดยตรงจากหลักว่าด้วยความต่อเนื่องของรัฐ (le principe de la continuité de l'Etat) หลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะนี้ถูกกล่าวถึงเป็นครั้งแรกในคำวินิจฉัยในศาลปกครองสูงสุดในคดี Winkell ลงวันที่ 7 สิงหาคม ค.ศ. 1909 โดยพนักงานผู้รับผิดชอบสำนวนชื่อ Tardieu ได้กล่าวว่า "ความต่อเนื่องเป็นหัวใจสำคัญของบริการสาธารณะ" และหลังจากนั้นคำวินิจฉัยของศาลปกครองที่ตามมาต่างก็ให้ความสำคัญกับหลักว่าด้วยความต่อเนื่องจนกระทั่งในปัจจุบัน

หลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะจึงได้กลายมาเป็นหลักการขั้นพื้นฐานของบริการสาธารณะที่มีคุณค่าเป็น**หลักกฎหมายทั่วไป** (le principe général du droit)

หลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะนี้ได้รับการยอมรับจากคณะ ตุลาการรัฐธรรมนูญเช่นกัน โดยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญได้ยืนยันหลักดังกล่าวไว้ในคำวินิจฉัยคดี Continuité du service public de la radio – télévision ลงวันที่ 25 กรกฎาคม ค.ศ. 1979 ว่า **"ความต่อเนื่องของบริการสาธารณะมีลักษณะเป็นหลักตามรัฐธรรมนูญ"** หลักการที่สำคัญของหลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ คือ นิติบุคคลผู้มีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะจะต้องดำเนินการจัดการทำบริการสาธารณะอย่างสม่ำเสมอและต่อเนื่องตลอดเวลา หากมีกรณีที่เกิดการหยุดชะงักจะต้องมีการรับผิดชอบ และในกรณีที่เกิดการหยุดชะงักในการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (les collectivités territoriales) หรือองค์การมหาชน (les établissements publics) องค์กรที่ทำหน้าที่กำกับดูแล (la tutelle) จะต้องเข้าดำเนินการแทนเพื่อเป็นหลักประกันการต่อเนื่องของบริการสาธารณะ[79]

ความต่อเนื่องดังกล่าวมานี้ไม่มีมาตรฐานที่แน่นอนตายตัวว่าจะต้องมีลักษณะอย่างไร สำหรับบริการสาธารณะบางประเภทซึ่งจะต้องจัดทำอย่าง**ถาวร** เช่น การรักษาความสงบเรียบร้อยภายในและภายนอกประเทศ การรักษาพยาบาล การควบคุมการคมนาคมทางอากาศ ความต่อเนื่องจะหมายถึงการจัดทำบริการสาธารณะประเภทนั้น ๆ ตลอดเวลา วันละ 24 ชั่วโมง สัปดาห์ละ 7 วัน ในขณะที่บริการสาธารณะบางประเภทซึ่ง**ไม่จำเป็นต้องจัดทำอย่างถาวรแต่จะต้องจัดทำอย่างสม่ำเสมอ** ก็อาจจัดทำโดยมี

---

[79] GUGLIELMI, **Introduction au droit des services publics**, p. 47.

หลักเกณฑ์และเงื่อนไขบางประการ เช่น พิพิธภัณฑ์สามารถกำหนดเวลาเปิด – ปิด กำหนดวันหยุดได้ การศึกษาสามารถกำหนดวันเวลาในการให้การศึกษา รวมทั้งการหยุดพักร้อนประจำปีได้อีกด้วย นอกจากนี้ ความต่อเนื่องยังขึ้นอยู่กับยุคสมัยและสภาพสังคมอีกด้วย ดังตัวอย่างเช่น การส่งจดหมายภายในประเทศฝรั่งเศสเมื่อต้นศตวรรษที่ผ่านมาทำการส่งวันละ 3 ครั้ง และ 1 ครั้งในวันอาทิตย์ แต่ในปัจจุบันการส่งจดหมายทำการส่งวันละ 1 ครั้ง และหยุดในวันอาทิตย์ เป็นต้น[80]

ในส่วนที่เกี่ยวกับการบริหารประเทศนั้น ศาลปกครองสูงสุดได้วางหลักความต่อเนื่องในการบริหารราชการแผ่นดินของคณะรัฐมนตรีไว้ในคำวินิจฉัยคดี Syndicat régional des quotidiens d' Algérie ลงวันที่ 4 เมษายน ค.ศ. 1952 ว่า รัฐบาลรักษาการไม่สามารถกระทำการใด ๆ ที่มีผลผูกพันกับเรื่องสำคัญๆ ระดับประเทศได้ คงมีหน้าที่ดำเนินกิจการประจำวันเพื่อรักษาความต่อเนื่องของบริการสาธารณะเท่านั้น[81]

หลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะมีข้อควรพิจารณานอกเหนือจากที่กล่าวมาแล้วข้างต้นอีก 2 ประเด็น ดังนี้

(1) ประเด็นเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง แม้ฝ่ายปกครองจะมอบให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะบางอย่างแทน แต่ฝ่ายปกครองก็ยังต้องรับผิดชอบในเรื่องความต่อเนื่องของกิจกรรมที่มอบให้เอกชนไปทำ โดยในการจัดทำบริการสาธารณะแทนฝ่ายปกครองนั้น เอกชนคู่สัญญาจะอยู่ภายใต้เงื่อนไข 3 ประการ คือ[82]

---

[80] Jean – Marie PONTIER, **Les services publics** (Paris: HACHETTE, 1996), p. 7 – 8.

[81] GUGLIELMI, **Introduction au droit des services publics**, p. 46 – 47.

[82] Ibid.

ก. ฝ่ายปกครองมีอำนาจที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อสัญญาได้แต่เพียงฝ่ายเดียว โดยการแก้ไขเปลี่ยนแปลงนั้นจะต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อสนองตอบความต้องการของบริการสาธารณะ

ข. ในกรณีที่เกิดเหตุร้ายแรงที่ขัดขวางการดำเนินงานของบริการสาธารณะที่มีการมอบให้เอกชนไปจัดทำแทนนั้น ฝ่ายปกครองผู้รับผิดชอบจะต้องแก้ไขด้วยการ**เข้าไปดำเนินกิจการนั้นแทนคู่สัญญาฝ่ายเอกชนหรือยึดกลับมาทำเอง**เพื่อให้เกิดความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ

ค. หลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะเป็นส่วนหนึ่งของทฤษฎีว่าด้วย**เหตุที่ไม่สามารถคาดหมายล่วงหน้าได้** (la théorie de l'imprévision) กล่าวคือ เมื่อเกิดเหตุการณ์บางอย่างขึ้น และมีผลทำให้คู่สัญญาฝ่ายเอกชนซึ่งได้รับมอบหมายจากฝ่ายปกครองให้จัดทำบริการสาธารณะไม่สามารถดำเนินการตามสัญญาต่อไปได้ตามปกติ **ฝ่ายปกครองจะต้องเข้าไปรับภาระบางส่วนร่วมกับเอกชนคู่สัญญา ทั้งนี้เพื่อไม่ให้บริการสาธารณะต้องหยุดชะงักลงนั่นเอง** ทฤษฎีว่าด้วยเหตุที่ไม่สามารถคาดหมายล่วงหน้าได้นี้มีที่มาจากคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดคดี Compagnie générale d'éclairage de Bordeaux ลงวันที่ 30 มีนาคม ค.ศ. 1916 โดยในคดีดังกล่าว บริษัทขอให้ศาลสั่งให้บริษัทสามารถขึ้นราคาขายก๊าซรวมทั้งขอค่าทดแทนจำนวนหนึ่งเพื่อเป็นค่าทดแทนเนื่องจากราคาถ่านหินสูงขึ้นถึง 3 เท่าอันเนื่องมาจากสงคราม ซึ่งศาลปกครองสูงสุดได้พิจารณาเหตุการณ์ต่าง ๆ แล้วมีความเห็นว่า "สมควรหาแนวทางที่เหมาะสมเพื่อแก้ไขปัญหาซึ่งมีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะโดยการให้รัฐเข้าไปช่วยเหลือทุกวิถีทางให้บริษัทดำเนินการได้ต่อไป แม้วิธีการดังกล่าวจะไม่อยู่ในสัญญาที่บริษัททำไว้กับรัฐก็ตาม"

จะเห็นได้ว่าเงื่อนไขหรือวิธีการทั้ง 3 ประการดังกล่าวมานี้มีความแตกต่างจากหลักการทำสัญญาทางกฎหมายเอกชนทั้งสิ้น ซึ่งเหตุ

ที่แตกต่างกันเช่นนี้ก็เนื่องมาจากสภาพกิจการที่เกิดขึ้นตามสัญญาทางปกครองนี้เป็นกิจกรรมที่เกิดขึ้นเพื่อประโยชน์สาธารณะ จึงต้องมีกฎเกณฑ์พิเศษเพื่อรักษาความเป็นประโยชน์สาธารณะเอาไว้

(2) ประเด็นที่เกี่ยวกับการนัดหยุดงาน สิทธิในการนัดหยุดงาน (le droit de grève) ถือเป็นสิทธิที่มีคุณค่าเทียบเท่ารัฐธรรมนูญ (à valeur constitutionnelle) เนื่องจากอารัมภบท (le préambule) แห่งรัฐธรรมนูญฉบับก่อนหน้าฉบับปัจจุบันคือรัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ. 1946 ได้บัญญัติถึงสิทธิในการนัดหยุดงาน[83] และรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันคือรัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ. 1958 ได้บัญญัติรับรองให้อารัมภบทของรัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ. 1946 เป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันด้วย ดังนั้น หลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะและสิทธิในการนัดหยุดงานอันเป็นสิ่งที่ตรงข้ามกันจึงอยู่ในสถานะทางกฎหมายที่เท่าเทียมกัน แต่ในทางปฏิบัติแล้วฝ่ายนิติบัญญัติก็มิได้ดำเนินการออกกฎหมายมาเพื่อกำหนดกฎเกณฑ์ในการนัดหยุดงานดังที่บัญญัติไว้ในข้อ 7 แห่งอารัมภบทของรัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ. 1946 แต่อย่างใด คงมีแต่กฎหมายพิเศษบางฉบับที่ห้ามเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองบางประเภท เช่น ตำรวจ ทหาร หรือผู้พิพากษา เป็นต้น นัดหยุดงาน หรือกฎหมายเกี่ยวกับข้ารัฐการ (la fonction publique) ที่ห้ามข้ารัฐการที่ลาออกจากงานนัดหยุดงานก่อนที่จะได้รับอนุญาตจากผู้บังคับบัญชาให้ลาออก ทั้งนี้ เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้บังคับบัญชาได้หาคนมาทำหน้าที่ดังกล่าวแทนเพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะเป็นไปโดยต่อเนื่อง หรือกฎหมายพิเศษที่ให้มีการนัดหยุดงานได้ แต่ต้องคงมีการให้บริการขั้นต่ำ (le service minimum) เอาไว้ เช่น สถานีโทรทัศน์ที่ดำเนินการโดยฝ่ายปกครอง เป็นต้น

---

[83] ข้อ 7 แห่งอารัมภบทรัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ. 1946 บัญญัติว่า สิทธิในการนัดหยุดงานมีได้ภายในกรอบของรัฐบัญญัติที่จะกำหนดเกณฑ์เอาไว้

เนื่องจากหลักว่าด้วยความต่อเนื่องและสิทธิในการนัดหยุดงานอาจเกิดความขัดแย้งกันได้ในการปฏิบัติ ดังนั้น คณะตุลาการรัฐธรรมนูญจึงได้วางแนวทางไว้ในคำวินิจฉัยคดี Continuité du service public de la radio – télévision ลงวันที่ 25 กรกฎาคม ค.ศ. 1979 ว่าฝ่ายนิติบัญญัติสามารถวางกรอบของสิทธิในการนัดหยุดงานเพื่อให้เกิดความต่อเนื่องของบริการสาธารณะได้ นอกจากนี้ ศาลปกครองสูงสุดเองก็พยายามแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยได้วางแนวทางในการแก้ปัญหาอันเกิดขึ้นจากหลักว่าด้วยความต่อเนื่องและสิทธิในการนัดหยุดงานไว้เช่นกันในคำวินิจฉัยคดี Déhaene ลงวันที่ 7 กรกฎาคม ค.ศ. 1950 ว่าการนัดหยุดงานเป็นสิ่งที่ถูกต้องตามกฎหมายแต่จะต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและนำไปสู่ความไม่ต่อเนื่องของรัฐ ดังนั้น ในกรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้อย่างชัดแจ้งในเรื่องการนัดหยุดงาน รัฐบาลสามารถวางกฎเกณฑ์ของฝ่ายบริหารที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการนัดหยุดงานเพื่อให้เกิดความต่อเนื่องหรือเพื่อให้เกิดการบริหารที่ดีของบริการสาธารณะได้ คำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวได้รับการวิพากษ์วิจารณ์เพราะรัฐธรรมนูญกำหนดให้เป็นอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติในการวางกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการนัดหยุดงาน แต่ศาลปกครองสูงสุดกลับวินิจฉัยว่าฝ่ายบริหารสามารถกำหนดกฎเกณฑ์ในการนัดหยุดงานได้

เพื่อเป็นการประนีประนอมระหว่างสิทธิในการนัดหยุดงานกับหลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ จึงเกิดมาตรการที่จะเข้ามาแก้ไขปัญหาดังกล่าวขึ้นสองวิธีด้วยกันคือ การให้บริการขั้นต่ำ (le service minimum) และการเข้าดำเนินการเอง (la réquisition)

- **การให้บริการขั้นต่ำ** ได้แก่ การที่ฝ่ายปกครองกำหนดมาตรการรองรับการนัดหยุดงานไว้ไม่ว่าจะนัดหยุดงานอย่างไรก็ตามจะไม่สามารถหยุดทั้งหมดได้ อย่างน้อยจะต้องมีการให้บริการดังกล่าวอยู่บ้างในบางส่วน เช่น รถไฟเคยวิ่งวันละ 10 เที่ยว หากจะนัดหยุดงานก็สามารถ

ทำได้แต่จะต้องมีรถวิ่งอย่างน้อยวันละ 3 เที่ยว ทั้งนี้เพื่อไม่ให้เป็นการสร้างความลำบากกับประชาชนผู้ใช้บริการสาธารณะ เป็นต้น การให้บริการขั้นต่ำนี้นำไปใช้ในบริการสาธารณะบางประเภทซึ่งการหยุดงานอย่างเด็ดขาดจะทำให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อส่วนรวม จึงต้องกำหนดไว้ว่าจะหยุดงานอย่างไรก็ได้ แต่จะหยุดการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะเหล่านี้อย่างเด็ดขาดทั้งหมดไม่ได้ เช่น บริการสาธารณะเกี่ยวกับโรงพยาบาล ตำรวจ การยุติธรรม การคมนาคมทางอากาศ หรือ วิทยุโทรทัศน์ เป็นต้น การให้บริการขั้นต่ำนี้ได้รับการยืนยันโดยคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดคดี Syndicat national des fonctionnaires du groupement des contrôles radioélectriques และในบางกรณีก็ได้บัญญัติเอาไว้อย่างชัดเจนในกฎหมายพิเศษบางฉบับ เช่น การให้บริการขั้นต่ำเกี่ยวกับการคมนาคมทางอากาศถูกบัญญัติไว้ในกฎหมายลงวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 1984 เป็นต้น

นอกจากนี้แล้ว คณะตุลาการรัฐธรรมนูญก็ได้ให้ความเห็นไว้ในคำวินิจฉัยคดี Liberté de communication ลงวันที่ 18 กันยายน ค.ศ. 1986 ว่า การสั่งการให้เจ้าหน้าที่ของรัฐจัดทำบริการขั้นต่ำ (หากไม่มีกฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะ) ให้ทำเป็นคำสั่งทางปกครอง (l'acte administratif) ทั้งนี้เพื่อให้ศาลปกครองสามารถตรวจสอบได้ การสั่งการของเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อให้มีการบริการขั้นต่ำนี้อาจทำเป็นคำสั่งหรือหนังสือเวียน (le circulaire) โดยหัวหน้าหน่วยงานนั้น ๆ ได้ [84]

- ส่วน**การเข้าดำเนินการเอง**จะใช้เฉพาะในกรณีที่เกิดผลกระทบอย่างร้ายแรงต่อความต่อเนื่องของบริการสาธารณะเท่านั้น ในกรณีดังกล่าวหัวหน้าหน่วยงานที่จัดทำบริการสาธารณะสามารถตัดสินใจใช้มาตรการพิเศษโดยส่งคนเข้าไปทำแทนได้หากเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นเกินเลย

---

[84] GUGLIELMI, **Introduction au droit des services publics**, p. 47 – 48.

กรอบของสิทธิในการนัดหยุดงาน ดังที่ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ในคดี Isnardon ลงวันที่ 24 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1961 และคดี le Moult ลงวันที่ 26 ตุลาคม ค.ศ. 1962[85]

2.2.2.3 หลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง บริการสาธารณะที่ดีนั้นจะต้องสามารถปรับปรุงแก้ไขได้ตลอดเวลาเพื่อให้เหมาะสมกับเหตุการณ์และความจำเป็นในทางปกครองที่จะรักษาประโยชน์สาธารณะรวมทั้งเพื่อปรับปรุงให้เข้ากับวิวัฒนาการของความต้องการส่วนรวมของประชาชนด้วย

หลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง (le principe d'adaptation หรือ le principe de mutabilité) นี้ มีความหมายถึง**ปรับปรุงเปลี่ยนแปลงบริการสาธารณะให้ทันกับความต้องการของผู้ใช้บริการสาธารณะอยู่เสมอ**เพื่อให้บริการสาธารณะที่ฝ่ายปกครองจัดทำมีความสอดคล้องกับความต้องการของประชาชนหรือประโยชน์มหาชน

หลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงนี้มีลักษณะแตกต่างจากหลักว่าด้วยความต่อเนื่องและหลักว่าด้วยความเสมอภาคที่มีลักษณะเป็น **"หลักกฎหมายทั่วไป"** หลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงนั้นไม่ได้เกิดขึ้นอย่างชัดแจ้งจากคำวินิจฉัยทางปกครอง แต่ได้มีการกล่าวพาดพิงหรือให้ข้อคิดเห็นไว้ในคำวินิจฉัยของศาลปกครองว่า **โดยสภาพของการจัดทำบริการสาธารณะทั่ว ๆ ไปที่มีวัตถุประสงค์ในการสนองความต้องการของประชาชน เมื่อเกิดเหตุการณ์ที่ความต้องการของประชาชนเปลี่ยนแปลงไป บริการสาธารณะนั้นก็น่าจะได้รับการเปลี่ยนแปลงตามความต้องการของประชาชนไปด้วย** [86]

---

[85] Ibid., p. 48 – 49.

[86] Ibid., p. 49.

คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดคดี Compagnie nouvelle de gaz de Deville – Lès – Rouen ลงวันที่ 10 มกราคม ค.ศ. 1902 เกี่ยวกับเรื่องการนำระบบไฟฟ้าให้ความสว่างบนถนนหนทางมาใช้แทนการจุดตะเกียงจากก๊าซนั้น ถือได้ว่าเป็นคำวินิจฉัยแรกของศาลปกครองที่วางหลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงบริการสาธารณะในกรณีที่มีเหตุการณ์หรือสถานการณ์เปลี่ยนแปลงไป โดยศาลปกครองสูงสุดได้**ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้รับผิดชอบในการจัดทำบริการสาธารณะที่จะสามารถแก้ไขกฎเกณฑ์หรือเงื่อนไขในการปฏิบัติตามสัญญาได้เพื่อให้บริการสาธารณะดำเนินต่อไปอย่างได้ผลดีที่สุด** หลักดังกล่าวถูกนำมาใช้ในอีกกรณีหนึ่งด้วย โดยศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยในคดี Jaffray ลงวันที่ 4 พฤษภาคม ค.ศ. 1960 ว่า **เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่สามารถฟ้องร้องฝ่ายปกครองเพื่อขอให้สั่งให้ตนดำรงอยู่ในตำแหน่งเดิม**ได้

ในส่วนของผู้ใช้บริการสาธารณะนั้น ศาลปกครองสูงสุดได้วางหลักไว้ในคำวินิจฉัยคดี Vincent ลงวันที่ 25 มิถุนายน ค.ศ. 1969 ว่า ผู้ใช้บริการสาธารณะมีสิทธิที่จะได้รับบริการตามปกติของบริการสาธารณะตามเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ล่วงหน้า (aux règles prédéfinies) แต่อย่างไรก็ดี มีข้อควรพิจารณาสองประการที่เกี่ยวข้องกับหลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงบริการสาธารณะ คือ

(1) ผู้ใช้บริการสาธารณะทางปกครอง ผู้ใช้บริการสาธารณะทางปกครองไม่มีสิทธิที่จะคัดค้านการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงบริการสาธารณะทางปกครองได้ ทั้งนี้เนื่องจากบริการสาธารณะทางปกครองนั้นโดยสภาพแล้วเป็นการดำเนินการจัดทำตามหลักเกณฑ์ที่มีกฎหมายและกฎเกณฑ์ต่าง ๆ กำหนดไว้ ในประเด็นดังกล่าวศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ในคดี Vannier เมื่อวันที่ 27 มกราคม ค.ศ. 1961 และคดี Jeissou et Sem. Du Pont Saint – Nazaire Saint Brévin เมื่อวันที่ 2 ตุลาคม ค.ศ. 1985

ว่า **"ผู้ใช้บริการสาธารณะทางปกครองไม่มีสิทธิใด ๆ ที่จะดำรงรักษาสภาพของบริการสาธารณะนั้นเอาไว้"** ซึ่งหมายความว่าเป็นเจตจำนงของฝ่ายปกครองที่จะแก้ไข เปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกบริการสาธารณะทางปกครองนั้นได้แต่เพียงผู้เดียว

(2) ผู้ใช้บริการสาธารณะทางพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม ผู้ใช้บริการสาธารณะทางพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรมเองก็อยู่ภายใต้หลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงได้เช่นกัน ดังที่ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ในคดี Chambre de commerce de la Rochelle et autres เมื่อวันที่ 18 มีนาคม ค.ศ. 1977 เกี่ยวกับการคมนาคมทางอากาศว่า เนื่องจากเกิดปัญหาทางเศรษฐกิจและการขาดแคลนน้ำมัน สายการบิน Air Inter สามารถงดบินบางเที่ยวที่มีคนน้อยได้

จากแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด จึงเห็นได้ว่าโดยหลักผู้ใช้บริการสาธารณะทั้งสองประเภทดังกล่าวไปแล้วข้างต้นไม่สามารถคัดค้านหรือโต้แย้งหลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงได้ แต่อย่างไรก็ตาม ผู้ใช้บริการสาธารณะมีสิทธิที่จะเรียกร้องให้บริการสาธารณะดำเนินการไปอย่างปกติตามเดิมหลังจากมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงแล้วได้ [87]

หลักเกณฑ์สำคัญ 3 ประการที่กล่าวไปแล้วข้างต้นนี้ ถือเป็นหลักเกณฑ์ขั้นพื้นฐานสำหรับการจัดทำบริการสาธารณะทุกประเภทที่ฝ่ายปกครองจะต้องคำนึงถึงตลอดกระบวนการในการจัดทำบริการสาธารณะของตน

นอกจากหลักเกณฑ์ 3 ประการดังกล่าวข้างต้น ยังคงมีหลักเกณฑ์ที่สำคัญอื่น ๆ อีกหลายหลักเกณฑ์ที่ถือเป็นหลักเกณฑ์ที่ช่วยให้การจัดทำบริการสาธารณะเป็นไปตามเจตนารมณ์ของฝ่ายปกครองหรือมี

---

[87] PONTIER, **Les services publics**, p. 92.

ประสิทธิภาพ สามารถบรรลุจุดมุ่งหมายให้ประชาชนอยู่อย่างเป็นสุขและอยู่ดีกินดี เช่น[88]

(ก) หลักความเป็นกลางของบริการสาธารณะ หลักความเป็นกลางเกิดขึ้นจากความคิดพื้นฐานที่ว่า หากบุคคลมีอำนาจสั่งการในเรื่องที่ตนมีส่วนได้ส่วนเสียอยู่ บุคคลนั้นก็จะสูญเสียความเป็นกลางและจะไม่อาจสั่งการโดยปราศจากอคติในเรื่องนั้นๆ ได้ ดังนั้น หลักนี้จึงนำมาใช้ในองค์กรของรัฐที่มีอำนาจวินิจฉัยตัดสินใจในเรื่องต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นหลักความเป็นกลางของผู้พิพากษาหรือตุลาการซึ่งนำมาสู่หลักการคัดค้านผู้พิพากษาที่มีประโยชน์ได้เสียในคดีมิให้เป็นผู้วินิจฉัยในคดีนั้นหรือหลักความเป็นกลางขององค์กรฝ่ายปกครองที่ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือกรรมการในคณะกรรมการใดๆ ที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองพิจารณาและวินิจฉัยสั่งการหรือร่วมประชุมและลงมติในเรื่องใด ๆ ที่ตนมีส่วนได้ส่วนเสียอยู่ ส่วนในระบบกฎหมายไทยนั้น หลักดังกล่าวถูกนำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง มาตรา 13 ถึง มาตรา 20

สำหรับในต่างประเทศ มีการยอมรับหลักความเป็นกลางในฐานะหลักกฎหมายทั่วไปมานานแล้ว และได้รับการรับรองไว้ในอนุสัญญายุโรปว่าด้วยการพิทักษ์สิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales) โดยในมาตรา 6 – 1 วรรคแรก บัญญัติว่า "บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะถูกตัดสินการกระทำของตนโดยศาลที่อิสระและมีความเป็นกลาง ซึ่งได้รับการจัดตั้งโดยชอบด้วยกฎหมายอย่างเป็นธรรมเปิดเผย ภายในระยะ

---

[88] René HOSTIOU, **Le service public « à la française » à l'épreuve du droit européen**, แปลโดย มานพ พรหมชนะ (เอกสารประกอบการประชุมวิชาการประจำปีเมธีวิจัยอาวุโส (สกว.- สกอ.) โครงการวิจัยเรื่อง แนวทางในการจัดทำประมวลกฎหมายว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย, 2552), หน้า 7 – 8.

เวลาที่สมเหตุสมผล ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายแพ่งหรือการถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดตามกฎหมายอาญา" การห้ามมิให้ตุลาการวินิจฉัยตัดสินเรื่องใด ๆ ที่ตนมีส่วนได้เสียหรือห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองหรือกรรมการในคณะกรรมการพิจารณาและวินิจฉัยสั่งการหรือลงมตินี้ ต้องตีความการมีส่วนได้เสียในลักษณะอย่างกว้าง คือ นอกจากเป็นกรณีที่ผู้ออกคำสั่งหรือวินิจฉัยมีความสัมพันธ์อย่างใดอย่างหนึ่งกับผู้ยื่นคำร้องหรือคำฟ้องในเรื่องนั้น ๆ เช่น เป็นบุพการี ผู้สืบสันดาน คู่สมรส หรือญาติสนิทกับผู้ยื่นคำร้องหรือคำฟ้องแล้ว ยังรวมถึงกรณีที่ผู้มีอำนาจวินิจฉัยนั้น เคยพิจารณาวินิจฉัยสั่งการเรื่องนั้นมาก่อน ในโอกาสและสถานะอื่น เช่น เคยเป็นผู้พิพากษานั่งพิจารณาในคดีเดียวกันนั้นในศาลอื่นมาแล้ว หรือเป็นอนุญาโตตุลาการมาแล้วหรือเคยเป็นเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่เคยพิจารณาสั่งการหรือลงมติในเรื่องนั้นมาก่อนในตำแหน่งหรือสถานะอื่นด้วย ตัวอย่างเช่น คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดฝรั่งเศสลงวันที่ 4 กรกฎาคม 2003 ในคดี Dubreuil ในคดีนี้ ศาลวินัยทางงบประมาณและการคลังได้วินิจฉัยลงโทษปรับนาย Dubreuil อดีตผู้อำนวยการสำนักงานอาคารสงเคราะห์ระหว่างท้องถิ่นของมณฑลหนึ่งฐานก่อหนี้เกินงบประมาณและอนุมัติการจ่ายเงินรายได้เพิ่มเติมให้แก่พนักงานของสำนักงานฯ โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ปรากฏว่า สมาชิกบางคนของศาลวินัยทางงบประมาณฯ ได้เคยพิจารณาการกระทำดังกล่าวของนาย Dubreuil มาแล้วในขณะที่ตนปฏิบัติหน้าที่ในศาลตรวจเงินแผ่นดิน ศาลปกครองสูงสุดจึงตัดสินเพิกถอนคำวินิจฉัยของศาลวินัยทางงบประมาณฯ เพราะเหตุขัดกับหลักความเป็นกลาง

(ข) หลักการให้เปล่าของบริการสาธารณะ สำหรับหลักการให้เปล่า ในปัจจุบันไม่แต่เพียงบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมที่มีการเรียกเก็บค่าใช้บริการจากผู้ใช้บริการเท่านั้น บริการสาธารณะทางปกครองจำนวนมากก็ขอให้ผู้ใช้บริการมีส่วนร่วมในเรื่อง

ค่าใช้จ่ายในการใช้บริการด้วย เช่น ค่าลงทะเบียนในมหาวิทยาลัย ค่าใช้ห้องสมุด ค่าใช้บริการสระว่ายน้ำของเทศบาล เป็นต้น คงมีเพียงบริการสาธารณะทางปกครองที่จัดตั้งขึ้นโดยผลของกฎหมาย (dispositions législatives) เท่านั้นที่จัดทำขึ้นโดยไม่เรียกค่าตอบแทนจากผู้ใช้บริการ เช่น โรงเรียนประถมและมัธยม งานทะเบียนราษฎร์ (état civil) หรือกระบวนการยุติธรรม เป็นต้น แต่อย่างไรก็ดี ศาลปกครองสูงสุดก็ได้วางหลักไว้ในคำวินิจฉัยคดี Société Direct Mail Promotion ลงวันที่ 10 กรกฎาคม ค.ศ. 1996 ไว้ด้วยว่า ไม่มีหลักกฎหมายทั่วไป (le principe général du droit) ที่กำหนดถึงการให้เปล่าของบริการสาธารณะทางปกครอง

(ค) หลักความโปร่งใสของบริการสาธารณะ ฝ่ายปกครองหรือหน่วยงานที่จัดทำบริการสาธารณะไม่ว่าจะเป็นการจัดทำบริการสาธารณะประเภทใด จำเป็นต้องมีการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารอย่างตรงไปตรงมาเพื่อให้ประชาชนเข้าถึงข้อมูลได้สะดวก และมีกระบวนการให้ประชาชนตรวจสอบได้ โดยถือปฏิบัติในการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารให้ประชาชนทราบตามกฎหมายว่าด้วยข้อมูลข่าวสารที่มีอยู่

(ง) หลักการมีส่วนร่วมของประชาชน การให้บริการสาธารณะของภาครัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีประสิทธิภาพหรือไม่เพียงใดนั้น ผู้ที่ให้คำตอบได้ดีที่สุดคือประชาชนผู้รับบริการ กระบวนการซึ่งประชาชนหรือผู้มีส่วนได้ส่วนเสียได้มีโอกาสแสดงทรรศนะและเข้าใจร่วมกิจกรรมต่าง ๆ ที่มีผลต่อชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชน รวมทั้งมีการนำความคิดเห็นดังกล่าวไปประกอบการพิจารณากำหนดนโยบายและการตัดสินใจของรัฐ ประกอบด้วยการให้ข้อมูลต่อผู้เกี่ยวข้อง การเปิดรับความคิดเห็นจากประชาชน การวางแผนร่วมกัน และการพัฒนาศักยภาพของประชาชนให้สามารถเข้ามามีส่วนร่วมได้

(จ) หลักเฉพาะแท้จริงของกฎหมายเกี่ยวกับบริการสาธารณะ กฎหมายเป็นเครื่องมือที่ใช้เพื่อเป็นหลักประกันหรือพิทักษ์สิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจของฝ่ายปกครอง ขณะเดียวกันก็เป็นเครื่องมือของฝ่ายปกครองที่ใช้เพื่อการจัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งโดยข้อเท็จจริงและเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในสังคมหนึ่ง ๆ ทำให้เห็นได้ว่า ลำพังเพียงกฎหมายลายลักษณ์อักษรอย่างเดียวถึงแม้จะมีอยู่เป็นจำนวนมากแต่ก็ยังไม่เพียงพอต่อการใช้เพื่อแก้ไขปัญหาความสัมพันธ์ต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในสังคม เพราะสังคมมีการพัฒนาเรื่อยไป ความสัมพันธ์ของบุคคลในสังคม รวมทั้งความสัมพันธ์ของปัจเจกชนกับรัฐก็เปลี่ยนแปลงไปตลอดเวลา ฝ่ายนิติบัญญัติไม่อาจจะคาดการณ์สิ่งที่จะเกิดขึ้นได้ทุกสิ่ง ดังนั้น การพัฒนาหลักกฎหมายทั่วไปขึ้นมาใช้เพื่ออุดช่องว่างของกฎหมายโดยศาลจึงเป็นสิ่งจำเป็นของสังคมทุกสังคม แต่หลักกฎหมายทั่วไปก็มิใช่หลักที่เกิดขึ้นตามอำเภอใจของศาล ศาลมิได้สร้างกฎหมายขึ้นมาใช้เอง แต่การยอมรับหลักกฎหมายทั่วไปของศาลเป็นการนำเอาความเชื่อความเห็นของส่วนรวมอันเป็นหลักการพื้นฐานของระบบการเมืองการปกครองและรากฐานของระบบกฎหมายในสังคมนั้นๆ มาพัฒนาเป็นหลักกฎหมายทั่วไปใช้บังคับกับคดีที่เกิดขึ้น กล่าวคือ ศาลเป็นผู้นำหลักอันเป็นนามธรรมมาใช้เป็นหลักที่เป็นรูปธรรมนั้นเอง แต่หลักกฎหมายบางอย่างก็ใช้ได้เฉพาะกับสังคมใดสังคมหนึ่งเท่านั้น

2.2.3 องค์กรผู้จัดทำบริการสาธารณะ[89]

ดังได้กล่าวมาแล้วในตอนต้นว่า ในประเทศฝรั่งเศสนั้น บริการสาธารณะส่วนใหญ่แล้วรัฐเป็นผู้มีหน้าที่จัดทำโดยใช้องค์กรภายในฝ่ายปกครองเป็นผู้จัดทำ แต่ต่อมารัฐก็ได้เพิ่มวิธีการจัดทำบริการสาธารณะขึ้น

---

[89] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ**, หน้า 53 – 71.

โดยจัดตั้งเป็นองค์กรของรัฐประเภทพิเศษขึ้นมาทำหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะเฉพาะประเภท และต่อมาเมื่อมีการกระจายอำนาจการปกครองไปสู่ท้องถิ่นเต็มรูปแบบในปี ค.ศ. 1982 รัฐได้มอบการจัดทำบริการสาธารณะหลาย ๆ ประเภทให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการ และนอกจากนี้ ในระยะหลัง ๆ เมื่อบริการสาธารณะมีมากประเภทขึ้น บางประเภทต้องใช้กำลังคน กำลังทรัพย์ รวมทั้งเทคโนโลยีระดับสูงมาดำเนินการจัดทำ แต่เนื่องจากบริการสาธารณะประเภทดังกล่าวเป็นบริการสาธารณะซึ่งโดยสภาพแล้วรัฐไม่จำเป็นต้องทำเองก็ได้ จึงเกิดการ “มอบ” บริการสาธารณะบางประเภทให้เอกชนไปดำเนินการจัดทำและรัฐเข้าไปควบคุมดูแลการจัดทำบริการสาธารณะนั้นเพื่อให้บริการที่เกิดขึ้นอยู่ในมาตรฐานเดียวกับที่รัฐเป็นผู้จัดทำ

2.2.3.1 บริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐ บริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจการจัดทำของรัฐจะต้องเป็นบริการสาธารณะที่เมื่อพิจารณาจากสภาพของบริการสาธารณะนั้นแล้ว **เป็นหน้าที่ของรัฐแต่เพียงผู้เดียวที่จะเป็นผู้ทำ หรือเป็นสิ่งที่มีความจำเป็นและมีความสำคัญต่อความเป็นอยู่ของประชาชนทั่วประเทศอย่างทั่วถึง** แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อมีการกระจายอำนาจ การปกครองไปยังองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในปี ค.ศ. 1982 ส่วนกลางก็ได้มอบบริการสาธารณะบางประเภทให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้จัดทำ ดังนั้น บริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐจึงสามารถแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ บริการสาธารณะระดับชาติ และบริการสาธารณะระดับท้องถิ่น

(1) บริการสาธารณะระดับชาติ (les services publics nationaux) ได้แก่ บริการสาธารณะที่เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องเป็นผู้จัดทำอันได้แก่กิจการที่เกี่ยวกับความมั่นคง และความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม รวมทั้งการพัฒนาสังคมและวัฒนธรรม บริการสาธารณะระดับชาติเป็น

บริการสาธารณะที่รัฐจัดทำอย่างทั่วถึงตลอดทั้งประเทศ สามารถแบ่งได้เป็น 7 ประเภทด้วยกัน คือ

(1.1) บริการสาธารณะทางด้านยุติธรรม (le service public de la justice) สิ่งแรกที่สมควรจะกล่าวถึงก็คือ กระบวนการยุติธรรมของประเทศฝรั่งเศสซึ่งเป็นบริการสาธารณะประเภทหนึ่งนั้น มีลักษณะพิเศษที่แตกต่างไปจากกระบวนการยุติธรรมในหลาย ๆ ประเทศ กล่าวคือ ระบบศาลของประเทศฝรั่งเศสเป็นระบบศาลคู่ (le dualité d'ordres juridictionnels) อันประกอบด้วยระบบศาลยุติธรรม (l'ordre juridictionnel judiciaire) และระบบศาลปกครอง (l'ordre juriditionel administratif) ประเทศที่ใช้ระบบศาลคู่ได้แก่ประเทศที่แบ่งกฎหมายออกเป็น 2 ประเภท คือ กฎหมายเอกชน (la droit privé) ที่ใช้บังคับแก่ความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนกับเอกชนและกฎหมายมหาชน (le droit public) ที่ใช้บังคับแก่ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชน โดยมีการแบ่งแยกศาลตามความชำนาญพิเศษของผู้พิพากษาออกเป็น 2 ประเภท คือ ศาลยุติธรรมซึ่งมีความชำนาญพิเศษทางด้านกฎหมายเอกชน และศาลปกครองที่มีความชำนาญพิเศษทางด้านกฎหมายมหาชน ซึ่งได้อธิบายไว้แล้วในหัวข้อ 2.1.3.1 เรื่อง กระบวนการยุติธรรมของฝรั่งเศส

(1.2) บริการสาธารณะทางด้านการรักษาความปลอดภัยของสังคม (le service public de la sécurité) หมายถึง การรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม (l' ordre public) อันเป็นหน้าที่ที่สำคัญของรัฐประการหนึ่ง ประกอบด้วยสาระสำคัญ 4 ประการ คือ[90]

(1) การดำเนินการเกี่ยวกับการรักษาความมั่นคงของสังคม (la sûreté)

---

[90] PONTIER, **Les services publics**, p. 111 – 112.

(2) การรักษาความปลอดภัย (la sécurité) ในชีวิตและทรัพย์สิน

(3) การรักษาความสะอาด (la salubrité) ในชุมชนด้วยการกำจัดขยะมูลฝอย ดูแลความสะอาด ถนนหนทางและการรักษาสิ่งแวดล้อม เป็นต้น

(4) การรักษาความสงบ (la tranquillité) ในที่สาธารณะ

การรักษาความปลอดภัยของสังคมทั้ง 4 ประการดังกล่าวมานี้ เป็นหน้าที่ของผู้ใช้อำนาจ**ตำรวจทางปกครอง**ที่จะดำเนินการ ซึ่งรายละเอียดของตำรวจทางปกครองและตำรวจทางยุติธรรมนั้นได้อธิบายไว้แล้วในหัวข้อ 2.1.1 ตำรวจทางปกครอง และ 2.1.2 ตำรวจทางยุติธรรม

(1.3) บริการสาธารณะทางด้านการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ (le service public de la défense) การรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศเป็นภารกิจที่สำคัญประการหนึ่งของรัฐที่จะต้องเป็นผู้จัดทำ ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความเป็นเอกภาพในการดำเนินการ และนอกจากนี้ ในปัจจุบันอาวุธยุทโธปกรณ์ต่าง ๆ มีความร้ายแรงและมีราคาสูง จึงเป็นสิ่งที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ที่รัฐจะต้องใช้จ่ายเงินจำนวนมากเพื่อจัดหาอาวุธยุทโธปกรณ์ต่าง ๆ มาไว้ในครอบครอง รวมทั้งยังต้องค้นหาวิธีป้องกันภัยจากการรุกรานของผู้อื่น

ในประเทศประชาธิปไตยแบบฝรั่งเศสนั้นถือหลักที่สำคัญคือ **อำนาจพลเรือนเป็นอำนาจสูงสุดที่อยู่เหนือทหาร** ดังนั้น องค์กรผู้มีอำนาจจัดทำบริการสาธารณะทางด้านการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศจึงประกอบด้วย 2 องค์กร คือ พลเรือนและทหาร

1) พลเรือน (l'autorité civile) พลเรือนที่มีอำนาจเกี่ยวกับการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ได้แก่

1.1) รัฐสภา รัฐธรรมนูญของประเทศฝรั่งเศสฉบับปัจจุบัน (ค.ศ. 1958) ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 34 ถึงอำนาจของรัฐสภาในการวางหลักการพื้นฐานของการจัดระเบียบในการป้องกันประเทศ รวมทั้งกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเกณฑ์แรงงานและการเกณฑ์ทรัพย์สินในการป้องกันประเทศ ส่วนการประกาศสงครามก็จะต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาดังที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญมาตรา 35 และนอกจากนี้อำนาจของรัฐสภาในการพิจารณาร่างกฎหมายยังทำให้รัฐสภามีส่วนในการพิจารณาร่างรัฐบัญญัติเกี่ยวกับแผนการดำเนินการทางทหาร (les lois de programmation militaire) และร่างรัฐบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีในส่วนที่เกี่ยวกับงบประมาณในการป้องกันประเทศ (le budget de la défense) อีกด้วย[91]

1.2) ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐ มีหน้าที่เกี่ยวกับการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ คือ เป็นผู้ประกันความเป็นอิสระของชาติ บูรณภาพแห่งดินแดนและการเคารพต่อสนธิสัญญาต่างๆ[92] เป็นจอมทัพ เป็นประธานสภากลาโหมและประธานคณะกรรมการสูงสุดในการป้องกันประเทศ[93] รวมทั้งยังมีหน้าที่สำคัญอีกประการหนึ่งทางด้านการป้องกันประเทศ คือเป็นผู้ตัดสินใจใช้ระเบิดนิวเคลียร์[94]

1.3) นายกรัฐมนตรี เป็นผู้รับผิดชอบในการป้องกันประเทศ[95] และเป็นผู้นำมติของคณะกรรมการต่างๆ ที่เกี่ยวกับการป้องกันประเทศ รวมทั้งนโยบายทางการเมืองในการป้องกันประเทศมาปฏิบัติ

---

[91] Ibid., p. 117.

[92] มาตรา 5 ของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958

[93] มาตรา 15 ของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958

[94] PONTIER, **Les services publics**, p. 117.

[95] มาตรา 21 ของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958

ตามให้เกิดผล รวมทั้งเป็นผู้ประสานงานระหว่างหน่วยงานต่างๆ ที่มีหน้าที่ในการป้องกันประเทศด้วย

1.4) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม ภายใต้การกำกับดูแลของนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมมีหน้าที่ดำเนินการตามนโยบายทางการเมืองเกี่ยวกับการทหารและการป้องกันประเทศ รวมทั้งเป็นผู้รับผิดชอบในการจัดระบบการดำเนินงานของกองทัพ ได้แก่ การจัดองค์กร การบริหารงาน การกำหนดหลักเกณฑ์ในการบริหารงาน การระดมพล (la mobilisation) รวมทั้งการพิจารณาจัดหาอาวุธยุทโธปกรณ์ที่จำเป็นสำหรับกองทัพ[96] นอกจากนี้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมยังทำหน้าที่เป็นผู้ประสานระหว่างกองทัพทั้ง 3 คือ กองทัพบก กองทัพเรือและกองทัพอากาศ ทั้งนี้ เนื่องมาจากกองทัพทั้ง 3 ต่างก็มีอิสระต่อกันทั้งทางด้านโครงสร้างและงบประมาณ[97]

1.5) รัฐมนตรีอื่น เป็นผู้รับผิดชอบในการเตรียมการและปฏิบัติการให้เป็นไปตามมาตรการป้องกันประเทศหากมาตรการดังกล่าวเป็นมาตรการที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานที่ตนรับผิดชอบ เช่น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เป็นผู้รับผิดชอบในการป้องกันภัยของพลเรือน (la défense civile) ในขณะสงคราม คือ ดูแลประชาชนและทรัพย์สินของประชาชน รวมทั้งความสงบเรียบร้อยในสังคมด้วย[98]

2) ทหาร (l'autorité militaire) กองทัพบก กองทัพเรือและกองทัพอากาศ มีหน้าที่เกี่ยวกับการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ซึ่งได้อธิบายไว้แล้ว ในหัวข้อ 2.1.4 ทหาร

---

[96] มาตรา 16 แห่งรัฐกำหนด ลงวันที่ 7 มกราคม ค.ศ. 1959

[97] PONTIER, **Les services publics**, p. 118.

[98] Ibid.

(1.4) บริการสาธารณะทางด้านการศึกษาของชาติ (le service public de l'éducation nationale) ในสมัยโบราณโรงเรียนส่วนใหญ่ถูกดำเนินการและควบคุมโดยวัด (l'église) ต่อมาภายหลังการปฏิวัติครั้งใหญ่ การให้การศึกษาแก่ประชาชนได้กลายมาเป็นหน้าที่ของรัฐ โดยในเบื้องต้นนั้นรัฐมีหน้าที่จัดการศึกษาให้เปล่าแก่ประชาชนโดยจัดตั้งโรงเรียนชั้นประถมขึ้นสำหรับชุมชนที่มีคน 1,000 คนขึ้นไปและบังคับให้เรียนเป็นเวลา 3 ปี ต่อจากนั้นมาก็ได้มีกฎหมายตามมาอีกหลายฉบับเกี่ยวกับการจัดการศึกษาขั้นต้น กฎหมายเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับวัดในส่วนที่เกี่ยวกับการให้การศึกษา และกฎหมายเกี่ยวกับการให้การศึกษาชั้นต้นภาคบังคับแก่เด็กอายุ 6 – 13 ปี[99]

ต่อมา อารัมภบทของรัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ. 1946 ได้บัญญัติไว้ว่า "รัฐย่อมให้หลักประกันแก่การที่เด็กและผู้ใหญ่จะสามารถได้รับการศึกษาอบรม การฝึกอาชีพและวัฒนธรรม การจัดให้มีการศึกษาเป็นสาธารณะโดยไม่คิดค่าเล่าเรียนและเป็นการศึกษาทางโลก เป็นหน้าที่ของรัฐในทุกระดับการศึกษา" การศึกษาจึงกลายเป็นบริการสาธารณะระดับชาติตั้งแต่นั้นมาโดยมีหลัก 3 ประการในการจัดให้มีการศึกษา คือ[100]

1) การศึกษาภาคบังคับ ในปี ค.ศ. 1882 มีกฎหมายเกี่ยวกับการให้การศึกษาภาคบังคับแก่เด็กอายุ 6 – 13 ปี ต่อมาในปี ค.ศ. 1959 มีการขยายอายุจาก 13 ปี เป็น 16 ปี และต่อมาในปี ค.ศ. 1989 ก็ได้มีการออกกฎหมายเกี่ยวกับการให้การศึกษาแก่เด็กอายุตั้งแต่ 3 ขวบขึ้นไป ซึ่งหากผู้ปกครองไม่เคารพต่อกฎหมายดังกล่าวข้างต้น ก็จะมีโทษทางอาญา

---

[99] Ibid., p. 121.

[100] Ibid., p. 122.

2) การให้เปล่า การให้การศึกษาโดยไม่เสียค่าตอบแทนเป็นหน้าที่ของรัฐที่ได้มีการดำเนินการมาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1881 แล้ว แต่อย่างไรก็ตาม การจัดให้มีการศึกษาแบบให้เปล่านี้คงมีเฉพาะการศึกษาชั้นประถม (l'enseignement primaire) เท่านั้น ต่อมาในปี ค.ศ. 1927 จึงได้มีการขยายขอบเขตการศึกษาแบบให้เปล่าไปจนถึงการศึกษาชั้นมัธยม (l'enseignement secondaire)

3) การศึกษาทางโลก (laicité) หมายถึง การศึกษาที่ทำการสอนอย่างอิสระโดยรัฐแยกต่างหากจากศาสนา คือ เป็นสถานศึกษาที่รัฐจัดตั้งขึ้นอย่างอิสระเพื่อทำ การสอนวิชาความรู้ทั่ว ๆ ไปที่มิใช่การให้การศึกษาเฉพาะหลักศาสนาดังที่เคยเป็นมาในโรงเรียนที่วัดเป็นคนจัดทำที่สอนเฉพาะเรื่องศาสนา

นอกจากหลัก 3 ประการดังกล่าวมานี้แล้ว หลักเกณฑ์ที่สำคัญของบริการสาธารณะดังกล่าวมาแล้วในหัวข้อที่ 2.2.2 ก็จะต้องนำมาใช้กับการจัดทำบริการสาธารณะทางด้านการศึกษา โดยเฉพาะอย่างยิ่งหลักว่าด้วยความเสมอภาคของผู้ใช้บริการ

การจัดการศึกษาของชาติในปัจจุบันสามารถกระทำได้โดยให้ผู้อื่นเข้ามามีส่วนร่วม คือ[101]

ก. สถาบันการศึกษาเอกชน เอกชนอาจเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำสถาบันการศึกษาได้ สถาบันการศึกษาเอกชน (l'enseignement privé) อาจเป็นสถาบันการศึกษาที่ไม่เกี่ยวกับศาสนา เช่น สถาบันการศึกษาทางด้านธุรกิจ หรืออาจเป็นสถาบันการศึกษาทางด้านศาสนาก็ได้ การจัดตั้งสถาบันการศึกษาของเอกชนจะอยู่ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมายหลาย ๆ ประการ เช่น การจัดตั้ง ผู้สอน สถานที่ หลักสูตร ฯลฯ โดยส่วนใหญ่เมื่อจัดตั้งแล้วรัฐจะเข้ามาให้ความร่วมมือ

---

[101] Ibid., p. 123 – 124.

ข. นิติบุคคลในกฎหมายมหาชน นิติบุคคลในกฎหมายมหาชนในที่นี้ได้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กล่าวคือ ภายหลังการกระจายอำนาจในปี ค.ศ. 1982 การศึกษากลายเป็นบริการสาธารณะระดับชาติและได้มีการกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้จัดทำ โดยกฎหมายลงวันที่ 22 กรกฎาคม ค.ศ. 1983 ได้บัญญัติให้การก่อสร้าง การซ่อมแซมวัสดุอุปกรณ์ การบริหารงานของโรงเรียนระดับประถมและมัธยมเป็นหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จะต้องรับผิดชอบ จากผลของกฎหมายดังกล่าวจึงได้มีการแบ่งภารกิจทางด้านการศึกษาระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทต่าง ๆ โดยเทศบาล (la commune) รับผิดชอบโรงเรียนชั้นประถมต้น (l'école primaire) จังหวัด (le département) รับผิดชอบโรงเรียนชั้นมัธยม (le lycée) ส่วนรัฐทำหน้าที่ดูแลเกี่ยวกับการจัดหาครูสอน ส่วนสำหรับการศึกษาระดับมหาวิทยาลัยนั้น รัฐเป็นผู้รับผิดชอบทั้งหมด[102]

(1.5) บริการสาธารณะทางด้านสังคม (les services publics sociaux) การให้ความช่วยเหลือแก่ประชาชนด้านสังคมมีมาตั้งแต่สมัยโบราณแล้ว โดยวัดจะเป็นผู้ทำหน้าที่ให้ความช่วยเหลือทางสังคมแก่คนยากจน คนด้อยโอกาส รวมทั้งจัดให้มีการศึกษาดังได้กล่าวมาแล้ว ต่อมาภายหลังการปฏิวัติครั้งใหญ่ รัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ. 1791 ได้บัญญัติถึงการจัดตั้งสถาบันขึ้นมาเพื่อให้ความช่วยเหลือสาธารณะ (le secours public) ด้วยการเลี้ยงเด็กที่ถูกทอดทิ้ง คนพิการ คนจน เป็นต้น ต่อมาในปี ค.ศ. 1874 มีกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองเด็ก กฎหมายเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือทางการแพทย์แบบให้เปล่าในปี ค.ศ. 1873 กฎหมายเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือการคลอดบุตรและครอบครัวที่มี

---

[102] Ibid., 124.

ลูกมากในปี ค.ศ. 1913 จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1953 ได้มีการประกาศใช้บังคับประมวลกฎหมายครอบครัวและการช่วยเหลือสังคม (le code de la famille et de l'aide social) ซึ่งได้สร้างกฎเกณฑ์การให้ความช่วยเหลือประเภทต่างๆ ขึ้นมาอย่างมากมายหลายชนิด เช่น[103]

1) การจัดหางาน การจัดหางานเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะดำเนินการเพื่อให้มีคนว่างงานน้อยที่สุด ดังนั้น จึงมีการจัดตั้งหน่วยงานต่าง ๆ ขึ้นมาหลายระดับเพื่อให้ความช่วยเหลือในการจัดหางานและการฝึกอาชีพ

2) การจัดหาที่พักอาศัย รัฐได้จัดตั้งหน่วยงานขึ้นมาเพื่อแก้ไขปัญหาการขาดแคลนที่พักอาศัยโดยการสร้างที่พักอาศัย (HLM) ราคาถูกแก่ประชาชน และสามารถผ่อนชำระได้ในระยะเวลานาน โดยที่พักอาศัยเหล่านี้จะสร้างอยู่ในเขตชุมชนกระจายไปทั่วประเทศ

(1.6) บริการสาธารณะทางด้านวัฒนธรรม (les services publics culturels) ในสมัยโบราณราชวงศ์มีความพึงพอใจที่จะห้อมล้อมด้วยบุคคลผู้มีคุณสมบัติพิเศษโดยเฉพาะอย่างยิ่งทางด้านศิลปะและวรรณกรรม ต่อมาเมื่อมีการปฏิวัติใหญ่ รัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ. 1795 ก็ได้บัญญัติถึงการจัดตั้งสถาบันขึ้นมาทำหน้าที่ค้นคว้าและบำรุงรักษาศิลปกรรมและวิทยาศาสตร์ จากนั้นเป็นต้นมาก็ได้มีการจัดตั้งสถาบันขึ้นมาอีกไม่ว่าจะเป็นสถาบันทางด้าน ศิลปะ ดนตรี วิทยาศาสตร์ ศีลธรรม จริยธรรม การเมือง หรือแพทย์ เพื่อให้ความรู้ ส่งเสริมและสนับสนุนผู้มีความสามารถทางด้านต่าง ๆ[104] บริการสาธารณะทางด้านวัฒนธรรมในปัจจุบันมีอยู่หลายประเภทด้วยกัน เช่น พิพิธภัณฑ์ ห้องสมุดแห่งชาติ ศูนย์ดนตรี โรงละครโอเปรา เป็นต้น

---

[103] Ibid., p. 127 – 128.

[104] Ibid., p. 129 – 130.

(1.7) บริการสาธารณะทางด้านการท่องเที่ยว (les services publics de tourisme) เนื่องจากประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศที่มีแหล่งท่องเที่ยวมากมายที่สามารถทำเงินให้กับประเทศได้ รัฐจึงเข้าไปส่งเสริมกิจการท่องเที่ยวต่าง ๆ โดยกฎหมายฉบับลงวันที่ 23 ธันวาคม ค.ศ. 1992 อันเป็นกฎหมายพิเศษเกี่ยวกับการท่องเที่ยวได้กำหนดบทบาทของรัฐที่มีต่อการท่องเที่ยวด้านต่าง ๆ เช่น ส่งเสริม สนับสนุน ประชาสัมพันธ์ ซ่อมแซม ดูแลรักษา สถานที่ท่องเที่ยว สร้างสิ่งอำนวยความสะดวกเพื่อให้คนเดินทางมาท่องเที่ยวยังประเทศฝรั่งเศสให้มากขึ้น การจัดทำบริการสาธารณะทางด้านการท่องเที่ยวเป็นนโยบายระดับชาติ (la politique nationale) ที่มีหน่วยงานระดับกระทรวงเป็นผู้รับผิดชอบ[105]

(2) บริการสาธารณะระดับท้องถิ่น (les services publics locaux) มาตรา 72 แห่งรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสฉบับปัจจุบันและที่แก้ไขเพิ่มเติมบัญญัติให้องค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่นมีอิสระที่จะบริหารงานของตนเองตามที่กฎหมายกำหนด ส่วนการจัดทำบริการสาธารณะก็เป็นเรื่องที่ต้องมีกฎหมายกำหนดเช่นกัน ดังนั้น ในระยะเวลาที่ผ่านมาจึงมีกฎหมายกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะบางประเภท ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นจะได้แก่บริการสาธารณะที่กฎหมายกำหนดให้อยู่ในอำนาจหน้าที่ที่จะดำเนินการจัดทำโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีอยู่ด้วยกัน 2 ประเภทคือ **บริการสาธารณะระดับชาติซึ่งมีการมอบหมายให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการจัดทำ** ดังได้กล่าวถึงไปแล้วในหัวข้อบริการสาธารณะระดับชาติกับ**บริการสาธารณะซึ่งเป็นหน้าที่แท้ ๆ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น** ทั้ง 3 ระดับ อันได้แก่ บริการสาธารณะระดับเทศบาล (les services publics

---

[105] Ibid., p. 131 – 132.

communaux) บริการสาธารณะระดับจังหวัด (les services publics départementaux) และบริการสาธารณะระดับภาค (les services publics régionaux) โดยมีกฎหมายแบ่งแยกหน้าที่และประเภทของบริการสาธารณะที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทจะเป็นผู้จัดทำ

บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นที่จะกล่าวถึงต่อไปนี้เป็นบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นประเภทหลังคือเป็นบริการสาธารณะซึ่งเป็นหน้าที่แท้ ๆ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ที่จะเป็นผู้จัดทำดังที่บัญญัติไว้ในกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภท บริการสาธารณะสาธารณะระดับท้องถิ่นนี้สามารถแบ่งออกได้เป็น 4 ประเภทคือ

(2.1) บริการสาธารณะทางด้านสุขอนามัย (l'hygiène) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับภาค ระดับจังหวัด และในเทศบาลขนาดใหญ่บางแห่งมีหน้าที่ต้องจัดทำบริการสาธารณะทางด้านสุขอนามัย เนื่องจากเป็นหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จะต้องทำภายใต้หลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด บริการสาธารณะทางด้านสุขภาพอนามัยแบ่งได้เป็น 4 ประเภท คือ[106]

1) บริการสาธารณะเกี่ยวกับสุสานและพิธีศพ (les services publics des cimetières et des pompes funèbres) เทศบาลทุกแห่งจะต้องจัดให้มีสถานที่ฝังศพ (l'inhumation) โดยการจัดตั้งสุสานและขยายเขตสุสานจะต้องทำโดยมติของสภาเทศบาล (Conseil municipal)

ในส่วนที่เกี่ยวกับพิธีศพนั้น ค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวกับพิธีกรรมทางศาสนา ค่าดอกไม้ ค่าหินสลักหรือตกแต่งหลุมฝังศพ ไม่ถือว่าเป็นบริการสาธารณะที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องรับผิดชอบ รัฐ

---

[106] Ibid., p. 135 – 139.

บัญญัติลงวันที่ 8 กรกฎาคม ค.ศ. 1993 เกี่ยวกับเรื่องพิธีศพและมาตรา L. 2223 – 19 ของประมวลกฎหมายว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่น (Code général des collectivités territoriales) ได้บัญญัติถึงการดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ ที่ถือว่าเป็นบริการสาธารณะที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องรับผิดชอบ อันได้แก่ กระบวนการต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับพิธีศพทั้งหมดโดยเริ่มจากการเคลื่อนย้ายศพไปใส่โลง (la mise en bière) การนำศพไปยังสุสาน การเตรียมการฝังศพ การเก็บรักษาศพ โลงศพและเครื่องประดับ ม่านสำหรับติดที่บ้านคนตาย รถบรรทุกศพและผ้าตกแต่งขบวนรถตาม การฝังศพ หรือการเผาศพ (la crémation) ซึ่งศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ในคดี Ville de Paris c/SA Roblot เมื่อวันที่ 20 มกราคม ค.ศ. 1986 ว่าบริการสาธารณะเกี่ยวกับกระบวนการต่าง ๆ ในพิธีศพนี้เป็นบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครอง

2) การจัดให้มีน้ำสะอาด (la distribution d'eau potable) การผลิตน้ำสะอาดเป็นกิจการที่สามารถทำได้ทั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือเอกชน ในขณะที่การจัดให้มีน้ำสะอาดอันหมายถึงระบบการประปา การส่งน้ำไปยังบ้านเรือน อาคารต่าง ๆ เป็นสิ่งที่ถูกผูกขาดโดยเทศบาลดังที่ศาลคดีขัดกัน[107] และศาลปกครองสูงสุด[108] ได้เคยวินิจฉัยไว้

ในปัจจุบัน การจัดให้มีน้ำสะอาดสามารถทำได้หลายรูปแบบ เช่น เทศบาลเป็นผู้ทำ สหการ (le syndicat de communes) [109] เป็นผู้ทำ หรือเทศบาลอาจให้สัมปทาน (la concession) แก่เอกชนเป็นผู้ทำก็ได้

---

[107] คำวินิจฉัยศาลคดีขัดกัน คดี Thomas ลงวันที่ 19 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1990

[108] คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุด คดี Bachelet ลงวันที่ 14 มกราคม ค.ศ. 1991

[109] ได้แก่ เทศบาลหลายแห่งเข้าร่วมกันเพื่อทำกิจกรรมบางอย่าง

3) การทำให้น้ำสะอาดเพื่อนำมาใช้ใหม่ (le service de l'assainissement) มาตรา 2224 – 2225 ของประมวลกฎหมายว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่นบัญญัติไว้ให้การกระทำที่เกี่ยวกับการเก็บ การขนส่ง และการทำให้บริสุทธิ์ (l'épuration) ซึ่งน้ำที่ใช้แล้วเป็นภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แต่ต่อมากฎหมายลงวันที่ 3 มกราคม ค.ศ. 1992 เกี่ยวกับเรื่องน้ำก็บัญญัติให้ภารกิจดังกล่าวเป็นหน้าที่ของเทศบาล ซึ่งศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ในคดี SCI "La Colline" c/Commune de la Benissan – Dieu เมื่อวันที่ 20 มกราคม พ.ศ. 1988 ว่า การทำให้สะอาดเพื่อนำกลับมาใช้ใหม่เป็นบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม

4) การเก็บขยะและของเหลือใช้ (le service public des ordures ménagères et autres déchets) ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1980 เป็นต้นมา บริการเก็บขยะถือเป็นหน้าที่สำหรับเทศบาลที่ต้องทำ โดยประมวลกฎหมายว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่นได้จัดให้บริการสาธารณะประเภทการเก็บขยะและของเหลือใช้ เป็นบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรม และพาณิชยกรรม

(2.2) บริการสาธารณะเกี่ยวกับเศรษฐกิจ (économie) องค์ปกครองส่วนท้องถิ่นอาจจัดทำบริการสาธารณะทางด้านเศรษฐกิจได้ในเรื่องดังต่อไปนี้ [110]

1) การผลิตและการจ่ายการพลังงาน (la production et la distribution d' énergie) ก่อนสงครามโลกครั้งที่สอง การผลิตและการจำหน่ายกระแสไฟฟ้าและก๊าซเป็นกิจการที่ค่อนข้างผูกขาดโดยรัฐที่รัฐสามารถอนุญาตให้เอกชนหรือเทศบาลหรือจังหวัดเป็นผู้ดำเนิน

---

[110] PONTIER, **Les services publics**, p. 139 – 141.

การจัดทำได้ แต่ต่อมาเมื่อมีรัฐบัญญัติลงวันที่ 8 เมษายน ค.ศ. 1946 กำหนดให้กิจกรรมเกี่ยวกับกระแสไฟฟ้าและก๊าซเป็นกิจการที่รัฐผูกขาด กิจการเกี่ยวกับกระแสไฟฟ้าและก๊าซจึงกลับมาเป็นหน้าที่ของรัฐ แต่มีข้อยกเว้นในบางกรณี เช่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ทำการผลิตหรือจำหน่ายกระแสไฟฟ้าและก๊าซอยู่เดิมสามารถดำเนินการต่อไปได้หากโรงงานผลิตก๊าซหรือโรงงานผลิตไฟฟ้านั้นมีผลผลิตต่อปีจำนวนต่ำกว่าที่ทางการกำหนด การกำหนดข้อยกเว้นดังกล่าวไว้ทำให้การดำเนินการต่อไปไม่ก่อให้เกิดผลดีเท่าที่ควรเพราะองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นผู้ผลิตไม่สามารถเพิ่มความสามารถในการผลิตให้เกินกว่าที่กฎหมายกำหนดได้ ซึ่งเท่ากับเป็นการหยุดยั้งความเจริญเติบโตขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ

2) ตลาด (les halles) ส่วนใหญ่แล้วเป็นงานที่เทศบาลจะเป็นผู้จัดทำ ทั้งนี้เนื่องจากเทศบาลเป็นผู้รับผิดชอบในการดูแลที่ดินในเขตเทศบาล จึงสามารถกำหนดกฎเกณฑ์ที่จะจัดให้มีตลาดหรือตลาดนัดในเขตเทศบาลได้

3) การขนส่ง (les transports publics) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่รับผิดชอบในการจัดให้มีการขนส่งมวลชนและการขนส่งนักเรียนในเขตของตน

ในส่วนที่เกี่ยวกับการขนส่งมวลชน เทศบาลจะรับผิดชอบในการจัดให้มีการขนส่งมวลชนในเขตเทศบาลเฉพาะในที่ชุมชนมีคนหนาแน่น ส่วนจังหวัดจะรับผิดชอบในการจัดให้มีการขนส่งมวลชนในบริเวณที่กว้างกว่าคือภายในเขตจังหวัดโดยรวมถึงบริเวณที่ไม่มีรถขนส่งของเทศบาลผ่านด้วย การจัดให้มีการขนส่งของจังหวัดนั้น จังหวัดสามารถมอบให้นิติบุคคลในกฎหมายมหาชนหรือเอกชนเป็นผู้จัดทำก็ได้

ในส่วนที่เกี่ยวกับการขนส่งนักเรียนนั้น รัฐบัญญัติลงวันที่ 22 กรกฎาคม ค.ศ. 1983 กำหนดให้จังหวัดเป็นผู้มีหน้าที่

รับผิดชอบในการจัดให้มีและดำเนินการรถรับส่งนักเรียน ซึ่งจังหวัดสามารถมอบหน้าที่ดังกล่าวให้เทศบาล หรือองค์กรอื่น ๆ เช่น สมาคมผู้ปกครอง (association des parents d' élèves) หรือสถานศึกษาไปจัดทำได้ โดยรัฐเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายทั้งหมด

(2.3) บริการสาธารณะทางด้านสังคมและการศึกษา (social et éducatif) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจจัดทำบริการสาธารณะทางสังคมและการศึกษาประเภทต่าง ๆ ดังต่อไปนี้ [111]

1) สวัสดิการสังคม (l'aide sociale et l' action sociale) จังหวัดเป็นผู้รับผิดชอบในการจัดให้มีและรับผิดชอบค่าใช้จ่ายของบริการสาธารณะด้านสวัสดิการสังคมประเภทต่าง ๆ เช่น สวัสดิการเกี่ยวกับเด็กหรือคนพิการ สวัสดิการเกี่ยวกับสุขภาพอนามัย เช่น การฉีดวัคซีนเด็ก เป็นต้น รวมถึงจัดตั้งองค์กรต่าง ๆ ขึ้นมาเพื่อให้ความช่วยเหลือประชาชน เช่น ที่พักคนชรา คนพิการ คนปัญญาอ่อน เป็นต้น

2) การศึกษา (l'enseignement) ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในส่วนที่เกี่ยวกับบริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐว่า การศึกษาเป็นบริการสาธารณะที่รัฐเป็นผู้ดำเนินการ อย่างไรก็ตาม เมื่อมีกฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจในปี ค.ศ. 1982 จึงได้มีการมอบความรับผิดชอบบางประการที่เกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะทางด้านการศึกษาให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(2.4) บริการสาธารณะทางด้านวัฒนธรรม (la culture) บริการสาธารณะทางด้านวัฒนธรรม เป็นบริการสาธารณะที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำได้ ดังนี้

---

[111] Ibid., p. 141 – 144.

1) พิพิธภัณฑ์ มีทั้งพิพิธภัณฑ์ระดับชาติและพิพิธภัณฑ์ระดับ ท้องถิ่น ซึ่งปรากฏว่าในปัจจุบันนี้มีพิพิธภัณฑ์ระดับเทศบาลทั้งสิ้นกว่า 1,100 แห่ง

2) หอจดหมายเหตุ (les archives) รัฐบัญญัติลงวันที่ 22 กรกฎาคม ค.ศ. 1983 ได้มอบหน้าที่ในการเก็บรักษาเอกสารทางประวัติศาสตร์ซึ่งเป็นหน้าที่ของรัฐให้แก่จังหวัด โดยให้จังหวัดมีหน้าที่ดูแลและดำเนินการเก็บรักษาเอกสารสำคัญทางประวัติศาสตร์ของจังหวัดและของเทศบาลในเขตจังหวัด

3) การรักษาโบราณสถาน เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะดำเนินการในเรื่องการรักษาโบราณสถาน โดยรัฐจะเป็นผู้รับผิดชอบในการประกาศว่าสิ่งใดเป็นโบราณสถาน การขึ้นทะเบียนโบราณสถาน และการดูแลรักษาโบราณสถาน ส่วนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็มีหน้าที่ช่วยเหลือรัฐในการดูแลรักษาโบราณสถานที่อยู่ในเขตพื้นที่ของตน

นอกจากบริการสาธารณะทางวัฒนธรรมทั้ง 3 ประการดังกล่าวแล้ว ยังมีบริการสาธารณะอีกหลายประเภทที่อาจจัดได้ว่าเป็นบริการสาธารณะทางวัฒนธรรมที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถจัดทำได้ เช่น โรงเรียนดนตรี (l'école de musique) โรงเรียนศิลปะ (l'école d' art) รวมถึงห้องสมุดระดับท้องถิ่น (la bibliothèque) ซึ่งในปัจจุบันมีเพียงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นบางแห่งเท่านั้นที่เข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะประเภทดังกล่าว

2.2.3.2 บริการสาธารณะที่จัดทำโดยเอกชน บริการสาธารณะนอกจากจะจัดทำโดยฝ่ายปกครองแล้ว ยังมีบริการสาธารณะบางอย่างที่รัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำ แม้บริการสาธารณะเป็นกิจกรรมที่รัฐต้องเป็นผู้จัดทำ แต่เพื่อให้เกิดประโยชน์แก่สาธารณะอย่างสูงสุด หากรัฐพิจารณาเห็นว่าบริการสาธารณะใดเอกชนสามารถจัดทำได้ รัฐก็สามารถ

มอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะนั้นได้ เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะมาตั้งแต่สมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์แล้ว โดยเข้ามามีส่วนในการขุดคลองและทางน้ำ ต่อมาก็เริ่มเข้ามามีบทบาทมากขึ้นในศตวรรษที่ 19 โดยเฉพาะอย่างยิ่งในด้านที่เกี่ยวกับการให้ความสว่างบนถนนหนทางและการขนส่ง ในปัจจุบันการมีส่วนร่วมของเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะสามารถแบ่งได้เป็น 2 กรณี คือ การมีส่วนร่วมทางอ้อมกับการมีส่วนร่วมทางตรง[112]

(1) การมีส่วนร่วมทางอ้อม ได้แก่ การเข้ามาร่วมมือของเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะโดยรัฐ ด้วยวิธีการต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

(1.1) การเลือกตั้ง ภายใต้ระบบการปกครองแบบกระจายอำนาจ ประชาชนผู้สนใจสามารถเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ด้วยการสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งหากได้รับเลือกตั้งเข้าไปแล้วก็จะไปเป็นผู้จัดให้มีและวางหลักเกณฑ์ในการบริหารบริการสาธารณะต่อไป

(1.2) คณะที่ปรึกษา ในบางกรณีกฎหมายกำหนดให้ผู้รับผิดชอบหรือหัวหน้าฝ่ายปกครองในหน่วยงานต้องขอความเห็นหรือคำปรึกษาจากหน่วยงานหรือองค์กรต่าง ๆ **ก่อน**ที่ฝ่ายปกครองจะตัดสินใจ การไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขดังกล่าวมีผลคือนิติกรรมทางปกครองนั้นไม่ทำตามแบบ (la vice de forme) ที่กฎหมายกำหนด ถือเป็นนิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและอาจถูกศาลปกครองเพิกถอนได้

(1.3) การให้ความเห็น ฝ่ายปกครองอาจเชิญเอกชนมาปรึกษาหารือเพื่อขอความเห็นเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะในบางเรื่อง**ก่อน**ที่ฝ่ายปกครองจะตัดสินใจ ดำเนินการได้

---

[112] De SOTO, **Droit administratif : Théorie Générale du service public,** p. 333 – 335.

(2) การมีส่วนร่วมทางตรง ดังได้กล่าวไปแล้วบริการสาธารณะเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของรัฐที่จะจัดทำ แต่ต่อมาเมื่อรัฐมีภาระมากขึ้น กิจการบางอย่างรัฐไม่จำเป็นต้องจัดทำเองเพราะเป็นเรื่องที่ไม่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจรัฐ กิจการบางอย่างต้องใช้เงินลงทุนมาก ต้องใช้บุคลากรที่มีความชำนาญเป็นพิเศษ ซึ่งทำให้รัฐไม่สามารถจัดทำบริการสาธารณะให้เอกชนซึ่งมีความสนใจและความพร้อมเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะแทนรัฐ

การมอบอำนาจ (l'habilitation) ให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะนั้นหมายความถึงการที่รัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะทั้งหมดหรือบางส่วน[113] ทั้งนี้เพราะโดยสภาพแล้วเอกชนไม่ได้มีหน้าที่ที่จะจัดทำบริการสาธารณะเพราะบริการสาธารณะเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจและหน้าที่ของรัฐ ดังนั้น เมื่อรัฐตัดสินใจอนุมัติหรืออนุญาตให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะ เอกชนจึงสามารถเข้ามาดำเนินการได้ การมอบอำนาจโดยทั่วไปนั้นอาจทำได้โดย**กฎหมายระดับรัฐบัญญัติ**ที่กำหนดไว้ให้ฝ่ายปกครองสามารถ **"อนุญาต"** ให้เอกชนเข้ามาจัดทำบริการสาธารณะได้ หรืออาจทำโดย**นิติกรรมทางปกครอง** (un acte administratif) ก็ได้ ซึ่งนิติกรรมทางปกครองที่ว่านี้**ส่วนใหญ่**แล้วจะเป็น**นิติกรรมทางปกครองสองฝ่าย**ซึ่งก็**สัญญา** (le contrat) นั่นเอง อนึ่ง การที่ฝ่ายปกครองจะมอบอำนาจให้เอกชนเข้ามาจัดทำบริการสาธารณะนี้มี**ข้อจำกัด**อยู่ในหลายกรณี กล่าวคือ บริการสาธารณะที่รัฐบัญญัติมอบให้เป็นหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่สามารถมอบต่อไปให้เอกชนทำได้ดังเช่นที่ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยในคดี Syndicat national professionnel des médecins du travail เมื่อวันที่ 12 พฤศจิกายน ค.ศ. 1997 ส่วนบริการสาธารณะประเภทที่ต้องมีการใช้

---

[113] MESCHERIAKOFF, **Droit des services publics**, p. 280.

อำนาจพิเศษของฝ่ายปกครอง (prérogatives de puissance publique) ในการดำเนินการจัดทำ ศาลปกครองชั้นต้นเมือง Amiens ก็ได้วินิจฉัยไว้ในคดี Braine et Vantomme เมื่อวันที่ 1 ธันวาคม ค.ศ. 1987 ว่าไม่สามารถทำได้เช่นกัน

ในปัจจุบัน เอกชนสามารถเข้ามามีส่วนร่วมโดยตรงในการจัดทำบริการสาธารณะได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(2.1) สัมปทาน (la concession) ได้แก่ สัญญาที่ฝ่ายปกครองมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะด้วยการลงทุนและเสี่ยงภัยของเอกชนเองโดยเอกชนสามารถเก็บค่าบริการจากผู้ใช้บริการกิจการที่ได้รับสัมปทานจากรัฐไป[114]

(2.1.1) การให้สัมปทาน[115] การให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะโดยการให้สัมปทาน คือการที่ฝ่ายปกครองอนุญาตให้เอกชนมีสิทธิจัดทำบริการสาธารณะบางอย่างภายในเวลาที่กำหนด ด้วยทุนและความเสี่ยงของเอกชนเอง โดยฝ่ายปกครองให้สิทธิเอกชนที่จะเรียกเก็บค่าบริการจากประชาชนผู้ใช้บริการ เช่น สัมปทานในการสร้างทางด่วนแล้วให้สิทธิในการเรียกเก็บค่าผ่านทาง หรือสัมปทานในการเดินรถแล้วให้สิทธิในการเก็บค่าโดยสาร เป็นต้น

(2.1.2) ประเภทของการให้สัมปทาน จะมีลักษณะที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเป็นรัฐ และอีกฝ่ายหนึ่งเป็นเอกชน โดยมีการใช้คำว่าสัมปทานใน 2 ลักษณะ คือ

1. สัมปทานบริการสาธารณะ คือ สัญญาที่ฝ่ายปกครองตกลงให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะ และเอกชนตกลงจ่าย

---

[114] De SOTO, **Droit administratif : Théorie Générale du service public**, p. 350.

[115] **วารสารกฎหมายปกครอง** เล่ม 18 ตอน 1 (เมษายน 2542): 2542.

ค่าตอบแทนให้แก่รัฐ โดยเอกชนมีสิทธิเรียกเก็บค่าบริการจากผู้ใช้บริการเหตุที่เอกชนไม่อาจเข้ามาเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะได้โดยเสรี ก็เพราะบริการสาธารณะบางอย่างมีผลกระทบต่อความเป็นอยู่และความผาสุกของประชาชนจึงมีกฎหมายห้ามมิให้เอกชนจัดทำ เว้นแต่จะได้รับอนุญาต

2. สัมปทานให้แสวงหาประโยชน์ในทรัพยากรธรรมชาติ คือ ทรัพยากรธรรมชาติบางอย่างมีจำนวนจำกัด เช่น แร่ ปิโตรเลียม เป็นต้น รัฐต้องหวงแหนและห้ามมิให้บุคคลเข้าแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาตินั้น ถือว่าทรัพยากรเหล่านี้รัฐเป็นเจ้าของ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากรัฐ

(2.1.3) ลักษณะสำคัญของสัมปทานบริการสาธารณะ

1. สัมปทานบริการสาธารณะเป็นสัญญาในทางปกครองที่ฝ่ายปกครองตกลงให้เอกชนคู่สัญญาจัดทำบริการสาธารณะได้ด้วยทุนของเอกชนเอง ความเกี่ยวพันระหว่างฝ่ายปกครองกับเอกชนเป็นความเกี่ยวพันทางสัญญา และบุคลากรของเอกชน คู่สัญญาในสัมปทานไม่มีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ

2. ทรัพย์สินที่ผู้รับสัมปทานนำมาใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะถือว่าเป็นทรัพย์สินของเอกชน จึงไม่ได้รับความคุ้มครองเป็นพิเศษจากกฎหมายเหมือนกับทรัพย์สินของรัฐ

3. กิจการที่มอบให้เอกชนจัดทำนั้น เมื่อเป็นบริการสาธารณะฝ่ายปกครองจึงมีอำนาจควบคุมและมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขในการเพิกถอนสัมปทานไว้ด้วย

4. บริการสาธารณะที่ฝ่ายปกครองให้เอกชนรับสัมปทานไปดำเนินการนั้นต้องไม่เป็นบริการสาธารณะที่เกี่ยวกับความมั่นคงหรือความปลอดภัย เช่น สัญญาสัมปทานโทรศัพท์เคลื่อนที่ สัญญาสัมปทานทางด่วน ทางยกระดับ รถไฟฟ้ามหานคร

(2.2) องค์กรวิชาชีพ (les organismes professionnels) ได้แก่ องค์กรเอกชนที่มีกฎหมายระดับรัฐบัญญัติมอบอำนาจหน้าที่ให้ทำการควบคุมวินัยในการประกอบอาชีพด้วยมาตรการต่าง ๆ เช่น การวางกฎข้อบังคับทางวิชาชีพ การพิจารณาออกใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ การพิจารณาลงโทษเมื่อมีการกระทำผิด และเพิกถอนใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ เป็นต้น

แนวความคิดเกี่ยวกับการจัดองค์กรวิชาชีพมีมานานแล้ว โดยได้มีการนำมาใช้กับผู้ประกอบวิชาชีพในกระบวนการยุติธรรม เช่น สภาทนายความ (l'ordre des avocats) คณะกรรมการผู้ประกอบวิชาชีพนิติกรรม (la chambre de discipline des notaires) เป็นต้น โดยองค์กรวิชาชีพต่าง ๆ เหล่านี้มีฐานะเป็นองค์การมหาชน (l'établissement public) และต่อมาในปี ค.ศ. 1940 ได้มีการจัดตั้งองค์กรวิชาชีพอื่น ๆ ที่ไม่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมขึ้นมาอีก คือ องค์กรวิชาชีพเกษตรกร (la corporation paysanne) องค์กรวิชาชีพแพทย์ (l'ordre des médecins) องค์กรวิชาชีพสถาปนิก (l'ordre des architectes) และองค์กรวิชาชีพเภสัชกร (l'ordre des pharmaciens) เป็นต้น องค์กรวิชาชีพต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นมาภายหลังนี้มีสภาพเป็นองค์กรเอกชนที่จัดทำบริการสาธารณะ ทั้งนี้ เพราะกิจกรรมหรือการดำเนินการงานขององค์กรวิชาชีพต่าง ๆ เหล่านี้เป็นกิจกรรมที่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์มหาชน กล่าวคือ ควบคุมผู้ประกอบวิชาชีพที่ต้องสัมพันธ์กับประชาชนให้อยู่ในระเบียบวินัยอันดี ไม่ให้ประชาชนได้รับผลกระทบจากการประกอบวิชาชีพนั้น ๆ

คำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดคดี Bouguen ลงวันที่ 2 เมษายน ค.ศ. 1943[116] ถือได้ว่าเป็นคำวินิจฉัยหลักที่ให้การรับรองการดำเนินงานขององค์กรวิชาชีพว่าเป็นการจัดทำบริการสาธารณะ โดย

---

[116] M. LONG, P. WELL, G. BRAIBANT, **Les grands arrêts de la jurisprudence administrative** (Paris : SIREY, 1984), p. 157 – 160.

ศาลปกครองสูงสุดได้กล่าวไว้ในตอนหนึ่งของคำวินิจฉัยที่มี ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการขอให้เพิกถอนคำสั่งขององค์กรวิชาชีพแพทย์ว่า "... ผู้บัญญัติกฎหมายต้องการที่จะให้องค์กรวิชาชีพและการควบคุมการประกอบอาชีพแพทย์มีสถานะเป็นบริการสาธารณะประเภทหนึ่ง แม้คณะกรรมการองค์กรวิชาชีพแพทย์จะมิได้มีฐานะเป็นองค์กรมหาชนก็ตาม ..."

แม้ว่าองค์กรวิชาชีพจะมีโครงสร้างและระบบการบริหารงานภายในที่เป็นแบบเอกชนก็ตาม แต่ในการดำเนินการขององค์กรวิชาชีพกลับมีการใช้อำนาจตามกฎหมายมหาชน กล่าวคือ อำนาจในการออกกฎข้อบังคับหรือหลักเกณฑ์ในการประกอบวิชาชีพ การควบคุมการออกใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ ซึ่งถือเป็นนิติกรรมทางปกครอง (l'acte administratif) หรืออำนาจในการพิจารณาลงโทษทางวินัยเมื่อสมาชิกขององค์กรวิชาชีพทำผิดข้อปฏิบัติทางวิชาชีพและการเพิกถอนใบอนุญาตประกอบวิชาชีพอันมีสถานะเป็นคำวินิจฉัยของฝ่ายตุลาการ (les décisions juridictionnelles)

เหตุผลที่องค์กรวิชาชีพมีทั้งอำนาจฝ่ายเดียวของฝ่ายปกครองในการวางเกณฑ์ต่าง ๆ และอำนาจของฝ่ายตุลาการในการพิจารณาวินิจฉัยความคิด ก็เนื่องมาจากองค์กรวิชาชีพเหล่านี้ได้รับมอบอำนาจจากรัฐให้เป็นผู้ดูแลควบคุมและดำเนินการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับวิชาชีพนั้น ๆ เพื่อให้เกิดประโยชน์ต่อประชาชนมากที่สุด จึงต้องมีการมอบอำนาจของรัฐบางประการให้เพื่อที่จะสามารถจัดระเบียบในการประกอบอาชีพได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ในประเทศไทยองค์กรวิชาชีพที่เกิดขึ้น เช่น เนติบัณฑิตยสภา วิศวกรรมสถานแห่งประเทศไทยในพระบรมราชูปถัมภ์ สถาบันวิชาชีพวิศวกรไฟฟ้าและอิเล็กทรอนิกส์ สภาทนายความ สภาวิศวกร สภาสถาปนิก ไทย สมาคมนักข่าวนักหนังสือพิมพ์แห่งประเทศไทย สมาคมนักข่าวแห่งประเทศไทย สมาคมนักหนังสือพิมพ์แห่งประเทศไทย สมาคมภูมิสถาปนิก

ประเทศไทย สมาคมสถาปนิกสยามในพระบรมราชูปถัมภ์ สมาพันธ์นักหนังสือพิมพ์แห่งประเทศไทย สมาพันธ์สภาวิชาชีพแห่งประเทศไทย ฯลฯ

กล่าวโดยสรุป บริการสาธารณะ คือ กิจกรรมที่ฝ่ายปกครองจัดทำขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์สาธารณะที่เรียกว่า "ประโยชน์สาธารณะ" อาจจำแนกได้เป็น 2 ประเภท คือ บริการสาธารณะทางปกครองเป็นกิจกรรมที่โดยสภาพแล้วเป็นหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่ต้องจัดทำ มักเกี่ยวกับความปลอดภัยและความสงบสุขของประชาชน และบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม ที่เน้นการผลิต การจำหน่ายและการให้บริการ ในการจัดทำบริการสาธารณะนั้นมีหลักเกณฑ์สำคัญที่รัฐต้องปฏิบัติตาม ได้แก่ หลักความเสมอภาค หลักความต่อเนื่อง และหลักการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงได้ ส่วนองค์กรผู้มีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะนั้นกล่าวได้ว่ารัฐเป็นผู้จัดทำ "รายใหญ่" โดยแบ่งเป็น "บริการสาธารณะระดับชาติ" คือ บริการสาธารณะเกี่ยวข้องกับความมั่นคงและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคมที่รัฐจัดทำอย่างทั่วถึงตลอดทั้งประเทศ และ "บริการสาธารณะระดับท้องถิ่น" ซึ่งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเข้ามามีบทบาทสำคัญในการแบ่งเบาภาระจากรัฐโดยมีกฎหมายแบ่งแยกหน้าที่และประเภทของบริการสาธารณะที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทเป็นผู้จัดทำ หรือรัฐอาจมอบบริการสาธารณะระดับชาติบางประเภทให้ท้องถิ่นไปจัดทำก็ได้ นอกจากนั้นยังมีบริการสาธารณะที่จัดทำโดยเอกชน คือองค์กรเอกชนเข้ามามีส่วนในการจัดทำบริการสาธารณะบางประเภทที่รัฐสามารถมอบอำนาจให้ไปจัดทำได้ในรูปแบบของการให้สัมปทานและการจัดตั้งในรูปองค์กรวิชาชีพ

บทที่ 3

ความเป็นมาของการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย : ศึกษาจากกฎหมาย กฎ และระเบียบที่เกี่ยวข้อง

การจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทยเกิดขึ้นมาเป็นเวลานานแล้ว แต่เริ่มมีความชัดเจนขึ้นเมื่อพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงปฏิรูประบบราชการใหม่โดยมีการจัดตั้งกระทรวงต่าง ๆ ขึ้นมาและมีหลายกระทรวงที่ทำหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะ เช่น กระทรวงคมนาคม กระทรวงศึกษาธิการ กระทรวงสาธารณสุข หรือกระทรวงกลาโหม เป็นต้น วิธีการจัดทำบริการสาธารณะของไทยส่วนใหญ่แล้วจะเป็นการจัดทำในระบบราชการ คือ ฝ่ายปกครองทั้งหลายมีหน้าที่ ในการจัดทำบริการสาธารณะและ “ผูกขาด” การจัดทำบริการสาธารณะไว้แต่เพียงผู้เดียว

ต่อมาเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 คณะราษฎร์ได้กลายเป็นชนชั้นปกครองใหม่ที่ควบคุมอำนาจทั้งทางการเมือง การทหาร และทรัพยากรทั้งหมดของรัฐสืบแทนผู้ปกครองเก่า ในฐานะที่เป็นผู้ควบคุมทุนของรัฐและเป็นผู้ที่ออกกฎหมายต่าง ๆ เพื่อสนับสนุนให้เกิดความชอบธรรมแก่การจัดสรรทรัพยากรเหล่านั้น คณะราษฎร์ได้นำทุนของรัฐไปสร้าง “รัฐวิสาหกิจ” และ “บริษัทกึ่งราชการ” ขึ้นจำนวนหนึ่งโดยรัฐเข้าไปถือหุ้นข้างมากและทำหน้าที่เป็นผู้บริหารบริษัท กึ่งราชการเหล่านั้น เช่น บริษัท

ข้าวไทย บริษัทไทยเรือเดินทะเล ธนาคารมณฑล เป็นต้น ซึ่งธุรกิจต่าง ๆ เหล่านี้ก็ยังนำระบบราชการมาใช้ในการดำเนินงาน

จนกระทั่งหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 จอมพล ป.พิบูลสงคราม นายกรัฐมนตรีได้จัดตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นมาเป็นจำนวนมากเพื่อแก้ปัญหาต่าง ๆ เช่น เพื่อการฟื้นฟูประเทศ เพื่อสร้างสาธารณูปโภค เพื่อผลิตสินค้าที่ขาดแคลน และสินค้าที่ต้องซื้อหาจากต่างประเทศ เป็นต้น ช่วงระยะเวลาหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ไปจนกระทั่งถึงปี พ.ศ. 2500 นับได้ว่าเป็นช่วงที่ประเทศไทยมีรัฐวิสาหกิจมากที่สุด แต่รัฐวิสาหกิจเหล่านั้นก็ถูก “ควบคุม” โดยระบบราชการ ในเวลาต่อมาได้มีการจัดตั้งองค์กรในภาครัฐอีกประเภทหนึ่งซึ่งมิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจขึ้นมาเพื่อดำเนินกิจกรรมบางอย่าง รวมทั้งจัดทำบริการสาธารณะด้วย จึงทำให้เกิดองค์กรที่จัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทยหลายรูปแบบ และเมื่อพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 ใช้บังคับ ก็เกิดองค์กรของรัฐอีกประเภทหนึ่งซึ่งสามารถจัดทำบริการสาธารณะบางประเภทได้ นอกจากนี้ในระยะประมาณสิบห้าปีที่ผ่านมาก็เริ่มมีการให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมกับรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะได้ แต่อยู่ภายใต้การ “ควบคุม” อย่างเข้มงวดโดยระบบราชการอีกเช่นกัน ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า บริการสาธารณะในประเทศไทยนั้นอยู่ภายใต้การ **“ผูกขาด”** โดยระบบราชการ

ในบทนี้จะทำการศึกษาความเป็นมาของการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย โดยแบ่งออกเป็น 3 ช่วงด้วยกัน คือ การจัดทำบริการสาธารณะในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์จนกระทั่งเกิดการเปลี่ยนแปลงการปกครองเมื่อวันที่ 24 มิถุนายน พ.ศ. 2475 การจัดทำบริการสาธารณะภายหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองจนกระทั่งถึงวันประกาศใช้บังคับรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 และการจัดทำบริการสาธารณะภายหลังรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 มีผลใช้บังคับถึงปัจจุบัน

3.1 การจัดทำบริการสาธารณะในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์จนกระทั่งเกิดการเปลี่ยนแปลงการปกครองเมื่อวันที่ 24 มิถุนายน พ.ศ. 2475

ดังได้กล่าวไปแล้วว่าในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์นั้น **"ระบบราชการ"** เป็นองค์กรที่**ผูกขาด**การใช้อำนาจต่าง ๆ ในสังคม บริการสาธารณะประเภท "ภารกิจพื้นฐาน" อันได้แก่ การรักษาความมั่นคง ปลอดภัยของสังคม ระบบตำรวจ ระบบศาล และการสร้างความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ซึ่งเป็นกิจการที่อยู่ในความรับผิดชอบของระบบราชการทั้งหมด ทั้งในด้านการดำเนินงานและด้านค่าใช้จ่ายต่าง ๆ แต่อย่างไรก็ตามในสมัยนั้นก็เริ่มมีการมอบบริการสาธารณะบางประเภทให้เอกชนไปจัดทำได้โดยในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้เริ่มมีการให้สัมปทานแก่เอกชนในการดำเนินกิจการบริการสาธารณะบางอย่าง เช่น ทำไม้ ขุดคลอง ทำทาง เป็นต้น โดยในปี พ.ศ. 2429 พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้พระราชทานสัมปทานให้บริษัทเดนมาร์กสร้างทางรถไฟสายกรุงเทพฯ – สมุทรปราการ จากนั้นก็มีการให้สัมปทานขุดคลองแก่เอกชนเช่นกัน แต่อย่างไรก็ตาม การให้สัมปทานต่าง ๆ เหล่านี้มิได้เรียกชื่อว่าเป็น "สัมปทาน" แต่เรียกว่า **"การพระราชทานพระบรมราชานุญาต"** ซึ่งมีลักษณะสำคัญคือ ให้ผู้รับอนุญาตมีสิทธิแต่ผู้เดียวและต้องลงทุนในการดำเนินการด้วยตนเอง แต่มีสิทธิพิเศษในการจัดเก็บรายได้จากการบริการนั้น ๆ และผู้รับอนุญาตจะต้องจ่ายค่าตอบแทนแก่รัฐเป็นการตอบแทนที่รัฐให้ผลประโยชน์แก่ผู้รับอนุญาตซึ่งเป็นลักษณะเดียวกับการให้สัมปทานในปัจจุบัน[117]

---

[117] สุรพงษ์ กลั่นประชา, "สัญญาเกี่ยวกับการบริการสาธารณะในระบบกฎหมายไทย," (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539), หน้า 108 – 110.

ต่อมาในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัวได้มีการตรากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการมอบให้เอกชนเข้ามาดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะเป็นฉบับแรก คือ **พระราชบัญญัติจัดวางการรถไฟแลทางหลวง พุทธศักราช 2464** โดยกฎหมายดังกล่าวมีบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นการผูกขาดกิจการรถไฟโดยรัฐ แต่สามารถมอบให้เอกชนทำกิจการดังกล่าวได้โดยจะต้องได้รับพระบรมราชานุญาตเป็นพิเศษ[118]

แต่การให้สัมปทานในอดีตมิได้มีกฎหมายใดที่มีขึ้นเพื่อควบคุมการให้สัมปทาน กระทั่งในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัวได้มีกฎหมายฉบับแรกที่มีขึ้นเพื่อควบคุมระบบสัมปทาน คือ **พระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471** กฎหมายดังกล่าวเป็นกฎหมายฉบับแรกที่ให้ความหมายของกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคไว้ว่า ได้แก่ กิจการการรถไฟ รถราง เดินอากาศ ประปา ชลประทาน โรงไฟฟ้า และบรรดากิจการอื่นอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชนซึ่งจะได้ออกพระราชกฤษฎีกามากำหนดต่อไป โดยกฎหมายฉบับดังกล่าวกำหนดไว้ว่าบุคคลใด ๆ จะประกอบกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชนได้ก็ต่อเมื่อได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตหรือสัมปทานแล้วหรือแม้แต่จะได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตหรือได้รับสัมปทานแล้วก็ตาม แต่ถูกถอนเสียหรือสิ้นอายุลงแล้วก็ประกอบกิจการดังกล่าวไม่ได้ และในการพระราชทานพระบรมราชานุญาตหรือสัมปทานนั้นรัฐบาลจะกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ตามที่เห็นว่าจำเป็นเพื่อความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชนไว้ด้วยก็ได้ ถ้ามีการประกอบกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคโดยไม่ได้ขอพระราชทานพระบรมราชานุญาตหรือสัมปทานแล้ว

---

[118] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **สัญญาทางปกครอง**, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2550), หน้า 94 – 95.

จะมีความผิดและต้องระวางโทษปรับ นอกจากนี้ กฎหมายฉบับดังกล่าวได้กำหนดการควบคุมกิจการที่ต้องมีการขออนุญาตอีกด้วย กิจการที่ต้องขออนุญาต ได้แก่ กิจการประกันภัย ธนาคารออมสิน เครดิตฟองซิเอร์ หรือกิจการอื่นอันมีสภาพคล้ายคลึงกัน กิจการเหล่านี้จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายเฉพาะการนั้น แต่ถ้ายังไม่มีกฎหมายเฉพาะ ก็ห้ามมิให้ประกอบกิจการเหล่านี้เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากรัฐบาล และในการอนุญาตรัฐบาลจะกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ตามที่จำเป็นเพื่อความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชนไว้ด้วยก็ได้ [119]

ต่อมาในปี พ.ศ. 2473 ก็ได้มีกฎหมายเฉพาะเกี่ยวกับการมอบให้เอกชนจัดดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะอีกฉบับหนึ่ง คือ **พระราชบัญญัติทางหลวงที่ได้รับสัมปทาน พุทธศักราช 2473** ซึ่งเดิมราษฎรจะสร้างทางหลวงและทางราษฎรจะต้องปฏิบัติตามมาตรา 146 แห่งพระราชบัญญัติจัดวางรางรถไฟแลทางหลวง พุทธศักราช 2464 แต่เมื่อพระราชบัญญัติทางหลวงที่ได้รับสัมปทานฯ ใช้บังคับแล้ว ก็มีบทบัญญัติที่กำหนดให้เอกชนสร้างและบำรุงรักษาทางหลวงในราชอาณาจักร เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจแห่งสัมปทานที่ได้รับจากรัฐบาล โดยให้ยื่นเรื่องราวขอสัมปทานต่อเสนาบดีกระทรวงพาณิชย์และคมนาคม ฯลฯ ในกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดให้อำนาจแก่รัฐบาลในการเพิกถอนสัมปทานก่อนสิ้นอายุสัมปทานได้ถ้าปรากฏว่าผู้รับสัมปทานเป็นคนล้มลายหรือไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดในสัมปทาน หรือหากข้อความในสัญญาสัมปทานให้อำนาจไว้ รัฐบาลก็สามารถเข้าครอบครองทางหลวงสายใดก่อนสิ้นอายุได้ และเมื่อเข้าครอบครองทางหลวงสายใดแล้ว รัฐบาลต้องเข้ายึดถือครอบครองบรรดาสิ่งปลูกสร้างและของใช้ในการสร้างหรือการบำรุงรักษาทางด้วย แต่มีเงื่อนไขในการเข้า

---

[119] สุรพงษ์ กลั่นประชา, "สัญญาเกี่ยวกับการบริการสาธารณะในระบบกฎหมายไทย," หน้า 112 – 113.

ครอบครองทางหลวงก่อนสิ้นอายุสัมปทาน คือ รัฐบาลจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้รับสัมปทาน[120]

ดังนั้น กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำบริการสาธารณะในยุคนั้นที่สำคัญ ๆ จึงมีอยู่ 3 ฉบับ ได้แก่ พระราชบัญญัติจัดวางการรถไฟแลทางหลวง พุทธศักราช 2464 พระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471 และพระราชบัญญัติทางหลวงที่ได้รับสัมปทาน พุทธศักราช 2473 ดังจะอธิบายถึงสาระสำคัญ ดังนี้

3.1.1 พระราชบัญญัติจัดวางการรถไฟแลทางหลวง พุทธศักราช 2464[121]

กฎหมายฉบับนี้ประกาศใช้บังคับเมื่อวันที่ 15 สิงหาคม พ.ศ. 2464 ในสมัยของพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว

3.1.1.1 วัตถุประสงค์ ปรากฏอยู่ใน “อารัมภบท” ของกฎหมายว่ามีอยู่ 2 ประการ ประการแรกคือ สมควรที่จะจัดวาง (จัดระบบ) การรถไฟแผ่นดิน รถไฟราษฎร์และทางหลวงให้เรียบร้อยดียิ่งขึ้น ส่วนประการที่สองก็เพื่อรวบรวมบทบัญญัติแห่งกฎหมายและข้อบังคับในเรื่องดังกล่าวไว้เป็นหมวดหมู่

3.1.1.2 สาระสำคัญ กฎหมายดังกล่าวประกอบด้วยสาระสำคัญรวม 3 ส่วนด้วยกัน คือ

(ก) รถไฟแผ่นดิน เป็นบทบัญญัติเกี่ยวข้องกับการรถไฟแผ่นดิน โดยในมาตรา 8 กำหนดให้รถไฟแผ่นดินเป็นสมบัติของแผ่นดินและอยู่ในบังคับบัญชาของกรมรถไฟแผ่นดิน เมื่อรัฐมีความจำเป็นที่จะต้องได้

---

[120] เรื่องเดียวกัน, หน้า 113 – 114.

[121] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **สัญญาทางปกครอง**, หน้า 70 – 71.

อสังหาริมทรัพย์มาเพื่อสร้างทางรถไฟก็จะใช้วิธีจัดซื้อที่ดินซึ่งก็คือการเวนคืนที่ดินนั่นเอง โดยเมื่อมีการออกประกาศพระราชกฤษฎีกาให้จัดซื้อที่ดินในราชกิจจานุเบกษาแล้ว กรมรถไฟแผ่นดินจะมีสิทธิเข้าปกครองยึดถือทรัพย์นั้นได้ก็ต่อเมื่อได้ให้เงินค่าทำขวัญแก่เจ้าของที่ดินแล้ว ถ้าตกลงเรื่องค่าทำขวัญกันไม่ได้ก็สามารถตั้งอนุญาโตตุลาการฝ่ายละคนสำหรับชี้ขาดในเรื่องราคาได้ดังที่ปรากฏในมาตรา 35 นอกจากนี้ ก็ยังมีบทบัญญัติอื่น ๆ เกี่ยวกับการดูแล การซ่อมบำรุงและความปลอดภัยเกี่ยวกับรถไฟ

(ข) รถไฟราษฎร์ เป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการจัดการรถไฟโดยเอกชน ซึ่งในมาตรา 95 ได้กำหนดไว้ให้กิจการรถไฟเป็นกิจการที่ผูกขาดโดยรัฐ ซึ่งหากเอกชนผู้ประสงค์จะทำกิจการรถไฟจะต้องได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตเป็นพิเศษ โดยเมื่อเอกชนได้รับพระบรมราชานุญาตไปแล้วหากรัฐบาลประสงค์จะยึดรถไฟคืนก่อนสิ้นกำหนดอนุญาต มาตรา 103 และมาตรา 104 ก็กำหนดให้สามารถทำได้ ซึ่งกรณีดังกล่าวถือได้ว่าเป็น “เอกสิทธิ์ของฝ่ายปกครอง” ที่มีอยู่เหนือเอกชนคู่สัญญาที่สำคัญประการหนึ่ง นอกจากนี้ในกฎหมายยังได้กำหนดถึงอำนาจหน้าที่ของกรมรถไฟแผ่นดินในการกำกับดูแลรถไฟราษฎร์ทั้งหลาย มีการกำหนดเงื่อนไข หน้าที่ และข้อจำกัดสิทธิของเอกชนผู้ได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตไว้บางประการ เช่น การจัดหาซื้อที่ดินตามมาตรา 121 และมาตรา 122 การก่อสร้าง ตามมาตรา 124 และมาตรา 125

(ค) ทางหลวงและทางราษฎร์ เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการจัดระบบทางหลวงและทางราษฎร์ให้มีความสัมพันธ์กัน โดยในมาตรา 156 เป็นเรื่องการจัดหาซื้อที่ดิน (การเวนคืน) เพื่อทำทางหลวง มาตรา 158 เป็นเรื่องการบำรุงรักษาทางหลวงและอำนาจของรัฐในการดำเนินการต่อที่ดินริมทางหลวง ส่วนทางราษฎร์นั้น มาตรา 146 บัญญัติไว้ว่า กรมทางมีอำนาจที่จะรับเอาทางราษฎร์มาขึ้นอยู่ในกรมทางและสามารถยกขึ้นเป็นทางหลวงของแผ่นดินได้

กฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายไทยรุ่นแรก ๆ ที่มีการให้เอกชนเข้ามาดำเนินการในกิจการที่รัฐเป็นผู้ผูกขาด โดยการเข้ามาของเอกชนนั้นไม่ได้เข้ามาด้วยวิธีการทำสัญญา เช่นปัจจุบัน แต่เป็นการเข้ามาด้วยการได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตจากพระมหากษัตริย์ เมื่อเอกชนเข้ามาดำเนินกิจการดังกล่าวก็จะต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ และนอกจากนี้ ยังมีบทบัญญัติที่เป็นการให้ “เอกสิทธิ์แก่ฝ่ายปกครอง” เหนือเอกชนในกิจการที่ได้รับพระบรมราชานุญาตให้ดำเนินการอีกด้วย

3.1.2 พระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471[122]

กฎหมายฉบับนี้ประกาศใช้บังคับเมื่อวันที่ 13 ตุลาคม พ.ศ. 2471 ในสมัยพระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาประชาธิปกพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว ในเวลาต่อมากฎหมายฉบับนี้ถูกแก้ไขเพิ่มเติมอีก 2 ครั้ง โดยพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน (ฉะบับที่ 2) พุทธศักราช 2485 ประกาศใช้บังคับเมื่อวันที่ 25 สิงหาคม พ.ศ. 2485 และพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน (ฉบับที่ 3) พุทธศักราช 2499 ประกาศใช้บังคับเมื่อวันที่ 25 ธันวาคม พ.ศ. 2499

3.1.2.1 วัตถุประสงค์ เนื่องจากการพาณิชย์และอุตสาหกรรมของประเทศได้พัฒนาไปมาก จึงมีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมกิจการค้าขายทั้งหลายที่กระทบต่อความปลอดภัยหรือความผาสุกของประชาชนเพื่อคุ้มครองรักษาผลประโยชน์ของประชาชนให้เป็นที่เรียบร้อย

3.1.2.2 สาระสำคัญ กฎหมายดังกล่าวประกอบด้วยสาระสำคัญรวม 3 ส่วน คือ

---

[122] เรื่องเดียวกัน, หน้า 71 – 72.

(ก) การผูกขาดโดยรัฐ มาตรา 4 กำหนดห้ามมิให้ผู้ใดประกอบกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคในประเทศไทย เว้นแต่จะได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตหรือสัมปทานก่อน ซึ่งต่อมาพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัย หรือผาสุกแห่งสาธารณชน (ฉะบับที่ 2) พุทธศักราช 2485 ก็ได้เปลี่ยนแปลงผู้มีหน้าที่อนุญาตจากกษัตริย์มาเป็นรัฐบาล

(ข) กำหนดกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคที่ต้องได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตหรือสัมปทาน มาตรา 5 ได้กำหนดถึงประเภทของกิจการต่าง ๆ ที่ถือว่าเป็นกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค อันได้แก่ การรถไฟ รถราง ขุดคลอง เดินอากาศ ประปา ชลประทาน โรงไฟฟ้า และบรรดากิจการอื่นอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชนซึ่งจะได้ออกพระราชกฤษฎีกากำหนดเป็นคราวไป

(ค) กำหนดกิจการอื่น ๆ ที่ต้องได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตหรือสัมปทาน มาตรา 7 ได้กำหนดให้การประกอบกิจการที่เกี่ยวกับการประกันภัย ธนาคาร เครดิตฟองซิเอร์ หรือกิจการอื่นที่มีสภาพคล้ายคลึงกัน จะดำเนินการได้ก็ต่อเมื่อได้รับพระบรมราชานุญาตหรือสัมปทานเสียก่อน ซึ่งต่อมา พระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2499 ก็ถูกแก้ไขมาตรา 7 โดยเพิ่มเติมการประกอบกิจการประเภทคลังสินค้าเข้าไปด้วย เนื่องจากเป็นกิจการค้าที่อาจกระทบถึงความปลอดภัยหรือความผาสุกของสาธารณชนได้

นอกจากนี้แล้ว ในมาตรา 6 แห่งกฎหมายดังกล่าวยังมีบทบัญญัติที่เป็นการให้อำนาจรัฐเหนือเอกชน โดยกำหนดไว้ว่าในการพระราชทานพระบรมราชานุญาตหรือสัมปทานนั้น รัฐบาลจะกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ตามที่เห็นว่าจำเป็นเพื่อความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชนไว้ด้วยก็ได้

กฎหมายฉบับนี้นับเป็นกฎหมายฉบับแรกของไทยที่มีการให้คำนิยามความหมายของคำว่า “กิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค” เอาไว้ ซึ่งในปัจจุบันกิจการทั้งหลายเหล่านี้ก็คือ “บริการสาธารณะ” นั่นเอง

3.1.3 พระราชบัญญัติทางหลวงที่ได้รับสัมปทาน พุทธศักราช 2473 [123]

กฎหมายฉบับนี้ประกาศใช้บังคับเมื่อวันที่ 20 กรกฎาคม พ.ศ. 2473 ในสมัยของพระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาประชาธิปก พระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว

3.1.3.1 วัตถุประสงค์ เพื่อเป็นการวางหลักเกณฑ์ในการอนุญาตให้เอกชนสร้างและบำรุงทางหลวง

3.1.3.2 สาระสำคัญ สามารถแยกพิจารณาได้ 3 ประการด้วยกัน คือ

(ก) การผูกขาดโดยรัฐ มาตรา 4 ได้กำหนดให้การสร้างและบำรุงรักษาทางหลวงเป็นกิจการที่รัฐผูกขาด เอกชนจะเข้าไปดำเนินการได้ก็ต้องได้รับสัมปทานจากรัฐบาลก่อน หลักเกณฑ์และวิธีการในการขอสัมปทานเป็นไปตามมาตรา 5 ถึงมาตรา 8

(ข) การได้มาซึ่งที่ดิน มาตรา 13 และมาตรา 14 กำหนดไว้ว่า หากผู้ได้รับสัมปทานมีความจำเป็นต้องได้มาซึ่งที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์อย่างอื่นของเอกชนอื่น ก็สามารถบังคับซื้อได้โดยกรมทางเป็นผู้จัดแต่ผู้รับสัมปทานต้องเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายทั้งปวง แต่ถ้าที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์อย่างอื่นเป็นของรัฐ ก็ให้ผู้รับสัมปทานเช่าจากรัฐตามระยะเวลาของสัมปทาน อนึ่ง เมื่อผู้รับสัมปทานเช่าหรือซื้อที่ดิน มาตรา 15 กำหนดไว้ว่า ผู้รับสัมปทานมีสิทธิเฉพาะในการใช้ประโยชน์จากที่ดินเพื่อทำทางหลวงเท่านั้น ผู้รับสัมปทาน

---

[123] เรื่องเดียวกัน, หน้า 73 – 74.

ไม่มีสิทธิในแร่ต่าง ๆ ในที่ดินหรือภายใต้พื้นดินนั้น รวมทั้งในผลประโยชน์แห่งป่าไม้หรือสัตว์ป่าด้วย

(ค) อำนาจรัฐ มีอยู่ 3 กรณีด้วยกัน คือ

(ค.1) เอกสิทธิ์ของรัฐ มาตรา 8 กำหนดให้อำนาจรัฐบาลในการเพิกถอนสัมปทานก่อนสิ้นอายุสัมปทานได้หากผู้รับสัมปทานตกเป็นคนล้มละลาย หรือไม่บำรุงรักษาทาง หรือไม่ปฏิบัติตามความข้อใดที่กำหนดไว้ในสัมปทานหรือที่จำเป็นต้องปฏิบัติเพื่อความปลอดภัยของประชาชน ส่วนมาตรา 9 และมาตรา 10 ก็กล่าวถึงการยึดถือครอบครองทางหลวงสัมปทานก่อนสิ้นอายุสัมปทานไว้ว่า สามารถทำได้ในเวลาและตามข้อความที่กำหนดไว้ในสัมปทาน แต่ถ้าหากสัมปทานมิได้มีข้อความให้ทำได้ รัฐบาลมีอำนาจเข้ายึดถือครอบครองทางหลวงได้ในเวลาใดเวลาหนึ่งภายหลัง 20 ปี นับตั้งแต่วันให้สัมปทาน

(ค.2) การควบคุม บัญญัติไว้ในมาตรา 16 ถึงมาตรา 19 ว่าให้กรมทางเป็นผู้ทำหน้าที่กำกับดูแลทางหลวงที่ได้รับสัมปทาน โดยสามารถออกกฎข้อบังคับที่เห็นว่าจำเป็นเพื่อป้องกันอันตรายหรือเพื่อให้อันตรายลดน้อยลงได้

(ค.3) การดูแลรักษาความปลอดภัยของประชาชน ผู้รับสัมปทานได้รับมอบอำนาจจากรัฐตามมาตรา 33 ให้บอกกล่าวเจ้าของที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์ริมทางหลวงว่าห้ามขุดหรือถมร่อง คู บ่อน้ำ สระ หรือหลุมใด ๆ ภายในระยะ 6 เมตรจากเชิงหรือขอบทางหลวง รวมทั้งให้ตัดรากกิ่ง หรือโค่นต้นไม้ หรือรั้วต้นไม้เป็นครั้งคราวเพื่อมิให้กีดขวางการจราจรหรือเป็นอันตรายต่อทางหลวง หากเจ้าของที่ดินไม่ปฏิบัติตาม ผู้รับสัมปทานจะต้องรายงานไปยัง กรมทาง และเมื่อกรมทางไต่สวนแล้ว กรมทางมีอำนาจอนุญาตให้ผู้รับสัมปทานจัดการเองได้ตามที่กรมทางเห็นว่าจำเป็น

กฎหมายฉบับนี้ นอกจากจะเป็นการกำหนดเกณฑ์ในการให้เอกชนเข้ามารับสัมปทานแล้ว สิ่งสำคัญอีกสิ่งหนึ่ง คือ มีการกล่าวถึงเอกสิทธิ์ของรัฐที่มีอยู่เหนือเอกชนคู่สัญญา ตลอดจนการมอบอำนาจรัฐบางประการให้แก่เอกชนคู่สัญญาซึ่งส่งผลทำให้เอกชนคู่สัญญามีอำนาจเหนือกว่าเอกชนอื่นได้ด้วย

3.2 การจัดทำบริการสาธารณะภายหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองจนกระทั่งถึงวันประกาศใช้บังคับรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540

นับแต่การเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นระบอบประชาธิปไตยในปี พ.ศ. 2475 การจัดทำบริการสาธารณะของไทยได้เปลี่ยนโฉมหน้าไปมาก เนื่องจากอำนาจรัฐได้ถูกถ่ายโอนจากพระมหากษัตริย์มายังรัฐบาล มีการแก้ไขกฎหมายที่วางเกณฑ์ในการมอบบริการสาธารณะให้เอกชนจัดทำโดยเปลี่ยนแปลงผู้มีหน้าที่อนุญาตจากพระมหากษัตริย์มาเป็นรัฐบาล มีการออกกฎหมายเพื่อวางเกณฑ์ในการมอบบริการสาธารณะด้านชลประทานให้เอกชนเป็นการเฉพาะ และมีการจัดตั้งหน่วยงานในรูปแบบใหม่เพื่อจัดทำบริการสาธารณะคือ “รัฐวิสาหกิจ” ในส่วนที่เกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะภายหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองจนกระทั่งถึงวันประกาศใช้บังคับรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 นั้นมีข้อควรพิจารณาด้วยกัน 3 ประการคือ การมอบให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะ การจัดตั้งรัฐวิสาหกิจและการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในรัฐวิสาหกิจ ดังจะได้ศึกษาถึงรายละเอียด ดังนี้

3.2.1 การมอบให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะ

เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นการปกครองระบอบประชาธิปไตยในปี พ.ศ. 2475 การให้สัมปทาน

แก่เอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะก็ยังคงต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471 อยู่ต่อไป แต่อย่างไรก็ตาม ในปี พ.ศ. 2482 มีการตรา**พระราชบัญญัติการชลประทานราษฎร์ พุทธศักราช 2482** ออกมา กฎหมายดังกล่าวเป็นกฎหมายที่กำหนดการควบคุมการให้สัมปทานแก่เอกชนไว้โดยตรง คือ เรื่องการชลประทานเพื่อการค้า เนื้อหาของกฎหมายฉบับนี้**เปลี่ยนแปลงหลักการสำคัญของการขอสัมปทาน** คือ ผู้ใดจะขอสัมปทานในการทำการชลประทานส่วนการค้า ให้ยื่นคำขอสัมปทานต่อกระทรวงเกษตราธิการ ไม่ต้องขอพระราชทานพระบรมราชานุญาตดังเช่นในสมัยก่อนเปลี่ยนแปลงการปกครอง สาระสำคัญของกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดสิทธิพิเศษของผู้รับสัมปทาน คือ จะให้สิทธิในการเรียกเก็บค่าตอบแทนจากผู้ที่ได้รับน้ำจากการชลประทานที่ผู้รับสัมปทานได้ทำขึ้น แต่ไม่ให้ใช้สิทธิเรียกเก็บ ค่าตอบแทนจากผู้ที่ตามธรรมดาเคยได้รับน้ำเพียงพอแก่การใช้มาก่อนแล้ว เอกสิทธิ์อื่น ๆ ไม่ปรากฏว่าให้สิทธิพิเศษแต่อย่างใดแก่ผู้รับสัมปทาน ส่วนหน้าที่ของผู้รับสัมปทานได้กำหนดให้ผู้รับสัมปทานจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขสัมปทานและจะต้องมีการทำรายงานแสดงผลของกิจการที่ได้ทำไปต่อเจ้าพนักงานผู้ควบคุมชลประทานปีละครั้ง และต้องยอมให้เจ้าพนักงานผู้ควบคุมการชลประทานเข้าตรวจตรางานที่ทำอยู่ และต้องชี้แจงตอบข้อความตามที่เจ้าพนักงานผู้ควบคุมชลประทานต้องการทราบเกี่ยวกับการนั้น อันเป็นการแสดงให้เห็นถึงสิทธิของผู้ให้สัมปทานในการควบคุมการดำเนินกิจการบริการสาธารณะที่รัฐบาลมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำ[124]

ส่วนพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471 ก็ได้รับ**การแก้ไขเพิ่มเติม 2 ครั้ง**

---

[124] สุรพงษ์ กลั่นประชา, "สัญญาเกี่ยวกับการบริการสาธารณะในระบบกฎหมายไทย," หน้า 114 – 115.

คือในปี พ.ศ. 2485 และในปี พ.ศ. 2499 โดยในการแก้ไขครั้งแรกเป็นการ**เปลี่ยนแปลงผู้มีหน้าที่อนุญาตจากพระมหากษัตริย์มาเป็นรัฐบาล** และในการแก้ไขครั้งที่ 2 เป็นการเพิ่มเติมการประกอบกิจการประเภท**คลังสินค้า**เข้าไปด้วยเนื่องจากเป็นกิจการค้าที่อาจกระทบถึงความปลอดภัยหรือความผาสุกของสาธารณชนได้ กฎหมายฉบับดังกล่าวใช้มาเป็นเวลานานกว่า 40 ปี จนกระทั่งในปี พ.ศ. 2515 ได้มีการออก**ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 58** ลงวันที่ 26 มกราคม พ.ศ. 2515 ยกเลิกพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471 และที่แก้ไขเพิ่มเติม โดยในข้อ 3 และ ข้อ 4 ของประกาศของคณะปฏิวัติดังกล่าวได้กำหนดกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค[125] ที่อยู่ในความควบคุมและต้องได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐมนตรีผู้เกี่ยวข้องก่อนจะดำเนินการได้ ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้มีเนื้อหาสาระเช่นเดียวกับกฎหมายเดิม แต่ได้เพิ่มประเภทของธุรกิจบางประเภทที่มีผลกระทบต่อประชาชนเข้ามาเพื่อที่จะให้ผู้ประกอบกิจการต้องขออนุญาตต่อรัฐก่อน ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับดังกล่าวยังคงใช้อยู่ในปัจจุบัน

โครงการขนาดใหญ่ที่เกิดขึ้นในช่วงระยะเวลาของการบังคับใช้ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 58 นี้มีจำนวนมาก ดังตัวอย่างเช่น สัญญาให้ประกอบการเดินรถโดยสารประจำทางระหว่างองค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพกับบริษัทกรุงเทพมหานครขนส่งจำกัด (พ.ศ. 2530) สัญญาโครงการระบบทางด่วนขั้นที่ 2 ระหว่างการทางพิเศษแห่งประเทศไทย (รัฐวิสาหกิจ) กับบริษัททางด่วนกรุงเทพ จำกัด (พ.ศ. 2531) สัญญาสัมปทานทางหลวงระหว่าง

---

[125] ได้แก่ การรถไฟ การรถราง การขุดคลอง การเดินอากาศ การประปา การชลประทาน การไฟฟ้า การผลิตเพื่อจำหน่ายหรือจำหน่ายก๊าซโดยระบบเส้นท่อไปยังอาคารต่าง ๆ และบรรดากิจการอื่นอันกระทบกระเทือนถึงความปลอดภัยหรือความผาสุกของประชาชนที่จะได้ระบุไว้ในพระราชกฤษฎีกาต่อไป

กรมทางหลวงกับบริษัทดอนเมืองโทลล์เวย์จำกัด (พ.ศ. 2532) สัญญาสัมปทานระบบการขนส่งทางรถไฟและถนนยกระดับในกรุงเทพมหานครและการใช้ประโยชน์จากที่ดินของการรถไฟแห่งประเทศไทยระหว่างกระทรวงคมนาคม การรถไฟแห่งประเทศไทยและบริษัทโฮปเวลล์ (ประเทศไทย) จำกัด (พ.ศ. 2533) สัญญาสัมปทานให้บริการโทรศัพท์แบบพกพาระบบ Telepoint Service ระหว่างองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยกับบริษัทโฟนพอยต์ (ประเทศไทย) จำกัด (พ.ศ. 2533) สัญญาจ้างเก็บขยะมูลฝอยในพื้นที่บางส่วนของเขตคลองเตยระหว่างกรุงเทพมหานครกับห้างหุ้นส่วนจำกัดประเสริฐชัยบริการ (พ.ศ. 2533) สัญญาสัมปทานโครงการขยายบริการโทรศัพท์ 2 ล้านเลขหมายในเขตกรุงเทพมหานครและปริมณฑลระหว่างองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยกับบริษัทซีพีเทเลคอมมิวนิเคชั่นจำกัด (พ.ศ. 2534) สัญญาสัมปทานโครงการขยายบริการโทรศัพท์ 1 ล้านเลขหมายในเขตภูมิภาคระหว่างองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยกับบริษัทไทยเทเลโฟนแอนด์เทเลคอมมิวนิเคชั่นจำกัด (พ.ศ. 2534) และสัญญาสัมปทานระบบขนส่งมวลชนกรุงเทพมหานครระหว่างกรุงเทพมหานครกับบริษัทระบบขนส่งมวลชนกรุงเทพจำกัด (พ.ศ. 2535) เป็นต้น

แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากการอนุญาตหรือการได้รับสัมปทานจากรัฐมนตรีตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 นี้ **ไม่มีแนวทางปฏิบัติหรือหลักเกณฑ์ที่แน่นอน** ทำให้การแสวงหาผลประโยชน์จากผู้มีส่วนเกี่ยวข้องเป็นไปได้ง่าย ดังนั้น ภายหลังจากที่คณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ (คณะ รสช.) ได้ทำการรัฐประหารโค่นล้มรัฐบาลพลเอกชาติชาย ชุณหะวัณ เมื่อวันที่ 23 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2534 รัฐบาลใหม่ที่มีนายอานันท์ ปันยารชุน เป็นนายกรัฐมนตรีจึงได้จัดทำ **"พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535"** ขึ้น โดยมีเหตุผลปรากฏอยู่ในหมายเหตุแนบท้ายกฎหมายฉบับดังกล่าวว่า เนื่องจากกฎหมาย

ว่าด้วยการให้สัมปทานหรือให้สิทธิแก่เอกชนหรือการร่วมทุนระหว่างรัฐกับเอกชนในปัจจุบันส่วนใหญ่จะกำหนดเป็นอำนาจการพิจารณาของบุคคลผู้เดียวหรือหน่วยงานเดียว และในเรื่องสำคัญจะกำหนดให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรี ทำให้การพิจารณาอาจเป็นไปโดยไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่นอนโดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้สัมปทานตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ลงวันที่ 26 มกราคม พ.ศ. 2515 ซึ่งส่วนใหญ่กฎหมายไม่ได้กำหนดวิธีปฏิบัติไว้ ดังนั้น เพื่อให้มีแนวทางการปฏิบัติและใช้บังคับแก่การให้สัมปทานหรือการร่วมงานหรือการดำเนินการในกิจการของรัฐโดยเฉพาะโครงการที่มีการลงทุนหรือมีทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป จึงสมควรมีกฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ ดังนั้นในเวลาต่อมาบรรดาโครงการของรัฐที่เปิดให้เอกชนเข้ามาร่วมลงทุนหรือรับสัมปทานจึงจำต้องปฏิบัติตามกรอบของกฎหมายฉบับนี้ก่อนจึงจะสามารถทำสัญญากับรัฐได้

ภายหลังจากที่กฎหมายดังกล่าวมีผลใช้บังคับ มีโครงการต่าง ๆ ที่เข้าสู่กระบวนการตามกฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐจำนวนมาก คือ โครงการก่อสร้างทางหลวงพิเศษระหว่างเมือง สายกรุงเทพฯ – ชลบุรี (สายใหม่) โครงการแปรรูปบริษัทการบินไทย จำกัด (มหาชน) โครงการพัฒนาการก่อสร้างท่าอากาศยานสากลกรุงเทพแห่งใหม่ เป็นต้น และนอกจากนี้ยังมีโครงการอีกจำนวนหนึ่งที่**ไม่อาจเกิดขึ้น**ได้เนื่องจากไม่สามารถผ่านกระบวนการพิจารณาต่าง ๆ ตามกฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ โครงการเหล่านี้ได้แก่ โครงการรถไฟความเร็วสูง (High – Speed Train) โครงการแต่งตั้งผู้แทนจำหน่ายและจ่ายสลากบำรุงการกุศลอัตโนมัติของสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล โครงการก่อสร้างโรงกำจัดขยะมูลฝอยของกรุงเทพมหานคร โครงการเปิดสัมปทานโทรศัพท์มือถือรายใหม่ในคลื่นความถี่ 1500

และ 1900 เมกะเฮิรตซ์ เป็นต้น[126]

ในส่วนนี้ จะได้นำเสนอรายละเอียดของกฎหมายที่ออกมาเพื่อวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการมอบให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะในช่วงหลังเปลี่ยนแปลงการปกครองอันได้แก่

3.2.1.1 พระราชบัญญัติการชลประทานราษฎร์ พุทธศักราช 2482[127] ประกาศใช้บังคับเมื่อวันที่ 26 ตุลาคม พ.ศ. 2482 ในสมัยของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวอานันทมหิดล

(ก) วัตถุประสงค์ เพื่อเป็นการวางหลักเกณฑ์ในการควบคุมการชลประทานราษฎร์ เพื่อคุ้มครองและรักษาประโยชน์ของประชาชน

(ข) สาระสำคัญ สามารถแยกพิจารณาได้ 2 ประการ คือ

(ข.1) การแบ่งประเภทของการชลประทาน กฎหมายฉบับดังกล่าวได้แบ่งประเภทของการชลประทานออกเป็น 3 ประเภท คือ

(ข.1.1) การชลประทานส่วนบุคคล ได้แก่ การชลประทานที่บุคคลคนเดียวหรือหลายคนจัดทำขึ้นเพื่อส่งน้ำจากทางน้ำหรือแหล่งน้ำใด ๆ มาใช้เพื่อประโยชน์แก่การเพาะปลูกของบุคคลนั้น ๆ โดยเฉพาะ

(ข.1.2) การชลประทานส่วนราษฎร ได้แก่ การชลประทานที่ราษฎรได้ร่วมกันจัดทำขึ้นเพื่อประโยชน์แก่การเพาะปลูกของราษฎรในพื้นที่

---

[126] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **สัญญาทางปกครอง**, หน้า 96 – 97.

[127] เรื่องเดียวกัน, หน้า 74 – 75.

(ข.1.3) การชลประทานส่วนการค้า ได้แก่ การชลประทานที่บุคคลได้จัดทำขึ้นเพื่อค่าตอบแทนจากผู้ที่ต้องการใช้น้ำเพื่อการเพาะปลูกจากการชลประทานนั้น

ผู้ที่จะทำการชลประทานส่วนการค้าจะต้องยื่นขอสัมปทานต่อกระทรวงเกษตราธิการก่อนจึงจะสามารถดำเนินการได้ โดยในการขอสัมปทานนั้นนอกจากผู้ขอสัมปทาน จะต้องเสนอแผนที่และรายละเอียดของการชลประทานแล้วยังจะต้องเสนออัตราค่าตอบแทนที่จะเรียกเก็บจากผู้ที่ทำการเพาะปลูกซึ่งต้องอาศัยการใช้น้ำจากการชลประทานนั้น จำนวนเนื้อที่ที่ทำการเพาะปลูกอยู่แล้วซึ่งผู้ที่ทำการเพาะปลูกยินยอมให้ค่าตอบแทน จำนวนเนื้อที่รกร้างว่างเปล่าที่การชลประทานนี้จะทำให้บุกเบิกเป็นที่เพาะปลูกได้ และระยะเวลาแห่งสัมปทานที่ขอไปยังกระทรวงเกษตราธิการเพื่อประกอบการพิจารณาให้สัมปทานด้วย

(ข.2) อำนาจรัฐ มีการกำหนดวิธีการในการควบคุมสัมปทานการชลประทานส่วนการค้าไว้ในมาตรา 35 และมาตรา 36 คือ

(ข.2.1) ผู้รับสัมปทานต้องทำรายงานแสดงผลของกิจการที่ได้ทำไปยื่นต่อเจ้าพนักงานผู้ควบคุมการชลประทานปีละครั้ง เว้นแต่เจ้าพนักงานผู้ควบคุมการชลประทานจะสั่งโดยหนังสือเป็นอย่างอื่น

(ข.2.2) ผู้รับสัมปทานจะต้องยอมให้เจ้าพนักงานผู้ควบคุมการชลประทานเจ้าตรวจตราการงานที่ทำอยู่นั้นในเวลาสมควร และต้องชี้แจงตอบข้อความตามที่เจ้าพนักงานผู้ควบคุมการชลประทานต้องทราบเกี่ยวกับการนั้น

กฎหมายฉบับนี้มิได้มีการบัญญัติถึงการใช้อำนาจรัฐในการเพิกถอนสัมปทานเอาไว้ ดังนั้น รัฐคงมีแต่อำนาจในการกำกับดูแลทั่ว ๆ ไปเท่านั้น

3.2.1.2 ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58[128] ประกาศใช้บังคับเมื่อวันที่ 27 มกราคม พ.ศ. 2516 โดยจอมพลถนอม กิตติขจร หัวหน้าคณะปฏิวัติ

(ก) วัตถุประสงค์ เนื่องจากกฎหมายเดิม 3 ฉบับ คือ พระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉะบับที่ 2) พุทธศักราช 2485 และแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2499 ใช้บังคับมาเป็นเวลานานและมีบทบัญญัติที่ไม่ครอบคลุมถึงการประกอบกิจการต่าง ๆ ที่เพิ่งมีขึ้นและมีลักษณะเป็นกิจการค้าขายซึ่งกระทบกระเทือนถึงความปลอดภัยหรือผาสุกของประชาชน ประกอบกับการกำกับดูแลกิจการค้าขายซึ่งกระทบกระเทือนถึงความปลอดภัยหรือผาสุกของประชาชนของกระทรวง ทบวง กรม ทั้งหลายยังไม่เป็นระบบ คณะปฏิวัติจึงได้ทำการยกเลิกกฎหมายเดิมทั้ง 3 ฉบับ และกฎหมายอื่น ๆ อีก 3 ฉบับที่เกี่ยวกับการกำกับดูแลกิจการเหล่านั้น และออกประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้มาใช้บังคับกับการประกอบกิจการต่าง ๆ แทน

(ข) สาระสำคัญ แยกพิจารณาได้ 5 ประการ คือ

(ข.1) การผูกขาดโดยรัฐ ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 58 ข้อ 4 กำหนดให้รัฐเป็นเจ้าของกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค ผู้ที่จะประกอบกิจการดังกล่าว จะต้องได้รับอนุญาตหรือได้รับสัมปทานจากรัฐมนตรี ส่วนในข้อ 5 ก็กำหนดถึงการที่รัฐมนตรีสามารถประกาศกำหนดกิจการบางอย่างให้เป็นกิจการที่ต้องขออนุญาตได้โดยผู้ที่จะประกอบกิจการนั้นจะต้องได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีก่อนจึงจะประกอบกิจการได้

(ข.2) กำหนดกิจการที่จะต้องขออนุญาตหรือได้รับสัมปทาน ไว้ 9 ประเภทด้วยกันในข้อ 3 ของประกาศของคณะปฏิวัติ

---

[128] เรื่องเดียวกัน, หน้า 75 – 76.

ฉบับดังกล่าว คือ การรถไฟ การรถราง การขุดคลอง การเดินอากาศ การประปา การชลประทาน การไฟฟ้า การผลิตเพื่อจำหน่ายหรือจำหน่ายก๊าซโดยระบบเส้นท่อไปยังอาคารต่าง ๆ และบรรดากิจการอื่นอันกระทบกระเทือนถึงความปลอดภัยหรือผาสุกของประชาชนตามที่ระบุไว้ในพระราชกฤษฎีกา

(ข.3) กำหนดกิจการที่ต้องขออนุญาต ข้อ 5 ของประกาศของคณะปฏิวัติได้กำหนดไว้ว่า เมื่อมีประกาศของรัฐมนตรีกำหนดกิจการอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ หรือกิจการอันมีสภาพคล้ายคลึงกัน ให้กิจการนั้นเป็นกิจการที่ต้องขออนุญาต กิจการเหล่านี้ได้แก่ การประกันภัย การคลังสินค้า การธนาคาร การออมสิน เครดิตฟองซิเอร์ การรับรองหรือรับซื้อตั๋วเงิน การจัดหามาซึ่งเงินทุนแล้วให้ผู้อื่นกู้หรือเอาเงินนั้นซื้อหรือซื้อลดซึ่งตั๋วเงินหรือตราสารเปลี่ยนมืออื่นหรือตราสารการเครดิต และการซื้อ ขาย หรือแลกเปลี่ยนตราสารแสดงสิทธิในหนี้หรือทรัพย์สิน เช่น พันธบัตร หุ้น หุ้นกู้ หรือตราสารพาณิชย์ หรือการทำหน้าที่เป็นตัวแทน นายหน้า ผู้จัดการ หรือผู้ให้คำแนะนำเกี่ยวกับการลงทุนในตราสารดังกล่าว หรือการจัดให้มีตลาดหรือสถานที่อันเป็นศูนย์กลางการซื้อขายหรือแลกเปลี่ยนตราสารดังกล่าว

(ข.4) ข้อยกเว้น แม้ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้จะกำหนดประเภทของกิจการที่จะต้องได้รับอนุญาตหรือสัมปทานก่อนจึงจะดำเนินการจัดทำได้ไว้ในข้อ 3 และข้อ 5 ก็ตาม แต่ในข้อ 6 ก็ได้กำหนดยกเว้นกิจการที่ไม่ต้องขออนุญาตหรือสัมปทานก่อนเฉพาะในกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะในกิจการดังกล่าวเอาไว้ เช่น การรถไฟตามพระราชบัญญัติการรถไฟแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2494 หรือการประปาทั้งหลายที่มีกฎหมายจัดตั้งไว้โดยเฉพาะแล้ว

(ข.5) อำนาจรัฐ ในข้อ 7 ได้กำหนดไว้ว่า ในการอนุญาตหรือให้สัมปทาน รัฐมนตรีจะกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ตามที่เห็นว่าจำเป็นเพื่อความปลอดภัยหรือผาสุกของประชาชนไว้ด้วยก็ได้ โดยเงื่อนไขที่

กำหนดไว้นั้น รัฐมนตรีอาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มเติมก็ได้แต่จะต้องกำหนดระยะเวลาในการใช้บังคับเงื่อนไขที่แก้ไข เปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มเติมตามที่รัฐมนตรีเห็นสมควร

นอกจากสาระสำคัญทั้ง 5 ประการดังกล่าวมาแล้วในข้อ 8 ถึงข้อ 14 ของประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ยังได้กำหนดให้กระทรวงต่าง ๆ ตามที่ระบุมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับกิจการต่าง ๆ เช่น ให้กระทรวงคมนาคมมีอำนาจและหน้าที่เกี่ยวกับกิจการรถไฟ และการเดินอากาศ เป็นต้น

ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ยังใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน และนับเป็นกฎหมายสำคัญฉบับหนึ่งที่สร้างรายได้ให้กับรัฐในเวลาที่ผ่าน ๆ มา

3.2.1.3 พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535[129] กฎหมายฉบับนี้ประกาศใช้บังคับเมื่อวันที่ 8 เมษายน พ.ศ. 2535

(ก) วัตถุประสงค์ ก่อนปี พ.ศ. 2535 อันเป็นปีที่กฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐจะใช้บังคับ หากส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจใดมีโครงการลงทุน จะต้องเสนอโครงการลงทุนดังกล่าวต่อคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติตามพระราชบัญญัติพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคม พ.ศ. 2521 แต่ก็มีส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจบางแห่งที่ให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินโครงการลงทุนบางโครงการแทนส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจนั้น โดยการให้สัมปทาน สิทธิ หรือร่วมลงทุน และถือว่าส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจนั้นมิได้ลงทุนในโครงการนั้น จึงไม่ต้องเสนอโครงการต่อสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ แต่ให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดของหน่วยราชการหรือรัฐวิสาหกิจเป็นผู้อนุมัติการให้

---

[129] เรื่องเดียวกัน, หน้า 76 – 85

สัมปทาน สิทธิ หรือการร่วมลงทุนแต่เพียงผู้เดียวโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือความผาสุกของประชาชน คือ ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ลงวันที่ 26 มกราคม พ.ศ. 2515 ดังที่ได้กล่าวไปแล้วก่อนหน้านี้ที่กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเจ้าสังกัดของกิจการที่เป็นสาธารณูปโภค เช่น การรถไฟ การเดินอากาศ การประปา เป็นต้น มีอำนาจที่จะอนุมัติการให้สัมปทานเอกชนเพื่อดำเนินกิจการสาธารณูปโภค เนื่องจากกฎหมายดังกล่าวไม่มีขั้นตอนปฏิบัติที่ชัดเจนและเป็นธรรมแก่เอกชนทุกฝ่ายอย่างเท่าเทียมกัน ดังนั้นโครงการเหล่านั้นจึงไม่ผ่านการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี และการกลั่นกรองจากหน่วยงานกลางที่มีหน้าที่ดูแลทางการเงินของรัฐวิสาหกิจ ทำให้การพิจารณาเป็นไปโดยไม่มีหลักเกณฑ์หรือวิธีปฏิบัติที่แน่นอน

ต่อมาในสมัยที่พลเอกชาติชาย ชุณหะวัณ เป็นนายกรัฐมนตรี คณะรัฐมนตรีในคราวประชุมเมื่อวันที่ 9 ตุลาคม พ.ศ. 2533 ได้ตระหนักถึงความจำเป็นที่จะให้การพิจารณาให้เอกชนเข้ามาร่วมดำเนินการโครงการมีหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติที่แน่นอน ไม่ใช่เป็นอำนาจของรัฐมนตรีแต่ละกระทรวงแต่เพียงผู้เดียวอีกต่อไป จึงได้มีมติให้กระทรวงการคลังร่วมกับสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีการับไปพิจารณายกร่างระเบียบ หลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติในการดำเนินการให้สัมปทานแก่เอกชน หรือการนำโครงการบริการพื้นฐานของรัฐไปให้เอกชนลงทุนตามโครงการของส่วนราชการรัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานส่วนท้องถิ่น แล้วให้นำเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาต่อไป ซึ่งต่อมาในการพิจารณาโครงการทางด่วนสายบางนา – ชลบุรี และโครงการต่อขยายแนวทางด่วนขั้นที่ 2 สายบางโคล่ - แจ้งวัฒนะ คณะกรรมการกลั่นกรองเรื่องเสนอรัฐมนตรีฝ่ายเศรษฐกิจในคราวประชุมเมื่อวันที่ 15 พฤษภาคม พ.ศ. 2534 ได้มีมติเร่งรัดให้หน่วยงานทั้ง 3 คือ

กระทรวงการคลัง สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ให้ดำเนินการร่างระเบียบหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติในการดำเนินการให้สัมปทานแก่เอกชน และขอให้เพิ่มเติมหลักเกณฑ์ครอบคลุมไปถึงเรื่องการตัดสินใจในการลงทุนด้วยว่าการให้เอกชนรับสัมปทานหรือรัฐเป็นผู้ลงทุนเอง ฝ่ายใดสามารถดำเนินการประหยัดและได้รับผลดีมากกว่ากัน นอกจากนี้ ควรกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการจัดทำ Terms of Reference ราคากลางมาตรฐานสำหรับเปรียบเทียบการคัดเลือกให้ชัดเจน รวมถึงให้เพิ่มผู้แทนสำนักงบประมาณ สำนักงานคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติและสำนักงานอัยการสูงสุดเข้าร่วมพิจารณาด้วย และต่อมาคณะรัฐมนตรีในคราวประชุมเมื่อวันที่ 9 ธันวาคม 2534 ได้มีมติเห็นชอบร่างระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2534 ซึ่งระเบียบฯ นี้ได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 108 ตอนที่ 231 ลงวันที่ 26 ธันวาคม พ.ศ. 2534 และมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 27 ธันวาคม พ.ศ. 2534 ระเบียบดังกล่าวจัดทำขึ้นเพื่อใช้บังคับกับการร่วมงานหรือดำเนินการทุกชนิด เว้นแต่การให้สัมปทานปิโตรเลียมและประทานบัตรแร่แก่เอกชนที่มิได้อยู่ภายใต้บังคับของระเบียบดังกล่าว

ต่อมาในสมัยที่นายอานันท์ ปันยารชุน เป็นนายกรัฐมนตรี คณะรัฐมนตรีในคราวประชุมเมื่อวันที่ 4 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2535 ได้มีมติรับหลักการร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. .... ที่กระทรวงการคลังเสนอและมอบให้รองนายกรัฐมนตรี (นายมีชัย ฤชุพันธ์) รับไปตรวจพิจารณาแล้วเสนอสภานิติบัญญัติแห่งชาติพิจารณาเป็นเรื่องด่วน ซึ่งต่อมาสภานิติบัญญัติแห่งชาติทำหน้าที่รัฐสภาในคราวประชุมครั้งที่ 16/2535 เมื่อวันที่ 6 มีนาคม พ.ศ. 2535 ได้ลงมติเห็นชอบร่างกฎหมายดังกล่าวและต่อมาร่างกฎหมายก็ได้

มีผลบังคับใช้ เมื่อวันที่ 9 เมษายน พ.ศ. 2535

กฎหมายฉบับดังกล่าวจึงเกิดขึ้นด้วยวิวัฒนาการที่แสดงให้เห็นถึงความสมบูรณ์ของที่มา กล่าวคือ มีการกำหนดเป้าหมายที่แน่ชัด มีการทำการศึกษา มีการจัดทำระเบียบ และต่อมาก็ได้พัฒนาระเบียบดังกล่าวไปเป็นกฎหมายต่อไป

(ข) สาระสำคัญ กฎหมายฉบับนี้ประกอบด้วยสาระสำคัญ 2 ประการ คือ

(ข.1) ขอบเขตของกฎหมาย กฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐนี้ใช้กับทุกโครงการที่รัฐโดยส่วนราชการ ราชการส่วนท้องถิ่น และรัฐวิสาหกิจ มอบให้ภาคเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ ยกเว้นไว้แต่ในกรณีที่รัฐให้สัมปทานตามกฎหมายปิโตรเลียมและการให้ประทานบัตรตามกฎหมายว่าด้วยแร่

กฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐนี้ มีการกำหนดขอบเขตของการใช้คำต่าง ๆ เพื่อชี้แจงความหมายของคำบางคำที่ใช้ในกฎหมายให้ชัดเจนและให้เกิดความเข้าใจในสิ่งเดียวกันโดยกำหนดไว้ในมาตรา 5 ดังนี้ คือ[130]

(ข.1.1) หน่วยงานเจ้าของโครงการ หมายถึง ส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรมหรือเทียบเท่ารัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น รวมถึงหน่วยงานของรัฐอื่น ๆ เช่น มหาวิทยาลัยสุรนารี เป็นต้น ที่เป็นเจ้าของโครงการที่เข้าข่ายต้องดำเนินการตามกฎหมายนี้

---

[130] สำนักรัฐวิสาหกิจและหลักทรัพย์ของรัฐ, **เอกสารแนวทางในการปฏิบัติงานตามขั้นตอนของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535** (กรุงเทพฯ: สำนักรัฐวิสาหกิจและหลักทรัพย์ของรัฐ, 2539), หน้า 9 – 10. (เอกสารอัดสำเนา)

(ข.1.2) รัฐวิสาหกิจ หมายถึง รัฐวิสาหกิจตามที่กฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณกำหนด คือ องค์การของรัฐ หน่วยงานธุรกิจที่รัฐบาลเป็นเจ้าของ บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ส่วนราชการมีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละ 50

(ข.1.3) ราชการส่วนท้องถิ่น หมายถึง ราชการบริหารส่วนท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน เช่น กรุงเทพมหานคร เป็นต้น

(ข.1.4) กระทรวงเจ้าสังกัดของส่วนราชการ หมายถึง กระทรวงหรือทบวงซึ่งมีส่วนราชการอยู่ในสังกัดตามกฎหมายว่าด้วยการปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม

(ข.1.5) กระทรวงเจ้าสังกัดของรัฐวิสาหกิจ หมายถึง กระทรวงการคลังหรือกระทรวงหรือทบวงที่ได้รับมอบอำนาจให้ใช้สิทธิเป็นผู้ถือหุ้นแทนกระทรวงการคลังในกรณีที่เป็นบริษัทจำกัด หรือกระทรวงหรือทบวง ซึ่งรัฐมนตรีว่าการเป็นผู้รักษาการตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ ในกรณีที่ไม่เป็นบริษัทจำกัด

(ข.1.6) กระทรวงเจ้าสังกัดของราชการส่วนท้องถิ่น หมายถึง กระทรวงมหาดไทย

(ข.1.7) กิจการของรัฐ หมายถึง กิจการของรัฐที่ต้องใช้ทรัพยากร ธรรมชาติ หรือทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยเดียวหรือหลายหน่วยรวมกัน ยกเว้นการให้สัมปทานตามกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียม และการให้ประทานบัตรตามกฎหมายว่าด้วยแร่

(ข.1.8) โครงการ หมายถึง การลงทุนในกิจการของรัฐที่มีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่ 1,000 ล้านบาทขึ้นไป หรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา

(ข.1.9) ร่วมงานหรือดำเนินการ หมายถึง การร่วมลงทุนกับเอกชนด้วยวิธีใดก็ตาม หรือการมอบให้เอกชนลงทุนฝ่ายเดียวโดยวิธีการอนุญาต การให้สัมปทาน หรือการให้สิทธิ ไม่ว่าในลักษณะใด ยกเว้นกรณีการให้สัมปทานตามกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียม และการให้ประทานบัตรตามกฎหมายว่าด้วยแร่ รวมถึงการซื้อขายสินค้าตามสัญญาซื้อขาย ซึ่งนิติสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญาไม่มีลักษณะเป็นการร่วมลงทุนหรือบริหารกิจการ

(ข.1.10) คณะกรรมการ หมายถึง คณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามมาตรา 13 แห่งกฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ

อนึ่ง สำหรับโครงการที่ให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือที่ได้ดำเนินการไปแล้วก่อนวันที่กฎหมายฉบับนี้ใช้บังคับ ให้ดำเนินการได้สำหรับขั้นตอนที่ได้ทำไปแล้ว แต่ขั้นตอนที่จะดำเนินการต่อไปจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายนี้ นอกจากนี้ หากมีกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ มติคณะรัฐมนตรี หรือคำสั่งอื่นใดที่ขัดแย้งกับกฎหมายนี้ ก็ให้ใช้กฎหมายนี้แทน

(ข.2) โครงสร้างของกฎหมาย กฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐมีขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ 4 ประการ[131] คือ

1. เพื่อกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาในการพิจารณาให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินงานในโครงการลงทุนขนาดใหญ่ที่สำคัญของรัฐ พร้อมทั้งกำหนดให้หน่วยงานกลางหลายหน่วยงาน เช่น กระทรวงการคลัง สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและ

---

[131] เรื่องเดียวกัน, หน้า 3.

สังคมแห่งชาติ (สศช.) สำนักงบประมาณ เป็นต้น รวมถึงผู้เชี่ยวชาญเฉพาะเข้ามาช่วยวิเคราะห์และพิจารณาคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมดำเนินโครงการในทุก ๆ ขั้นตอน นอกเหนือจากการพิจารณาของกระทรวงเจ้าสังกัดเพียงแห่งเดียว

2. เพื่อให้อำนาจการอนุมัติโครงการลงทุนสำคัญเป็นของคณะรัฐมนตรีแทนที่จะเป็นของกระทรวงเจ้าสังกัดหรือรัฐมนตรีเจ้าสังกัด

3. เพื่อกำหนดมาตรฐานขั้นตอนการปฏิบัติงานรวมถึงระยะเวลาการดำเนินการให้เอกชนที่เข้าร่วมงานได้ทราบ ตั้งแต่เริ่มโครงการจนแล้วเสร็จและสิ้นอายุสัญญา เพื่อให้เกิดความชัดเจน โปร่งใส เป็นธรรม และสร้างความมั่นใจต่อเอกชนผู้เสนอตัวเข้าดำเนินโครงการของรัฐ

4. เพื่อให้มีการติดตามผลการดำเนินงานของเอกชนที่ได้รับการคัดเลือกอย่างใกล้ชิดเพื่อให้เกิดความมั่นใจว่าการดำเนินงานทั้งหมดจะเป็นไปตามวัตถุประสงค์และเกิดผลสำเร็จ รวมทั้งหากเกิดปัญหาอุปสรรคในการดำเนินการก็พร้อมที่จะได้รับการแก้ไข จากภาครัฐ

เพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ดังกล่าว จึงมีการกำหนดขั้นตอนในการปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐไว้อย่างละเอียดรวม 3 ขั้นตอน คือ การเสนอโครงการ การดำเนินโครงการ และการกำกับดูแลและติดตามผล โดยจะขอนำรายละเอียดทั้ง 3 ขั้นตอนมาเสนอไว้ ณ ที่นี้เนื่องจากเป็นกระบวนการสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการให้สัมปทานและการร่วมดำเนินการต่างๆ ระหว่างรัฐกับเอกชนโดยมีสาระสำคัญดังนี้คือ

(ข.2.1) การเสนอโครงการ เป็นขั้นตอนแรกที่จะต้องพิจารณาว่าโครงการดังกล่าวมีความเหมาะสมและเป็นไปได้ที่จะให้เอกชนดำเนินการหรือไม่อย่างไร โดยหน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องศึกษาวิเคราะห์โครงการในรายละเอียดก่อน สำหรับโครงการใหญ่ที่มีผลกระทบสูงต่อประเทศและเป็นงานที่ต้องใช้เทคนิคสูงหรือเทคนิคใหม่ ควรมีที่ปรึกษามาช่วยหน่วยงานเจ้าของโครงการดำเนินการด้วย รวมถึงต้องมีการกำหนดขั้นตอนการกลั่นกรองโครงการโดยหน่วยงานที่มีความชำนาญหรือที่มีส่วนได้เสีย คือ สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติในฐานะผู้ดูแลงบลงทุนของรัฐและกระทรวงการคลังในฐานะผู้ดูแลทรัพย์สินของแผ่นดิน [132]

รายละเอียดของการเสนอโครงการดังกล่าวกำหนดไว้ในมาตรา 6 ถึงมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 สรุปได้ดังนี้ คือ[133] หากหน่วยงานเจ้าของโครงการ คือ กรม หรือรัฐวิสาหกิจ ต้องการจะให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในโครงการของหน่วยงานที่มีมูลค่าหรือทรัพย์สินเกิน 1,000 ล้านบาทขึ้นไป (หรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา) หน่วยงานเจ้าของโครงการนั้นจะต้องเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการตามประเด็นที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) กำหนด สำหรับโครงการที่มีมูลค่าการลงทุนหรือทรัพย์สินเกิน 5,000 ล้านบาทขึ้นไป หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องจ้างที่ปรึกษามาให้คำปรึกษาและจัดทำรายงาน เมื่อมีการดำเนินการตามขั้นตอนข้างต้นครบถ้วนแล้ว ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการเสนอเรื่องให้กระทรวงเจ้าสังกัด และให้กระทรวงเจ้าสังกัดเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์

---

[132] เรื่องเดียวกัน, หน้า 10 – 11.

[133] เรื่องเดียวกัน, หน้า 11 – 13.

แก่ส่วนราชการ 2 แห่ง คือ เสนอให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) พิจารณาหากโครงการที่เสนอเป็นโครงการใหม่ หรือเสนอให้กระทรวงการคลังพิจารณาหากโครงการที่เสนอเป็นโครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้ว หาก สศช. หรือกระทรวงการคลังแล้วแต่กรณี เห็นด้วยก็จะนำโครงการดังกล่าวเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบในหลักการของโครงการโดยตรง หากไม่เห็นด้วยก็จะแจ้งให้หน่วยงานเจ้าของโครงการทราบ ซึ่งถ้าหน่วยงานเจ้าของโครงการไม่เห็นด้วยกับความเห็นของ สศช. หรือกระทรวงการคลัง ก็ให้จัดทำความเห็นหรือคำชี้แจงเพิ่มเติมตามที่เห็นสมควรแต่ควรอยู่ในกรอบตามประกาศสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติเสนอต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดของรัฐวิสาหกิจนั้น ๆ แล้วให้รัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเสนอคณะรัฐมนตรี เพื่อพิจารณา อนึ่ง ในการพิจารณาของ สศช. หรือกระทรวงการคลังนั้น ทั้งสองหน่วยงานจะต้องพิจารณาโครงการให้แล้วเสร็จภายใน 60 วันที่ได้รับโครงการ มิฉะนั้นจะถือว่าหน่วยงานทั้งสองเห็นชอบแล้ว

(ข.2.2) การดำเนินโครงการ เป็นขั้นตอนที่กำหนดให้มีหน่วยงานหลายหน่วยงานที่มีความรู้ความชำนาญมามีส่วนร่วมช่วยพิจารณาให้คำแนะนำในการดำเนินโครงการนี้ เพื่อให้โครงการราบรื่นโปร่งใส และเป็นธรรมแก่ทุกฝ่ายโดยได้กำหนดให้มีการจัดตั้งคณะกรรมการกลางจากหลายหน่วยงานที่เกี่ยวข้องมาทำหน้าที่ดูแลขั้นตอนการดำเนินการคัดเลือกภาคเอกชนเข้ามาร่วมงานหรือดำเนินกิจการของรัฐ แล้วเสนอให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาแทนที่จะมอบให้หน่วยงานที่รับผิดชอบดำเนินการแต่เพียงผู้เดียว รายละเอียดของการดำเนินโครงการดังกล่าวกำหนดไว้ในมาตรา 12 ถึงมาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 สรุปได้ดังนี้ คือ[134]

---

[134] เรื่องเดียวกัน, หน้า 14 – 18.

(1) คณะรัฐมนตรีจะเป็นผู้พิจารณาโครงการที่เสนอและเมื่อคณะรัฐมนตรีมีมติให้ความเห็นชอบในหลักการให้เอกชนดำเนินการแล้ว ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการดำเนินการตามที่พระราชบัญญัติกำหนด

(2) หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่งประกอบด้วยผู้แทนของหน่วยงานเจ้าของโครงการเป็นประธาน (ในกรณีที่กรมเป็นเจ้าของโครงการ ให้แต่งตั้งข้าราชการประจำของกรมนั้น ๆ เป็นประธาน หากในกรณีที่รัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของโครงการ ให้แต่งตั้งพนักงานของรัฐวิสาหกิจแห่งนั้นเป็นประธาน) ผู้แทนกระทรวงการคลัง ผู้แทน สศช. ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้แทนสำนักงบประมาณ ผู้แทนกระทรวงอื่น (กระทรวงละหนึ่งคน) อีก 2 กระทรวง ผู้ทรงคุณวุฒิไม่เกิน 3 คน และผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการ เป็นกรรมการและเลขานุการ ทั้งนี้ ต้องการให้คณะกรรมการมีอิสระในการพิจารณาตามความเหมาะสมและเป็นประโยชน์ต่อชาติได้เต็มที่

(3) คณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกเอกชนร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐตามมาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ พ.ศ. 2535 มีหน้าที่พิจารณาให้ความเห็นชอบร่างประกาศเชิญชวนเอกชนเข้าร่วมงาน ร่างขอบเขตโครงการ (Terms of Reference – TOR) และเงื่อนไขสำคัญ ๆ กำหนดหลักประกันซองและหลักประกันสัญญา พิจารณาคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงาน รวมถึงการเจรจาต่อรองและการดำเนินการอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับโครงการตามที่เห็นสมควร

(4) หน่วยงานเจ้าของโครงการจะเป็นผู้ร่างประกาศเชิญชวน เอกสารต่าง ๆ ร่างขอบเขตโครงการและเงื่อนไข

สำคัญ ๆ เสนอให้คณะกรรมการตามมาตรา 13 พิจารณา ซึ่งรายละเอียดของการจัดทำและสาระสำคัญที่ต้องมีในร่างขอบเขตโครงการต้องเป็นไปตามกฎกระทรวงการคลัง พ.ศ. 2535 ที่กำหนดไว้ ดังนี้

(4.1) ประกาศเชิญชวนเอกชน อย่างน้อยต้องมีการสรุปสาระสำคัญของขอบเขตโครงการ (ความเป็นมา วัตถุประสงค์ ขอบข่ายของงาน และระยะเวลาที่เอกชนต้องปฏิบัติตามโครงการ) สาระสำคัญเกี่ยวกับผู้ยื่นข้อเสนอ คุณสมบัติทางด้านเทคนิค การเงิน ประสบการณ์ และผลงานการทำงานของเอกชนรายนั้น ๆ ราคาเอกสารประกอบการจัดทำข้อเสนอ สถานที่ วัน เวลาที่เปิดขายเอกสาร และเปิด-ปิดการรับซอง หลักประกันซอง หลักเกณฑ์ในการพิจารณา (ระบุวิธีการและหลักเกณฑ์ในการตัดสินให้ชัดเจน) รวมถึงการสงวนสิทธิที่จะยกเลิกประกาศเชิญชวนโดยไม่คัดเลือกใครเลย หรือไม่คัดเลือกผู้เสนอผลประโยชน์ตอบแทนสูงสุด

(4.2) ข้อเสนอของเอกสาร (proposal) ต้องกำหนดให้เอกชนเสนอรายละเอียดอย่างน้อยประกอบด้วยรายละเอียดเกี่ยวกับการดำเนินงานตามโครงการ ผู้ยื่นข้อเสนอการค้ำประกันการดำเนินงาน (กรณีที่โครงการนั้นต้องมีการจัดตั้งบริษัทใหม่) แผนทางธุรกิจที่เป็นข้อเสนอทางการเงิน รายละเอียดแผนการดำเนินงานและผลประโยชน์ที่เสนอให้แก่รัฐทั้งในรูปตัวเงินและผลประโยชน์อื่น ๆ รวมถึงเงื่อนไขสำคัญในการเข้าร่วมงาน

อนึ่ง หากเป็นโครงการที่มีมูลค่าเกิน 5,000 ล้านบาท ในการร่างประกาศเชิญชวน ขอบเขตโครงการและเงื่อนไขสัญญานั้น หน่วยงานเจ้าของโครงการจะต้องจ้างบริษัทที่ปรึกษามาเป็นผู้ดำเนินการให้ เนื่องจากถือว่าโครงการที่มีมูลค่าเกิน 5,000 ล้านบาท เป็นโครงการใหญ่ ซึ่งจะมีผลกระทบต่อส่วนรวมมาก

(5) การออกประกาศเชิญชวนต้องกระทำโดยเปิดเผย มีการเผยแพร่ต่อสาธารณชนรวมทั้งต้องดำเนินการก่อนวันเปิดรับซองข้อเสนอไม่น้อยกว่า 90 วัน หากจำเป็นต้องพิจารณาคัดเลือกคุณสมบัติเบื้องต้นของผู้เข้าร่วมงานให้คณะกรรมการตาม มาตรา 13 ดำเนินการตามกฎกระทรวงการคลัง

(6) เมื่อรับซองเอกสารข้อเสนอแล้ว ให้คณะกรรมการตามมาตรา 13 ดำเนินการเปิดซองเอกสารข้อเสนอโดยเปิดเผยต่อหน้าผู้ยื่นข้อเสนอ ตรวจสอบหลักประกันซอง ตรวจสอบคุณสมบัติของผู้ยื่นข้อเสนอและเอกสารต่าง ๆ พิจารณาประเมินข้อเสนอ (คณะกรรมการสอบถามข้อมูลเพิ่มเติมได้แต่เปลี่ยนแปลงสาระสำคัญที่เสนอไว้ไม่ได้) และเจรจาต่อรองในเรื่องที่เป็นผลประโยชน์ของประเทศ

(7) ในการคัดเลือกให้เอกชนเข้าร่วมงาน หากคณะกรรมการตามมาตรา 13 เห็นว่าไม่ควรใช้วิธีการคัดเลือกโดยวิธีประมูลและหน่วยงานเจ้าของโครงการเห็นด้วย ให้หน่วยงานเจ้าของโครงการเสนอความเห็นต่อ สศช. และกระทรวงการคลัง เพื่อเสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติต่อไป แต่ถ้าหากหน่วยงานเจ้าของโครงการไม่เห็นด้วยกับคณะกรรมการตามมาตรา 13 คือ เห็นว่าควรใช้วิธีการประมูลให้ทำ บันทึกเสนอ สศช. และกระทรวงการคลัง เพื่อประกอบการพิจารณา หาก สศช. และกระทรวงการคลังมีความเห็นพ้องกัน คือ เห็นด้วยกับการไม่ประมูล ก็ให้ใช้วิธีคัดเลือกโดยไม่ยื่นประมูล แต่ถ้า สศช. และกระทรวงการคลังมีความเห็นแย้งกัน ก็ให้ใช้วิธีการคัดเลือกโดยการประมูลอย่างเดียว สาเหตุที่กำหนดไว้เช่นนี้เพราะเห็นว่า การคัดเลือกเอกชนโดยวิธีการประมูลเป็นวิธีที่บริสุทธิ์ยุติธรรมแก่เอกชนและประชาชน และประเทศชาติมากที่สุด และหากมีเหตุจำเป็นที่ไม่อาจใช้วิธีประมูลได้ ก็ต้องมีความเห็นที่เป็นเอกฉันท์จาก สศช. และกระทรวงการคลัง

(8) ให้คณะกรรมการตามมาตรา 13 นำผลการคัดเลือกผลการเจรจาพร้อมเหตุผลและเอกสารทั้งหมดเสนอรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัด (โดยไม่ต้องผ่านหน่วยงานเจ้าของโครงการหรือคณะกรรมการรัฐวิสาหกิจ) เพื่อนำเสนอคณะรัฐมนตรีให้พิจารณา โดยต้องเสนอภายใน 90 วัน นับจากวันที่คณะกรรมการตามมาตรา 13 มีมติตัดสิน หากหน่วยงานเจ้าของโครงการหรือคณะกรรมการรัฐวิสาหกิจไม่เห็นด้วยกับการพิจารณาของคณะกรรมการ ตามมาตรา 13 ก็สามารถเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดได้อีกทางหนึ่งเป็นความเห็นเพิ่มเติมประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี

(9) ถ้าคณะรัฐมนตรีอนุมัติก็ให้ดำเนินการตามขั้นตอนต่อไป แต่ถ้าหากไม่อนุมัติให้ส่งเรื่องคืนคณะกรรมการตามมาตรา 13 เพื่อพิจารณาทบทวนตามข้อสังเกตของคณะรัฐมนตรีโดยคณะรัฐมนตรีมีมติเป็นอย่างอื่นที่ขัดแย้งกับความเห็นของคณะกรรมการตามมาตรา 13 ที่เสนอไม่ได้ แล้วนำเสนอให้คณะรัฐมนตรีชี้ขาดอีกครั้ง

(10) สำนักงานอัยการสูงสุดจะต้องตรวจร่างสัญญาร่วมงานกับเอกชนก่อนมีการลงนามในสัญญา ซึ่งสัญญาดังกล่าวหากเป็นสัญญาสัมปทาน 30 ปี สำหรับโครงการที่เป็นสาธารณูปโภคสาธารณูปการ ต้องระบุไว้ในสัญญาด้วยว่าให้ภาคเอกชนมีการโอนทรัพย์สินคืนให้แก่หน่วยงานราชการ รัฐวิสาหกิจหรือส่วนราชการท้องถิ่นทันที (วิธี BTO–Build Transfer and Own) เพื่อให้รัฐสามารถให้บริการประชาชนได้ไม่ให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนหากเอกชนไม่ดำเนินการอันจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ส่วนรวม ดังเช่นกรณีที่เคยเกิดขึ้นมาแล้วตามคำพิพากษาคดีดำหมายเลขที่ 16374/2536 ที่รัฐขออำนาจศาลบังคับบริษัททางด่วนกรุงเทพจำกัด (BECL) ให้เปิดบริการทางด่วนขั้นที่ 2 แก่ประชาชน ซึ่งในตอนแรก BECL ไม่ยอมเปิดบริการให้แก่ประชาชน (ทั้งที่ทางด่วนสร้าง

เสร็จแล้ว เพียงแต่อยู่ในระหว่างการเจรจาต่อรองเรื่องราคาค่าผ่านทาง)

(ข.2.3) การกำกับดูแลและติดตามผล กฎหมายได้กำหนดให้มีการตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่งเพื่อทำการกำกับดูแลโครงการที่ได้ทำสัญญาให้เอกชนเข้าดำเนินการไปแล้ว โดยเฉพาะอย่างยิ่งโครงการบางโครงการที่มีอายุสัมปทานยาวถึง 30 ปี รวมทั้งการควบคุมให้เอกชนดำเนินโครงการให้บริการ การจ่ายผลประโยชน์แก่รัฐและภาระต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ในสัญญาให้เป็นไปอย่างถูกต้อง

รายละเอียดของการกำกับดูแลและติดตามผลดังกล่าวกำหนดไว้ในมาตรา 22 ถึงมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 สรุปได้ดังนี้ คือ [135]

(1) เมื่อมีการลงนามในสัญญาเรียบร้อยแล้ว หากเอกชนที่เข้าดำเนินการในโครงการที่มีระยะเวลาดำเนินการประมาณ 30 ปี ไม่ปฏิบัติตามสัญญานี้ การแก้ไขสัญญาย่อมอาจเกิดขึ้นได้ตลอดเวลา พระราชบัญญัตินี้จึงได้กำหนดให้หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องตั้งคณะกรรมการประสานงานขึ้น หรือที่เรียกว่าคณะกรรมการตามมาตรา 22 ประกอบด้วยผู้แทนหน่วยงานเจ้าของโครงการเป็นประธาน ผู้แทนสภาพัฒน์ฯ กระทรวงการคลัง หน่วยงานอื่นที่ไม่ใช่เจ้าของโครงการ ฝ่ายเอกชนที่ได้รับการคัดเลือกให้ร่วมงาน และกระทรวงเจ้าสังกัดอย่างละหนึ่งคน และผู้แทนอื่นที่หน่วยงานเจ้าของโครงการเห็นสมควรแต่งตั้งอีกไม่เกิน 3 คน (รวมกันแล้วคณะกรรมการชุดนี้ต้องมีไม่เกิน 9 คน) ดูแลให้หน่วยงานเจ้าของโครงการและเอกชนปฏิบัติตามสัญญาที่ลงนามไว้แล้วให้ครบถ้วน

---

[135] เรื่องเดียวกัน, หน้า 18 – 19.

(2) คณะกรรมการประสานงานจะมีหน้าที่ในการติดตามกำกับดูแลให้มีการก่อสร้างโครงการ บริหารโครงการจนหมดอายุสัญญาตามที่กำหนดไว้ในสัญญา รวมทั้งต้องรายงานผลการดำเนินงาน ความคืบหน้า ปัญหา และแนวทางแก้ไขต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดทราบ (ต้องรายงานไม่เกิน 6 เดือนต่อครั้ง) นอกจากนี้ หากปรากฏว่าหน่วยงานเจ้าของโครงการหรือเอกชนที่ดำเนินงานไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขข้อผูกพันตามสัญญาที่ได้ลงนามไปแล้ว ให้ผู้แทนกระทรวงการคลังในคณะกรรมการประสานงานทำรายงานเสนอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีต่อไป

จากสาระสำคัญที่กล่าวมาข้างต้นทั้งหมด จะเห็นได้ว่ากฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายสำคัญฉบับหนึ่งที่มีหลักการและเหตุผลเพื่อให้มีแนวทางการปฏิบัติและใช้บังคับแก่การให้สัมปทานหรือการร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐกับภาคเอกชนอันนำไปสู่การทำสัญญาระหว่างรัฐกับเอกชนจำนวนมากในเวลาต่อมา

3.2.1.4 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535[136] พัสดุนับได้ว่าเป็นปัจจัยสำคัญอย่างยิ่งในการบริหารงานของรัฐและในการจัดทำบริการสาธารณะให้มีประสิทธิภาพ ระบบราชการของไทยมีการวางเกณฑ์เกี่ยวกับวิธีการในการได้มาซึ่งพัสดุไว้ตั้งแต่ ปี พ.ศ. 2498 แล้ว โดยในครั้งนั้นมีการจัดทำระเบียบขึ้นมา 2 ฉบับ คือ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการจ้าง พ.ศ. 2498 และระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2498 ต่อมาในปี พ.ศ. 2521 ได้มีการประกาศใช้ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2521 ฉบับใหม่ ซึ่งมีผลใช้บังคับในวันที่ 22 มกราคม พ.ศ. 2521 ระเบียบฉบับใหม่นี้ได้รวบรวมระเบียบเดิมทั้ง

---

[136] เรื่องเดียวกัน, หน้า 85 – 87.

2 ฉบับและที่แก้ไขเพิ่มเติม[137] เข้าด้วยกัน

แต่อย่างไรก็ตาม ในการดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างและการพัสดุมีความจำเป็นต้องเกี่ยวข้องกับระเบียบต่าง ๆ อีกหลายฉบับโดยเฉพาะระเบียบด้านการเงิน เช่น การดำเนินการด้วยเงินกู้จะอยู่ภายใต้ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการซื้อ การจ้าง และการจ้างที่ปรึกษาภายใต้โครงการที่ดำเนินการด้วยเงินกู้จากต่างประเทศ พ.ศ. 2527 การจ้างเอกชนออกแบบและควบคุมงานจะต้องปฏิบัติตามระเบียบว่าด้วยการจ้างออกแบบและควบคุมงานก่อสร้างอาคาร พ.ศ. 2521 เป็นต้น ดังนั้น ในปี พ.ศ. 2535 จึงได้มีการปรับปรุงระเบียบที่เกี่ยวกับการพัสดุใหม่โดยมีการประกาศใช้ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 และมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 1 เมษายน พ.ศ. 2535 ที่ใช้บังคับแก่การดำเนินการเกี่ยวกับการพัสดุของส่วนราชการทั้งที่ใช้เงินงบประมาณ เงินกู้ เงินช่วยเหลือและใช้กับการจัดหาทุกประเภท

(ก) วัตถุประสงค์ วัตถุประสงค์ของการปรับปรุงระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 คือเพื่อให้เป็นระเบียบกลางที่คณะรัฐมนตรีกำหนดขึ้นสำหรับใช้บังคับกับส่วนราชการในการดำเนินการเกี่ยวกับการพัสดุโดยใช้เงินงบประมาณรายจ่ายประจำปี งบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม เงินซึ่งส่วนราชการได้รับไว้โดยได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังให้ไม่ต้องส่งคลังตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณเงินกู้ตามกฎหมายว่าด้วยการให้อำนาจกระทรวงการคลังกู้เงินจากต่างประเทศ

---

[137] ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการจ้าง พ.ศ. 2498 มีการแก้ไขเพิ่มเติม 8 ครั้งในปี พ.ศ. 2499, พ.ศ. 2501, พ.ศ. 2502 จำนวน 2 ครั้ง, พ.ศ. 2503, พ.ศ. 2505, พ.ศ. 2507 และ พ.ศ. 2509 ส่วนระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2498 มีการแก้ไขเพิ่มเติม 8 ครั้งในปี พ.ศ. 2501, พ.ศ. 2502 จำนวน 2 ครั้ง, พ.ศ. 2503, พ.ศ. 2505, พ.ศ. 2507, พ.ศ. 2509 และ พ.ศ. 2510

เงินที่ได้รับความช่วยเหลือจากรัฐบาลต่างประเทศ องค์การระหว่างประเทศ สถาบันการเงินระหว่างประเทศ องค์การต่างประเทศทั้งในระดับรัฐบาลและมิใช่ระดับรัฐบาล มูลนิธิหรือเอกชนต่างประเทศ[138] โดยระเบียบนี้ได้กำหนดขั้นตอนและวิธีการในการจัดหา การควบคุมและการจำหน่ายพัสดุของทางราชการให้มีประสิทธิภาพและเป็นระเบียบเดียวกัน ปัจจุบันระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 ได้มีการแก้ไขไปแล้วหลายครั้ง ครั้งสุดท้าย คือ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542

อนึ่ง ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุนี้ไม่ใช้บังคับแก่ราชการบริหารส่วนท้องถิ่นและรัฐวิสาหกิจทั้งหลายซึ่งต่างก็มีระเบียบพัสดุของตนเองโดยเฉพาะอยู่แล้ว[139]

(ข) สาระสำคัญ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 มีสาระสำคัญสรุปได้ดังต่อไปนี้ คือ

(ข.1) ขอบเขตของระเบียบ อยู่ในคำนิยามดังต่อไปนี้

(ข.1.1) การพัสดุ หมายความว่า การจัดทำเอง การซื้อ การจ้าง การจ้างที่ปรึกษา การจ้างออกแบบและการควบคุมงาน การแลกเปลี่ยน การเช่า การควบคุม การจำหน่าย และการดำเนินการอื่นๆ ที่กำหนดไว้ในระเบียบ[140]

(ข.1.2) พัสดุ หมายความว่า วัสดุ ครุภัณฑ์ ที่ดินและสิ่งก่อสร้างที่กำหนดในหนังสือการจำแนกประเภทรายจ่ายตามงบประมาณของสำนักงบประมาณ หรือการจำแนกประเภทรายจ่ายตามสัญญาเงินกู้

---

[138] ข้อ 5 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535

[139] ข้อ 5 และข้อ 6 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535

[140] ข้อ 5 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535

จากต่างประเทศ[141]

(ข.2) การได้มาซึ่งพัสดุ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดประเภทของการจัดหาพัสดุไว้ 6 ประเภทด้วยกัน คือ การซื้อ การจ้าง การจ้างที่ปรึกษา การจ้างออกแบบและควบคุมงาน การแลกเปลี่ยน การเช่า โดยระเบียบดังกล่าวได้กำหนดวิธีการเกี่ยวกับการจัดหาพัสดุประเภทต่าง ๆ ไว้อย่างละเอียดและเป็นระบบรวม 9 ขั้นตอนด้วยกัน คือ การจัดทำรายงานขอซื้อหรือขอจ้างเสนอต่อหัวหน้าส่วนราชการ[142] การจัดทำเอกสารสอบราคาหรือเอกสารประกวดราคา[143] การเผยแพร่เอกสารสอบราคาหรือเอกสารประกวดราคา[144] การแต่งตั้งคณะกรรมการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง[145] การยื่นซองเสนอราคาและหรือซองด้านเทคนิค[146] การตรวจสอบและคัดเลือกผู้เสนอราคาที่มีคุณสมบัติถูกต้อง[147] การรายงานผลการพิจารณาคัดเลือกต่อหัวหน้าส่วนราชการ[148] การทำสัญญา

---

[141] ข้อ 5 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535

[142] ข้อ 27 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535

[143] ข้อ 44 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535

[144] ข้อ 41 และข้อ 45 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535

[145] ได้แก่คณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกผู้มีคุณสมบัติเบื้องต้น คณะกรรมการเปิดซองสอบราคา คณะกรรมการรับและเปิดซองประกวดราคา คณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคา คณะกรรมการจัดซื้อโดยวิธีพิเศษ คณะกรรมการตรวจรับพัสดุ คณะกรรมการตรวจการจ้าง ผู้ควบคุมงาน และคณะกรรมการตรวจการปฏิบัติงาน องค์ประกอบและอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการทั้งหมดกำหนดไว้ในระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535

[146] ข้อ 49, ข้อ 54, ข้อ 55 และข้อ 56 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535

[147] ข้อ 15, ข้อ 15 ทวิ, ข้อ 15 ตรี, ข้อ 15 เบญจ และข้อ 15 ฉ แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535

[148] ข้อ 15 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535

และวางหลักประกันสัญญา[149] และการปฏิบัติตามสัญญาและการลงโทษผู้ทิ้งงาน[150]

การดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างของหน่วยงานของรัฐตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 ดังกล่าวไปแล้ว ในทางปฏิบัติมักจะใช้วิธีการทำ "สัญญา" กันระหว่างฝ่ายรัฐและฝ่ายเอกชน ซึ่งก็มีข้อพิพาทเกิดขึ้นจากการทำสัญญาดังกล่าวอยู่ตลอดเวลา ไม่ว่าจะเป็นข้อพิพาทที่เกิดขึ้นก่อนการทำสัญญาหรือข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากการดำเนินการตามสัญญา

กล่าวโดยสรุป รูปแบบของการมอบบริการสาธารณะให้แก่เอกชนเข้าดำเนินการมีความเปลี่ยนแปลงไปมากตั้งแต่เดิมเป็นการมอบให้โดย **"พระบรมราชานุญาต"** ต่อมาภายหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองจึงมีการใช้วิธีของการให้ **"สัมปทาน"** หรือ **"การอนุญาต"** โดยรัฐ แต่อย่างไรก็ตาม การให้สัมปทานและการอนุญาตก็มีข้อบกพร่องเพราะกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้สัมปทานหรือการอนุญาตมิได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการต่างๆ เอาไว้อย่างเป็นระบบ ต่อมาจึงได้มีการตรากฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐขึ้นมาเพื่อสร้าง **ความโปร่งใส**ของหลักเกณฑ์และวิธีการ **"ก่อน"** ที่จะมีการทำสัญญาเพื่อให้สัมปทานกับเอกชนต่อไป

3.2.2 การจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ[151]

ดังได้กล่าวแล้วว่า ภายหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475

---

[149] ข้อ 132 – 144 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535

[150] ข้อ 145, ข้อ 145 ทวิ, ข้อ 145 ตรี, ข้อ 145 จัตวา, ข้อ 145 เบญจ และข้อ 145 ฉ แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535

[151] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ**, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2550), หน้า 13 – 14.

คณะราษฎร์ได้กลายเป็นชนชั้นปกครองใหม่ที่ควบคุมอำนาจทางการเมือง การทหาร และทรัพยากรทั้งหมดของรัฐ ในฐานะที่เป็นผู้ควบคุมทุนของรัฐ และเป็นผู้ที่ออกกฎหมายต่าง ๆ เพื่อสนับสนุนให้เกิดความชอบธรรมแก่การจัดสรรทรัพยากรเหล่านั้น คณะราษฎร์ได้นำทุนของรัฐไปสร้าง "รัฐวิสาหกิจ" และ "บริษัทกึ่งราชการ" ขึ้นจำนวนหนึ่งโดยรัฐบาลเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่และอยู่ภายใต้การบริหารงานของข้าราชการที่มาจากคณะราษฎร์หรือบุคคลที่ใกล้ชิดกับคณะราษฎร์ การใช้ทรัพยากรทางการเงินของรัฐมาสร้างรัฐวิสาหกิจขึ้นนี้ คณะราษฎร์ได้สร้างวิสาหกิจทางการเงิน อันได้แก่ ธนาคารเอเชีย ธนาคารมณฑล และบริษัทไทยเศรษฐกิจประกันภัย วิสาหกิจทางอุตสาหกรรม อันได้แก่ บริษัทข้าวไทย บริษัทประมงไทย บริษัทเดินเรือไทย และบริษัทไทยเรือเดินทะเล ส่วนวิสาหกิจทางด้านพาณิชยกรรม ได้แก่ บริษัทค้าพืชผลไทย และบริษัทพืชกสิกรรม เป็นต้น วิสาหกิจต่าง ๆ เหล่านี้ไม่ว่าจะเป็นภาคการเงินประกันภัย การเดินเรือหรือพาณิชยกรรม ล้วนแล้วแต่มีส่วนช่วยเหลือและพึ่งพาซึ่งกันและกันซึ่งส่งผลทำให้เกิดความคล่องตัวในการดำเนินงานทางธุรกิจเป็นอย่างมาก ประกอบกับบุคคลที่เข้าบริหารภายในกิจการเหล่านี้เป็นผู้ทรงอิทธิผลทางการเมืองเข้าช่วยในการดำเนินงาน จึงทำให้กิจการเหล่านั้นประสบผลสำเร็จทางการค้าแทบทั้งสิ้น[152]

หลังสงครามโลกครั้งที่ 2 รัฐบาลจัดตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นเป็นจำนวนมาก เพื่อบูรณะฟื้นฟูเศรษฐกิจและสังคมให้เจริญก้าวหน้า เพื่อจัดทำกิจการที่เป็นสาธารณูปโภคพื้นฐานและกิจการที่มีผลโดยตรงต่อความมั่นคงของประเทศ เพื่อดำเนินการทางด้านอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมเพื่อสนองตอบความต้องการในด้านอุปโภคบริโภคของประชาชนให้เพียงพอเพื่อประกอบกิจการที่เกี่ยวข้องกับสงคราม เช่น เชื้อเพลิง เป็นต้น รวมทั้งเพื่อดำเนินกิจการที่เป็น

---

[152] สังศิต พิริยะรังสรรค์, **ทุนนิยมขุนนางไทย (พ.ศ. 2475 – 2503)** (กรุงเทพฯ : สถาบันวิจัยสังคม จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2526), หน้า 84 – 89 อ้างไว้ใน นันทวัฒน์ บรมานันท์, **การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ**, หน้า 13 – 14.

การบริการประชาชนที่ภาคเอกชนยังไม่มีความพร้อมทั้งในด้านเงินทุนและความสามารถ มีการตรากฎหมายสำคัญฉบับหนึ่งในปี พ.ศ. 2496 คือ **พระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดตั้งองค์การของรัฐบาล พ.ศ. 2496**[153] โดยมีเหตุผลในการตรากฎหมายดังกล่าว คือ เมื่อรัฐบาลเห็นความจำเป็นที่ควรจะมีหน่วยงานหรือองค์การในภาครัฐบาลเพื่อดำเนินการอันเป็นสาธารณประโยชน์หรือเพื่อประโยชน์ในทางเศรษฐกิจ ช่วยเหลือในการครองชีพหรืออำนวยบริการแก่ประชาชน ก็ให้กระทำได้โดยตราพระราชกฤษฎีกา (มาตรา 3)

กฎหมายฉบับนี้ถือว่าเป็นการวางระเบียบให้รัฐวิสาหกิจมีหลักเกณฑ์วัตถุประสงค์และแผนงานที่แน่ชัด มีกฎหมายยอมรับสถานภาพของหน่วยงานเหล่านี้ และการจัดตั้งก็จะดำเนินการได้โดยสะดวกสอดคล้องกับนโยบายการบริหารราชการแผ่นดินของรัฐบาลเพราะฝ่ายบริหาร คือ คณะรัฐมนตรีสามารถดำเนินการได้โดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกาเพื่อจัดตั้งองค์การเหล่านี้ขึ้นตามความเหมาะสม

ต่อมาโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้มีการออกพระราชกฤษฎีกาในช่วงปี พ.ศ. 2498 หลายฉบับเพื่อจัดตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นมา เช่น

- พระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การทอผ้า พ.ศ. 2498 มีเหตุผลในการจัดตั้ง คือ

"เพื่อประกอบการอุตสาหกรรมประเภทเส้นใยและทอผ้าทุกชนิดอันเป็นประโยชน์แก่ทางราชการทหารและประชาชน และเพื่อประโยชน์ในการเศรษฐกิจ ช่วยเหลือในการครองชีพ ตลอดจนอำนวยบริการในด้าน

---

[153] เป็นเกณฑ์ในการจัดตั้งองค์กรที่มิได้มีฐานะเป็นหน่วยราชการ แต่ถือเป็นกิจการของภาครัฐที่ดำเนินการอยู่ในช่วงระยะเวลาก่อนปี พ.ศ. 2502 ซึ่งเป็นระยะก่อนที่จะมีการใช้คำว่า **"รัฐวิสาหกิจ"**

อุตสาหกรรมประเภทนี้ให้ทางราชการและประชาชนได้มีพอใช้ทั้งในยามปกติและยามสงคราม"

(ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 72 ตอนที่ 54 วันที่ 26 กรกฎาคม พ.ศ. 2498)

● พระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การทอผ้า พ.ศ. 2498 มีเหตุผลในการจัดตั้ง คือคือ

"เพื่อดำเนินกิจการเกี่ยวกับการผลิตอาหารสำเร็จรูปให้มีเพียงพอตามความจำเป็นแก่การบริโภคและสะดวกแก่การขนย้ายในเวลาที่ทางราชการต้องการ และเพื่อประโยชน์แก่ประชาชนที่จะได้มีอาหารบริสุทธิ์บริโภคโดยทั่วถึงกันทั้งประเทศ ตลอดถึงในท้องถิ่นที่กันดารซึ่งขาดแคลนอาหารสด เป็นการช่วยเหลือในการครองชีพ ทั้งเพื่อประโยชน์ในการเศรษฐกิจที่ไม่ต้องสั่งซื้ออาหารสำเร็จรูปจากต่างประเทศ หรือทำให้การสั่งซื้อสินค้าประเภทนี้จากต่างประเทศลดน้อยลง และยังเป็นโอกาสให้ประชาชนพลเมืองได้มีโอกาสทำการเพาะปลูกและเลี้ยงสัตว์เพิ่มขึ้นเพื่อจำหน่ายวัตถุดิบให้แก่องค์การผลิตอาหารสำเร็จรูปอันเป็นผลพลอยได้ในทางเศรษฐกิจอีกทางหนึ่งด้วย"

(ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 72 ตอนที่ 42 วันที่ 7 มิถุนายน พ.ศ. 2498)

นอกจากนั้นกฎหมายฉบับนี้ยังได้จัดตั้งหน่วยงานต่าง ๆ ขึ้นมาหลายแห่งซึ่งมีสภาพเป็นรัฐวิสาหกิจ ได้แก่ องค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพ องค์การแบตเตอรี่ องค์การแก้ว องค์การกำจัดน้ำเสีย เป็นต้น

จากนั้นมาก็มีรัฐวิสาหกิจเกิดขึ้นอีกเป็นจำนวนมากจนกระทั่งปัจจุบันมีรัฐวิสาหกิจที่กระทรวงการคลังเป็นผู้กำกับดูแล (ไม่นับรวม "บริษัทลูก" ของรัฐวิสาหกิจเหล่านี้) รวมทั้งสิ้น 58 แห่ง[154]

---

[154] ที่มา : สำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ http://www.sepo.go.th/b03.1.html (กรกฎาคม 2552).

3.2.3 การเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในรัฐวิสาหกิจ

ตั้งแต่ พ.ศ. 2504 ซึ่งมีการประกาศใช้แผนพัฒนาเศรษฐกิจแห่งชาติ ฉบับที่ 1 ได้มีการกำหนดถึงการแปรรูปรัฐวิสาหกิจไว้ในแผนพัฒนาฯ เรื่อยมา รัฐบาลจึงออกระเบียบเพื่อวางเกณฑ์ในการจำหน่ายกิจการหรือหุ้นของรัฐวิสาหกิจ ได้แก่ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการจำหน่ายกิจการหรือหุ้นที่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของ พ.ศ. 2504 และระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจำหน่ายหุ้นและซื้อหุ้นของส่วนราชการ พ.ศ. 2535 ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

3.2.3.1 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการจำหน่ายกิจการหรือหุ้นที่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของ พ.ศ. 2504 [155] เป็นหลักเกณฑ์ที่มีขึ้นเพื่อเตรียมความพร้อมในการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในกิจการของรัฐโดยวิธีการซื้อกิจการหรือหุ้นของส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจ ซึ่งมีสาระสำคัญ ดังนี้ คือ การจำหน่ายกิจการหรือหุ้นของส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจ ต้องได้รับอนุมัติในหลักการจากคณะรัฐมนตรีก่อน จึงจะดำเนินการต่าง ๆ ตามที่กำหนดไว้สำหรับการจำหน่ายได้ตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

1. กิจการหรือหุ้นที่จะจำหน่ายมีมูลค่าตามงบดุลเกิน 5 แสนบาท

2. หุ้นที่จะจำหน่ายมีมูลค่าตามงบดุลไม่เกิน 5 แสนบาท แต่การจำหน่ายจะเป็นเหตุให้พ้นจากสภาพเป็นรัฐวิสาหกิจ หรือ

3. การจำหน่ายกิจการหรือหุ้นในกรณีที่กระทรวงเจ้าสังกัดเห็นว่าเป็นปัญหานโยบาย

4. ให้มีคณะกรรมการขึ้นชุดหนึ่ง ประกอบด้วยบุคคลตามที่กฎหมายกำหนด มีหน้าที่ให้ความเห็นในวิธีการจำหน่ายโดยคำนึงถึง

---

[155] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ**, หน้า 69.

ผลประโยชน์ของรัฐ ให้ความเห็นในเรื่องราคาที่จะจำหน่ายโดยคำนึงถึงความมั่นคง ฐานะการเงิน ประสิทธิภาพในการหากำไรและเวลาที่จะจำหน่าย และให้ความเห็นเรื่องอื่น ๆ แล้วแต่กรณี เมื่อคณะกรรมการดำเนินการเรียบร้อยแล้ว ให้เสนอต่อกระทรวงเจ้าสังกัดและกระทรวงการคลังเพื่อพิจารณา เมื่อกระทรวงเจ้าสังกัดและกระทรวงการคลังตกลงกันประการใดให้กระทรวงเจ้าสังกัดดำเนินการต่อไป

5. ในกรณีที่กระทรวงเจ้าสังกัดและกระทรวงการคลังตกลงกันไม่ได้ หรือกรณีที่กิจการหรือหุ้นที่จะจำหน่ายมีมูลค่าตามงบดุลเกินกว่า 5 ล้านบาท หรือราคาที่จะจำหน่ายได้เกินกว่า 5 ล้านบาท ให้กระทรวงเจ้าสังกัดเสนอขอมติคณะรัฐมนตรี

3.2.3.2 ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจำหน่ายหุ้นและซื้อหุ้นของส่วนราชการ พ.ศ. 2535[156] มีการกำหนดการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในรัฐวิสาหกิจโดยได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการซื้อหุ้นและจำหน่ายหุ้นโดยส่วนราชการไว้ ดังนี้

(ก) การซื้อหุ้นนิติบุคคล ให้ซื้อหุ้นที่มีลักษณะตามข้อใดข้อหนึ่งดังต่อไปนี้

(1) หุ้นเพื่อดำรงสัดส่วนร้อยละ 70 ในกรณีที่มีเงินกู้ที่กระทรวงการคลังค้ำประกันคงค้างอยู่หรือมีเงินให้กู้ต่อ

(2) หุ้นเพิ่มทุนตามสิทธิในกรณีที่เป็นสิทธิที่ให้ผู้ถือหุ้นเดิม

(3) หุ้นนิติบุคคลที่รัฐบาลมีนโยบายให้ร่วมทุน

(4) หุ้นในนิติบุคคลที่ทำกิจการสาธารณูปโภคและสาธารณูปการ

---

[156] เรื่องเดียวกัน, หน้า 69 – 71.

(5) หุ้นในกิจการที่มีประโยชน์ต่อการพัฒนาประเทศและสอดคล้องกับแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ

(ข) การจำหน่ายหุ้นนิติบุคคล ต้องจำหน่ายเพื่อไปซื้อหุ้นนิติบุคคลอื่น และการจำหน่ายหุ้นนิติบุคคลให้จำหน่ายหุ้นที่มีลักษณะตามข้อใดข้อหนึ่ง ดังต่อไปนี้

(1) หุ้นที่รัฐบาลมีนโยบายให้จำหน่าย

(2) หุ้นซึ่งมีอัตราผลตอบแทนต่ำ

(3) หุ้นในกิจการซึ่งไม่มีผลต่อการพัฒนาประเทศ

การซื้อหุ้นนิติบุคคลและการจำหน่ายหุ้นนิติบุคคลที่กล่าวมาอยู่ในอำนาจรัฐมนตรีที่จะให้ความเห็นชอบ แต่ก็มีข้อยกเว้นในกรณีที่การจำหน่ายหุ้นบางกิจการต้องได้รับอนุมัติจากคณะรัฐมนตรีก่อน คือ

(1) หุ้นของกิจการซึ่งรัฐบาลถือหุ้นอยู่แต่ผู้เดียว หรือถือหุ้นแต่ผู้เดียว ยกเว้นผู้ก่อตั้ง หรือถือหุ้นอยู่เกินร้อยละ 99.99 ของหุ้นทั้งสิ้น

(2) ทำให้สัดส่วนของหุ้นที่ถืออยู่ต่ำกว่าร้อยละ 75 ของหุ้นทั้งสิ้น

(3) ทำให้สัดส่วนของหุ้นที่ถืออยู่ต่ำกว่าร้อยละ 50 ของหุ้นทั้งสิ้น

(4) ทำให้สัดส่วนของหุ้นที่ถืออยู่ต่ำกว่าร้อยละ 25 ของหุ้นทั้งสิ้น

ข้อแตกต่างที่สำคัญที่สุดประการหนึ่งของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการจำหน่ายกิจการหรือหุ้นที่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของ พ.ศ. 2504 กับระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจำหน่ายหุ้นและซื้อหุ้นของส่วนราชการ พ.ศ. 2535 คือ เงินที่ได้รับจาก

การขายหุ้น โดยระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีฯ กำหนดให้**นำส่งคลังเป็นรายได้แผ่นดิน**ในขณะที่ระเบียบกระทรวงการคลังฯ กำหนดให้เงินที่ได้จากการขายหุ้นสามารถ**นำไปลงทุนซื้อหุ้น**อีกได้ [157]

3.3 การจัดทำบริการสาธารณะภายหลังรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 มีผลใช้บังคับจนถึงปัจจุบัน

รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 นับเป็นรัฐธรรมนูญที่กำหนดหลักการใหม่ ๆ ขึ้นในระบบกฎหมายและการบริหารราชการแผ่นดินเป็นจำนวนมาก หนึ่งในนั้นคือ การกำหนดบทบาทของรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะ นอกจากนี้ ภายหลังจากรัฐธรรมนูญฉบับนี้ใช้บังคับ ได้มีการออกกฎหมายเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะอีกเป็นจำนวนมากซึ่งส่วนใหญ่มีแนวโน้มเป็นการเพิ่มบทบาทขององค์กรกระจายอำนาจอันได้แก่ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และองค์การมหาชนตามพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 ตลอดจนเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะและค่อย ๆ ลดบทบาทของรัฐลงโดยมีกฎหมายที่เป็นเครื่องมือในการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจ คือ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 เพื่อเตรียมความพร้อมสู่การแปรรูปรัฐวิสาหกิจอันเป็นการเปลี่ยนความเป็นเจ้าของในรัฐวิสาหกิจไปเป็นของเอกชน แม้รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 จะถูกยกเลิกไปเมื่อปี พ.ศ. 2549 แต่รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 ก็ได้บัญญัติเพิ่มเติมรายละเอียดภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะไว้ดังจะนำเสนอเป็นลำดับ ดังนี้

---

[157] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ**, หน้า 200 – 201.

3.3.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) กับการจัดทำบริการสาธารณะ

รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 ได้กำหนดหลักการใหม่ ๆ เกี่ยวกับ **"ภารกิจของรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะ"** ไว้ในบทบัญญัติ **หมวด 5 แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ** โดยเปลี่ยนการใช้ถ้อยคำจากรัฐธรรมนูญฉบับต่าง ๆ ในอดีตที่บัญญัติว่า **"รัฐพึง"** เป็น **"รัฐต้อง"**

ภารกิจใหม่ ๆ ที่กำหนดขึ้นในรัฐธรรมนูญฉบับนี้ ได้แก่

- ภารกิจในเรื่องความมั่นคงของชาติ (มาตรา 71 และมาตรา 72)
- ภารกิจคุ้มครองและอุปถัมภ์พระพุทธศาสนาและศาสนาอื่น ๆ (มาตรา 73)
- ภารกิจส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชน (มาตรา 76)
- ภารกิจกระจายอำนาจให้ท้องถิ่น (มาตรา 78)
- ภารกิจคุ้มครองเกษตรกร (มาตรา 84)
- ภารกิจส่งเสริมกิจการสหกรณ์ (มาตรา 85)
- ภารกิจคุ้มครองผู้ใช้แรงงาน (มาตรา 86)
- ภารกิจสนับสนุนระบบเศรษฐกิจแบบเสรีที่มีการแข่งขันอย่างเป็นธรรม (มาตรา 87)

สำหรับ**ภารกิจด้านเศรษฐกิจ**นั้น รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 ได้วางหลักว่าประเทศไทยเลื่อมใสระบบเศรษฐกิจแบบเสรี โดยรัฐต้องไม่ประกอบกิจการแข่งขันกับเอกชน เว้นแต่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ รักษาผลประโยชน์ส่วนรวม หรือการจัดให้มีสาธารณูปโภค ดังนั้น โดยนัยนี้บริการสาธารณะที่รัฐจะจัดทำได้นั้นต้องเป็นกิจการที่จัดทำเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ รักษาผลประโยชน์ส่วนรวมหรือการจัดให้มีสาธารณูปโภคเท่านั้น

ส่วน**ภารกิจการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น**นั้น รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 ได้วางหลักเกณฑ์โดยมีสาระสำคัญเป็นการกระจายอำนาจเพื่อให้ท้องถิ่นพึ่งตนเองได้และมีอิสระในการดำเนินงาน โดยกำหนดไว้ในบทบัญญัติมาตรา 78 ว่า *"รัฐต้องกระจายอำนาจให้ท้องถิ่นเพื่อพึ่งตนเองและตัดสินใจในกิจการท้องถิ่นได้เอง พัฒนาเศรษฐกิจท้องถิ่นและระบบสาธารณูปโภคและสาธารณูปการตลอดทั้งโครงสร้างพื้นฐานสารสนเทศในท้องถิ่นให้ทั่วถึงและเท่าเทียมกันทั่วประเทศรวมทั้งพัฒนาจังหวัดที่มีความพร้อมให้เป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขนาดใหญ่โดยคำนึงถึงเจตนารมณ์ของประชาชนในจังหวัดนั้น"*

บทบัญญัติดังกล่าวถูกกำหนดขึ้นเพื่อให้เป็นแนวทางที่รัฐจะดำเนินการกระจายอำนาจการปกครองไปสู่ท้องถิ่นเพื่อให้ประชาชนในท้องถิ่นได้มีส่วนในการปกครองหรือดูแลท้องถิ่นของตนได้มากขึ้น ซึ่งจะมีผลตามมาคือ เป็น**การแบ่งเบาภาระในการจัดทำบริการสาธารณะของส่วนกลาง**

นอกเหนือจากบทบัญญัติดังกล่าวแล้ว รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 ยังได้บัญญัติไว้ในหมวด 9 เกี่ยวกับการปกครองส่วนท้องถิ่นรวม 10 มาตราด้วยกัน คือ มาตรา 282 ถึงมาตรา 290 และต่อมาเมื่อรัฐธรรมนูญประกาศใช้บังคับก็ได้มีการปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวกับการปกครอง ส่วนท้องถิ่นให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ รวมทั้งมีการตรากฎหมายขึ้นมาใหม่หลายฉบับเพื่อให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญกำหนด

กล่าวสำหรับกฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจที่ตราขึ้นตามที่รัฐธรรมนูญ คือมาตรา 284 ที่กำหนดว่าให้มีกฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจ ซึ่งจะเป็นกฎหมายสำคัญที่กำหนดอำนาจและหน้าที่ในการจัดระบบบริการสาธารณะระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันเอง[158]

---

[158] รายละเอียดโปรดดูหัวข้อ 3.3.4

3.3.2 พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542

ในปี พ.ศ. 2542 ได้มีการตรากฎหมายขึ้นมาฉบับหนึ่งเพื่อจัดตั้งองค์การประเภทที่เรียกว่า "องค์การมหาชน" ขึ้นมาจัดทำบริการสาธารณะ

3.3.2.1 ความเป็นมา ก่อนจะมีการตราพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 ขึ้นใช้บังคับ มีองค์กรของรัฐประเภทหนึ่งเรียกว่า **"หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ"** เกิดขึ้นเป็นจำนวนมาก แต่ก็ได้เกิดปัญหาข้อแตกต่างกันหลายประการ[159] เช่น ระบบการบริหารงาน รูปแบบ ความสัมพันธ์กับรัฐ ความแตกต่างทั้งหลายจึงทำให้เกิดความได้เปรียบเทียบ ของหน่วยงานแต่ละหน่วยงานซึ่งส่งผลให้การจัดทำบริการสาธารณะของบางหน่วยงานเป็นไปไม่ได้ดีเท่าที่ควร ดังนั้นจึงมีแนวความคิดที่จะให้มีกฎหมายกลางออกมารองรับหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ โดยกำหนดขอบเขต อำนาจหน้าที่ ระบบการบริหารงานและความสัมพันธ์กับรัฐไว้ให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน ในปี พ.ศ. 2542 จึงได้มีการตรากฎหมายชื่อ **"พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542"** ขึ้นเพื่อกำหนดสถานะทางกฎหมายเกี่ยวกับหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจเอาไว้

3.3.2.2 ความหมาย แม้พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 จะมิได้ให้ความหมายที่แน่ชัดของหน่วยงานประเภท "องค์การมหาชน" ไว้ก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาจากเหตุผลในการประกาศใช้กฎหมายดังกล่าว[160] จะเห็นได้ว่า องค์การมหาชนได้แก่องค์กรที่ฝ่ายบริหารจัดตั้งขึ้น

---

[159] โปรดดูรายละเอียดใน ชาญชัย แสวงศักดิ์, องค์การมหาชน**และหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ : หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ,** พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ : นิติธรรม, 2549), หน้า 134 – 200.

[160] เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่การดำเนินงานตามโครงการพัฒนาด้าน ต่างๆของรัฐ หรือการดำเนินงานตามแผนงานหรือนโยบายเพื่อจัดทำ

เพื่อทำหน้าที่ในการดำเนินงานตามโครงการพัฒนาด้านต่างๆ ของรัฐหรือการดำเนินงานตามแผนงานหรือนโยบายเพื่อจัดทำบริการสาธารณะด้านใดด้านหนึ่งโดยเฉพาะ โดยมีลักษณะเด่น คือ องค์การมหาชนไม่เป็นส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจและมีความคล่องตัวในการดำเนินงาน

3.3.2.3 ประเภทของบริการสาธารณะที่องค์การมหาชนสามารถจัดทำ บริการสาธารณะที่จะอยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์การมหาชนได้นั้น จะต้องเป็นบริการสาธารณะที่มีลักษณะดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 5 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 คือจะต้องเป็นกิจการที่เกี่ยวกับเรื่องดังต่อไปนี้ คือ

ก. การรับรองมาตรฐานและประเมินคุณภาพการศึกษา

ข. การศึกษาอบรมและพัฒนาเจ้าหน้าที่ของรัฐ

ค. การทำนุบำรุงศิลปะและวัฒนธรรม

ง. การพัฒนาและส่งเสริมการกีฬา

จ. การส่งเสริมและสนับสนุนการศึกษาและการวิจัย การถ่ายทอดและพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี

ฉ. การอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ

ช. การบริการทางการแพทย์และสาธารณสุข

บริการสาธารณะด้านใดด้านหนึ่งโดยเฉพาะมักจะมีปัญหาความสลับซับซ้อน ความขัดแย้งในการดำเนินการ การซับซ้อนของความรับผิดชอบในระหว่างส่วนราชการ ซึ่งปัญหาเหล่านี้ก่อให้เกิดความล่าช้าและความไม่ยืดหยุ่นของกฎระเบียบราชการ ดังนั้น เพื่อลดปัญหาดังกล่าวและเพื่อเปิดโอกาสให้มีการจัดระบบบริหารแนวใหม่สำหรับภารกิจของรัฐที่มีลักษณะเฉพาะในบางกรณีให้มีความคล่องตัวและมีการใช้ประโยชน์ในทรัพยากรและบุคลากรให้เกิดประสิทธิภาพและประสิทธิผลสูงสุด ตลอดจนเพื่อบูรณาการให้ผู้เกี่ยวข้องทั้งหมดเข้าร่วมกันทำงานอย่างมีเอกภาพและประสานงานกันเพื่อความรวดเร็วในการดำเนินงาน ซึ่งต้องอาศัยความเร่งด่วน จึงสมควรมีกฎหมายให้ฝ่ายบริหารสามารถตั้งหน่วยงานบริหารเป็นองค์การมหาชนที่แตกต่างไปจากส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจได้ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

ซ. การสังคมสงเคราะห์

ฌ. การอำนวยบริการแก่ประชาชน

ญ. การดำเนินการอันเป็นสาธารณประโยชน์อื่น

นอกจากนี้ กฎหมายมาตราดังกล่าวยังได้บัญญัติไว้ในวรรคท้ายด้วยว่า กิจการที่จะจัดตั้งเป็นองค์การมหาชนจะต้องไม่เป็นกิจการที่มีวัตถุประสงค์เพื่อแสวงหากำไรเป็นหลัก ซึ่งการกำหนดข้อแตกต่างในเรื่องวัตถุประสงค์นี้ แสดงให้เห็นถึงความแตกต่างระหว่างองค์การมหาชนซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการให้บริการสาธารณะกับรัฐวิสาหกิจซึ่งมีวัตถุประสงค์แสวงหากำไร

3.3.2.4 การจัดตั้งองค์การมหาชน พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 เป็นกฎหมายกลางที่กำหนดเงื่อนไข หลักเกณฑ์ และวิธีการในการจัดตั้งและการดำเนินงานขององค์การมหาชนเอาไว้ โดยมาตรา 5 วรรคแรกของกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดให้รัฐบาลเป็นผู้ริเริ่มให้มีการจัดตั้งองค์การมหาชนโดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกา *“เมื่อรัฐบาลมีแผนงานหรือนโยบาย ด้านใดด้านหนึ่งโดยเฉพาะเพื่อจัดทำบริการสาธารณะและมีความเหมาะสมที่จะจัดตั้งหน่วยงานบริหารขึ้นใหม่แตกต่างไปจากส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจโดยมีความมุ่งหมายให้มีการใช้ประโยชน์ทรัพยากรและบุคลากรให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด จะจัดตั้งเป็นองค์การมหาชนโดยตราเป็นพระราชกฤษฎีกาตามพระราชบัญญัตินี้ก็ได้”*

จากบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น อาจแยกองค์ประกอบในการพิจารณาจัดตั้งองค์การมหาชนได้ 3 ประการ[161] ด้วยกัน คือ

(1) เมื่อรัฐบาลมีแผนงานหรือนโยบายด้านใดด้านหนึ่งโดยเฉพาะเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งอาจเป็นแผนงานหรือนโยบายเฉพาะกิจได้

---

[161] ชาญชัย แสวงศักดิ์, **องค์การมหาชน**, หน้า 211.

(2) แผนงานการจัดทำบริการสาธารณะนั้น มีความเหมาะสมที่จะจัดตั้งหน่วยงานบริหารขึ้นใหม่ที่แตกต่างไปจากส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจซึ่งจะต้องพิจารณาประเภทของบริการสาธารณะตามมาตรา 5 วรรคสอง และปัญหาความซ้ำซ้อนหรือขัดแย้งในการดำเนินกิจการกับหน่วยงานอื่นตามมาตรา 8 และมาตรา 9 ประกอบด้วย

(3) การจัดตั้งหน่วยงานบริหารขึ้นใหม่นั้นมีความมุ่งหมายให้มีการใช้ประโยชน์ทรัพยากรและบุคคลให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด

สำหรับพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชนซึ่งรัฐบาลจะเป็นผู้ตราขึ้นเพื่อจัดตั้งองค์การมหาชนขึ้นมานั้น ในมาตรา 7 แห่งกฎหมายว่าด้วยองค์การมหาชนได้บัญญัติถึงหลักเกณฑ์ต่างๆ ที่จะต้องกำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชนว่า ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชนอย่างน้อยจะต้องมีความดังต่อไปนี้

(1) ชื่อขององค์การมหาชน

(2) ที่ตั้งของสำนักงานใหญ่

(3) วัตถุประสงค์และอำนาจกระทำกิจการต่าง ๆ ภายในขอบแห่งวัตถุประสงค์ขององค์การมหาชน

(4) องค์ประกอบของคณะกรรมการ คุณสมบัติและลักษณะต้องห้าม วาระการดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่งของกรรมการ รวมทั้งอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ

(5) คุณสมบัติและลักษณะต้องห้าม วาระ การดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่งและอำนาจหน้าที่ของผู้อำนวยการ

(6) คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของเจ้าหน้าที่ขององค์การมหาชน

(7) ทุน รายได้ งบประมาณ และทรัพย์สิน

(8) การบริหารงานบุคคล สวัสดิการ และสิทธิประโยชน์อื่น

(9) การกำกับดูแล การตรวจสอบและการประเมินผลงานขององค์การมหาชน

(10) การยุบเลิกองค์การมหาชนในกรณีที่องค์การมหาชนตั้งขึ้นเพื่อดำเนินกิจการอย่างใดอย่างหนึ่งเป็นการเฉพาะกิจ หรือตั้งขึ้นโดยมีกำหนดระยะเวลาสิ้นสุด

(11) ข้อกำหนดอื่น ๆ อันจำเป็นเพื่อให้กิจการขององค์การมหาชนดำเนินการไปได้โดยเรียบร้อยและมีประสิทธิภาพ

(12) รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกา

การกำหนดตาม (3) ถึง (11) ต้องอยู่ภายในกรอบของบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ให้พระราชกฤษฎีกากำหนดเป็นอย่างอื่นได้ ก็ให้เป็นไปตามพระราชกฤษฎีกานั้น

3.3.2.5 โครงสร้างขององค์การมหาชน พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 ได้กำหนดหลักเกณฑ์กลางของโครงสร้างขององค์การมหาชนไว้ว่า ผู้บริหารองค์การมหาชน ได้แก่ คณะกรรมการและผู้อำนวยการ

(1) คณะกรรมการ มาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชนฯ ได้กำหนดองค์ประกอบของคณะกรรมการไว้ดังนี้ คือ

(1) ประธานกรรมการ แต่งตั้งโดยคณะรัฐมนตรี

(2) กรรมการ มีจำนวนตามที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้ง แต่ต้องไม่เกิน 11 คน

(3) ผู้อำนวยการ เป็นกรรมการและเลขานุการ

คณะกรรมการอาจประกอบด้วยผู้แทนของส่วนราชการซึ่งเป็นกรรมการโดยตำแหน่งก็ได้ แต่ต้องมีจำนวนไม่เกินกึ่งหนึ่งของจำนวนคณะกรรมการ และจะต้องมีกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งมิใช่ข้าราชการหรือผู้ปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐรวมอยู่ด้วย

คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของประธานกรรมการและกรรมการนั้น บัญญัติไว้ในมาตรา 20 และ 21 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542

ส่วนวาระการดำรงตำแหน่งนั้น ประธานกรรมการและกรรมการซึ่งมิใช่กรรมการโดยตำแหน่งมีวาระการดำรงตำแหน่งตามที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งแต่ต้องไม่เกินคราวละ 4 ปี ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542

คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดนโยบายการบริหารงานควบคุมดูแลการดำเนินงานและการบริการงานทั่วไป ออกระเบียบข้อบังคับ ประกาศ และข้อกำหนดเกี่ยวกับองค์การมหาชนในเรื่องต่าง ๆ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 24

(2) ผู้อำนวยการ มาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติไว้ให้องค์การมหาชนมีผู้อำนวยการคนหนึ่งซึ่งจะเรียกชื่ออย่างอื่นก็ได้ แต่จะต้องกำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งทำหน้าที่ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว คือ บริหารกิจการขององค์การมหาชนให้เป็นไปตามกฎหมาย วัตถุประสงค์ขององค์การมหาชน ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อกำหนด นโยบาย มติและประกาศของคณะกรรมการ รวมทั้งเป็นผู้บังคับบัญชาเจ้าหน้าที่และลูกจ้างขององค์การมหาชนทุกตำแหน่ง

ผู้อำนวยการได้รับการแต่งตั้งโดยคณะกรรมการดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 27 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว และนอกจากนี้

ในมาตรา 31 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวยังกำหนดให้ผู้อำนวยการต้องรับผิดชอบต่อคณะกรรมการในการบริหารกิจการขององค์การมหาชน

สำหรับคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะมาดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการนั้น มาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 กำหนดไว้แต่เพียงว่าต้องเป็นผู้ที่สามารถทำงานให้กับองค์การมหาชนได้เต็มเวลา ส่วนคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามอื่น ๆ นั้น ให้กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชนแต่ละแห่ง

วาระการดำรงตำแหน่งของผู้อำนวยการจะเป็นไปตามพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชน แต่ต้องไม่เกินคราวละ 4 ปี และอาจได้รับการแต่งตั้งอีกได้แต่ไม่เกินสองวาระติดต่อกันดังที่กำหนดไว้ในมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์การมหาชน พ.ศ. 2542

3.3.2.6 รายได้และทรัพย์สินในการดำเนินงานขององค์การมหาชน องค์การมหาชนมีทุน รายได้ และทรัพย์สินในการดำเนินการโดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

(1) ทุน มาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 บัญญัติให้ทุนและทรัพย์สินในการดำเนินกิจการขององค์การมหาชนประกอบด้วย

(1) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้รับโอนมา

(2) เงินที่รัฐบาลจ่ายให้เป็นทุนประเดิม

(3) เงินอุดหนุนทั่วไปที่รัฐบาลจัดสรรให้ตามความเหมาะสมเป็นรายปี

(4) เงินอุดหนุนจากภาคเอกชนหรือองค์กรอื่น รวมทั้งจากต่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ และเงินหรือทรัพย์สินที่มีผู้อุทิศให้

(5) ค่าธรรมเนียม ค่าบำรุง ค่าตอบแทน ค่าบริการ หรือรายได้จากการดำเนินการ

(6) ดอกผลของเงินหรือรายได้จากทรัพย์สินขององค์การมหาชน

(2) รายได้ มาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 บัญญัติให้องค์การมหาชนมีอำนาจเรียกเก็บค่าธรรมเนียม ค่าบำรุง ค่าตอบแทน หรือค่าบริการในการดำเนินกิจการได้ตามกำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้ง และนอกจากนี้ มาตรา 14 แห่งกฎหมายดังกล่าวยังกำหนดไว้ให้รายได้ขององค์การมหาชนไม่เป็นรายได้ที่ต้องนำส่งกระทรวงการคลัง ซึ่งจะทำให้องค์การมหาชนมีความคล่องตัวในด้านงบประมาณและการคลังกว่าส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจอื่น

(3) ทรัพย์สิน มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 บัญญัติให้อสังหาริมทรัพย์ซึ่งองค์การมหาชนได้มาจากการให้หรือซื้อด้วยเงินรายได้ขององค์การมหาชนเป็นกรรมสิทธิ์ขององค์การมหาชน และให้องค์การมหาชนมีอำนาจในการปกครองดูแล บำรุงรักษา ใช้จำหน่าย รวมทั้งจัดหาผลประโยชน์จากทรัพย์สินขององค์การมหาชนได้ และนอกจากนี้ มาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวยังได้ให้ความคุ้มครองแก่ทรัพย์สินขององค์การมหาชนไว้ว่าไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดีอีกด้วย

3.3.2.7 ผู้ปฏิบัติงานในองค์การมหาชน บุคลากรขององค์การมหาชนมีสองประเภท คือ เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นบุคลากรประจำขององค์การมหาชนและลูกจ้างขององค์การมหาชน

นอกจากนี้ องค์การมหาชนยังสามารถขอให้เจ้าหน้าที่ของรัฐจากหน่วยงานอื่นมาปฏิบัติงานเป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างขององค์การมหาชนเป็นการชั่วคราวได้ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติ

องค์การมหาชน พ.ศ. 2542

3.3.2.8 ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์การมหาชน ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์การมหาชนมีสองกรณี คือ การตรวจสอบประเมินผลและกำกับดูแล

(1) การตรวจสอบประเมินผล เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 39 ถึงมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542

(2) การกำกับดูแล มาตรา 43 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 บัญญัติให้รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชนเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลการดำเนินงานขององค์การมหาชน

3.3.2.9 การยุบเลิกองค์การมหาชน รัฐสามารถยุบเลิกองค์การมหาชนได้ตามเงื่อนไขต่างๆ ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542

เมื่อยุบเลิกองค์การมหาชนแล้ว มาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดวิธีดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินขององค์การมหาชนไว้

3.3.3 พระราชบัญญัติทางหลวงสัมปทาน พ.ศ. 2542 [162]

เป็นกฎหมายที่มีขึ้นมาเพื่อวางเกณฑ์ในการให้สัมปทานทางหลวงซึ่งประกาศใช้บังคับเมื่อวันที่ 21 เมษายน พ.ศ. 2542

3.3.3.1 วัตถุประสงค์ เหตุผลในการประกาศใช้กฎหมายฉบับนี้ก็คือ เนื่องจากพระราชบัญญัติทางหลวงที่ได้รับสัมปทาน พุทธศักราช 2473 ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานานแล้วและมีบทบัญญัติบางมาตราไม่เหมาะสมกับสภาพการณ์ที่เอกชนจะเข้ามาลงทุนในกิจการอันเป็นสาธารณูปโภค มีบทกำหนดโทษไม่เหมาะสมกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน ประกอบกับบทบัญญัติ

---

[162] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **สัญญาทางปกครอง**, หน้า 87 – 89.

ของกฎหมายอื่นที่พระราชบัญญัติทางหลวงที่ได้รับสัมปทาน พุทธศักราช 2473 ให้นำมาใช้บังคับได้ถูกยกเลิกไปแล้ว จึงต้องมีการตราพระราชบัญญัติทางหลวงสัมปทาน พ.ศ. 2542 ขึ้นเพื่อปรับปรุงกฎหมายให้เหมาะสมกับภาวะทางเศรษฐกิจและสภาพสังคมปัจจุบัน[163]

3.3.3.2 สาระสำคัญ สามารถสรุปได้ดังนี้ คือ

(ก) กำหนดนิยามของทางหลวงสัมปทาน ไว้ว่า หมายความว่า ทางที่รัฐให้สัมปทานแก่บุคคลใด ๆ ในการสร้างหรือบำรุงรักษาโดยเก็บค่าใช้ทางไม่ว่าในระดับพื้นดิน ใต้หรือเหนือพื้นดิน หรือใต้หรือเหนืออสังหาริมทรัพย์อย่างอื่น และให้หมายความรวมถึงอุโมงค์ สะพาน เรือ หรือยานพาหนะสำหรับขนส่งข้ามฟาก และท่าเรือสำหรับขึ้นหรือลงรถ ที่จัดไว้เพื่อประโยชน์แก่ทางหลวงสัมปทานด้วย[164]

(ข) วิธีการให้สัมปทาน ในกรณีที่รัฐประสงค์จะให้สัมปทานในการสร้างหรือบำรุงรักษาทางสายใด ให้อธิบดีออกประกาศเชิญชวนให้มีการยื่นข้อเสนอตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนด[165]

แต่ถ้าการให้สัมปทานใดอยู่ในหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐให้ปฏิบัติตามกฎหมายนั้นด้วย[166]

การให้สัมปทานในการสร้างหรือบำรุงรักษาทางที่มีขนาดเล็กหรือเป็นการต่อเติมโครงการเดิมตามลักษณะที่กำหนดในกฎกระทรวงอาจดำเนินการโดยไม่ต้องประกาศเชิญชวนได้[167] หากรัฐมนตรี

---

[163] ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 116 ตอน 19 ก วันที่ 21 เมษายน พ.ศ. 2542, หน้า 10.

[164] มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติทางหลวงสัมปทาน พ.ศ. 2542

[165] มาตรา 7 วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติทางหลวงสัมปทาน พ.ศ. 2542

[166] มาตรา 6 วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติทางหลวงสัมปทาน พ.ศ. 2542

[167] มาตรา 7 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติทางหลวงสัมปทาน พ.ศ. 2542

พิจารณาแล้วเห็นว่าผู้ยื่นคำขอรับสัมปทานรายใดสมควรได้รับสัมปทานก็ให้รายงานความเห็นในเรื่องการขอรับสัมปทานไปยังคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติ[168]

(ค) การโอนสัมปทาน ผู้รับสัมปทานจะโอนสัมปทานได้ต่อเมื่อมีเหตุอันสมควรและรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีได้พิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้รับโอนมีคุณสมบัติตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงและอนุญาตให้โอนสัมปทานได้ ในการโอนสัมปทานนั้น ผู้รับโอนจะต้องรับไปซึ่งสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดทั้งหมดของผู้รับสัมปทานรายเดิม[169] นอกจากนี้ การโอนสัมปทานยังอาจเกิดขึ้นได้ในกรณีที่ผู้รับสัมปทานสิ้นสภาพนิติบุคคลหรือตกเป็นบุคคลล้มละลาย กฎหมายได้กำหนดให้ผู้ชำระบัญชีหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ แล้วแต่กรณี เป็นผู้มีสิทธิแสดงเจตนาในการโอนสัมปทาน[170]

(ง) อำนาจรัฐ มีอยู่ 3 กรณีด้วยกัน คือ

(ง.1) เอกสิทธิ์ของรัฐ ในกรณีมีเหตุจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ รัฐมีอำนาจเข้ายึดถือครอบครองทางหลวงสัมปทานก่อนสัมปทานสิ้นอายุได้โดยต้องได้รับอนุมัติจากคณะรัฐมนตรีก่อน แต่รัฐจะต้องใช้ค่าทดแทนให้แก่ผู้รับสัมปทานตามที่กำหนดในสัมปทาน หากสัมปทานมิได้กำหนดเรื่องค่าทดแทนไว้ให้ใช้ค่าทดแทนโดยคำนึงถึงประโยชน์ที่ผู้รับสัมปทานได้รับตามความเป็นธรรม[172]

---

[168] มาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติทางหลวงสัมปทาน พ.ศ. 2542

[169] มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติทางหลวงสัมปทาน พ.ศ. 2542

[170] มาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติทางหลวงสัมปทาน พ.ศ. 2542

[171] มาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติทางหลวงสัมปทาน พ.ศ. 2542

[172] มาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติทางหลวงสัมปทาน พ.ศ. 2542

(ง.2) การกำกับดูแล พระราชบัญญัติทางหลวง สัมปทาน พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติถึงการกำกับ ตรวจตรา และควบคุมไว้ในหมวด 3 มาตรา 25 ถึงมาตรา 29 สรุปความได้ว่า หากผู้รับสัมปทานไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายฉบับดังกล่าวหรือไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดในสัมปทาน ไม่บำรุงรักษาทางหลวงสัมปทานจนอาจเป็นเหตุให้เกิดภยันตรายต่อชีวิต และทรัพย์สินของประชาชนหรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายอันเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐหรือการรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน ให้อธิบดีมีหนังสือเตือนให้ผู้รับสัมปทานปฏิบัติให้ถูกต้องภายในเวลาที่กำหนด ในกรณีที่อธิบดีได้มีหนังสือเตือนไปแล้วแต่ผู้รับสัมปทานยังคงฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม ให้รัฐมนตรีเพิกถอนสัมปทานดังกล่าวได้ การเพิกถอนสัมปทานมีผลทำให้อุปกรณ์ทางหลวงสัมปทานทั้งหมดตกเป็นของรัฐ

นอกจากบทบัญญัติที่กล่าวมาแล้ว กฎหมายฉบับนี้ยังมีบทบัญญัติที่มีผลเป็นการ มอบอำนาจรัฐให้เอกชนผู้รับสัมปทานโดยกำหนดไว้ให้พนักงานของผู้รับสัมปทานซึ่งผู้รับสัมปทานแต่งตั้งโดยความเห็นชอบของอธิบดีมีอำนาจเข้าไปใช้สอยหรือครอบครองอสังหาริมทรัพย์ซึ่งมิใช่ที่อยู่อาศัยของบุคคลใดเป็นการชั่วคราวได้ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด

3.3.4 พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542

เนื่องจากมาตรา 284 ของรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติให้มีกฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจเพื่อพัฒนาการกระจายอำนาจให้แก่ท้องถิ่นเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง จึงได้มีการจัดทำกฎหมายฉบับดังกล่าวขึ้นและมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 18 พฤศจิกายน พ.ศ. 2542

---

[173] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **การปกครองส่วนท้องถิ่น**, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2552), หน้า 96 – 113.

กฎหมายฉบับดังกล่าวประกอบด้วยสาระสำคัญดังนี้ คือ

3.3.4.1 ขอบเขตของกฎหมาย มาตรา 4 แห่งกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดถึงคำนิยามของคำว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ว่าหมายความถึงองค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล

3.3.4.2 คณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อให้การดำเนินการกำหนดแผนและขั้นตอนในการกระจายอำนาจเป็นไปอย่างต่อเนื่องและเป็นระบบจึงได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 6 แห่งกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(ก) องค์ประกอบ คณะกรรมการประกอบด้วย

- นายกรัฐมนตรีหรือรองนายกรัฐมนตรี เป็นประธาน
- กรรมการโดยตำแหน่ง 11 คน ได้แก่ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ปลัดกระทรวงมหาดไทย ปลัดกระทรวงการคลัง ปลัดกระทรวงศึกษาธิการ ปลัดกระทรวงสาธารณสุข เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เลขาธิการ ก.พ. เลขาธิการคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ผู้อำนวยการสำนักงบประมาณ และอธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น
- กรรมการผู้แทนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น 12 คน ได้แก่ ผู้บริหารองค์การบริหารส่วนจังหวัด 2 คน ผู้บริหารเทศบาล 3 คน ผู้บริหารองค์การบริหารส่วนตำบล 5 คน และผู้บริหารกรุงเทพมหานคร ผู้บริหารเมืองพัทยาหรือผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นที่มีกฎหมายจัดตั้งขึ้นรวม 2 คน โดยให้ผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทเลือกกันเองตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่นายกรัฐมนตรีกำหนด

- กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ 12 คน ได้แก่ ผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในด้านการบริหารราชการแผ่นดิน ด้านการพัฒนาท้องถิ่น ด้านเศรษฐศาสตร์ ด้านการปกครองส่วนท้องถิ่นในสาขารัฐศาสตร์หรือรัฐประศาสนศาสตร์ และด้านกฎหมาย กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิอยู่ในตำแหน่งคราวละ 4 ปี และอาจได้รับการสรรหาเป็นกรรมการอีกได้ไม่เกิน 2 วาระติดต่อกัน

- เลขานุการของคณะกรรมการ ได้แก่ หัวหน้าสำนักงานคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(ข) อำนาจหน้าที่ มาตรา 12 และมาตรา 20 ของกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการไว้ดังนี้ คือ

- จัดทำแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและแผนปฏิบัติการเพื่อขอความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีและรายงานต่อรัฐสภา

- เสนอความเห็นต่อนายกรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาสั่งการกรณีที่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจไม่ดำเนินการตามแผนการกระจายอำนาจ

- เสนอแนะคณะรัฐมนตรี (1) ให้มีการกระจายอำนาจการอนุมัติ หรืออนุญาตให้ท้องถิ่น (2) ในการจัดสรรเงินงบประมาณที่จัดสรรเพิ่มขึ้นให้ท้องถิ่นกรณีมีการถ่ายโอนภารกิจจากส่วนกลาง (3) ให้มีการตรากฎหมาย กฎ ระเบียบ ที่จำเป็นต่อการดำเนินการตามแผนการกระจายอำนาจและเร่งรัดให้มีการตรากฎหมายดังกล่าว

- เสนอรายงานเกี่ยวกับการกระจายอำนาจต่อคณะรัฐมนตรีอย่างน้อยปี ละ 1 ครั้ง

- รายงานต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อดำเนินการแก้ไขกฎหมายที่มีผลให้ท้องถิ่นไม่อาจดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ด้วยตนเอง หรือมีลักษณะเป็นการซ้ำซ้อนกับการปฏิบัติ หน้าที่ในการบริการสาธารณะระหว่างรัฐกับท้องถิ่น หรือระหว่างท้องถิ่นด้วยกัน

- กำหนดการจัดระบบการบริการสาธารณะตามอำนาจและหน้าที่ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันเอง

- ปรับปรุงสัดส่วนภาษีและอากร และรายได้ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันเอง

- กำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนการถ่ายโอนภารกิจจากราชการส่วนกลางและราชการส่วนภูมิภาคให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

- ประสานการถ่ายโอนกำลังคนระหว่างส่วนราชการรัฐวิสาหกิจ และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกับคณะกรรมการพนักงานส่วนท้องถิ่นหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้สอดคล้องกับอำนาจหน้าที่การจัดสรรภาษีอากร เงินอุดหนุน เงินงบประมาณที่ส่วนกลางโอนให้ท้องถิ่น และการถ่ายโอนภารกิจ

- พิจารณาหลักเกณฑ์การจัดสรรเงินอุดหนุนให้ท้องถิ่น

- กำหนดว่าท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ส่วนใดกรณีที่กฎหมายกำหนดให้ท้องถิ่น มีอำนาจหน้าที่อย่างเดียวกันหรือคล้ายคลึงกัน

- กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข อัตราการจัดสรรการนำส่งเงินรายได้ และการได้รับเงินรายได้สำหรับท้องถิ่น

- เสนอแนะมาตรการด้านการเงิน การคลัง การภาษีอากร การงบประมาณ และการรักษาวินัยทางการเงินการคลังของท้องถิ่น

- เสนอแนะและจัดระบบตรวจสอบและการมีส่วนร่วมของประชาชน

3.3.4.3 สำนักงานคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มาตรา 15 แห่งกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้จัดตั้งสำนักงานคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขึ้นโดยเป็นหน่วยงานในสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี รับผิดชอบงานธุรการของคณะกรรมการ ศึกษาวิเคราะห์การกระจายอำนาจ ร่วมมือและประสานงานกับราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค ส่วนท้องถิ่นและรัฐวิสาหกิจ ติดตามและประเมินผลการปฏิบัติตามแผนตามที่คณะกรรมการมอบหมาย

3.3.4.4 อำนาจและหน้าที่ในการจัดระบบการบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หมวด 2 ของกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจาย อำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กำหนดอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดระบบการบริการสาธารณะไว้ ดังนี้ [174]

(ก) อำนาจและหน้าที่ของเทศบาล เมืองพัทยาและองค์การบริหารส่วนตำบล ในการจัดระบบการบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น รวม 31 ประการ (มาตรา 16)

(ข) อำนาจและหน้าที่ขององค์การบริการส่วนจังหวัด ในการจัดระบบการบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น รวม 29 ประการ (มาตรา 17)

(ค) อำนาจและหน้าที่กรุงเทพมหานคร ในการจัดระบบการบริการสาธารณะ เพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นนั้น มาตรา 18 แห่งกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่

---

[174] รายละเอียดโปรดดูบทที่ 4 หัวข้อ 4.2.2

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กำหนดให้เป็นไปตามมาตรา 16 และมาตรา 17 คือ มีอำนาจและหน้าที่รวมทั้งหมดของเทศบาล เมืองพัทยา องค์การบริหารส่วนตำบล และองค์การบริหารส่วนจังหวัด

(ง) อำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น ในอนาคตหากมีการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบอื่นขึ้นมา กฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและ ขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ได้กำหนดไว้ถึงภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเหล่านั้นในมาตรา 19 รวมสองกรณีด้วยกัน คือ กรณีที่มีกฎหมายกำหนดให้จัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษไม่เต็มพื้นที่จังหวัด ก็จะมีอำนาจหน้าที่ในการจัดระบบบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นของตนเองตามมาตรา 16 คือ มีอำนาจและหน้าที่เช่นเดียวกับเทศบาล เมืองพัทยา และองค์การบริหารส่วนตำบล ถ้าเป็นกรณีที่มีกฎหมายกำหนดให้จัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษเต็มพื้นที่จังหวัด ก็จะมีอำนาจและหน้าที่ในการจัดระบบการบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นของตนเองตามมาตรา 16 และมาตรา 17 คือ มีอำนาจและหน้าที่เช่นเดียวกับกรุงเทพมหานครนั่นเอง

3.3.4.5 การทำงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มาตรา 21 และมาตรา 22 แห่งกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กำหนดถึงรูปแบบในการทำงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ว่าองค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่นอาจร่วมมือกันดำเนินการตามอำนาจและหน้าที่ทั้งหลายที่กล่าวถึงมาแล้วในข้อ 4.2.4 ได้ หรืออาจร้องขอให้รัฐหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นดำเนินการแทนได้ และนอกจากนี้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจมอบให้เอกชนดำเนินการตามอำนาจและหน้าที่แทนได้ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

3.3.4.6 การจัดสรรสัดส่วนภาษีและอากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีรายได้จากภาษีอากร ค่าธรรมเนียม และเงินรายได้ โดยแยกประเภทขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ดังนี้ คือ[175]

(ก) เทศบาล เมืองพัทยา และองค์การบริหารส่วนตำบล มาตรา 23 แห่งกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กำหนดให้เทศบาล เมืองพัทยา และองค์การบริหารส่วนตำบลอาจมีรายได้จากภาษีอากร ค่าธรรมเนียม และเงินรายได้จากที่ต่าง ๆ รวม 20 กรณีด้วยกัน

(ข) องค์การบริหารส่วนจังหวัด มาตรา 24 แห่งกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้กำหนดให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดอาจมีรายได้จากภาษีอากร ค่าธรรมเนียม และเงินรายได้จากที่ต่าง ๆ รวม 13 กรณีด้วยกัน

(ค) กรุงเทพมหานคร มาตรา 25 แห่งกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กำหนดให้กรุงเทพมหานครอาจมีรายได้จากภาษีอากร ค่าธรรมเนียม และเงินรายได้จากที่ต่าง ๆ รวม 21 กรณีด้วยกัน

(ง) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น ในอนาคตหากมีการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบอื่นขึ้นมา กฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ได้กำหนดไว้ถึงรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเหล่านั้นไว้ในมาตรา 26 รวมสองกรณีด้วยกัน คือ กรณีที่มีกฎหมายกำหนดให้จัดตั้ง

---

[175] รายละเอียดโปรดดูบทที่ 4 หัวข้อ 4.2.2

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษไม่เต็มพื้นที่จังหวัด ก็จะมีรายได้จากภาษีอากร ค่าธรรมเนียม และเงินรายได้อื่นตามมาตรา 23 คือเป็นเช่นเดียวกับเทศบาล เมืองพัทยา และองค์การบริหารส่วนตำบล ส่วนถ้าเป็นกรณีที่มีกฎหมายกำหนดให้จัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษเต็มพื้นที่จังหวัดก็จะมีรายได้จากภาษีอากร ค่าธรรมเนียม และเงินรายได้อื่นตามมาตรา 23 และมาตรา 24 คือมีรายได้เช่นเดียวกับเทศบาลเมืองพัทยา และองค์การบริหารส่วนตำบลประกอบกับองค์การบริหารส่วนจังหวัด

นอกจากภาษีอากร ค่าธรรมเนียม และเงินรายได้อื่นดังกล่าวมาแล้วทั้งหมดในหัวข้อนี้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจมีรายได้จากภาษีและอากรประเภทอื่นอีก โดยมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ได้กำหนดให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่อาจกำหนดให้เป็นภาษีและอากรร่วมกันระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรืออาจกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดเก็บเพิ่มได้เพื่อให้สอดคล้องกับการถ่ายโอนภาระหน้าที่และงบประมาณจากส่วนกลางที่ถ่ายลงมายังองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

3.3.4.7 รายได้อื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นอกเหนือจากรายได้ที่เป็นภาษีอากร ค่าธรรมเนียม และรายได้อื่นดังกล่าวมาแล้วในข้อ 3.3.4.6 มาตรา 28 แห่งกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจมีรายได้จากแหล่งต่าง ๆ รวม 14 กรณีด้วยกัน [176]

---

[176] รายละเอียดโปรดดูบทที่ 4 หัวข้อ 4.2.2

3.3.4.8 แผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น สาระที่สำคัญที่สุดส่วนหนึ่งของกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น คือ การกำหนดแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วน ท้องถิ่น เพื่อให้เป็นไปตามหลักการที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ

ในมาตรา 30 ของหมวด 4 ของกฎหมายดังกล่าว ได้กำหนดถึงแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ 5 กรณีด้วยกัน คือ

(ก) ให้ดำเนินการถ่ายโอนภารกิจการให้บริการสาธารณะที่รัฐดำเนินการอยู่ในวันที่พระราชบัญญัติดังกล่าวใช้บังคับแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นภายในกำหนดเวลา ดังนี้

- ภารกิจที่เป็นการดำเนินการซ้ำซ้อนระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือภารกิจที่รัฐจัดให้บริการในเขตขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ให้ดำเนินการให้เสร็จสิ้นภายในสี่ปี

- ภารกิจที่รัฐจัดให้บริการในเขตขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและกระทบถึงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น ให้ดำเนินการให้เสร็จสิ้นภายในสี่ปี

- ภารกิจที่เป็นการดำเนินงานตามนโยบายของรัฐบาลให้ดำเนินการให้เสร็จสิ้นภายในสี่ปี

(ข) กำหนดขอบเขตความรับผิดชอบในการให้บริการสาธารณะของรัฐและขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันเองตามอำนาจและหน้าที่ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติดังกล่าวให้ชัดเจน โดยในระยะแรกอาจกำหนดภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้แตกต่างกันได้ โดยให้เป็นไปตามความพร้อมขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละแห่ง ซึ่งต้องพิจารณาจากรายได้และ

บุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นั้นจำนวนประชากร ค่าใช้จ่ายในการดำเนินงาน ตลอดจนคุณภาพในการให้บริการที่ประชาชนจะได้รับ ทั้งนี้ต้องไม่เกินระยะเวลาสิบปี

(ค) กำหนดแนวทางและหลักเกณฑ์ให้รัฐทำหน้าที่ประสานความร่วมมือและช่วยเหลือการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้มีประสิทธิภาพ

(ง) กำหนดการจัดสรรภาษีและอากร เงินอุดหนุน และรายได้อื่นให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อให้สอดคล้องกับการดำเนินการตามอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทอย่างเหมาะสม โดยตั้งแต่ปีงบประมาณ พ.ศ. 2550 เป็นต้นไป ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีรายได้คิดเป็นสัดส่วนต่อรายได้สุทธิของรัฐบาลไม่น้อยกว่าร้อยละยี่สิบห้า และโดยมีจุดมุ่งหมายที่จะให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีรายได้เพิ่มขึ้นคิดเป็นสัดส่วนต่อรายได้สุทธิของรัฐบาลในอัตราไม่น้อยกว่าร้อยละสามสิบห้า โดยการจัดสรรสัดส่วนที่เป็นธรรมแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และคำนึงถึงรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นด้วย

การเพิ่มสัดส่วนรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่อรายได้สุทธิของรัฐบาลดังกล่าวให้เพิ่มขึ้นตามระยะเวลาที่เหมาะสมแก่การพัฒนาให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถดำเนินกิจการบริการสาธารณะได้ด้วยตนเอง และให้เป็นไปตามภารกิจที่ถ่ายโอนให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ถ่ายโอนเพิ่มขึ้นภายหลังปีงบประมาณ พ.ศ. 2549 เป็นต้นไป แต่ไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใดเงินอุดหนุนที่จัดสรรให้ต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่าเงินอุดหนุนที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับการจัดสรรในปีงบประมาณ พ.ศ. 2549

(จ) การจัดตั้งงบประมาณรายจ่ายประจำปีในส่วนที่เกี่ยวกับการบริการสาธารณะในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ให้รัฐจัดสรรเงิน

อุดหนุนให้เป็นไปตามความจำเป็นและความต้องการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น

จะเห็นได้ว่า กฎหมายได้กำหนดระยะเวลาในการจัดทำบริการสาธารณะโดยท้องถิ่นเอาไว้อย่างเป็นระบบและเป็นขั้นตอน โดยมีการแบ่งแยกประเภทของบริการสาธารณะไว้อย่างชัดเจน และนอกจากนี้กฎหมายก็ยังได้กำหนดถึงที่มาของรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเอาไว้ด้วย เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถใช้รายได้เหล่านั้นมาดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะในเขตพื้นที่ของตน

สำหรับระยะเวลาในการจัดทำแผนการกระจายอำนาจดังกล่าวมาแล้ว บทเฉพาะกาล มาตรา 35 ได้กำหนดไว้ให้คณะกรรมการจัดทำให้แล้วเสร็จภายใน 1 ปี นับแต่วันที่กรรมการเริ่มปฏิบัติงาน ซึ่งปัจจุบันคณะกรรมการได้จัดทำแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเสร็จเรียบร้อยแล้ว

3.3.4.9 แผนปฏิบัติการเพื่อกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจตามแผนการกระจายอำนาจให้ท้องถิ่น มาตรา 32 แห่งกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กำหนดให้อำนาจและหน้าที่แก่คณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จะดำเนินการจัดทำแผนปฏิบัติการเพื่อกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจตามแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยกฎหมายมาตราดังกล่าวได้กำหนดถึงสาระสำคัญของแผนปฏิบัติการดังกล่าวไว้ว่าอย่างน้อยต้องประกอบด้วยเรื่องต่อไปนี้

(ก) กำหนดรายละเอียดของอำนาจหน้าที่ในการให้บริการสาธารณะที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบจะต้องกระทำ โดยในกรณีใดเป็นอำนาจและหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการของรัฐหรือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกัน ให้กำหนดแนวทางวิธีปฏิบัติเพื่อ

ประสานการดำเนินการให้เกิดประโยชน์แก่ส่วนรวม

(ข) กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีดำเนินการในการจัดสรรสัดส่วนภาษีและอากรให้เพียงพอแก่การดำเนินการตามอำนาจและหน้าที่ที่กำหนดให้เป็นอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้โดยต้องคำนึงถึงภาระหน้าที่ของรัฐในการให้บริการสาธารณะเป็นส่วนรวมด้วย

(ค) รายละเอียดเกี่ยวกับการเสนอให้แก้ไขหรือจัดให้มีกฎหมายที่จำเป็นเพื่อดำเนินการตามแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(ง) จัดระบบการบริหารงานบุคคลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยกำหนดนโยบายและมาตรการการกระจายบุคลากรจากราชการส่วนกลางและราชการส่วนภูมิภาคไปสู่ส่วนท้องถิ่นโดยการสร้างระบบการถ่ายเทกำลังคนสู่ท้องถิ่น และสร้างระบบความก้าวหน้าสายอาชีพที่เหมาะสม

แผนปฏิบัติการนี้จะต้องกำหนดรายละเอียดวิธีปฏิบัติ และกำหนดหน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบ รวมทั้งระยะเวลาในการดำเนินการให้ชัดเจนด้วย

สำหรับระยะเวลาในการจัดทำแผนปฏิบัติการดังกล่าว บทเฉพาะกาล มาตรา 35 ได้กำหนดไว้ว่าในวาระเริ่มแรกให้คณะกรรมการจัดทำแผนดังกล่าวให้แล้วเสร็จภายในหนึ่งปี นับแต่วันที่กรรมการเริ่มปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งปัจจุบันคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้จัดทำแผนปฏิบัติการดังกล่าวเสร็จเรียบร้อยแล้ว

3.3.4.10 ความผูกพันของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เมื่อคณะกรรมการการกระจาย อำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้จัดทำแผนปฏิบัติการเพื่อกำหนดขั้นตอนการกระจาย อำนาจตามแผนการกระจายอำนาจให้ท้องถิ่นเสร็จเรียบร้อยแล้ว มาตรา 33 แห่งกฎหมายว่าด้วยการ

กำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กำหนดให้คณะกรรมการเสนอแผนปฏิบัติการดังกล่าวต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อให้ความเห็นชอบ จากนั้นก็จะต้องรายงานต่อรัฐสภาเพื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษาใช้บังคับต่อไป

3.3.4.11 การติดตามผลการปฏิบัติงานตามแผนปฏิบัติการ มาตรา 33 วรรค 4 แห่งกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วน ท้องถิ่นได้กำหนดให้คณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่ติดตามผลการปฏิบัติงานตามแผนปฏิบัติการและรายงานให้คณะรัฐมนตรีทราบทุกปี ในกรณีที่มีปัญหาอุปสรรคไม่อาจดำเนินการตามแผนปฏิบัติการได้ให้คณะกรรมการรายงานให้คณะรัฐมนตรีทราบปัญหาและอุปสรรคและแนวทางแก้ไขด้วย

กล่าวโดยสรุป เพื่อให้สอดคล้องกับมาตรา 284 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับปี พ.ศ. 2540) ที่บัญญัติให้มีกฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจเพื่อพัฒนาการกระจายอำนาจให้แก่ท้องถิ่นเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง รัฐสภาจึงได้จัดทำ “พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542” ขึ้น โดยมีสาระสำคัญคือจัดตั้งคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขึ้นมาจัดทำแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อให้การกระจายอำนาจเป็นไปอย่างมีระบบและมีระยะเวลาที่แน่นอน และนอกจากนี้ สาระสำคัญอีกสองประการของกฎหมายดังกล่าว คือกฎหมายได้กำหนดถึงอำนาจและหน้าที่ในการจัดระบบการบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบต่าง ๆ เอาไว้อย่างละเอียด รวมทั้งมีการกำหนดถึงการจัดสรรสัดส่วนภาษีและอากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบต่าง ๆ และระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วย

3.3.5 พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542[177]

กฎหมายฉบับนี้ประกาศใช้เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม 2542 กฎหมายฉบับนี้ถือได้ว่าเป็น “ประตู” สำคัญที่จะเข้าไปสู่การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ

3.3.5.1 ความเป็นมา กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจได้เริ่มมีการพิจารณาเมื่อประมาณ 10 ปีที่แล้ว ทั้งนี้ เนื่องจากภาครัฐต้องการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในรัฐวิสาหกิจโดยการให้เอกชนเข้ามาร่วมถือหุ้นในกิจการบางส่วน หรือขายหุ้นแก่ประชาชนโดยผ่านตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย เพื่อระดมทุนมาใช้ในกิจการของรัฐ โดยการให้บริการของรัฐวิสาหกิจนั้นยังคงดำเนินการอยู่ต่อไปอย่างต่อเนื่องและพนักงานก็ยังคงมีงานทำอยู่ต่อไป แต่ ในขณะนั้นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเฉพาะ คือ พระราชบัญญัติและพระราชกฤษฎีกาหรือตั้งขึ้นโดยมติคณะรัฐมนตรี ยังมีทุนเป็นก้อน ทำให้ไม่สามารถเพิ่มบทบาทภาคเอกชนโดยการให้เอกชนเข้ามาร่วมถือหุ้นได้ หากรัฐประสงค์จะเพิ่มบทบาทภาคเอกชนโดยวิธีดังกล่าว จะต้องแก้ไขกฎหมายจัดตั้งทีละฉบับซึ่งต้องใช้เวลาพอสมควร คณะกรรมการรัฐวิสาหกิจแห่งชาติในขณะนั้นจึงได้มีดำริให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีการ่างกฎหมายกลางขึ้นมาฉบับหนึ่งเพื่อให้รัฐวิสาหกิจที่มีทุนเป็นก้อนสามารถแปลงทุนเป็นหุ้นในรูปแบบบริษัทได้ และได้มีการนำเสนอรัฐบาลในขณะนั้น แต่เนื่องจากเกิดปัญหาการยอมรับเรื่องการแปรรูปรัฐวิสาหกิจและปัญหาความเข้าใจของพนักงานและประชาชน รัฐบาลจึงได้ขอถอนร่างกฎหมายดังกล่าวมาพิจารณาเพื่อความรอบคอบอีกครั้งหนึ่ง

ต่อมาเมื่อได้มีการประชาสัมพันธ์และทำความเข้าใจกับพนักงานรัฐวิสาหกิจและประชาชนเกี่ยวกับการแปรรูปรัฐวิสาหกิจพอสมควรในระดับหนึ่งแล้ว กระทรวงการคลังจึงได้ดำเนินการปรับปรุงร่างกฎหมายว่า

---

[177] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ**, หน้า 88 – 113.

ด้วยทุนรัฐวิสาหกิจให้เหมาะสมและสอดคล้องกับแนวนโยบายการให้เอกชนร่วมถือหุ้นในรัฐวิสาหกิจเรื่อยมาเป็นลำดับ และได้นำเสนอคณะกรรมการกำกับนโยบายด้านรัฐวิสาหกิจและผ่านกระบวนการนิติบัญญัติจนเกิดเป็นพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542

3.3.5.2 สาระสำคัญ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 เป็นกฎหมายที่มีขึ้นเพื่อแปลง "ทุน" ของรัฐวิสาหกิจประเภทองค์การของรัฐบาลและหน่วยงานธุรกิจที่รัฐบาลเป็นเจ้าของ ให้เป็น "ทุนเรือนหุ้น" ของรัฐวิสาหกิจในรูปแบบของบริษัท เพื่อเป็นเครื่องมือของรัฐในการเปลี่ยนสถานะรัฐวิสาหกิจที่มีกฎหมายจัดตั้งขึ้นให้เป็นรูปแบบบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด (corporatisation) แต่ยังคงมีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจ โดยมีการเปลี่ยนทุนจากรัฐวิสาหกิจ เดิมเป็นทุนของบริษัทที่รัฐถือหุ้นทั้งหมด และยังคงให้มีอำนาจเช่นเดิม รวมทั้งให้พนักงานมีฐานะเป็นเช่นเดียวกับที่เคยเป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจเดิม เพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการดำเนินกิจการ และเพื่อสร้างโอกาสในการระดมทุนไปใช้ในการขยายงานของรัฐวิสาหกิจเมื่อมีความจำเป็น โดยไม่จำเป็นต้องไปแก้กฎหมายเป็นรายแห่ง และเป็นพื้นฐานเบื้องต้นที่จะทำให้การแปรรูปรัฐวิสาหกิจเป็นองค์กรธุรกิจอย่างเต็มรูปแบบกระทำได้โดยสะดวก โดยการกระจายหุ้นที่รัฐถือไว้ให้แก่ภาคเอกชนเพื่อที่ภาคเอกชนจะได้เข้ามามีส่วนร่วมในการลงทุนและการบริหารจัดการในกิจการที่รัฐวิสาหกิจเดิมดำเนินการอยู่ได้ต่อไปในอนาคต

มาตรา 4 แห่งกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจบัญญัติไว้ว่า ในกรณีที่รัฐบาลมีนโยบายที่จะนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจใดมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทให้กระทำได้ตามพระราชบัญญัตินี้ หมายความว่า กฎหมายมิได้บังคับให้ทุกรัฐวิสาหกิจต้องแปลงเป็นบริษัท แต่หากรัฐวิสาหกิจใดมีความประสงค์จะเปลี่ยนรูปแบบจากรัฐวิสาหกิจที่เป็นองค์การของรัฐไปเป็นบริษัท ก็ให้ดำเนินการตามที่กฎหมายนี้กำหนดไว้

3.3.5.3 ขั้นตอนในการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้น

เมื่อรัฐวิสาหกิจใดมีความประสงค์ที่จะนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของตนมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท ให้ทำเรื่องเสนอต่อกระทรวงเจ้าสังกัดให้ความเห็นชอบก่อน จากนั้นก็จะต้องนำเสนอให้คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเป็นผู้พิจารณานโยบายนั้นในเบื้องต้นและนำเสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติในหลักการและแนวทางให้ดำเนินการนำทุนบางส่วนหรือ ทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท (มาตรา 13 (1)) หลังจากที่คณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติแล้ว มาตรา 19 แห่งกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจกำหนดให้ส่งรายละเอียดไปยังคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท (เปลี่ยนแปลงตามรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่ง) เพื่อกำหนดกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิด และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจส่วนที่จะโอนให้แก่บริษัทที่จะจัดตั้งขึ้นและส่วนที่จะตกเป็นของกระทรวงการคลัง และกำหนดพนักงานที่จะให้ไปเป็นลูกจ้างของบริษัท การที่ต้องมีการกำหนดเช่นนี้เนื่องจากรัฐวิสาหกิจหนึ่งอาจแยกเป็นหลายบริษัท หรือแยกออกมาตั้งเป็นบริษัทเฉพาะกิจกรรมก็ได้โดยไม่จำเป็นต้องไปจัดตั้งเป็นบริษัททั้งหมดในคราวเดียว จึงมีความจำเป็นต้องแยกกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิด และสินทรัพย์ รวมทั้งพนักงานส่วนที่จะโอนไปยังบริษัทนั้น ๆ สำหรับรัฐวิสาหกิจใดที่จะแปลงเป็นบริษัททั้งหมดบริษัทเดียวก็ให้โอนกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิด รวมทั้งพนักงานไปยังบริษัททั้งหมดในคราวเดียวกัน ซึ่งจะเห็นได้ว่า เจตนารมณ์ของกฎหมายนี้มิได้มีการปลดพนักงานออกแต่อย่างใด นอกจากนี้ หน้าที่ของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทก็จะเป็นการดำเนินการในส่วนของการจัดตั้งบริษัททั่วไป เช่น การกำหนดโครงสร้างการบริหาร การจัดทำหนังสือบริคณห์สนธิ และข้อบังคับของบริษัท กฎหมายฉบับนี้ได้คำนึงถึงผลกระทบที่มีต่อประชาชน จึงบัญญัติให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในเรื่องต่าง ๆ ที่สำคัญ เช่น การกำหนด

ส่วนที่โอนไปเป็นของบริษัท การกำหนดพนักงาน เป็นต้น รวมถึงการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่มีข้อยุติและไม่ทำให้รัฐเสียประโยชน์ต่อสาธารณชน

ในการดำเนินการตามมาตรา 19 คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทจะแต่งตั้งคณะอนุกรรมการคณะหนึ่งหรือหลายคณะเพื่อพิจารณาหรือปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใดแทนก็ได้ เพราะหน้าที่ของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทมีอยู่หลายประการ บางกิจกรรมจึงต้องอาศัยคณะอนุกรรมการซึ่งมีความคล่องตัวกว่าหรือบางกิจกรรมต้องทำควบคู่กันไป คณะอนุกรรมการจึงมีส่วนช่วยให้การดำเนินงานรวดเร็วยิ่งขึ้น

เมื่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทได้ดำเนินการตามมาตรา 19 เรียบร้อยแล้ว ให้รายงานรายละเอียดต่าง ๆ ต่อคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเพื่อพิจารณา โดยคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ อาจแก้ไขเพิ่มเติมข้อเสนอของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทได้ตามที่เห็นสมควร หลังจากนั้น คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจต้องเสนอเรื่อง ดังกล่าวทั้งหมดต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติให้เปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นหุ้นเพื่อจัดตั้งบริษัท (มาตรา 20) เมื่อคณะรัฐมนตรีอนุมัติแล้ว ก็ให้นำกิจการของรัฐวิสาหกิจนั้น ๆ บางส่วนหรือทั้งหมด แล้วแต่กรณี ไปจดทะเบียนเป็นบริษัทกับนายทะเบียนตามรายละเอียดที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติ ซึ่งจะได้รับการยกเว้นค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนบริษัท โดยบริษัทที่จัดตั้งขึ้นมานี้ กระทรวงการคลังจะถือหุ้นทั้งหมด และเมื่อกระทรวงการคลังเป็นเพียงรายเดียวที่ถือหุ้นของบริษัท กฎหมายจึงยกเว้นให้ไม่ต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด (มาตรา 22) และในระหว่างที่กระทรวงการคลังยังมิได้โอนหุ้นที่ถืออยู่ให้แก่บุคคลอื่น มิให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัดในส่วนที่ว่าด้วยจำนวนผู้ถือหุ้นและจำนวนหุ้นที่ผู้ถือหุ้นแต่ละคนจะพึงถือไว้ได้มาใช้บังคับและให้

ถือว่าความเห็นของกระทรวงการคลังอันเกี่ยวกับบริษัทนั้นเป็นมติของที่ประชุมใหญ่ ผู้ถือหุ้น

ความเห็นของกระทรวงการคลังที่แจ้งไปยังนายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทหรือนายทะเบียนบริษัทมหาชนจำกัด ให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา (มาตรา 23) เนื่องจากเมื่อแปลงรัฐวิสาหกิจเป็นบริษัท กระทรวงการคลังจะเป็นผู้ถือหุ้นรายเดียวทั้งหมด การประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นตามที่กำหนดไว้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัดจึงไม่จำเป็นต้องดำเนินการตามกฎหมายนี้ โดยให้ถือว่าความเห็นของกระทรวงการคลัง คือ มติที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้น นอกจากนี้ กฎหมายนี้ยังกำหนดให้ความเห็นของกระทรวงการคลังที่แจ้งไปยังนายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทหรือนายทะเบียนบริษัทมหาชนจำกัด เป็นมติของที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นและให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เช่น บัญชีผู้ถือหุ้น รายงานประจำปี เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อประกาศให้ประชาชนทั่วไปได้รับทราบถึงการดำเนินการของบริษัทนั้น ๆ

3.3.5.4 องค์กรที่เกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้น มีอยู่สามองค์กรด้วยกัน คือ

(ก) คณะรัฐมนตรี เป็นผู้พิจารณาอนุมัติในหลักการและแนวทางในการดำเนินการนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท และหลังจากคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจได้พิจารณารายละเอียดตามที่คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทเสนอมาแล้ว คณะรัฐมนตรีก็จะพิจารณาอนุมัติอีกครั้งก่อนที่จะมีการจดทะเบียนให้กิจการรัฐวิสาหกิจแปลงสภาพเป็นบริษัท

(ข) คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับ**องค์ประกอบ**ของคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจนั้น คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจประกอบด้วย ข้าราชการการเมือง

ประมาณ 16 คน โดยมีนายกรัฐมนตรีเป็นประธานกรรมการ และรัฐมนตรีที่นายกรัฐมนตรีแต่งตั้งอีกไม่เกิน 15 คน เป็นกรรมการ และมีข้าราชการประจำประมาณ 5 คนที่มีตำแหน่งพิเศษทางด้านการเงิน กฎหมายและนโยบายภาพรวมของประเทศ คือ ผู้อำนวยการสำนักงบประมาณ เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เลขาธิการคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติเป็นกรรมการ ปลัดกระทรวงการคลังเป็นกรรมการและเลขานุการ และมีผู้แทนกระทรวงการคลังเป็นผู้ช่วยเลขานุการ นอกจากนั้นยังมีผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจำนวนไม่เกิน 6 คน เป็นกรรมการด้วย โดยต้องเป็นผู้ที่มีความรู้ความสามารถและมีความเป็นกลาง โดยคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจมีหน้าที่พิจารณารัฐวิสาหกิจทุกแห่งที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้น (มาตรา 5)

ในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ มาตรา 13 กำหนดให้คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติในหลักการและแนวทางให้ดำเนินการนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท

(2) เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีในเรื่องต่าง ๆ เกี่ยวกับการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้น และการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทตามที่คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทเสนอตามมาตรา 21

(3) เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการกำหนดรัฐมนตรีที่จะกำกับดูแลในด้านนโยบายของบริษัทที่จะจดทะเบียนจัดตั้งตาม (2)

(4) เสนอแนะเกี่ยวกับการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26 ให้สอดคล้องกับสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปของธุรกิจประเภทนั้น

(5) กำกับดูแลให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 19

(6) ปฏิบัติการอื่นตามพระราชบัญญัตินี้ เช่น การจัดทำระเบียบว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน

(7) พิจารณาเรื่องอื่น ๆ ตามที่คณะรัฐมนตรีมอบหมาย

3.3.5.5 คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทประกอบด้วย ปลัดกระทรวงหรือทบวงที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงหรือทบวงนั้นเป็นผู้กำกับดูแลรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นเป็นประธานกรรมการ โดยมีปลัดกระทรวงการคลัง ผู้อำนวยการสำนักงบประมาณ อธิบดีกรมทะเบียนการค้า ผู้อำนวยการสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน ผู้บริหารสูงสุดของรัฐวิสาหกิจนั้น ผู้แทนพนักงานของรัฐวิสาหกิจนั้นหนึ่งคน และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนไม่เกินสามคนซึ่งจะแต่งตั้งตามความเหมาะสมของการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นหุ้นเป็นกรรมการและผู้แทนกระทรวงการคลังเป็นกรรมการและเลขานุการ (มาตรา 16)

ประธานกรรมการและกรรมการโดยตำแหน่งข้างต้น จะพิจารณาแต่งตั้งกรรมการ ซึ่งเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิและผู้แทนพนักงานโดยกรรมการผู้ทรงคุณวุฒินั้นจะต้องแต่งตั้งจากผู้ซึ่งมีความเชี่ยวชาญในด้านการเงินและการบัญชีและในกิจการหรือการดำเนินการของรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นอย่างน้อยด้านละหนึ่งคน ส่วนผู้แทนพนักงานนั้นจะต้องแต่งตั้งจากนายกสมาคมพนักงานรัฐวิสาหกิจหรือพนักงานที่คณะกรรมการของรัฐวิสาหกิจนั้นเสนอในกรณีที่รัฐวิสาหกิจนั้นไม่มีสมาคมพนักงานรัฐวิสาหกิจ

ให้คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทแต่งตั้งบุคคลใดเป็นผู้ช่วยเลขานุการตามที่เห็นสมควร รวมทั้งสิ้นมีกรรมการทั้งหมด 11 คน ซึ่งคณะกรรมการชุดนี้จะเปลี่ยนแปลงไปตามรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่ง ทั้งนี้

เนื่องจากปลัดกระทรวงเจ้าสังกัด ผู้บริหารสูงสุด และผู้แทนพนักงานของรัฐวิสาหกิจจะแตกต่างกันไป คณะกรรมการตามมาตรานี้จะพิจารณารายละเอียดในการจัดตั้งบริษัทหลังจากที่คณะรัฐมนตรีได้อนุมัติในหลักการแล้วตามมาตรา 13 (1)

มาตรา 19 กำหนดให้คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทมี**อำนาจหน้าที่**เสนอแนะรายละเอียดเกี่ยวกับบริษัทที่จะจัดตั้งขึ้นโดยการเปลี่ยนแปลงทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทนั้นตามหลักการและแนวทางที่คณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติตามมาตรา 13 (1) ทั้งนี้ โดยให้ดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(1) กำหนดกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิด และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจส่วนที่จะโอนให้แก่บริษัทที่จะจัดตั้งขึ้นและส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลัง

(2) กำหนดพนักงานที่จะให้เป็นลูกจ้างของบริษัท

(3) กำหนดทุนเรือนหุ้นหรือทุนจดทะเบียนสำหรับการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท จำนวนหุ้น และมูลค่าของหุ้นแต่ละหุ้น ตลอดจนรายการต่าง ๆ ที่เป็นส่วนของผู้ถือหุ้น

(4) กำหนดชื่อของบริษัท

(5) กำหนดโครงสร้างการบริหารงานบริษัท รายชื่อกรรมการบริษัท และผู้สอบบัญชีในวาระเริ่มแรก

(6) จัดทำหนังสือบริคณห์สนธิและข้อบังคับของบริษัท

(7) จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26

(8) จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนเวลายุบเลิกรัฐวิสาหกิจในกรณีมีการโอนกิจการของรัฐวิสาหกิจไปทั้งหมด

(9) จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตาม

ระเบียบที่คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา ซึ่งอย่างน้อยต้องมีการรับฟังความคิดเห็นในเรื่องตาม (1) (2) (3) และ (8)

(10) พิจารณาเรื่องอื่น ๆ ตามที่คณะรัฐมนตรีหรือคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจมอบหมาย

3.3.5.6 อำนาจ สิทธิหรือประโยชน์ของรัฐวิสาหกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้น กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจได้กำหนดกระบวนการที่สร้างความ**ต่อเนื่อง**ในการดำเนินงานของรัฐวิสาหกิจที่เปลี่ยนสภาพจากรัฐวิสาหกิจในรูปของ “องค์การ” ไปเป็นรัฐวิสาหกิจในรูปของ “บริษัท” ไว้ดังนี้คือ

(ก) การโอนอำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ของรัฐวิสาหกิจไปยังบริษัท มาตรา 26 แห่งกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจบัญญัติว่า ในกรณีที่กฎหมายจัดตั้งของรัฐวิสาหกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นทุนเรือนหุ้น หรือกฎหมายอื่นมีบทบัญญัติให้อำนาจรัฐวิสาหกิจดำเนินการใด ๆ ต่อบุคคล ทรัพย์สิน หรือสิทธิของบุคคล หรือมีบทบัญญัติให้การดำเนินการของรัฐวิสาหกิจนั้นได้รับยกเว้นไม่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการใด หรือได้รับยกเว้นการปฏิบัติตามกฎหมายในเรื่องใด หรือมีบทบัญญัติให้สิทธิพิเศษแก่รัฐวิสาหกิจนั้นเป็นกรณีเฉพาะ หรือมีบทบัญญัติคุ้มครองกิจการพนักงานหรือลูกจ้างของรัฐวิสาหกิจ ให้ถือว่าบทบัญญัตินั้นยังคงมีผลใช้บังคับต่อไป อย่างไรก็ตาม อำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ดังกล่าวข้างต้น ให้ดำเนินการโดยออกเป็นพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26 โดยถือหลักว่าบริษัทจะมีอำนาจสิทธิหรือประโยชน์**เพียงเท่าที่จำเป็นต่อการดำเนินงานที่จะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม**และอาจกำหนดให้อำนาจนั้นเป็นคณะกรรมการคณะหนึ่งคณะใดก็ได้ คณะกรรมการดังกล่าวมีอำนาจวางหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการใช้อำนาจต่าง ๆ และวางหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเพื่อให้การ

ดำเนินการของบริษัทมีคุณภาพและมีอัตราค่าบริการหรือราคาที่เป็นธรรมแก่ทุกฝ่ายทั้งผู้ประกอบธุรกิจและผู้บริโภค ซึ่งคณะกรรมการชุดนี้เปรียบเสมือนกับคณะกรรมการที่ทำหน้าที่เป็นองค์กรผู้กำกับรายสาขาก่อนที่จะมีกฎหมายว่าด้วยการกำกับรายสาขาต่อไปในอนาคต

อำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ ตามพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26 จะสิ้นสุดลงเมื่อมีการตรากฎหมายว่าด้วยการดำเนินกิจการ (องค์กรกำกับรายสาขา) หรือเมื่อบริษัทนั้นสิ้นสภาพการเป็นรัฐวิสาหกิจ

(ข) การโอนสินทรัพย์และการกำหนดมูลค่าหุ้นและจำนวนหุ้น มาตรา 24 วรรคแรก แห่งกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจบัญญัติว่า ณ วันที่มีการจดทะเบียนบริษัท ให้บรรดากิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดและสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจ**โอนไปเป็นของบริษัท** ซึ่งการโอนมีผลตามกฎหมายทันที จึงไม่ต้องมีการทำสัญญาระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอน โดยการโอนสินทรัพย์นั้นจะโอนไปตามราคาในบัญชี จึงไม่ต้องมีการประเมินราคาสินทรัพย์ใหม่ การประเมินราคาสินทรัพย์ใหม่จะกระทำต่อเมื่อมีการจำหน่ายหุ้นเดิมหรือหุ้นเพิ่มทุนออกไป สำหรับการกำหนดจำนวนหุ้นและมูลค่าหุ้นสามารถกระทำได้โดยการนำทุนประเดิมซึ่งอาจจะมาจากงบประมาณแผ่นดินมาจดทะเบียนเป็นทุนจดทะเบียนในส่วนของรายการอื่น ๆ เป็นส่วนของผู้ถือหุ้น เช่น ส่วนเกินทุนกำไรสะสมก็ยังคงอยู่อย่างเดิมในบัญชีทุนของงบดุลของบริษัทนั้น

(ค) การค้ำประกันเงินกู้และสิทธิการใช้ที่ราชพัสดุหรือที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน มาตรา 24 วรรคสอง วรรคสาม และวรรคท้าย แห่งกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจกำหนดไว้ว่า ในวันจดทะเบียนบริษัทหนี้ของรัฐวิสาหกิจที่กระทรวงการคลังค้ำประกันอยู่แล้วก็**ให้กระทรวงการคลังค้ำประกันต่อไป** ทั้งนี้ เพื่อให้เป็นไปตามภาระผูกพันในสัญญากู้ที่มีอยู่เดิมอันจะทำให้กิจการดำเนินต่อไปได้อย่างต่อเนื่อง นอกจากนี้ รัฐวิสาหกิจ

หลายแห่งกู้ยืมเงินมาจากสถาบันการเงินต่างประเทศ ถ้ารัฐไม่ค้ำประกันต่อไปอาจทำให้เจ้าหนี้เรียกชำระหนี้คืนเงินกู้ทั้งหมดซึ่งเป็นจำนวนที่สูงมาก ซึ่งรัฐคงไม่สามารถชำระคืนเงินกู้ดังกล่าวทั้งหมดในคราวเดียวกันได้ ดังนั้น รัฐบาลโดยกระทรวงการคลังจึงยังจำเป็นต้องค้ำประกันหนี้นั้นต่อไป อย่างไรก็ดี กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจก็ได้บัญญัติให้ภาระการค้ำประกันนั้นอาจถูกเรียกเก็บค่าธรรมเนียมได้ ทั้งนี้ เพื่อให้การปฏิบัติตามหลักของธุรกิจทั่วไปมากยิ่งขึ้น และบริษัทจะไม่มีความได้เปรียบบริษัทเอกชนทั่วไป

ส่วนสิทธิการใช้ที่ราชพัสดุหรือที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินที่รัฐวิสาหกิจเคยมีอยู่ให้บริษัทมีสิทธิในการใช้ที่ดินนั้นต่อไปในลักษณะสิทธิการเช่า แต่ต้องจ่ายค่าตอบแทนเป็นรายได้แผ่นดินตามที่กระทรวงการคลังกำหนด การที่กฎหมายกำหนดเช่นนี้เพื่อให้การดำเนินกิจการของบริษัทสอดคล้องกับความเป็นจริงมากขึ้นในแง่ของการสะท้อนถึงต้นทุนการดำเนินงาน

3.3.5.7 การยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ มาตรา 28 แห่งกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจบัญญัติว่า เมื่อได้เปลี่ยน **"ทุน"** ของรัฐวิสาหกิจใดเป็น **"ทุนเรือนหุ้น"** และจัดตั้งเป็นบริษัทขึ้นองค์กรแล้ว และคณะรัฐมนตรีมีมติให้ยุบเลิกรัฐวิสาหกิจใด ให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นถูกยกเลิกตามเงื่อนเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น เพื่อลดภาระที่จะต้องตรากฎหมายยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจเป็นรายฉบับในภายหลัง แต่ในกรณีที่รัฐวิสาหกิจเดิมมีอำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ตามกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจอยู่อย่างใดและมีการออกพระราชกฤษฎีกากำหนดให้บริษัทมีอำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ดังกล่าวต่อไป ก็ให้ถือว่าบทบัญญัติของกฎหมายที่ยกเลิกนั้นยังคงใช้บังคับได้ต่อไปตามระยะเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26 (ซึ่งเป็นพระราชกฤษฎีกาที่กำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของ บริษัทฯ (ที่เป็นรัฐวิสาหกิจ))

โดยเมื่อมีการตราพระราชกฤษฎีกาข้างต้น รัฐบาลต้องรายงานสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาโดยไม่ชักช้าเพื่อให้ทราบถึงความเป็นไปในการใช้อำนาจหรือการจำกัดอำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ของรัฐวิสาหกิจที่จะแปลงเป็นบริษัทหรือการยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ

3.3.5.8 พนักงานและลูกจ้าง มาตรา 25 ได้ให้หลักประกันแก่พนักงาน โดยกำหนดว่าในวันจดทะเบียนบริษัท ให้พนักงานตามที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติให้เป็นลูกจ้างของบริษัทที่จัดตั้งขึ้นได้รับเงินเดือน ค่าจ้าง และสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ไม่น้อยกว่าที่เคยได้รับอยู่เดิม และให้นับอายุงานต่อเนื่องโดยไม่ถือว่าเป็นการเลิกจ้าง และให้ถือว่าเวลาการทำงานของพนักงานในรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นเวลาการทำงานในบริษัทที่ตั้งขึ้น และกองทุนสำรองเลี้ยงชีพสำหรับพนักงานของรัฐวิสาหกิจเดิมที่เปลี่ยนสภาพเป็นบริษัทจะยังคงอยู่ต่อไป โดยให้บริษัทมีฐานะเป็นนายจ้างร่วมกับรัฐวิสาหกิจเดิมหรือแทนรัฐวิสาหกิจเดิม แล้วแต่กรณี และโดยที่สถานภาพของบริษัทนั้นยังคงมีฐานะเป็นรัฐวิสาหกิจเช่นเดิมพนักงานที่โอนมาเป็นพนักงานของบริษัทยังคงมีฐานะเป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจภายใต้กฎหมายว่าด้วยพนักงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์เหมือนเดิม

3.3.6 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กับการจัดทำบริการสาธารณะ

รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 ได้บัญญัติถึงการจัดทำบริการสาธารณะไว้ใน 2 ส่วนหลัก ๆ ด้วยกันคือส่วนที่เกี่ยวกับแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ และส่วนที่เกี่ยวกับการปกครองส่วนท้องถิ่น

(ก) ส่วนที่เกี่ยวกับแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 ได้บัญญัติถึงภารกิจที่รัฐ “ต้อง” จัดทำไว้ใน**หมวด 5 แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ** ในลักษณะเดียวกันกับที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 แต่รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 ได้ปรับปรุงบทบัญญัติ

โดยแบ่งแนวนโยบายด้านต่าง ๆ ออกเป็น 10 ส่วน และเพิ่มรายละเอียดต่าง ๆ อีกหลายประการ

- ส่วนที่ 1 บททั่วไป
- ส่วนที่ 2 แนวนโยบายด้านความมั่นคงของรัฐ
- ส่วนที่ 3 แนวนโยบายด้านการบริหารราชการแผ่นดิน
- ส่วนที่ 4 แนวนโยบายด้านศาสนา สังคม การสาธารณสุข การศึกษา และวัฒนธรรม
- ส่วนที่ 5 แนวนโยบายด้านกฎหมายและการยุติธรรม
- ส่วนที่ 6 แนวนโยบายด้านการต่างประเทศ
- ส่วนที่ 7 แนวนโยบายด้านเศรษฐกิจ
- ส่วนที่ 8 แนวนโยบายด้านที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
- ส่วนที่ 9 แนวนโยบายด้านวิทยาศาสตร์ ทรัพย์สินทางปัญญา และพลังงาน
- ส่วนที่ 10 แนวนโยบายด้านการมีส่วนร่วมของประชาชน

สำหรับ**แนวนโยบายด้านเศรษฐกิจ**นั้น มาตรา 84 แห่งรัฐธรรมนูญนอกจากคงหลักการเกี่ยวกับการสนับสนุนระบบเศรษฐกิจแบบเสรี และการห้ามรัฐประกอบกิจการที่มีลักษณะแข่งขันกับเอกชน เว้นแต่เพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคง หรือผลประโยชน์ส่วนรวม หรือกิจการที่มีลักษณะเป็นสาธารณูปโภคไว้ตามรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 แล้ว ยังได้เพิ่มรายละเอียดเกี่ยวกับ**การจัดทำบริการสาธารณะ**ไว้ในส่วนที่ (10) และส่วนที่ (11) โดยในส่วนที่ (10) ได้กำหนดเกี่ยวกับ**การจัดให้มีสาธารณูปโภค**ไว้ว่า

- รัฐบาลมีหน้าที่จัดให้มีสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานอันจำเป็นแก่การดำรงชีวิตของประชาชน และความมั่นคงของรัฐ ซึ่งเป็นภารกิจหลัก (Primary Function) ของรัฐ และ

- รัฐบาลอาจเปิดโอกาสให้เอกชนดำเนินการจัดสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานภายใต้การกำกับดูแลของหน่วยงานของรัฐ แต่ต้องป้องกันไม่ให้เอกชนผูกขาด

สำหรับส่วนที่ (11) ได้กำหนดเกี่ยวกับ **"การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ"** ไว้ว่า

- ห้ามแปรรูปโครงสร้างและโครงข่ายสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานอันจำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐ หากจำเป็นต้องแปรรูป ให้ทำได้เฉพาะในการดำเนินกิจการบางส่วนเท่าที่จำเป็นซึ่งมิใช่โครงสร้างและโครงข่ายสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานและต้องมิให้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชน

- โครงสร้างหรือโครงข่ายพื้นฐานที่จำเป็นในการประกอบกิจการสาธารณูปโภคที่ห้ามแปรรูป เช่น รางหรือสถานีรถไฟ เสา สายส่ง หรือสถานีไฟฟ้า โครงข่าย หรือเครือข่ายโทรคมนาคมคม ดาวเทียมหรือวงโคจรดาวเทียม เป็นต้น ต้องมิให้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชน

- การทำให้รัฐวิสาหกิจที่เป็นสาธารณูปโภคพื้นฐานในการดำรงชีวิต และกระทบความมั่นคงของรัฐ เช่น การประปา ไฟฟ้า ท่าเรือ สนามบิน การโทรคมนาคม เป็นต้น ตกเป็นของเอกชน จะกระทำมิได้ [178]

(ข) ส่วนที่เกี่ยวกับการปกครองส่วนท้องถิ่น หมวด 14 แห่งรัฐธรรมนูญได้บัญญัติถึง**การจัดทำบริการสาธารณะ**ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเอาไว้ โดยในมาตรา 281 ได้คงหลักการเดิมตามรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 แต่ได้ขยายความเพื่อให้เห็นชัดเจนว่าองค์กรปกครองส่วน

---

[178] คณะกรรมาธิการวิสามัญบันทึกเจตนารมณ์ จดหมายเหตุ และตรวจรายงานการประชุม สภาร่างรัฐธรรมนูญ, **เจตนารมณ์รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550** (กรุงเทพฯ: สำนักกรรมาธิการ 3 สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2550), หน้า 82.

ท้องถิ่นเป็นหน่วยงานหลักในการจัดทำบริการสาธารณะและจัดการแก้ไขปัญหาในพื้นที่ โดยรัฐมีหน้าที่ส่งเสริมการดำเนินการให้มีความเป็นอิสระเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตาม ความต้องการของประชาชนในท้องถิ่น

ส่วนมาตรา 283 ก็ได้คงหลักการเดิมในรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 เช่นกัน โดยมีเจตนารมณ์ที่จะยืนยันหลักการปกครองส่วนท้องถิ่น ให้เป็นอิสระอย่างแท้จริงและเพื่อประโยชน์ของท้องถิ่นเป็นสำคัญ จึงกำหนดแนวทางต่าง ๆ ไว้ดังนี้ [179]

(1) เพื่อแก้ปัญหาความไม่ชัดเจนในอำนาจหน้าที่ของท้องถิ่น บทบัญญัติในมาตรา 283 จึงได้กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจทั่วไปโดยอิสระในการกำหนดนโยบาย การปกครอง การบริหาร การจัดบริการสาธารณะ การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง เพื่อจัดบริการสาธารณะแก่ประชาชนในท้องถิ่น แต่ต้องคำนึงถึงความสอดคล้องกับการพัฒนาของจังหวัดและประเทศโดยส่วนรวม

(2) เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเข้มแข็งและมีอิสระ รัฐต้องส่งเสริมและช่วยเหลือให้สามารถพัฒนาระบบการคลังท้องถิ่นหรือจัดให้มีกฎหมายว่าด้วยรายได้ท้องถิ่นให้อำนาจจัดเก็บภาษีหรือรายได้อื่นตามความเหมาะสม หรือการแบ่งสรรทรัพยากรจากภาครัฐหรือให้มีอำนาจจัดตั้งหรือร่วมกันจัดตั้งองค์กรเพื่อจัดทำบริการสาธารณภายในกรอบอำนาจหน้าที่ของท้องถิ่น ทั้งนี้ เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถสนองตอบความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นอย่างมีประสิทธิภาพ

(3) เพื่อป้องกันความซ้ำซ้อนและขัดแย้งระหว่างราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และส่วนท้องถิ่น รัฐต้องจัดให้มีกฎหมายกำหนด

---

[179] เรื่องเดียวกัน, หน้า 274.

อำนาจหน้าที่ระหว่างราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ให้คำนึงถึงการกระจายอำนาจหน้าที่ให้แก่ท้องถิ่นเพิ่มขึ้น

(4) เพื่อพัฒนาระบบการกระจายอำนาจและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างต่อเนื่องและเป็นรูปธรรม เพื่อสนองตอบความต้องการและจำเป็นของประชาชนในท้องถิ่น บทบัญญัติในมาตรา 283 จึงกำหนดให้รัฐต้องจัดให้มีกฎหมายจัดตั้งคณะกรรมการอิสระประกอบด้วยผู้แทนหน่วยราชการที่เกี่ยวข้อง ผู้แทนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และผู้ทรงคุณวุฒิโดยมีสัดส่วนเท่า ๆ กัน เพื่อทำแผนและกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจหน้าที่บริการสาธารณะระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกัน รวมทั้งระบบตรวจสอบประเมินผลและรายงานต่อรัฐสภา

กล่าวโดยสรุป พัฒนาการการจัดทำบริการสาธารณะของประเทศไทยอาจแบ่งได้เป็น 3 ช่วง ได้แก่

1. ช่วงก่อนเปลี่ยนแปลงการปกครอง ในช่วงนี้วิธีการจัดทำบริการสาธารณะส่วนใหญ่จะเป็นการจัดทำในระบบราชการ คือ ส่วนราชการทั้งหลายมีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะและ **“ผูกขาด”** การจัดทำบริการสาธารณะไว้แต่เพียงผู้เดียว หากเอกชนจะเข้ามาร่วมจัดทำบริการสาธารณะก็จะต้องมี “พระบรมราชานุญาต” ต่อมาในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัวมีการออกกฎหมายให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะในลักษณะของ สัมปทาน อันได้แก่ **พระราชบัญญัติจัดวางรางรถไฟแลทางหลวง พุทธศักราช 2464** โดยกฎหมายดังกล่าวมีบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นการผูกขาดกิจการรถไฟโดยรัฐ แต่สามารถมอบให้เอกชนทำกิจการดังกล่าวได้โดยจะต้องได้รับพระบรมราชานุญาตเป็นพิเศษ จากนั้นในปี พ.ศ. 2471 ในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จ

พระปกเกล้าเจ้าอยู่หัวก็ได้มีการตรากฎหมายมาควบคุมกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค คือ **พระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471** โดยกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดห้ามมิให้ผู้ใดประกอบกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคในประเทศไทย รวมทั้งกิจการที่เกี่ยวกับการประกันภัย ธนาคาร เครดิตฟองซิเอร์ และกิจการอื่นที่มีสภาพคล้ายคลึงกัน เว้นแต่จะได้รับ**พระบรมราชานุญาตหรือสัมปทาน**เสียก่อน และต่อมาในปี พ.ศ. 2473 ก็ได้มีการตรากฎหมายที่เกี่ยวกับการมอบให้เอกชนดำเนินกิจการบริการสาธารณะขึ้นมาอีกฉบับหนึ่งคือ **พระราชบัญญัติทางหลวงที่ได้รับสัมปทาน พุทธศักราช 2473** โดยกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดให้การสร้างและบำรุงรักษาทางหลวงเป็นกิจการที่รัฐผูกขาด เอกชนสามารถดำเนินการได้ก็ต้องได้รับ**สัมปทานจากรัฐบาล**ก่อน แต่การมอบบริการสาธารณะให้เอกชนเข้าดำเนินการในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ยังมีจำนวนไม่มากนัก เนื่องจากสภาพเศรษฐกิจและสังคมรวมทั้งความเจริญทางเทคโนโลยียังมีไม่มากเท่าที่ควร

2. ช่วงหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 คณะราษฎร์ได้กลายเป็นชนชั้นปกครองใหม่ที่ควบคุมอำนาจทั้งทางการเมือง การทหาร และทรัพยากรทั้งหมดของรัฐ คณะราษฎร์ได้นำทุนของรัฐไปสร้างรัฐวิสาหกิจและบริษัทกึ่งราชการขึ้นซึ่งยังนำระบบราชการมาใช้ในการดำเนินงาน จนกระทั่งสมัยจอมพล ป. พิบูลสงคราม ก็ได้มีการ**จัดตั้งรัฐวิสาหกิจ**ขึ้นมาเป็นจำนวนมากเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ แต่รัฐวิสาหกิจก็ยังถูก **"ควบคุม"** โดยระบบราชการ ส่วนการให้สัมปทานแก่เอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะก็ยังคงต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471 อยู่ต่อไป ต่อมาในปี พ.ศ. 2482 มีการตรา**พระราชบัญญัติการชลประทานราษฎร์**

พุทธศักราช 2482 ออกมา กฎหมายดังกล่าวเป็นกฎหมายที่กำหนดการควบคุมการให้สัมปทานแก่เอกชนไว้โดยตรงคือ เรื่องการชลประทานเพื่อการค้า เนื้อหาของกฎหมายฉบับนี้ได้เปลี่ยนแปลงในหลักการสำคัญของการขอสัมปทานคือ ผู้ใดจะขอสัมปทานในการทำการชลประทานส่วนการค้าให้ยื่นคำขอสัมปทานต่อกระทรวงเกษตราธิการ ไม่ต้องขอพระราชทานพระบรมราชานุญาตดังเช่นในสมัยก่อนเปลี่ยนแปลงการปกครอง สำหรับพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471 ได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมหลายครั้งจนกระทั่งในปี พ.ศ. 2515 ได้มีการออก**ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58** ลงวันที่ 26 มกราคม พ.ศ. 2515 ยกเลิกพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471 และที่แก้ไขเพิ่มเติม โดยในข้อ 3 และ ข้อ 4 ของประกาศคณะปฏิวัติดังกล่าวได้กำหนดกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค ที่อยู่ในความควบคุมและต้องได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐมนตรีผู้เกี่ยวข้องก่อนจะดำเนินการได้ ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้มีเนื้อหาสาระเช่นเดียวกับกฎหมายเดิม แต่ได้เพิ่มประเภทของธุรกิจบางประเภทที่มีผลกระทบต่อประชาชนเข้ามาเพื่อที่จะให้ผู้ประกอบกิจการต้องขออนุญาตต่อรัฐก่อน ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับดังกล่าวยังคงใช้อยู่ในปัจจุบัน แต่เนื่องจากการอนุญาตหรือการได้รับสัมปทานจากรัฐมนตรีตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 นี้ **ไม่มีแนวทางปฏิบัติหรือหลักเกณฑ์ที่แน่นอน** ทำให้การแสวงหาผลประโยชน์จากผู้มีส่วนเกี่ยวข้องเป็นไปได้ง่าย ดังนั้น ภายหลังจากที่คณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ (คณะ รสช.) ได้ทำการรัฐประหารโค่นล้มรัฐบาลพลเอกชาติชาย ชุณหะวัณ เมื่อวันที่ 23 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2534 รัฐบาลใหม่ที่มีนายอานันท์ ปันยารชุน เป็นนายกรัฐมนตรีจึงได้จัดทำ**พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535**

ขึ้น เพื่อเป็นแนวทางการปฏิบัติและใช้บังคับแก่การให้สัมปทานหรือการร่วมงานหรือการดำเนินการในกิจการของรัฐโดยเฉพาะโครงการที่มีการลงทุนหรือมีทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป

3. ช่วงหลังรัฐธรรมนูญ ฉบับปี พ.ศ. 2540 มีผลใช้บังคับ รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 นับเป็นรัฐธรรมนูญที่เพิ่มเติมหลักการใหม่ ๆ ขึ้นในระบบกฎหมายและการบริหารราชการแผ่นดินจำนวนมาก หนึ่งในนั้นคือ การกำหนดบทบาทของรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะ นอกจากนี้ ภายหลังจากรัฐธรรมนูญฉบับนี้ใช้บังคับ ได้มีการออกกฎหมายเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะอีกเป็นจำนวนมากซึ่งส่วนใหญ่มีแนวโน้มเป็นการเพิ่มบทบาทขององค์กรกระจายอำนาจ อันได้แก่ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดย**พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542** และองค์การมหาชนโดย**พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542** ตลอดจนเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะและลดบทบาทของรัฐลงจนนำไปสู่การแปรรูปรัฐวิสาหกิจเพื่อเปลี่ยนความเป็นเจ้าของในรัฐวิสาหกิจไปเป็นของเอกชนต่อไป โดยมี**พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542** เป็นจุดเริ่มต้นเพื่อวางเกณฑ์ในการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจไปเป็นบริษัท และ**รัฐธรรมนูญ ฉบับปี พ.ศ. 2550** ก็ได้ปรับปรุงหลักการที่รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 วางไว้โดยแบ่งแนวนโยบายด้านต่าง ๆ ออกเป็น 10 ส่วน มีการเพิ่มรายละเอียดต่าง ๆ อีกหลายประการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกำหนดห้ามไม่ให้มีการแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่เป็นโครงสร้างพื้นฐานอันจำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐ และส่งเสริมให้มีการกระจายอำนาจการจัดทำบริการสาธารณะไปยังองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้เป็นระบบและสอดคล้องกับความต้องการของประชาชนในท้องถิ่น

บทที่ 4

เกณฑ์ในการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่น

ประเทศไทยจัดระเบียบโครงสร้างการบริหารราชการแผ่นดินโดยแบ่งออกเป็น 3 ส่วน คือ ราชการบริหารส่วนกลาง ราชการบริหารส่วนภูมิภาค และราชการบริหารส่วนท้องถิ่น โดยแต่ละส่วนต่างก็มีภารกิจแยกจากกันภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายหลายฉบับที่กำหนดเอาไว้ โดยในส่วนของความสัมพันธ์ในการจัดภารกิจระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ สามารถจำแนกออกได้เป็น 3 ประเภท คือ [180]

1. ภารกิจทางปกครอง ได้แก่ การรักษาความสงบเรียบร้อยภายในประเทศ การป้องกันประเทศ การต่างประเทศ การยุติธรรม เป็นต้น

2. ภารกิจทางเศรษฐกิจ ได้แก่ การให้บริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม อาทิ การรถไฟ การประปา การไฟฟ้า เป็นต้น

3. ภารกิจทางสังคม ได้แก่ การศึกษา การสาธารณสุข และการส่งเสริมศิลปวัฒนธรรม เป็นต้น

เพื่อให้การจัดภารกิจระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปอย่างมีระบบ มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกประเภทบริการ

---

[180] โกวิทย์ พวงงาม, **การปกครองท้องถิ่นไทย หลักการใหม่และมิติใหม่ในอนาคต,** พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2548), หน้า 115.

สาธารณะระดับชาติกับบริการสาธารณะระดับท้องถิ่น ดังนี้ [181]

4.1 เกณฑ์ที่เกิดจากแนวคิดและหลักการทางวิชาการ

ในการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติและบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นนั้น สามารถใช้หลักเกณฑ์ที่เกิดจากแนวคิดและหลักการทางวิชาการเพื่อแบ่งแยกบริการสาธารณะได้โดยอาศัยหลักผลประโยชน์มหาชน, หลักประสิทธิภาพในการจัดการ, หลักความรับผิดชอบของท้องถิ่นในการจัดบริการ, หลักความสามารถของท้องถิ่น, หลักการกำหนดระดับของหน่วยจัดบริการที่มีความรับผิดชอบสูงสุด, หลักการกำหนดขนาดของการจัดบริการที่มีประสิทธิภาพสูงสุด หลักการจำแนกหน่วยกำหนดนโยบายและหน่วยจัดบริการออกจากกัน, หลักการกำหนดหน้าที่จัดบริการสาธารณะตามขนาดของกิจการบริการสาธารณะ และหลักการแบ่งตามประเภทขององค์การในการเป็นผู้จัดบริการสาธารณะ หลักดังกล่าวมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

4.1.1 หลักผลประโยชน์มหาชน (Public Interest)

หรืออาจเรียกว่า "ประโยชน์สาธารณะ" ก็ได้ เป็นหลักเกณฑ์ที่จัดแบ่งการจัดการบริการสาธารณะตามผลประโยชน์ที่เกิดขึ้น ซึ่งสามารถแบ่งได้เป็น 2 กลุ่มใหญ่ ๆ

(1) ผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นกับประชาชนโดยรวม หรือเรียกว่าประโยชน์มหาชนของรัฐ ได้แก่ ประโยชน์ที่เป็นส่วนได้ส่วนเสียโดยตรงของพลเมืองที่เป็นกลุ่มใหญ่ของรัฐ ซึ่งรัฐจะต้องเป็นผู้ดำเนินการเอง หรือเป็นผู้ควบคุม ได้แก่

- การดำเนินการด้านความมั่นคงภายใน

---

[181] วุฒิสาร ตันไชย, **รายงานวิจัย เรื่องบทบาทของรัฐในการจัดบริการสาธารณะในระดับจังหวัดและอำเภอ** (กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544), หน้า 31.

- การดำเนินการด้านความมั่นคงและเสถียรภาพทางเศรษฐกิจ
- การดำเนินการด้านความสัมพันธ์กับต่างประเทศ
- การดำเนินการด้านการพิพากษาคดี

(2) ผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นกับท้องถิ่น หรือเรียกว่าประโยชน์มหาชนท้องถิ่น ได้แก่ ประโยชน์ซึ่งเป็นส่วนได้เสียโดยตรงของพลเมืองที่อาศัยอยู่ในท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่งโดยเฉพาะ[182] ดังนั้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงควรเป็นผู้ดำเนินการตอบสนองต่อประโยชน์ของมหาชนท้องถิ่นตน ซึ่งแตกต่างและเป็นคนละส่วนกับประโยชน์มหาชน เป็นความต้องการของคนส่วนรวมในท้องถิ่นแห่งหนึ่งและมีความแตกต่างกันไปในแต่ละท้องถิ่น เช่น ปัญหาการกำจัดขยะมูลฝอย การบำรุงรักษาทางบก ทางน้ำ ทางระบายน้ำ การจัดให้มีสวนสาธารณะ การวางผังชุมชน การไฟฟ้า การประปา การสาธารณสุขชุมชน การบริการด้านการศึกษาขั้นพื้นฐาน เป็นต้น[183]

โดยสรุปแล้วกิจกรรมใดที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ภายในท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่งโดยเฉพาะ ไม่ส่งผลกระทบทั้งในทางบวกและทางลบต่อผู้คนในท้องถิ่น หรือที่เรียกกันทางเศรษฐศาสตร์ว่า spillover effects ก็ถือว่ากิจกรรมนั้นเป็นหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แต่หากกิจกรรมใดที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ของชาติโดยรวม หรือเป็นกิจกรรมที่กระทบ

---

[182] อิสสระ นิติทัณฑ์ประภาศ, "ระบบกระจายอำนาจของฝรั่งเศส," เอกสารประกอบการสัมมนาทางวิชาการ เรื่องความสัมพันธ์ในทางกฎหมายระหว่างราชการส่วนกลางกับราชการบริหารส่วนท้องถิ่น จัดโดยสมาคมกฎหมายมหาชนแห่งประเทศไทย วันที่ 16 พฤศจิกายน 2533, หน้า 3 (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่) อ้างถึงใน สิริพร มณีภัณฑ์, "การจัดทำบริการสาธารณะท้องถิ่นในประเทศไทย : ศึกษาจากปัญหาที่เกิดขึ้นในกรณีเทศบาลและกรุงเทพมหานคร," (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2538), หน้า 21.

[183] สิริพร มณีภัณฑ์, "การจัดทำบริการสาธารณะท้องถิ่นในประเทศไทย : ศึกษาจากปัญหาที่เกิดขึ้นในกรณีเทศบาลและกรุงเทพมหานคร," หน้า 21.

ต่อผลประโยชน์ของผู้คนหลายพื้นที่ ให้ถือว่าเป็นกิจกรรมของรัฐระดับที่สูงขึ้นไปกว่าชุมชนย่อย[184]

4.1.2 หลักประสิทธิภาพในการจัดการ (Management Efficiency)

การพิจารณาในมิติแนวคิดนี้มุ่งพิจารณาถึงคุณภาพของบริการสาธารณะที่ดำเนินการซึ่งควรจะก่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนอย่างสูงสุด เนื่องจากภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะบางอย่างจำเป็นต้องใช้เทคโนโลยีสูง หรือเป็นกิจการขนาดใหญ่ หรือเป็นกิจการที่ต้องมีการประสานงานระหว่างองค์กรหลายองค์กร แต่สำหรับบางภารกิจอาจเป็นบริการสาธารณะที่ไม่ซับซ้อนหรือใช้เทคนิคมาก จึงต้องมีองค์กรที่มีประสิทธิภาพทั้งด้านการเงิน บุคลากรและความสามารถด้านอื่นๆ เพื่อให้สามารถจัดทำบริการสาธารณะได้อย่างมีประสิทธิภาพมากที่สุด เช่น การใช้ต้นทุนการผลิตบริการที่น้อยที่สุดแต่สามารถให้บริการต่อผู้ใช้บริการได้จำนวนมาก

อย่างไรก็ตาม องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องมีประสิทธิภาพในการจัดทำบริการสาธารณะดีกว่ารัฐบาลกลาง เช่น เมื่อพิจารณาในแง่ของต้นทุนการดำเนินการ ความคุ้มค่าต่อการลงทุนและความคุ้มค่าต่อการใช้ทรัพยากรและงบประมาณ แต่ในภารกิจบางประเภท เช่น การจัดตั้งโรงพยาบาล การศึกษาในระดับมหาวิทยาลัย รัฐก็ยังไม่สมควรโอนอำนาจการจัดทำไปให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเนื่องจากงบประมาณที่ใช้ไม่คุ้มค่าต่อขนาดภารกิจ[185]

---

[184] วุฒิสาร ตันไชย, **รายงานวิจัย เรื่องบทบาทของรัฐในการจัดบริการสาธารณะในระดับจังหวัดและอำเภอ**, หน้า 31.

[185] ชาติชาย ณ เชียงใหม่, บรรยาย ใน "โครงการสัมมนาเพื่อรับฟังความคิดเห็นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดบริการสาธารณะ," จัดโดย สำนักงานคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (วันที่ 12 มิถุนายน 2550 ณ โรงแรมรามา การ์เด้นส์ กรุงเทพมหานคร).

หลักประสิทธิภาพในการจัดการถือได้ว่าเป็นหลักการที่รองจากหลักผลประโยชน์ เนื่องจากหลักประสิทธิภาพนี้เป็นเรื่องที่มีความยากลำบากในการวิเคราะห์ว่ารัฐหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีศักยภาพในการจัดทำบริการสาธารณะ กล่าวคือ หากเป็นบริการสาธารณะขนาดใหญ่หรือต้องใช้เงินลงทุนจำนวนมากย่อมเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐในการจัดทำเพราะมีประสิทธิภาพและมีความประหยัดกว่าการให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้จัดทำ แต่ในกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขนาดใหญ่เป็นผู้จัดทำก็อาจมีศักยภาพที่เพียงพอได้ เช่น กรณีของกรุงเทพมหานคร เป็นต้น เท่ากับว่าประสิทธิภาพนั้นจะต้องประเมินว่าองค์กรใดที่สามารถจัดทำบริการสาธารณะที่ตอบสนองและตรงตามความต้องการของประชาชนได้มากที่สุดและสอดคล้องต่อเป้าหมายของการจัดทำบริการสาธารณะประเภทนั้นๆ และรัฐก็อาจเปลี่ยนแปลงองค์กรที่จัดทำบริการสาธารณะได้เสมอหากในเวลาต่อมาองค์กรที่จัดทำนั้นไม่สามารถดำเนินการให้บรรลุวัตถุประสงค์ต่อไปได้ ด้วยเหตุนี้ จึงไม่สามารถกล่าวถึงประสิทธิภาพเพียงด้านเดียวได้ แต่จะต้องพิจารณาร่วมกับหลักผลประโยชน์ในการกำหนดอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเสมอโดยที่รัฐไม่จำเป็นต้องเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะแต่ผู้เดียวแต่อาจมอบให้องค์กรอื่นเป็นผู้จัดทำแทนได้ถ้าเห็นว่าองค์กรนั้น ๆ จะสามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพหรือก่อให้เกิดผลประโยชน์แก่ประชาชนอย่างสูงสุด โดยรัฐมีเพียงหน้าที่ในการกำกับดูแลให้องค์กรนั้นๆ ดำเนินการภายในขอบเขตที่กำหนด[186]

---

[186] ศันย์สนัย เถื่อนศิริ, "การแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น : ศึกษากรณีการจัดทำบริการสาธารณะในเรื่องการขนส่งมวลชนด้วยรถไฟฟ้าในกรุงเทพมหานคร," (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2543), หน้า 19 – 21.

4.1.3 หลักความรับผิดชอบของท้องถิ่นในการจัดบริการ (Local Accountability)

หลักดังกล่าวหมายถึง ความรับผิดชอบในการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะโดยการใช้งบประมาณอย่างโปร่งใส ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงความไว้เนื้อเชื่อใจจากการเลือกผู้แทนเข้ามาบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อมิให้ประชาชนมีความยากลำบากในการขอรับบริการสาธารณะจากหน่วยงานรัฐในส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาค[187] เนื่องจากกิจกรรมที่ตอบสนองความต้องการต่อหน่วยชุมชนระดับใด ก็ควรที่จะมอบให้หน่วยการปกครองระดับนั้นเป็นเจ้าของและเป็นผู้ดำเนินการ แยกเป็น 2 ระดับดังนี้ [188]

(1) กิจกรรมใดตอบสนองความต้องการของหน่วยชุมชนที่สูงกว่าชุมชนหรือเป็นกิจกรรมที่มุ่งตอบสนองปัญหาความต้องการของคนทั้งประเทศ (ปัญหาของชาติ) ควรเป็นหน้าที่ของรัฐ

(2) กิจกรรมใดดำเนินการเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นควรมอบให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ดูแล และควบคุม

4.1.4 หลักความสามารถของท้องถิ่น (Local Capability)

หลักเช่นว่านี้เกิดขึ้นจากพื้นฐานแนวความคิดว่าการดำเนินกิจกรรมสาธารณะทั้งมวลเป็นหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับล่างสุดเสมอที่จะดำเนินการ ส่วนองค์กรที่มีระดับสูงขึ้นไปนั้นจะดำเนินการต่อเมื่อองค์กรระดับล่างไม่มีศักยภาพพอที่จะดำเนินการเองได้ หรือถึงแม้จะดำเนินการได้ก็อาจจะเกิดปัญหากระทบกับท้องถิ่นอื่นๆ หรืออาจเป็นผลเสียหายต่อประเทศชาติ และสังคมโดยรวมเท่านั้น[189]

---

[187] ชาติชาย ณ เชียงใหม่, บรรยาย ใน "โครงการสัมมนาเพื่อรับฟังความคิดเห็นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดบริการสาธารณะ".

[188] วุฒิสาร ตันไชย, **รายงานวิจัย เรื่องบทบาทของรัฐในการจัดบริการสาธารณะในระดับจังหวัดและอำเภอ**, หน้า 36.

4.1.5 หลักการกำหนดระดับของหน่วยจัดบริการที่มีความรับผิดชอบสูงสุด (Optimal Capability) [190]

หลักดังกล่าวหมายถึง หน่วยจัดบริการสาธารณะในระดับใด ๆ ก็ตามที่มีคุณสมบัติ 2 ประการ ดังต่อไปนี้ประกอบกันมากที่สุด

(1) เป็นหน่วยการจัดบริการระดับล่างสุด มีความใกล้ชิดกับผู้รับบริการมากที่สุด มีความสามารถในการวางแผนการผลิต และหารายได้จากการให้บริการได้อย่างสมบูรณ์

(2) เป็นหน่วยจัดบริการที่มีพื้นที่การให้บริการครอบคลุมประชากรหรือพื้นที่ที่ได้รับประโยชน์ และผลกระทบจากการให้บริการโดยสมบูรณ์ และประชาชนผู้มีส่วนรับผลประโยชน์ และผลกระทบจากการจัดบริการสาธารณะทั้งหมดสามารถเข้ามีส่วนร่วมในการวางแผนการผลิต และควบคุมและตรวจสอบผลการดำเนินงานของหน่วยจัดบริการนั้น ๆ ได้โดยตรงมากที่สุด

4.1.6 หลักการกำหนดขนาดของการจัดบริการที่มีประสิทธิภาพสูงสุด (Optimal Efficiency of Scale)

ขนาดของการจัดบริการที่มีประสิทธิภาพสูงสุด หมายถึง ขนาดของชุมชน (จำนวนประชากรในชุมชน) ในระดับใดก็ตามที่เอื้ออำนวยให้สามารถจัดบริการประเภทนั้น ๆ ได้อย่างมีประสิทธิภาพสูงสุด หรืออีกนัยหนึ่งเป็นจำนวนประชากรที่เอื้ออำนวยให้มีต้นทุนการจัดบริการที่ต่ำที่สุด โดยการกำหนดหน่วยจัดบริการที่คำนึงถึงขนาดของการจัดบริการที่มีประสิทธิภาพ

---

[189] จรัส สุวรรณมาลา, การวัดต้นทุนบริการสาธารณะ (กรุงเทพฯ: คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538), หน้า 34 – 43 อ้างถึงใน ศันสนัย เถื่อนศิริ, "การแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐกับองค์กรการปกครองส่วนท้องถิ่น : ศึกษากรณีการจัดทำบริการสาธารณะในเรื่องการขนส่งมวลชนด้วยรถไฟฟ้าในกรุงเทพมหานคร," หน้า 16.

[190] วุฒิสาร ตันไชย, **รายงานวิจัย เรื่องบทบาทของรัฐในการจัดบริการสาธารณะในระดับจังหวัดและอำเภอ**, หน้า 32.

สูงสุด มาจากหลักประสิทธิภาพ (The principle of management efficiency) ในการจัดบริการสาธารณะที่ว่า การจัดบริการสาธารณะใด ๆ ควรต้องประหยัด ถ้าสามารถใช้เงินจำนวนน้อยที่สุดเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ผู้คนจำนวนมากได้ก็นับว่าเป็นทางเลือกที่ดีที่สุด

4.1.7 หลักการจำแนกหน่วยกำหนดนโยบายและหน่วยจัดบริการออกจากกัน (Separation of Policy Operation Unit)

เป็นการนำหลักเกณฑ์การกำหนดระดับของหน่วยจัดบริการที่มีความรับผิดชอบสูงสุด (Optimal of scale) และหลักการกำหนดขนาดของการจัดบริการที่มีประสิทธิภาพสูงสุด (Optimal efficiency of scale) มาพิจารณาร่วมกันและวิเคราะห์บริการสาธารณะแต่ละประเภทและจัดสรรบริการลงไปในชุมชนระดับต่าง ๆ ซึ่งอาจเกิดกรณีที่หน่วยจัดบริการที่น่าจะมีความสามารถและมีความรับผิดชอบต่อผู้ที่ได้รับประโยชน์สูงสุด ไม่สามารถจัดบริการให้มีต้นทุนต่ำสุดได้ (หรือมีประสิทธิภาพที่สุด) ทั้งนี้เนื่องจากหน่วยจัดบริการหรือหน่วยการปกครองที่ใกล้ชิดกับผู้ใช้บริการมากที่สุดและสามารถหารายได้มาใช้จ่ายในการจัดบริการได้นั้น ส่วนใหญ่จะมีจำนวนประชากรน้อยเกินไป โดยจำนวนที่จะสามารถจัดบริการให้มีต้นทุนต่ำที่สุดอาจเป็นประชากรของหลายตำบลหรือหลายอำเภอประกอบกัน ซึ่งทางเลือกที่เหมาะสม คือ การให้มีหน่วยกำหนดนโยบายและจัดบริการและจัดบริการที่มีความรับผิดชอบสูงสุด และให้หน่วยจัดบริการที่มีต้นทุนต่ำสุด โดยหน่วยงานทั้งสองนี้ อาจเป็นหน่วยงานเดียวกันหรือคนละหน่วยงานก็ได้

4.1.8 หลักการกำหนดหน้าที่จัดบริการสาธารณะตามขนาดของกิจการบริการสาธารณะ

แนวคิดนี้ได้แบ่งประเภทบริการสาธารณะออกเป็น 2 ประเภท คือ[191]

---

[191] สิริพร มณีภัณฑ์, "การจัดทำบริการสาธารณะท้องถิ่นในประเทศไทย: ศึกษาจากปัญหาที่เกิดขึ้นในกรณีเทศบาลและกรุงเทพมหานคร," หน้า 23 – 25.

(1) บริการสาธารณะที่เป็นกิจการขนาดใหญ่

การทำบริการสาธารณะบางอย่างเป็นกิจการที่มีขนาดใหญ่ที่ต้องใช้เทคโนโลยี เงินทุน และบุคลากรที่มีความสามารถระดับสูง ผู้มีอำนาจจัดทำกิจการดังกล่าวจึงต้องเป็นองค์กรขนาดใหญ่ที่มีขีดความสามารถพร้อมที่จะดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพมากกว่า[192] เช่น การจัดการศึกษาระดับสูง การคมนาคมทางอากาศ การจัดการทรัพยากรธรรมชาติ เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม อาจมีข้อยกเว้นกรณีบริการสาธารณะที่โดยสภาพ (Nature) เป็นบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นที่ท้องถิ่นมีเหตุผลพิเศษของตนในการจัดทำกิจการที่ควรอยู่ในหน้าที่ของตนแต่ต้องอาศัยเงินทุนสูงในการทำหน้าที่บางอย่างที่แตกต่างไปจากท้องถิ่นอื่น[193] หากท้องถิ่นนั้นมีความสามารถเพียงพอที่จะดำเนินการนั้น ๆ ได้ก็อาจให้ท้องถิ่นจัดทำบริการสาธารณะนั้น ๆ ได้ หรือรัฐอาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการโดยรัฐให้ความช่วยเหลือโดยการจ่ายเงินอุดหนุน หรืออาจกำหนดมาตรการอื่น ๆ เช่น การให้อำนาจองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการร่วมกันดำเนินการจัดบริการสาธารณะในรูปแบบของสหการ

(2) บริการสาธารณะที่เป็นกิจการที่ไม่สลับซับซ้อน [194]

เป็นกิจกรรมที่ไม่สลับซับซ้อนหรือมีเทคนิคมากนัก และส่วนใหญ่ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินชีวิตประจำวันของประชาชน ซึ่งหากได้พนักงาน

---

[192] Paul Ylvisaker, "Some Criteria for a "Proper" Areal Provision of Governmental Powers," **In Area and Power: A Theory of Local Government** (Glencoe Illinois: The Free Press, 1959), footnote 18, p. 35. อ้างถึงในสิริพร มณีภัณฑ์, "การจัดทำบริการสาธารณะท้องถิ่นในประเทศไทย: ศึกษาจากปัญหาที่เกิดขึ้นในกรณีเทศบาลและกรุงเทพมหานคร," หน้า 23.

[193] เรื่องเดียวกัน, หน้า 24.

[194] วุฒิสาร ตันไชย, **รายงานวิจัย เรื่องบทบาทของรัฐในการจัดบริการสาธารณะในระดับจังหวัดและอำเภอ**, หน้า 34 – 35.

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่รู้ถึงสภาพท้องถิ่นนั้นเป็นผู้ดำเนินการจะมีประสิทธิภาพมากกว่าการให้รัฐซึ่งเป็นผู้วางนโยบายดำเนินการในวงกว้างเป็นผู้จัดบริการ นอกจากนี้การจัดบริการประเภทนี้ยังใช้งบประมาณไม่มากนัก เช่น การจัดให้มีสุสาน และฌาปนสถาน การปรับปรุงแหล่งชุมชนแออัด การขนส่งสาธารณะในเขตท้องถิ่น การให้มีสถานสินเชื่อท้องถิ่น การดูแลชายหาดในเขตท้องถิ่นและการจัดให้มีโคมไฟตามถนนหนทาง เป็นต้น

4.1.9 หลักการแบ่งตามประเภทขององค์การในการเป็นผู้จัดบริการสาธารณะ

(1) บริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจรัฐ เป็นบริการสาธารณะที่มีความสำคัญต่อความเป็นเอกภาพของรัฐ ซึ่งต้องพิจารณาถึงลักษณะสำคัญสองประการ ได้แก่

(1.1) เป็นภารกิจที่ประชาชนทั้งประเทศมีส่วนได้เสียเหมือนกัน จึงต้องอาศัยองค์กรกลางเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ให้สอดคล้องกันทั่วประเทศ

(1.2) เป็นภารกิจที่รัฐสามารถจัดทำได้อย่างมีประสิทธิภาพมากกว่า

ดังนั้น ภารกิจขั้นพื้นฐานของรัฐจึงควรเป็นบริการสาธารณะดังต่อไปนี้

- ภารกิจด้านการป้องกันประเทศ
- ภารกิจด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยภายใน
- ภารกิจด้านการรักษาความมั่นคงหรือเสถียรภาพในทางเศรษฐกิจ
- ภารกิจด้านการเป็นตัวแทนในด้านความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ

(2) บริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมักเป็นกิจการที่ เกี่ยวกับท้องถิ่นโดยเฉพาะ และเป็นไปเพื่อสนองความ

ต้องการของประชาชนในท้องถิ่น โดยมีลักษณะ คือ

(2.1) เป็นกิจการที่ตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นนั้นที่สามารถแยกหรือมีลักษณะแตกต่างจากท้องถิ่นอื่นได้

(2.2) เป็นกิจการที่ใกล้ชิดกับประชาชนในท้องถิ่น และเกี่ยวข้องกับชีวิตประจำวันของประชาชนในท้องถิ่น

โดยสรุป จึงจำแนกประเภทของบริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้เป็น 2 ลักษณะ ดังนี้

- ภารกิจเกี่ยวกับสวัสดิการของประชาชนในท้องถิ่นโดยตรง
- ภารกิจที่เกี่ยวข้องกับสภาพแวดล้อม และการอำนวยความสะดวกในการดำรงชีวิตของประชาชนในท้องถิ่น

(3) การจัดบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปขององค์กรร่วมในการจัดบริการสาธารณะนั้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถโอนอำนาจหน้าที่บางอย่างของตนให้แก่องค์กรร่วมร่วมดำเนินการได้ เช่น การจัดให้มีสหการ หรือการจัดตั้งบริษัทจำกัดของท้องถิ่นต่าง ๆ เป็นต้น การโอนอำนาจหน้าที่บางอย่างเช่นนี้ ทำให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เข้าร่วมในองค์กรร่วมนั้นสามารถตัดทอนภาระหน้าที่โอนไปให้แก่องค์กรร่วมรับผิดชอบได้

(4) บริการสาธารณะที่รัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นร่วมกันดูแล เนื่องจากมีบริการสาธารณะบางประเภทเป็นเรื่องที่กระทบต่อผลประโยชน์ส่วนรวมทั้งระดับชาติและระดับท้องถิ่น โดยไม่อาจแยกประโยชน์ของมหาชนทั้งสองให้ออกจากกันได้อย่างเด็ดขาด การจัดบริการสาธารณะที่รัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นร่วมกันดูแลนี้ อาจแบ่งแยกได้เป็นลำดับชั้นของกิจการ โดยอาศัยเกณฑ์เช่นเดียวกันกับการแบ่งแยกการจัดบริการสาธารณะระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยอาศัยหลักทั่วไป คือ หลักผลประโยชน์มหาชนและหลักประสิทธิภาพ ซึ่งบริการเหล่านี้เป็นภารกิจ

ลำดับรองที่ทั้งรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องแบ่งหน้าที่รับผิดชอบดำเนินการ เช่น การจัดการศึกษา การบริการทางด้านการศึกษาขั้นพื้นฐานเป็นความต้องการของส่วนรวมของประชาชนทั้งประเทศโดยกำหนดแนวนโยบายและวางแผนการศึกษาไว้เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไป ซึ่งเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับการศึกษาขั้นต่อไป และการวัดมาตรฐานการศึกษาซึ่งต้องมีมาตรฐานเหมือนกันทั้งระบบ ในขณะเดียวกันการศึกษาในขั้นประถมศึกษา ซึ่งเป็นความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นแต่ละแห่งมีความแตกต่างกันไปด้วย เช่น การสร้างโรงเรียน การจัดการศึกษาเสริมที่สอดคล้องกับสภาพของชุมชนในแต่ละท้องถิ่นจึงเป็นหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จะให้บริการในส่วนนี้ ดังนั้นการจัดการศึกษาระดับสูงจึงเป็นหน้าที่ของรัฐในการจัดบริการ และสำหรับการจัดการศึกษานอกโรงเรียน เป็นการจัดการศึกษาเพื่อส่งเสริมทักษะและฝึกฝนฝีมือเพื่อส่งเสริมการประกอบอาชีพของประชาชนในท้องถิ่น ซึ่งเกี่ยวกับผลประโยชน์มหาชนของท้องถิ่น

4.2 เกณฑ์ที่เกิดจากกฎหมาย [195]

นอกจากการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่นโดยใช้เกณฑ์ที่เกิดจากแนวคิดและหลักการทางวิชาการดังที่ได้กล่าวไปแล้วในหัวข้อก่อนหน้านี้ เรายังสามารถใช้เกณฑ์ที่เกิดจากกฎหมายซึ่งมีลักษณะเป็นรูปธรรมมาเป็นเกณฑ์ในการแบ่งแยก ซึ่งได้แก่ กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภท กฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจ และกฎหมายอื่น ๆ

4.2.1 กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภท

ภายหลังการประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 บทบัญญัติต่าง ๆ ของรัฐธรรมนูญก่อให้เกิดผลกระทบต่อระบบการปกครองท้องถิ่นไทย

---

[195] นันทวัฒน์ บรมานันท์, การปกครองส่วนท้องถิ่น, หน้า 98 – 157.

ส่วนราชการต่างๆ ที่เกี่ยวข้องได้พากันเสนอขอแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปี พ.ศ. 2540[196]

ในส่วนนี้จะทำการศึกษาถึงอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ได้รับการปรับปรุงให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปี พ.ศ. 2540 คือ องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล กรุงเทพมหานคร และเมืองพัทยา

4.2.1.1 อำนาจและหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด

มาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 และที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2542 มีดังต่อไปนี้

ก. ตราข้อบัญญัติโดยไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมาย

ข. จัดทำแผนพัฒนาองค์การบริหารส่วนจังหวัดและประสานการจัดทำแผนพัฒนาจังหวัดตามระเบียบที่คณะรัฐมนตรีกำหนด

ค. สนับสนุนสภาตำบลและราชการส่วนท้องถิ่นอื่นในการพัฒนาท้องถิ่น

ง. ประสานและให้ความร่วมมือในการปฏิบัติหน้าที่ของสภาตำบลและราชการส่วนท้องถิ่นอื่น

จ. แบ่งสรรเงินซึ่งตามกฎหมายจะต้องแบ่งให้แก่สภาตำบลและราชการส่วนท้องถิ่นอื่น

---

[196] กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทนั้นได้มีการแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ ฉบับปี พ.ศ. 2540 ซึ่งหลังประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเหล่านี้ยังคงมิได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม

ฉ. อำนาจหน้าที่ของจังหวัดตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด พ.ศ. 2498 เฉพาะภายในเขตสภาตำบล

ช. คุ้มครอง ดูแล และบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

ซ. บำรุงรักษาศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่นและวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น

ฌ. จัดทำกิจการใด ๆ อันเป็นอำนาจหน้าที่ของราชการส่วนท้องถิ่นที่อยู่ในเขตองค์การบริหารส่วนจังหวัดและกิจการนั้นเป็นการสมควรให้ราชการส่วนท้องถิ่นอื่นร่วมกันดำเนินการหรือให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดจัดทำตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ญ. จัดทำกิจการอื่นใดตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือกฎหมายอื่นกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่บริหารส่วนจังหวัด

สำหรับอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดในเขตสภาตำบลตามข้อ ฉ. จะได้แก่อำนาจหน้าที่ที่กำหนดไว้ในมาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด พ.ศ. 2498 อันได้แก่ การรักษาความสงบเรียบร้อย การป้องกันโรค การกำจัดขยะมูลฝอย การบำรุงและส่งเสริมการทำมาหากินของราษฎร การจัดให้มีน้ำสะอาด โรงฆ่าสัตว์ ตลาด ไฟฟ้า แสงสว่าง รวมทั้งการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย เป็นต้น ส่วนอำนาจหน้าที่อื่นขององค์การบริหารส่วนจังหวัดเป็นไปตามที่กำหนดในกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

นอกจากอำนาจหน้าที่ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 46 ถึงมาตรา 49 ยังได้บัญญัติถึงการดำเนินกิจกรรมขององค์การบริหารส่วนจังหวัดไว้อีกหลายกรณี คือ

ก. องค์การบริหารส่วนจังหวัดอาจจัดทำกิจกรรมใดๆ อันเป็นหน้าที่ของราชการส่วนท้องถิ่นอื่นหรือองค์การบริหารส่วนจังหวัดอื่นที่อยู่นอกเขตจังหวัดได้เมื่อได้รับความยินยอมจากราชการส่วนท้องถิ่นอื่นหรือองค์การบริหารส่วนจังหวัดที่เกี่ยวข้อง

ข. กิจการใดเป็นกิจการที่องค์การบริหารส่วนจังหวัดพึงจัดทำตามอำนาจหน้าที่ ถ้าองค์การบริหารส่วนจังหวัดไม่จัดทำ รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีอาจมีคำสั่งให้ราชการส่วนกลางหรือราชการส่วนภูมิภาคจัดทำกิจการนั้นได้

ค. องค์การบริหารส่วนจังหวัดอาจให้บริการแก่เอกชน ส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น โดยเรียกค่าบริการได้โดยตราเป็นข้อบัญญัติ

ง. องค์การบริหารส่วนจังหวัดอาจมอบให้เอกชนกระทำกิจการซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดและเรียกเก็บค่าธรรมเนียม ค่าบริการ หรือค่าตอบแทนที่เกี่ยวข้องแทนองค์การบริหารส่วนจังหวัด แต่ต้องได้รับความเห็นชอบจากสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดและผู้ว่าราชการจังหวัดเสียก่อน

นอกจากอำนาจหน้าที่ดังกล่าวไปแล้วทั้งหมดอันเป็นอำนาจหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 นั้น องค์การบริหารส่วนจังหวัดยังมีอำนาจหน้าที่เพิ่มเติมดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ซึ่งจะทำการศึกษาต่อไปในหัวข้อที่ 4.2.2.2

4.2.1.2 อำนาจและหน้าที่ของเทศบาล ในกฎหมายว่าด้วยเทศบาลเองก็ยังได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของเทศบาลไว้โดยแยกเป็นอำนาจหน้าที่ของเทศบาลตำบล เทศบาลเมือง และเทศบาลนคร รวมทั้งยังมี

บทบัญญัติให้เทศบาลสามารถทำกิจการนอกเขตเทศบาลหรือ กระทำการร่วมกับบุคคลอื่นได ซึ่งกล่าวโดยสรุปแล้วกิจการที่เทศบาลทุกประเภทจะทำได้นั้นสามารถแบ่งได้เป็น 8 ประเภทใหญ่ ๆ คือ[197]

ก. การรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน เช่น การดับเพลิง การป้องกันและระงับสาธารณภัย

ข. การสาธารณสุข เช่น การจัดให้มีและบำรุงสถานที่พิทักษ์รักษาคนเจ็บไข้ การป้องกันและระงับโรคติดต่อ การรักษาความสะอาดของถนนหรือทางเดินและที่สาธารณะ การกำจัดมูลฝอยและสิ่งปฏิกูล การจัดให้มีและบำรุงสวนสาธารณะ สุสานและฌาปนสถาน เป็นต้น

ค. การสาธารณูปการ เช่น การสงเคราะห์มารดาและเด็ก การสงเคราะห์คนชรา คนอนาถา เด็กกำพร้า เป็นต้น

ง. การโยธาสาธารณะ เช่น การสร้างและบำรุงทางบกทางน้ำ การจัดให้มีและบำรุงทางระบายน้ำ สวนสาธารณะ สวนสัตว์ สถานที่พักผ่อนหย่อนใจของราษฎร เป็นต้น

จ. การศึกษา เช่น การจัดตั้งและบำรุงโรงเรียนอาชีวศึกษา การจัดให้มีและบำรุงสถานที่สำหรับการกีฬา เป็นต้น

ฉ. การสาธารณูปโภคและเทศพาณิชย์ เช่น การประปา การไฟฟ้า การเดินรถประจำทาง ตลาด ท่าเทียบเรือ ท่าข้าม กิจการโรงรับจำนำ เป็นต้น

ช. การทะเบียนราษฎร์

ซ. การบำรุงและส่งเสริมการทำมาหากินของราษฎร

กิจการทั้งหลายเหล่านี้เป็นหน้าที่ของเทศบาลที่จะต้องจัดทำภายในเขตเทศบาลของตน

---

[197] ประยูร กาญจนดุล, **คำบรรยายกฎหมายปกครอง**, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538), หน้า 352 – 354.

อำนาจหน้าที่ดังกล่าวได้ถูกเพิ่มเติมโดยการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับเทศบาลหลายครั้ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 10 ในปี พ.ศ. 2542 ได้มีการเพิ่มหน้าที่กับเทศบาลอีกหลายประการ เช่น เพิ่มหน้าที่ให้กับเทศบาลตำบลในการส่งเสริมการพัฒนาสตรี เด็ก เยาวชน ผู้สูงอายุ และผู้พิการ บำรุงศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่นและวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น หรือการเพิ่มหน้าที่ให้กับเทศบาลนครในการควบคุมสุขลักษณะและอนามัยในร้านจำหน่ายอาหาร โรงมหรสพและสถานบริการอื่น การจัดการเกี่ยวกับที่อยู่อาศัย และการปรับปรุงแหล่งเสื่อมโทรม จัดให้มีและควบคุมตลาดท่าเทียบเรือ ท่าข้ามและที่จอดรถ การวางผังเมือง และการควบคุมการก่อสร้าง รวมทั้งการส่งเสริมกิจการท่องเที่ยว

นอกจากนี้ เทศบาลอาจทำกิจการอื่นๆ ได้อีกตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 57 ทวิ และ 57 ตรี แห่งกฎหมายว่าด้วยเทศบาล คือ

ก. การทำกิจการภายนอกเขต เทศบาลอาจออกไปทำกิจการต่างๆ ภายนอกเขตของตนได้โดยมีหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ คือ

ก 1. การนั้นจำเป็นต้องทำและเป็นการที่เกี่ยวเนื่องกับกิจการที่ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ที่อยู่ภายในเขตของตน

ก. 2 ได้รับความยินยอมจากเทศบาล สภาจังหวัดหรือสภาตำบล แห่งท้องถิ่นที่เกี่ยวข้อง และ

ก 3. ได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

ข. การทำการร่วมกับบุคคลอื่นโดยก่อตั้งบริษัทจำกัดหรือหุ้นในบริษัทจำกัด

เทศบาลทำการร่วมกับบุคคลอื่นโดยก่อตั้งบริษัทจำกัดหรือถือหุ้นในบริษัทจำกัดตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

ข 1. บริษัทจำกัดนั้นมีวัตถุประสงค์เฉพาะเพื่อกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค

ข 2. เทศบาลต้องถือหุ้นเป็นมูลค่าเกินกว่าร้อยละ 50 ของทุนที่บริษัทนั้นจดทะเบียนไว้ ในกรณีที่มีหลายเทศบาล องค์การบริหารส่วนจังหวัด องค์การบริหารส่วนตำบลถือหุ้นอยู่ในบริษัทเดียวกัน ให้นับหุ้นที่ถือนั้นรวมกัน และ

ข 3. ได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

นอกจากการดำเนินกิจการดังกล่าวมาแล้วข้างต้นทั้งหมด กฎหมายว่าด้วยเทศบาลมาตรา 58 และมาตรา 59 ยังได้บัญญัติให้จัดตั้ง **สหการ**ขึ้นได้ สหการเป็นองค์การที่เทศบาลตั้งแต่สองเทศบาลขึ้นไปรวมกันจัดตั้งขึ้นเพื่อประกอบกิจการอย่างใดอย่างหนึ่ง อันอยู่ในหน้าที่ของเทศบาลร่วมกัน สหการมีสภาพเป็นทบวงการเมือง จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาซึ่งจะต้องกำหนดชื่อ อำนาจหน้าที่ และระเบียบการดำเนินงานของสหการไว้ สหการมีคณะกรรมการบริหารซึ่งจะต้องประกอบด้วยผู้แทนของเทศบาลที่เกี่ยวข้อง

นอกจากนี้พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 16 ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของเทศบาลไว้รวม 31 ประการด้วยกัน ซึ่งจะทำการศึกษาในหัวข้อที่ 4.2.2.1 ต่อไป

4.2.1.3 อำนาจและหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบล

องค์การบริหารส่วนตำบลมีอำนาจและหน้าที่ในการพัฒนาตำบลทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม โดย มาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ได้กำหนดถึงหน้าที่ที่องค์การบริหารส่วนตำบลต้องทำในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลไว้ 9 ประการด้วยกัน

อำนาจและหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบลที่กำหนดโดยกฎหมายว่าด้วยสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล ได้แก่ จัดให้มี

และบำรุงรักษาทางน้ำและทางบก รักษาความสะอาดของถนน ทางน้ำ ทางเดินและที่สาธารณะ รวมทั้งกำจัดขยะมูลฝอยและสิ่งปฏิกูล ป้องกันโรคและระงับโรคติดต่อ ป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย ส่งเสริมการศึกษา ศาสนาและวัฒนธรรม ส่งเสริมการพัฒนาสตรี เด็ก เยาวชน ผู้สูงอายุและผู้พิการ คุ้มครองดูแล และบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม บำรุงรักษาศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น รวมทั้งการปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่ทางราชการมอบหมายโดยจัดสรรงบประมาณหรือบุคลากรให้ตามความจำเป็นและสมควร

นอกจากอำนาจและหน้าที่ดังกล่าวมาแล้ว มาตรา 68 แห่งกฎหมายว่าด้วยสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบลยังได้กำหนดถึงกิจการซึ่งองค์การบริหารส่วนตำบลอาจจัดทำในเขตของตนได้ คือ การจัดให้มีน้ำเพื่ออุปโภค บริโภค และการเกษตร การจัดให้มีการบำรุง การไฟฟ้า ทางระบายน้ำ สถานที่ประชุม การกีฬา การพักผ่อนหย่อนใจและสวนสาธารณะ การจัดให้มีและส่งเสริมการประกอบอาชีพของราษฎร การคุ้มครองดูแลรักษาทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน การหาผลประโยชน์จากทรัพย์สินขององค์การบริหารส่วนตำบล การจัดให้มีตลาด ท่าเทียบเรือ ท่าข้าม การท่องเที่ยวและการผังเมือง เป็นต้น

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 16 ยังได้กำหนดอำนาจและหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบลไว้เป็นเช่นเดียวกับอำนาจและหน้าที่ของเทศบาลรวม 31 ประการด้วยกัน ที่ได้นำเสนอไปแล้วข้างต้นในส่วนอำนาจและหน้าที่ของเทศบาล

4.2.1.4 อำนาจและหน้าที่ของกรุงเทพมหานคร บัญญัติไว้ในมาตรา 89 แห่งกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 ที่ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของกรุงเทพมหานครไว้โดยแบ่งออก

เป็นประเภทใหญ่ ๆ 13 ประเภท ดังนี้

ก. การรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน ทั้งนี้ ตามข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครและตามกฎหมายอื่นที่กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกรุงเทพมหานคร

ข. การทะเบียนตามที่กฎหมายกำหนด

ค. การสาธารณสุข ได้แก่ การรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง การอนามัยครอบครัว การรักษาพยาบาล

ง. การคมนาคมขนส่ง ได้แก่ การจัดให้มีและบำรุงทางบก ทางน้ำ การขนส่ง การวิศวกรรมจราจร ท่าเทียบเรือ ท่าข้าม

จ. การสาธารณูปโภคและสาธารณูปการ เช่น การจัดให้มีตลาด การป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย การควบคุมการเลี้ยงสัตว์ การจัดให้มีและควบคุมการฆ่าสัตว์ การปรับปรุงแหล่งชุมชนแออัดและจัดที่อยู่อาศัย การควบคุมความปลอดภัยและการรักษาอนามัยในโรงมหรสพ และสาธารณสถานอื่น ๆ

ฉ. การผังเมือง การควบคุมอาคาร

ช. การดูแลรักษาที่สาธารณะ

ซ. การศึกษาและส่งเสริมการกีฬา

ฌ. การพัฒนาและอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม

ญ. การสังคมสงเคราะห์และการส่งเสริมการประกอบอาชีพ

ฏ. การสันทนาการ เช่น ให้มีสถานที่พักผ่อนหย่อนใจ

ฏ. การพาณิชย์ของกรุงเทพมหานคร

ฐ. หน้าที่อื่น ๆ ตามที่กฎหมายระบุให้เป็นอำนาจหน้าที่ของผู้ว่าราชการจังหวัด นายอำเภอ เทศบาลนคร หรือตามที่คณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมอบหมาย หรือตามที่กฎหมายระบุเป็นหน้าที่ของกรุงเทพมหานคร

นอกจากนี้ บรรดาอำนาจหน้าที่ของราชการส่วนกลางและส่วนภูมิภาคจะมอบให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครปฏิบัติก็ได้ โดยต้องทำเป็นพระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ข้อบังคับ หรือประกาศ แล้วแต่กรณี โดยในกรณีที่ทำเป็นข้อบังคับหรือประกาศต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

แต่อย่างไรก็ตาม ในการแก้ไขกฎหมายดังกล่าวครั้งที่ 4 ในปี พ.ศ. 2542 ได้มีการกำหนดเพิ่มอำนาจหน้าที่ของกรุงเทพมหานครเข้าไปอีกประการหนึ่งคือ บำรุงรักษาศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น

นอกจากนี้ กฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ก็ได้กำหนดถึงอำนาจและหน้าที่ของกรุงเทพมหานครไว้ในมาตรา 18 ซึ่งจะทำการศึกษาในหัวข้อ 4.2.2.3 ต่อไป

4.2.1.5 อำนาจและหน้าที่ของเมืองพัทยา อำนาจหน้าที่ของเมืองพัทยาตามกฎหมายจัดตั้งเมืองพัทยานั้นได้กำหนดไว้ในมาตรา 62 รวม 14 ประการด้วยกัน คือ

ก. การรักษาความสงบเรียบร้อย

ข. การส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ

ค. การคุ้มครองและดูแลรักษาทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน

ง. การวางผังเมืองและการควบคุมการก่อสร้าง

จ. การจัดการเกี่ยวกับที่อยู่อาศัยและการปรับปรุงแหล่งเสื่อมโทรม

ฉ. การจัดการจราจร

ช. การรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง

ซ. การกำจัดมูลฝอยสิ่งปฏิกูลและการบำบัดน้ำเสีย

ฌ. การจัดให้มีน้ำสะอาดหรือการประปา

ญ. การจัดให้มีการควบคุมตลาด ท่าเทียบเรือและที่จอดรถ

ฎ. การควบคุมอนามัยและความปลอดภัยในร้านจำหน่ายอาหาร โรงมหรสพและสถานบริการอื่น

ฏ. การควบคุมและส่งเสริมกิจการท่องเที่ยว

ฐ. การบำรุงรักษาศิลปะจารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น

ฑ. รวมตลอดทั้งอำนาจหน้าที่อื่นตามกฎหมายกำหนดให้เป็นของเทศบาลนครหรือของเมืองพัทยา

นอกจากนี้พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 16 ได้กำหนดถึงอำนาจและหน้าที่ของเมืองพัทยาในการจัดระบบการบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น รวม 31 ประการด้วยกัน เช่นเดียวกับอำนาจและหน้าที่ของเทศบาลและองค์การบริหารส่วนตำบลดังที่ได้กล่าวไปแล้วในอำนาจหน้าที่ของเทศบาล

4.2.2 กฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

เนื่องจากมาตรา 284 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปี พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติให้มีกฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจเพื่อพัฒนาการกระจายอำนาจให้แก่ท้องถิ่นเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง จึงได้มีการจัดทำกฎหมายฉบับดังกล่าวขึ้นและมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 18 พฤศจิกายน พ.ศ. 2542 คือ พระราชบัญญัติกำหนดแผนและ

ขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542[198]

หมวด 2 ของกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กำหนด**อำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดระบบการบริการสาธารณะ**ไว้ดังนี้

4.2.2.1 อำนาจและหน้าที่ขององค์การบริการส่วนจังหวัด องค์กรบริหารส่วนจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ในการจัดระบบการบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นรวม 29 ประการ คือ (มาตรา 17)

- การจัดทำแผนพัฒนาท้องถิ่นของตนเอง และประสานการจัดทำแผนพัฒนาจังหวัดตามระเบียบที่คณะรัฐมนตรีกำหนด
- การสนับสนุนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นในการพัฒนาท้องถิ่น
- การประสานและให้ความร่วมมือในการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น
- การแบ่งสรรเงินซึ่งตามกฎหมายจะต้องแบ่งให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น
- การคุ้มครอง ดูแล และบำรุงรักษาป่าไม้ ที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
- การจัดการศึกษา
- การส่งเสริมประชาธิปไตย ความเสมอภาค และสิทธิเสรีภาพของประชาชน
- การส่งเสริมการมีส่วนร่วมของราษฎรในการพัฒนาท้องถิ่น
- การส่งเสริมการพัฒนาเทคโนโลยีที่เหมาะสม

---

[198] ขอบเขตของกฎหมาย และรายละเอียดของคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โปรดดูบทที่ 3 หัวข้อ 3.3.4

- การจัดตั้งและดูแลระบบบำบัดน้ำเสียรวม
- การกำจัดมูลฝอยและสิ่งปฏิกูลรวม
- การจัดการสิ่งแวดล้อมและมลพิษต่าง ๆ
- การจัดการและดูแลสถานีขนส่งทั้งทางบกและทางน้ำ
- การส่งเสริมการท่องเที่ยว
- การพาณิชย์ การส่งเสริมการลงทุน และการทำกิจการไม่ว่าจะดำเนินการเองหรือร่วมกับบุคคลอื่นหรือจากสหการ
- การสร้างและบำรุงรักษาทางบกและทางน้ำที่เชื่อมต่อระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น
- การจัดตั้งและดูแลตลาดกลาง
- การส่งเสริมการกีฬา จารีตประเพณี และวัฒนธรรมอันดีงามของท้องถิ่น
- การจัดให้มีโรงพยาบาลจังหวัด การรักษาพยาบาล การป้องกันและควบคุมโรคติดต่อ
- การจัดให้มีพิพิธภัณฑ์และหอจดหมายเหตุ
- การขนส่งมวลชนและการวิศวกรรมจราจร
- การป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย
- การจัดให้มีระบบรักษาความสงบเรียบร้อยในจังหวัด
- จัดทำกิจการใดอันเป็นอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นที่อยู่ในเขต และกิจการนั้นเป็นการสมควรให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นร่วมกันดำเนินการหรือให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดจัดทำ ทั้งนี้ ตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด
- สนับสนุนหรือช่วยเหลือส่วนราชการ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นในการพัฒนาท้องถิ่น
- การให้บริการแก่เอกชน ส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ

รัฐวิสาหกิจหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น

- การสังคมสงเคราะห์ และการพัฒนาคุณภาพชีวิตเด็ก สตรี คนชรา และผู้ด้อยโอกาส

- จัดทำกิจการอื่นใดตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่นกำหนดให้เป็นอำนาจและหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด

- กิจการอื่นใดที่เป็นผลประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

4.2.2.2 อำนาจและหน้าที่ของเทศบาล เมืองพัทยาและองค์การบริหารส่วนตำบล ในการจัดระบบการบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น รวม 31 ประการ คือ (มาตรา 16)

- จัดทำแผนพัฒนาท้องถิ่นของตนเอง
- จัดให้มีและบำรุงรักษาทางบก ทางน้ำ และทางระบายน้ำ
- จัดให้มีและควบคุมตลาด ท่าเทียบเรือ ท่าข้าม และที่จอดรถ
- การสาธารณูปโภคและการก่อสร้างอื่น ๆ
- การสาธารณูปการ
- การส่งเสริม การฝึก และประกอบอาชีพ
- การพาณิชย์ และการส่งเสริมการลงทุน
- การส่งเสริมการท่องเที่ยว
- การจัดการศึกษา
- การสังคมสงเคราะห์ และการพัฒนาคุณภาพชีวิตเด็ก สตรี คนชรา และผู้ด้อยโอกาส
- การบำรุงรักษาศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น
- การปรับปรุงแหล่งชุมชนแออัดและการจัดการเกี่ยวกับที่อยู่อาศัย

- การจัดให้มีและบำรุงรักษาสถานที่พักผ่อนหย่อนใจ
- การส่งเสริมกีฬา
- การส่งเสริมประชาธิปไตย ความเสมอภาค และสิทธิเสรีภาพของประชาชน
- ส่งเสริมการมีส่วนร่วมของราษฎรในการพัฒนาท้องถิ่น
- การรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง
- การกำจัดมูลฝอย สิ่งปฏิกูล และน้ำเสีย
- การสาธารณสุข การอนามัยครอบครัว และการรักษาพยาบาล
- การจัดให้มีและควบคุมสุสานและฌาปนสถาน
- การควบคุมการเลี้ยงสัตว์
- การจัดให้มีและควบคุมการฆ่าสัตว์
- การรักษาความปลอดภัย ความเป็นระเบียบเรียบร้อย และการอนามัย โรงมหรสพ และสาธารณสถานอื่นๆ
- การจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากป่าไม้ ที่ดินทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
- การผังเมือง
- การขนส่งและการวิศวกรรมจราจร
- การดูแลรักษาที่สาธารณะ
- การควบคุมอาคาร
- การป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย
- การรักษาความสงบเรียบร้อย การส่งเสริมและสนับสนุนการป้องกันและรักษาความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน
- กิจการอื่นใดที่เป็นผลประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

4.2.2.3 อำนาจและหน้าที่กรุงเทพมหานคร ในการจัดระบบการบริการสาธารณะ เพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นนั้น มาตรา 18 แห่งกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจในการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้กำหนดให้เป็นไปตามมาตรา 16 และมาตรา 17 คือ มีอำนาจและหน้าที่รวมทั้งหมดของเทศบาล เมืองพัทยา องค์การบริหารส่วนตำบล และองค์การบริหารส่วนจังหวัด ดังที่ได้ทำการศึกษาไปแล้วในหัวข้อที่ 4.2.2.1 และ 4.2.2.2

4.2.2.4 อำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น ในอนาคตหากมีการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบอื่นขึ้นมา กฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ได้กำหนดไว้ถึงภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเหล่านั้นในมาตรา 19 รวมสองกรณีด้วยกัน คือ กรณีที่มีกฎหมายกำหนดให้จัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษไม่เต็มพื้นที่จังหวัด ก็จะมีอำนาจหน้าที่ในการจัดระบบบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นของตนเองตามมาตรา 16 คือมีอำนาจและหน้าที่เช่นเดียวกับเทศบาล เมืองพัทยา และองค์การบริหารส่วนตำบล ถ้าเป็นกรณีที่มีกฎหมายกำหนดให้จัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษเต็มพื้นที่จังหวัด ก็จะมีอำนาจและหน้าที่ในการจัดระบบการบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นของตนเองตามมาตรา 16 และมาตรา 17 คือ มีอำนาจและหน้าที่เช่นเดียวกับกรุงเทพมหานครนั่นเอง

4.2.2.5 การทำงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มาตรา 21 และมาตรา 22 แห่งกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กำหนดถึงรูปแบบในการทำงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ว่า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจร่วมมือกันดำเนินการตามอำนาจและหน้าที่ทั้งหลายที่กล่าวถึงมาแล้วใน

ข้อ 4.2.2.4 ได้ หรืออาจร้องขอให้รัฐหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นดำเนินการแทนได้ และนอกจากนี้ องค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่นอาจมอบให้เอกชนดำเนินการตามอำนาจและหน้าที่แทนได้ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

4.2.2.6 แผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น สาระที่สำคัญที่สุดส่วนหนึ่งของกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น คือ การกำหนดแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วน ท้องถิ่นเพื่อให้เป็นไปตามหลักการที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ

ในมาตรา 30 ของหมวด 4 ของกฎหมายดังกล่าว ได้กำหนดถึงแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ 5 กรณีด้วยกัน คือ

(ก) ให้ดำเนินการถ่ายโอนภารกิจการให้บริการสาธารณะที่รัฐดำเนินการอยู่ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นภายในกำหนดเวลา ดังนี้

- ภารกิจที่เป็นการดำเนินการซ้ำซ้อนระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือภารกิจที่รัฐจัดให้บริการในเขตขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้ดำเนินการให้เสร็จสิ้นภายในสี่ปี
- ภารกิจที่รัฐจัดให้บริการในเขตขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและกระทบถึงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น ให้ดำเนินการให้เสร็จสิ้นในสี่ปี
- ภารกิจที่เป็นการดำเนินงานตามนโยบายของรัฐบาลให้ดำเนินการให้เสร็จสิ้นในสี่ปี

(ข) กำหนดขอบเขตความรับผิดชอบในการให้บริการสาธารณะของรัฐและขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระหว่างองค์กรปกครอง

ส่วนท้องถิ่นด้วยกันเองตามอำนาจและหน้าที่ที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้ชัดเจน โดยในระยะแรกอาจกำหนดภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้แตกต่างกันได้ โดยให้เป็นไปตามความพร้อมขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละแห่ง ซึ่งต้องพิจารณาจากรายได้และบุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น จำนวนประชากร ค่าใช้จ่ายในการดำเนินงาน ตลอดจนคุณภาพในการให้บริการที่ประชาชนจะได้รับ ทั้งนี้ต้องไม่เกินระยะเวลาสิบปี

(ค) กำหนดแนวทางและหลักเกณฑ์ให้รัฐทำหน้าที่ประสานความร่วมมือและช่วยเหลือการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้มีประสิทธิภาพ

(ง) กำหนดการจัดสรรภาษีและอากร เงินอุดหนุน และรายได้อื่นให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อให้สอดคล้องกับการดำเนินการตามอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทอย่างเหมาะสม โดยตั้งแต่ปีงบประมาณ พ.ศ. 2550 เป็นต้นไป ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีรายได้คิดเป็นสัดส่วนต่อรายได้สุทธิของรัฐบาลไม่น้อยกว่าร้อยละยี่สิบห้า และโดยมีจุดมุ่งหมายที่จะให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีรายได้เพิ่มขึ้นคิดเป็นสัดส่วน ต่อรายได้สุทธิของรัฐบาลในอัตราไม่น้อยกว่าร้อยละสามสิบห้า โดยการจัดสรรสัดส่วนที่เป็นธรรมแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และคำนึงถึงรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นด้วย

การเพิ่มสัดส่วนรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่อรายได้สุทธิของรัฐบาลดังกล่าวข้างต้นให้เพิ่มขึ้นตามระยะเวลาที่เหมาะสมแก่การพัฒนาให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถดำเนินกิจการบริการสาธารณะได้ด้วยตนเอง และให้เป็นไปตามภารกิจที่ถ่ายโอนให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ถ่ายโอนเพิ่มขึ้นภายหลังปีงบประมาณ พ.ศ. 2549

เป็นต้นไป แต่ไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใดเงินอุดหนุนที่จัดสรรให้ต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่าเงินอุดหนุนที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับการจัดสรรในปีงบประมาณ พ.ศ. 2549

(จ) การจัดตั้งงบประมาณรายจ่ายประจำปีในส่วนที่เกี่ยวกับการบริการสาธารณะในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ให้รัฐจัดสรรเงินอุดหนุนให้เป็นไปตามความจำเป็นและความต้องการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น

จะเห็นได้ว่า กฎหมายได้กำหนดระยะเวลาในการจัดทำบริการสาธารณะโดยท้องถิ่นเอาไว้อย่างเป็นระบบและเป็นขั้นตอน โดยมีการแบ่งแยกประเภทของบริการสาธารณะไว้อย่างชัดเจน และนอกจากนี้กฎหมายก็ยังได้กำหนดถึงที่มาของรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเอาไว้ด้วย เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถใช้รายได้เหล่านั้นมาดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะในเขตพื้นที่ของตน

สำหรับระยะเวลาในการจัดทำแผนการกระจายอำนาจดังกล่าวมาแล้ว บทเฉพาะกาล มาตรา 35 แห่งกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นได้กำหนดไว้ให้คณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดทำให้แล้วเสร็จภายใน 1 ปีนับแต่วันที่กรรมการเริ่มปฏิบัติงาน ซึ่งปัจจุบันคณะกรรมการได้จัดทำแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเสร็จเรียบร้อยแล้ว

4.2.2.7 แผนปฏิบัติการเพื่อกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจตามแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองท้องถิ่น มาตรา 32 แห่งกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กำหนดให้อำนาจและหน้าที่แก่คณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จะดำเนินการจัดทำแผน

ปฏิบัติการเพื่อกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจตามแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยกฎหมายมาตราดังกล่าวได้กำหนดถึงสาระสำคัญของแผนปฏิบัติการดังกล่าวไว้ว่าอย่างน้อยต้องประกอบด้วยเรื่องต่อไปนี้

(ก) กำหนดรายละเอียดของอำนาจหน้าที่ในการให้บริการสาธารณะที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบจะต้องกระทำ โดยในกรณีใดเป็นอำนาจและหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการของรัฐหรือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกัน ให้กำหนดแนวทางวิธีปฏิบัติเพื่อประสานการดำเนินการให้เกิดประโยชน์แก่ส่วนรวม

(ข) กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีดำเนินการในการจัดสรรสัดส่วนภาษีและอากรให้เพียงพอแก่การดำเนินการตามอำนาจและหน้าที่ที่กำหนดให้เป็นอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ โดยต้องคำนึงถึงภาระหน้าที่ของรัฐในการให้บริการสาธารณะเป็นส่วนรวมด้วย

(ค) รายละเอียดเกี่ยวกับการเสนอให้แก้ไขหรือจัดให้มีกฎหมายที่จำเป็นเพื่อดำเนินการตามแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(ง) จัดระบบการบริหารงานบุคคลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยกำหนดนโยบายและมาตรการการกระจายบุคลากรจากราชการส่วนกลางและราชการส่วนภูมิภาคไปสู่ส่วนท้องถิ่น โดยการสร้างระบบการถ่ายเทกำลังคนสู่ท้องถิ่น และสร้างระบบความก้าวหน้าสายอาชีพที่เหมาะสม

แผนปฏิบัติการนี้จะต้องกำหนดรายละเอียดวิธีปฏิบัติ และกำหนดหน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบ รวมทั้งระยะเวลาในการดำเนินการให้ชัดเจนด้วย

สำหรับระยะเวลาในการจัดทำแผนปฏิบัติการดังกล่าว บทเฉพาะกาล มาตรา 35 ได้กำหนดไว้ว่าในวาระเริ่มแรกให้คณะกรรมการ

การกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดทำแผนดังกล่าวให้แล้วเสร็จภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่กรรมการเริ่มปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งปัจจุบันคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้จัดทำแผนปฏิบัติการดังกล่าวเสร็จเรียบร้อยแล้ว

4.2.2.8 ความผูกพันของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เมื่อคณะกรรมการการกระจาย อำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้จัดทำแผนปฏิบัติการเพื่อกำหนดขั้นตอนการกระจาย อำนาจตามแผนการกระจายอำนาจให้ท้องถิ่นเสร็จเรียบร้อยแล้ว มาตรา 33 แห่งกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กำหนดให้คณะกรรมการเสนอแผนปฏิบัติการดังกล่าวต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อให้ความเห็นชอบ จากนั้นก็จะต้องรายงานต่อรัฐสภาเพื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษาใช้บังคับต่อไป

4.2.2.9 การติดตามผลการปฏิบัติงานตามแผนปฏิบัติการ มาตรา 33 วรรค 4 แห่งกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กำหนดให้คณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่ติดตามผลการปฏิบัติงานตามแผนปฏิบัติการและรายงานให้คณะรัฐมนตรีทราบทุกปี ในกรณีที่มีปัญหาอุปสรรคไม่อาจดำเนินการตามแผนปฏิบัติการได้ ให้คณะกรรมการรายงานให้คณะรัฐมนตรีทราบปัญหาและอุปสรรคและแนวทางแก้ไขด้วย

กล่าวโดยสรุป เพื่อให้สอดคล้องกับมาตรา 284 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับปี พ.ศ. 2540) ที่บัญญัติให้มีกฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจเพื่อพัฒนาการกระจายอำนาจให้แก่ท้องถิ่นเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง รัฐสภาจึงได้จัดทำ “พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542” ขึ้น

โดยมีสาระสำคัญคือจัดตั้งคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขึ้นมาจัดทำแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อให้การกระจายอำนาจเป็นไปอย่างมีระบบและมีระยะเวลาที่แน่นอน นอกจากนี้ สาระสำคัญอีก 2 ประการของกฎหมายดังกล่าว คือ **กฎหมายได้กำหนดถึงอำนาจและหน้าที่ในการจัดระบบการบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบต่าง ๆ เอาไว้อย่างละเอียด** รวมทั้งมีการกำหนดถึงการจัดสรรสัดส่วนภาษีและอากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบต่าง ๆ และระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วย โดยพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ได้จัดแบ่งกรอบการให้บริการสาธารณะออกเป็น 6 ด้าน ได้แก่[199]

(ก) ด้านโครงสร้างพื้นฐาน ซึ่งมีเนื้อหาของงานเกี่ยวกับ

- การคมนาคมและการขนส่ง

- ทางบก เช่น การก่อสร้างและบำรุงรักษาถนนและสะพาน การดูแล จัดตั้งสถานีขนส่งและการจัดการจราจรในเขตพื้นที่ ซึ่งมีกฎหมายเฉพาะที่ให้อำนาจองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดทำบริการสาธารณะดังนี้

- ทางน้ำ เช่น การบำรุงรักษาทางน้ำ การก่อสร้างและดูแลสถานีขนส่งทางน้ำ (ท่าเทียบเรือ)

- สาธารณูปโภค

- แหล่งน้ำ ระบบประปาชนบท เช่น การดูแล รักษา พัฒนา ซ่อมบำรุงแหล่งน้ำ และระบบประปาชนบท

---

[199] กรมส่งเสริมการปกครองส่วนท้องถิ่น [Online]. Available : URL : http://www.local.moi.go.th/webst/botfam1.htm

- สาธารณูปการ

- การจัดให้มีตลาด เช่น การจัดให้มีและการควบคุมตลาด

- การจัดตั้งและดูแลตลาดกลาง

- การผังเมือง เช่น การจัดทำผังเมืองรวมจังหวัด และการวางและปรับปรุงผังเมืองรวม

- การควบคุมอาคาร เช่น การควบคุมอาคาร และการเปรียบเทียบปรับคดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร

(ข) ด้านงานส่งเสริมคุณภาพชีวิต

- การส่งเสริมอาชีพ เช่น การฝึกอบรม ส่งเสริม พัฒนากลุ่มอาชีพต่าง ๆ

- งานสวัสดิการสังคม

- การสังคมสงเคราะห์พัฒนาคุณภาพชีวิต เด็ก สตรี คนชรา ผู้ด้อยโอกาส เช่น งานศูนย์พัฒนาเด็กเล็ก การสงเคราะห์เบี้ยยังชีพผู้สูงอายุ การสงเคราะห์เบี้ยยังชีพคนพิการ และการสงเคราะห์เบี้ยยังชีพผู้ป่วยเอดส์ เป็นต้น

- นันทนาการ

- การส่งเสริมการกีฬา เช่น การจัดหาอุปกรณ์กีฬา การก่อสร้างบำรุงรักษาสนามกีฬา

- การจัดให้มีสถานที่พักผ่อนหย่อนใจ เช่น การบริหารจัดการดูแล บำรุง รักษาสวนสาธารณะ

- การศึกษา

- การจัดการศึกษาในระบบ เช่น การจัดการศึกษาก่อนวัยเรียนหรือปฐมวัย การจัดการศึกษาขั้นพื้นฐาน และการจัดการศึกษาสงเคราะห์

- การศึกษานอกระบบ เช่น การบริการการศึกษานอกโรงเรียนระดับอำเภอและการจัดการศึกษาระดับเขต งานห้องสมุดประชาชน เป็นต้น

• การสาธารณสุข

- การสาธารณสุขและการรักษาพยาบาล เช่น การส่งเสริมสุขภาพจิตและป้องกันปัญหาสุขภาพจิต และการส่งเสริมสุขภาพแม่และเด็ก การพัฒนาอนามัยบนพื้นที่สูง

- การป้องกันและควบคุมโรคติดต่อ เช่น การควบคุมโรคติดต่อ งานสนับสนุนเงินอุดหนุนในการสงเคราะห์ผู้ป่วยโรคเรื้อน ค่าสังคมสงเคราะห์และค่าฌาปนกิจ

- การปรับปรุงแหล่งชุมชนแออัดและที่อยู่อาศัย เช่น การแก้ไขปัญหาชุมชนแออัด การจัดการเกี่ยวกับที่อยู่อาศัยสำหรับผู้มีรายได้น้อย

(ค) ด้านการจัดระเบียบชุมชน สังคม และการรักษาความสงบเรียบร้อย

• การส่งเสริมประชาธิปไตยความเสมอภาค สิทธิเสรีภาพของประชาชน เช่น งานตรวจมาตรา ชั่ง ตวง วัด และการเผยแพร่และประชาสัมพันธ์ความรู้เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคแก่ผู้บริโภค

• การส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชนในการพัฒนาท้องถิ่น เช่น การป้องกันภัยฝ่ายพลเรือนในเขตองค์การบริหารส่วนตำบล

• การป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย เช่น การช่วยเหลือผู้ประสบภัยเบื้องต้น

• การรักษาความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน เช่น การทะเบียนราษฎร และบัตรประจำตัวประชาชน และงานจัดทะเบียนสัตว์พาหนะ

(ง) ด้านการวางแผน การส่งเสริมการลงทุน พาณิชยกรรมและการท่องเที่ยว

• การวางแผนพัฒนาท้องถิ่น เช่น การจัดทำแผนพัฒนาท้องถิ่น การประสานจัดทำแผนพัฒนาจังหวัด และการจัดระบบข้อมูลเพื่อการวางแผน

• การพัฒนาเทคโนโลยี เช่น การบริการ และถ่ายทอดเทคโนโลยีเกษตรชุมชน

• การส่งเสริมการลงทุน เช่น งานบริการข้อมูลนักลงทุน และงานเผยแพร่และชักจูงการลงทุน

• การพาณิชยกรรม เช่น งานทะเบียนพาณิชย์

• การพัฒนาอุตสาหกรรม เช่น การกำกับดูแลโรงงาน การอนุญาตให้ตั้งโรงงาน

• การท่องเที่ยว เช่น การวางแผนการท่องเที่ยว การปรับปรุงดูแลบำรุงรักษาสถานที่ท่องเที่ยว และจัดทำสื่อประชาสัมพันธ์

(จ) ด้านการบริหารจัดการ และการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติสิ่งแวดล้อม

• การคุ้มครองดูแล บำรุงรักษา ใช้ประโยชน์จากป่าไม้ ที่ดิน ทรัพยากร ธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เช่น งานพัฒนาป่าชุมชน การควบคุมไฟป่า เป็นต้น

• การจัดการสิ่งแวดล้อมและมลพิษต่าง ๆ เช่น การติดตามตรวจสอบเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมและมลพิษ งานสร้างจิตสำนึกด้านสิ่งแวดล้อม งานตรวจสอบคุณภาพน้ำ งานตรวจสอบคุณภาพอากาศและเสียง และการบำบัดน้ำเสีย

• การดูแลรักษาที่สาธารณะ เช่น การดูแลรักษาและคุ้มครองป้องกันที่สาธารณะประโยชน์

(ฉ) ด้านศิลปวัฒนธรรม จารีตประเพณีและภูมิปัญญาท้องถิ่น

• การจัดการดูแลโบราณสถาน โบราณวัตถุ เช่น การบำรุงรักษาโบราณสถาน

• การจัดการดูแลพิพิธภัณฑ์และหอจดหมายเหตุ

4.2.3 กฎหมายอื่น ๆ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) มาตรา 78 (3) ได้กำหนดว่า *"กระจายอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นพึ่งตนเองและตัดสินใจในกิจการของท้องถิ่นได้เอง ส่งเสริมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีส่วนร่วมในการดำเนินการตามแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ พัฒนาเศรษฐกิจของท้องถิ่นและระบบสาธารณูปโภคและสาธารณูปการ ตลอดทั้งโครงสร้างพื้นฐานสารสนเทศในท้องถิ่นให้ทั่วถึงและเท่าเทียมกันทั่วประเทศ รวมทั้งพัฒนาจังหวัดที่มีความพร้อมให้เป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขนาดใหญ่ โดยคำนึงถึงเจตนารมณ์ของประชาชนในจังหวัดนั้น"* นอกจากนี้ ในด้านการปกครองส่วนท้องถิ่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) ยังได้บัญญัติไว้ในหมวด 14 รวมทั้งหมด 10 มาตรา เริ่มตั้งแต่มาตรา 281 ถึงมาตรา 290 ซึ่งโดยรวมแล้วพบว่าบทบัญญัติทั้งหมดได้กล่าวถึงการที่รัฐจะต้องให้ความเป็นอิสระแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามความต้องการของประชาชนในท้องถิ่น โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมีอิสระในการกำหนดนโยบายการปกครอง การบริหาร การบริหารงานบุคคล การเงิน การคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเอง โดยเฉพาะโดยรัฐบาลเป็นเพียงผู้ทำหน้าที่ในการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่าที่จำเป็นภายในกรอบของกฎหมายเท่านั้น เช่น

มาตรา 281 และมาตรา 282 บัญญัติให้รัฐจะต้องให้ความเป็นอิสระแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นและส่งเสริมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหน่วยงานหลักในการจัดทำบริการสาธารณะ และมีส่วนร่วมในการตัดสินใจแก้ไขปัญหาในพื้นที่ ส่วนการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็นและมีหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่ชัดเจน สอดคล้องและเหมาะสมกับรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้

ตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม และจะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกตรองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้มิได้ ส่วนมาตรา 289 ก็ได้ให้อำนาจองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการบำรุงรักษาศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น และให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดการศึกษาอบรม และการฝึกอาชีพตามความเหมาะสมและความต้องการภายในท้องถิ่นนั้น และเข้าไปมีส่วนร่วมในการจัดการศึกษาอบรมของรัฐโดยคำนึงถึงความสอดคล้องกับมาตรฐานและระบบการศึกษาของชาติและสำหรับมาตรา 290 ก็ได้บัญญัติให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามที่กฎหมายบัญญัติ

การตราพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ซึ่งมีเนื้อหาสาระในการกำหนดอำนาจและหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันเอง โดยพยายามถ่ายโอนภารกิจหน้าที่หลายประการที่รัฐดำเนินการอยู่ในปัจจุบัน ขณะเดียวกันองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็สามารถรับผิดชอบในการดำเนินการได้ รวมทั้งกำหนดให้มีการจัดสรรรายได้ให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้เหมาะสมกับภารกิจที่ได้รับมอบหมายตามระเบียบบริหารราชการแผ่นดินของประเทศไทย

นอกจากกฎหมายที่กล่าวไปแล้วข้างต้น ยังปรากฏว่ามีการกำหนดกฎเกณฑ์ในการจัดทำบริการสาธารณะไว้ในกฎหมายอื่น ๆ อีก โดยบทบัญญัติในกฎหมายอื่นอาจแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ

(ก) กฎหมายที่ให้องค์กรปกครองท้องถิ่นมีอำนาจอนุมัติอนุญาต ได้แก่

(ก.1) พระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. 2543

มาตรา 17 แห่งกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดให้ผู้ใดที่มีความประสงค์จะทำการขุดดินโดยมีความลึกจากระดับพื้นดินเกินสามเมตรหรือมีพื้นที่ปากบ่อดินเกินหนึ่งหมื่นตารางเมตร หรือมีความลึกหรือพื้นที่ตามที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นประกาศกำหนด ให้แจ้งต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามแบบที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นกำหนดโดยยื่นเอกสารแจ้งข้อมูล ดังต่อไปนี้

(1) แผนผังบริเวณที่ประสงค์จะทำการขุดดิน

(2) แผนผังแสดงเขตที่ดินและที่ดินบริเวณข้างเคียง

(3) รายการที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา 6

(4) วิธีการขุดดินและการขนดิน

(5) ระยะเวลาทำการขุดดิน

(6) ชื่อผู้ควบคุมงานซึ่งจะต้องเป็นผู้มีคุณสมบัติตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(7) ที่ตั้งสำนักงานของผู้แจ้ง

(8) ภาระผูกพันต่างๆ ที่บุคคลอื่นมีส่วนได้เสียเกี่ยวกับที่ดินที่จะทำการขุดดิน

(9) เอกสารและรายละเอียดอื่นๆ ที่คณะกรรมการกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

ถ้าผู้แจ้งได้ดำเนินการตามที่ระบุไว้ในข้างต้นโดยถูกต้องแล้ว ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นออกใบรับแจ้งตามแบบที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นกำหนดเพื่อเป็นหลักฐานการแจ้งให้แก่ผู้นั้นภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง และให้ผู้แจ้งเริ่มต้นทำการขุดดินตามที่ได้แจ้งไว้ได้ตั้งแต่วันที่ได้รับใบรับแจ้ง

ถ้าการแจ้งเป็นไปโดยไม่ถูกต้อง ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นแจ้งให้แก้ไขให้ถูกต้องภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่มีการแจ้งตามวรรคหนึ่ง ถ้าผู้แจ้งไม่แก้ไขให้ถูกต้องภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ผู้แจ้งได้รับแจ้งให้แก้ไขจาก

เจ้าพนักงานท้องถิ่น ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจออกคำสั่งให้การแจ้งตามข้างต้นเป็นอันสิ้นผล

ถ้าผู้แจ้งได้แก้ไขให้ถูกต้องภายในเวลาที่กำหนดข้างต้น ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นออกใบรับแจ้งให้แก่ผู้แจ้งภายในสามวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งที่ถูกต้อง

ผู้ได้รับใบรับแจ้งต้องเสียค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(ก.2) พระราชบัญญัติควบคุมการฆ่าสัตว์และจำหน่ายเนื้อสัตว์ พ.ศ. 2535

มาตรา 15 แห่งกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้ผู้ที่มีความประสงค์จะฆ่าสัตว์ให้แจ้งจำนวนสัตว์ที่จะฆ่า วันและเวลาที่จะดำเนินการฆ่าสัตว์ และชื่อของโรงฆ่าสัตว์ตามแบบที่กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษาต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ และเสียอากรการฆ่าสัตว์ตามอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง

ในกรณีเป็นโรงฆ่าสัตว์ของราชการส่วนท้องถิ่นหรือหน่วยราชการอื่นใดที่ได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรี ให้เสียค่าธรรมเนียมโรงฆ่าสัตว์และค่าธรรมเนียมโรงพักสัตว์ตามอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวงด้วย

เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้รับแจ้ง ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ออกหลักฐานการรับแจ้งเป็นหนังสือให้แก่ผู้ที่ประสงค์จะฆ่าสัตว์ โดยกำหนดวันและเวลาในการฆ่าสัตว์ดังกล่าวตามแบบที่กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษา

(ก.3) ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 68 (การควบคุมการจอดเรือในแม่น้ำลำคลอง)

ข้อ 4 ของประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 68 กำหนดไว้ว่า เมื่อได้มีประกาศตามความในข้อ 3 (1) ซึ่งกำหนดว่าแม่น้ำลำคลองใดหรือ

ส่วนของแม่น้ำลำคลองใดเป็นเขตห้ามจอดเรือ และพนักงานท้องถิ่นได้ปักป้ายแจ้งเขตห้ามจอดเรือไว้เป็นสำคัญแล้ว ห้ามมิให้เจ้าของเรือจอดเรือในเขตห้ามจอดเรือระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึง 03.00 นาฬิกา ของวันรุ่งขึ้น เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจอดเรือจากพนักงานท้องถิ่นหรือในระหว่างเวลาดังกล่าวน้ำลงงวดจนไม่อาจเคลื่อนย้ายเรือออกจากเขตห้ามจอดเรือได้

ให้พนักงานท้องถิ่นมีอำนาจออกใบอนุญาตจอดเรือกำหนดวิธีการออกใบอนุญาต แบบใบอนุญาต เงื่อนไขและระยะเวลาการอนุญาต ค่าธรรมเนียมในการออกใบอนุญาตซึ่งไม่เกินฉบับละสิบบาท และมีอำนาจยกเว้นเรือบางประเภทที่ไม่ต้องได้รับใบอนุญาต

(ก.4) พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535

มาตรา 19 แห่งกฎหมายดังกล่าวกำหนดห้ามมิให้ผู้ใดดำเนินกิจการรับทำการเก็บ ขน หรือกำจัดสิ่งปฏิกูลหรือมูลฝอย โดยทำเป็นธุรกิจหรือโดยได้รับประโยชน์ตอบแทนด้วยการ คิดค่าบริการ เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น

(ก.5) พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535

มาตรา 73 แห่งกฎหมายดังกล่าวกำหนดห้ามมิให้ผู้ใดรับจ้างเป็นผู้ควบคุมหรือรับจ้างให้บริการบำบัดน้ำเสียหรือกำจัดของเสีย เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น

การขอและการออกใบอนุญาต คุณสมบัติของผู้ขอรับใบอนุญาต การควบคุมการปฏิบัติงานของผู้ได้รับอนุญาต การต่ออายุใบอนุญาต การออกใบแทนใบอนุญาต การสั่งพักและการเพิกถอนการอนุญาตและการเสียค่าธรรมเนียมการขอและการออกใบอนุญาต ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

ให้ถือว่าผู้ได้รับใบอนุญาตให้เป็นผู้รับจ้างให้บริการเป็นผู้รับ

ใบอนุญาตให้เป็นผู้ควบคุมด้วย

ในการรับจ้างให้บริการบำบัดน้ำเสียหรือกำจัดของเสียของผู้รับจ้างให้บริการข้างต้นจะเรียกเก็บค่าบริการเกินกว่าอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวงมิได้

(ก.6) พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522

ตัวอย่างเช่นในมาตรา 21 กำหนดให้ผู้ใดจะก่อสร้าง ดัดแปลง หรือเคลื่อนย้ายอาคารต้องได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น หรือแจ้งต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นและดำเนินการตามมาตรา 39 ทวิ

(ก.7) พระราชบัญญัติสุสานและฌาปนสถาน พ.ศ. 2528

มาตรา 6 แห่งกฎหมายดังกล่าวกำหนดห้ามมิให้ผู้ใดจัดตั้งสุสานและฌาปนสถานสาธารณะหรือสุสานและฌาปนสถานเอกชน เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น โดยการขออนุญาตและการอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

(ข) กฎหมายที่ให้องค์กรปกครองท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการ ได้แก่

(ข.1) พระราชบัญญัติคุ้มครองซากดึกดำบรรพ์ พ.ศ. 2551

มาตรา 25 แห่งกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้ผู้ใดพบสิ่งอันมีเหตุควรเชื่อได้ว่าเป็นซากดึกดำบรรพ์ให้แจ้งเจ้าพนักงานท้องถิ่นแห่งท้องที่ที่พบนั้นทราบภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่พบ

เมื่อได้รับแจ้ง ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นผู้รับแจ้งมีคำสั่งห้ามมิให้บุคคลใดใช้หรือเข้าไปในส่วนใดๆ ของบริเวณที่มีการพบสิ่งที่เชื่อได้ว่าเป็นซากดึกดำบรรพ์ และจัดทำเครื่องหมายแสดงการห้ามนั้นไว้ในที่เปิดเผยและเห็นได้ง่าย ณ บริเวณดังกล่าว และรายงานอธิบดีหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง

เมื่อได้รับรายงานข้างต้น ให้กรมทรัพยากรธรณีดำเนินการตรวจสอบเบื้องต้นให้แล้วเสร็จภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับรายงาน

เมื่อกรมทรัพยากรธรณีตรวจสอบแล้วเห็นสมควรดำเนินการตามมาตรา 12 มาตรา 14 หรือมาตรา 26 แล้วแต่กรณี ให้คำสั่งข้างต้นมีผลบังคับต่อไปจนกว่าจะดำเนินการแล้วเสร็จ และให้นำมาตรา 12 วรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ในกรณีที่กรมทรัพยากรธรณีตรวจสอบแล้วเห็นว่าไม่สมควรดำเนินการตามมาตรา 12 มาตรา 14 หรือมาตรา 26 ให้กรมทรัพยากรธรณีแจ้งให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นดำเนินการยกเลิกคำสั่งโดยเร็ว

(ข.2) พระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518

มาตรา 18 แห่งกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้เมื่อเห็นสมควรวางและจัดทำผังเมืองรวม ณ ท้องที่ใด กรมโยธาธิการและผังเมือง จะวางและจัดทำผังเมืองรวมของท้องที่นั้นขึ้น หรือเจ้าพนักงานท้องถิ่นของท้องที่นั้นจะวางและจัดทำผังเมืองรวมในท้องที่ของตนขึ้นก็ได้ ในกรณีที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะวางและจัดทำเองต้องได้รับอนุมัติจากคณะกรรมการผังเมืองก่อน

ถ้าเขตแห่งผังเมืองรวมนั้นคาบบริเวณของเขตปกครองท้องที่หลายท้องที่คณะกรรมการผังเมืองจะสั่งให้กรมโยธาธิการและผังเมือง หรือเจ้าพนักงานท้องถิ่นของท้องที่เดียว หรือของท้องที่ที่เกี่ยวข้องร่วมกันวางและจัดทำผังเมืองรวม และจะกำหนดค่าใช้จ่ายซึ่งองค์การบริหารส่วนท้องถิ่นของแต่ละท้องที่จะต้องจ่ายตามส่วนของตนก็ได้

ในกรณีที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นขอคำแนะนำจากกรมโยธาธิการและผังเมือง ในการวางและจัดทำผังเมืองรวม ให้กรมโยธาธิการและผังเมืองให้ความร่วมมือแก่เจ้าพนักงานท้องถิ่นตามที่ได้ขอมานั้น

(ข.3) พระราชบัญญัติป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย พ.ศ. 2550

มาตรา 15 แห่งกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้อำนวยการจังหวัด รับผิดชอบในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยในเขตจังหวัด โดยมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) จัดทำแผนการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยจังหวัด ซึ่งต้องสอดคล้องกับแผนการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยแห่งชาติ

(2) กำกับดูแลการฝึกอบรมอาสาสมัครขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(3) กำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้จัดให้มีวัสดุ อุปกรณ์ เครื่องมือเครื่องใช้ ยานพาหนะและสิ่งอื่นเพื่อใช้ในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยตามที่กำหนดในแผนการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยจังหวัด

(4) ดำเนินการให้หน่วยงานของรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้การสงเคราะห์เบื้องต้นแก่ผู้ประสบภัย หรือผู้ได้รับภยันตรายหรือเสียหายจากสาธารณภัย รวมตลอดทั้งการรักษาความสงบเรียบร้อยและการปฏิบัติการใดๆ ในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย

(5) สนับสนุนและให้ความช่วยเหลือแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย

(6) ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่ผู้บัญชาการและผู้อำนวยการกลางมอบหมาย

เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตาม (3) (4) และ (5) ให้ผู้อำนวยการจังหวัดมีอำนาจสั่งการหน่วยงานของรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งอยู่ในจังหวัด ให้ดำเนินการในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยตามแผนการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยจังหวัด และมีอำนาจสั่งการ ควบคุมและกำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานและอาสาสมัครให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

(ข.4) พระราชบัญญัติภาษีบำรุงท้องที่ พ.ศ. 2508

มาตรา 10 แห่งกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้ภาษีบำรุงท้องที่ที่เก็บจากที่ดินในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใด นอกจากองค์การบริหาร

ส่วนจังหวัด ให้เป็นรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น

ภาษีบำรุงท้องที่ที่เก็บจากที่ดินในเขตจังหวัดซึ่งอยู่นอกเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้เป็นรายได้ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดนั้น

(ข.5) พระราชบัญญัติภาษีป้าย พ.ศ. 2510

มาตรา 21 แห่งกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้ผู้บริหารท้องถิ่นมีอำนาจออกคำสั่งเป็นหนังสือให้ยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้มีหน้าที่เสียภาษีป้ายที่ค้างชำระ เพื่อนำเงินมาชำระค่าภาษีป้าย ค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายโดยมิต้องขอให้ศาลสั่งหรือออกหมายยึด ทั้งนี้ตามระเบียบที่รัฐมนตรีกำหนด

การยึดทรัพย์สินจะกระทำได้ต่อเมื่อได้ส่งคำเตือนเป็นหนังสือให้ผู้มีหน้าที่เสียภาษีป้ายชำระป้ายที่ค้างชำระภายในกำหนดไม่น้อยกว่าเจ็ดวันนับแต่วันที่รับหนังสือนั้น

การขายทอดตลาดทรัพย์สินจะกระทำมิได้ในระหว่างระยะเวลาอุทธรณ์ตามมาตรา 30 มาตรา 31 มาตรา 32 หรือมาตรา 33 เว้นแต่ทรัพย์สินนั้นจะเป็นของเสียง่าย

วิธีการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน เพื่อให้ได้รับภาษีป้ายที่ค้างชำระ ให้นำวิธีการในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม

(ข.6) พระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดิน พุทธศักราช 2475

มาตรา 38 แห่งกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้อำนาจหน้าที่แก่องค์กรปกครองส่วน ท้องถิ่นที่โรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นตั้งอยู่ในการจัดเก็บภาษีและในมาตรา 15 ได้กำหนดให้ท้องที่ซึ่งได้จัดตั้งสุขาภิบาลแล้ว หรือจะตั้งขึ้นก็ดี ให้แบ่งผลประโยชน์จากภาษีนั้น ระหว่างสุขาภิบาล (สองส่วนในสาม) กับรัฐบาล (หนึ่งส่วนในสาม)

ทั้งนี้เพื่อให้เงินที่ได้จากภาษีโรงเรือนและที่ดินในท้องถิ่นใดก็นำไปใช้ประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อพัฒนาท้องถิ่นนั้นต่อไป

(ข.7) พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535

มาตรา 11 แห่งกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้การโฆษณาตามมาตรา 10 โดยมิได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือพนักงานเจ้าหน้าที่หรือได้รับอนุญาตแต่มิได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในการอนุญาต ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้ผู้โฆษณาปลด รื้อ ถอน ขูด ลบหรือล้างข้อความหรือภาพนั้นภายในเวลาที่กำหนด

ถ้าการโฆษณาดังกล่าวตามวรรคหนึ่งมีข้อความหรือภาพที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือลามกอนาจาร พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจปลด รื้อ ถอน ขูด ลบ หรือล้างข้อความหรือภาพนั้นได้เองโดยคิดค่าใช้จ่ายจากผู้โฆษณาตามที่ได้ใช้จ่ายไปจริง

ที่กล่าวมาแล้วทั้งหมดเป็นกฎเกณฑ์ที่เกิดจากกฎหมายอื่น ๆ ซึ่งอาจแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ กฎหมายที่ให้องค์กรปกครองท้องถิ่นมีอำนาจอนุมัติอนุญาต และกฎหมายที่ให้องค์กรปกครองท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการ

อนึ่ง เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการแบ่งประเภทภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจนำกฎหมายที่กำหนดอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดทำบริการสาธารณะมาจำแนกตามกลุ่มภารกิจที่กำหนดไว้ได้โดยแบ่งออกเป็น 6 ด้าน ดังนี้ [200]

---

[200] แสงระวี สวัสดิบุตร, "ปัญหาที่เกิดจากการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะระหว่างรัฐ กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น," (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551), หน้า 89 – 92.

ก. ด้านโครงสร้างพื้นฐาน

- พระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. 2535
- พระราชบัญญัติทางหลวงสัมปทาน พ.ศ. 2542
- พระราชบัญญัติการขนส่งทางบก พ.ศ. 2522
- พระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522
- พระราชบัญญัติจัดระเบียบการจอดยานยนตร์ในเขตเทศบาลและสุขาภิบาล พ.ศ. 2503
- พระราชบัญญัติชลประทานราษฎร พุทธศักราช 2482
- พระราชบัญญัติผังเมือง พ.ศ. 2518
- พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช 2456
- พระราชบัญญัติการชลประทานหลวง พุทธศักราช 2485
- พระราชบัญญัติรักษาคลอง รัตนโกสินทรศก 121 (พ.ศ. 2445)
- พระราชบัญญัติปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2518
- พระราชบัญญัติน้ำบาดาล พ.ศ. 2520

ข. ด้านส่งเสริมคุณภาพชีวิต

- พระราชบัญญัติการฌาปนกิจสงเคราะห์ พ.ศ. 2517
- พระราชบัญญัติหอพัก พ.ศ. 2507
- พระราชบัญญัติควบคุมการขอทาน พ.ศ. 2484

ค. ด้านการจัดระเบียบชุมชน/สังคม และการรักษาความสงบเรียบร้อย

- พระราชบัญญัติมาตราชั่งตวงวัด พ.ศ. 2542
- พระราชบัญญัติป้องกันภัยฝ่ายพลเรือน พ.ศ. 2522
- พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509
- พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540

- พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496
- พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537
- พระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522
- พระราชบัญญัติการขนส่งทางบก พ.ศ. 2522
- พระราชบัญญัติสุรา-พ.ศ. 2493
- พระราชบัญญัติยาสูบ พ.ศ. 2509
- พระราชบัญญัติรักษาคลอง ร.ศ. 121
- พระราชบัญญัติคันและคูน้ำ พ.ศ. 2505
- พระราชบัญญัติสุสานและฌาปนสถาน พ.ศ. 2528
- พระราชบัญญัติควบคุมการฆ่าและจำหน่ายเนื้อสัตว์ พ.ศ. 2535
- พระราชบัญญัติคุ้มครองสุขภาพผู้ไม่สูบบุหรี่ พ.ศ. 2535
- พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535
- พระราชบัญญัติการรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535
- พระราชบัญญัติควบคุมการเรี่ยไร พ.ศ. 2487
- พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522
- พระราชบัญญัติจดทะเบียนครอบครัว พระพุทธศักราช 2478
- พระราชบัญญัติชื่อบุคคล พ.ศ. 2505
- พระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและค้าของเก่า พ.ศ. 2505
- พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521
- พระราชบัญญัติสัตว์พาหนะ พุทธศักราช 2482
- พระราชบัญญัติควบคุมน้ำมันเชื้อเพลิง พ.ศ. 2542
- พระราชบัญญัติโรงแรม พ.ศ. 2478
- พระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522

ง. ด้านการวางแผนการส่งส่งเสริมการลงทุน พาณิชยกรรม และการท่องเที่ยว

- พระราชบัญญัติการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522
- พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. 2535
- พระราชบัญญัติทะเบียนพาณิชย์ พ.ศ. 2499
- พระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535

จ. ด้านการบริหารจัดการและการอนุรักษ์ทรัพยากรสิ่งแวดล้อม

- พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535
- พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507
- พระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484
- พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504

ฉ. ด้านศิลปะ วัฒนธรรม จารีตประเพณี และภูมิปัญญาท้องถิ่น

- พระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. 2504

4.3 ข้อสรุปของการแบ่งแยกประเภทบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่น

จากการศึกษาเกณฑ์ในการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่นโดยใช้เกณฑ์ที่เกิดจากแนวคิดหลักการทางวิชาการและเกณฑ์ที่เกิดจากกฎหมาย สามารถสรุปการแบ่งแยกประเภทบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นซึ่งแตกต่างจากการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติได้ ดังนี้

---

[201] จิราภา แจ้งใจดี, "การกระจายอำนาจบริการสาธารณะในท้องถิ่นไทย: กรณีศึกษาการขนส่งโดยสาร รถประจำทางในรูปแบบสหการผสมในเขตกรุงเทพมหานครและปริมณฑล," (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2541), หน้า 59 – 66.

4.3.1 บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นต้องไม่เป็นภารกิจที่เกี่ยวกับความมั่นคงของชาติ

ภารกิจการจัดทำบริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของท้องถิ่นต้องเป็นภารกิจเพื่อชุมชน หรือประชาชนในท้องถิ่นนั้นไม่ใช่เพื่อประโยชน์แก่มหาชนของรัฐ กล่าวคือ ถ้าเพื่อประโยชน์แก่ส่วนรวมของประชาชนทั่วทั้งประเทศและมีความสำคัญต่อความเป็นเอกภาพของรัฐ ความมั่นคงของชาติ การต่างประเทศ การยุติธรรมและการคลังของประเทศ จะต้องอาศัยองค์กรกลางเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่เพื่อให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน รัฐจึงต้องเป็นผู้ดำเนินกิจการ หากรัฐไม่ดำเนินการเองรัฐก็จะต้องเป็นผู้ควบคุมนโยบายในท้องถิ่นดำเนินการตามนโยบายเพื่อผลประโยชน์ของรัฐ หรือความเป็นเอกภาพของรัฐที่เป็นมหาชนของรัฐ

การจัดบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์มหาชนของท้องถิ่นนั้นต้องเป็นการจัดทำเพื่อประโยชน์โดยตรงของพลเมืองที่อาศัยอยู่ในท้องถิ่นโดยเฉพาะ เป็นความต้องการส่วนรวมของคนในแต่ละท้องถิ่นที่มีความต้องการและเป็นปัญหาสำคัญของท้องถิ่นนั้น ๆ ดังนั้น การจัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองผลประโยชน์มหาชนของท้องถิ่นจึงอาจแตกต่างกันออกไปทั้งในแง่เนื้อหาและวิธีการจัดการภายในเขตท้องถิ่นแต่ละแห่ง ซึ่งทำให้บริการสาธารณะที่สนองความต้องการและปัญหาเฉพาะท้องถิ่นหนึ่งไม่อาจดำเนินการให้เหมาะสมกับท้องถิ่นทั่ว ๆ ไปได้ จึงเป็นหน้าที่ของท้องถิ่นในการจัดทำกิจการเพื่อตอบสนองความต้องการของท้องถิ่นของตน เพราะรัฐไม่อาจรู้ความต้องการและลักษณะพิเศษของท้องถิ่นได้อย่างแท้จริง

4.3.2 บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นเป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความสามารถที่จะดำเนินการได้

หลักประสิทธิภาพในการจัดทำบริการสาธารณะเป็นข้อพิจารณาในเรื่องคุณภาพของการจัดทำบริการที่ดำเนินการ กล่าวคือ การจัดทำบริการ

สาธารณะอย่างหนึ่งควรจะต้องก่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนได้มากที่สุด ซึ่งการจัดทำบริการสาธารณะบางอย่าง เป็นกิจการที่มีขนาดใหญ่ที่จะต้องใช้เทคโนโลยี เงินทุนและบุคลากรที่มีความสามารถระดับสูง รัฐจึงไม่ควรกระจายอำนาจการจัดบริการสาธารณะนั้นให้แก่ท้องถิ่นไปดำเนินการ และหากจำเป็นต้องจัดทำรัฐอาจยื่นมือเข้าไปดำเนินการเสียเอง เช่น การศึกษาระดับสูง การคมนาคมขนส่งทางอากาศ การชลประทานหลวง การขุดเจาะน้ำมันเชื้อเพลิง เป็นต้น

แต่ข้อพิจารณาในเรื่องดังกล่าวนี้อาจมีข้อยกเว้น ในกรณีที่ท้องถิ่นที่มีความสามารถเพียงพอที่จะดำเนินการนั้น ๆ ได้ เพราะบริการสาธารณะบางอย่างเป็นกิจการที่ไม่สลับซับซ้อน หรือมีเทคนิคมากนักและมักเป็นกิจการที่เกี่ยวข้องกับชีวิตประจำวันของประชาชน จึงต้องอาศัยความชำนาญของผู้ที่จะเป็นเจ้าหน้าที่ ซึ่งได้แก่เจ้าพนักงานท้องถิ่นที่รู้ถึงสภาพของท้องถิ่นนั้น ๆ เป็นผู้จัดทำ จึงจะมีประสิทธิภาพมากกว่าให้รัฐซึ่งเป็นผู้วางนโยบายและดำเนินกิจการในวงกว้างเป็นผู้จัดทำ การที่จะให้รัฐเป็นผู้ดำเนินกิจการขนาดเล็กสนองตอบความต้องการของคนในทุกพื้นที่พร้อม ๆ กันย่อมเป็นการสิ้นเปลืองงบประมาณและไม่สามารถจัดทำได้อย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ

4.3.3 บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นเป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการแล้วไม่มีผลกระทบกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น

อาจกล่าวได้ว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทมีอำนาจและหน้าที่อิสระในการบริหารงานในองค์กรของตนเอง ถ้าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นองค์กรใดองค์กรหนึ่งจัดทำบริการสาธารณะให้แก่ประชาชนในองค์กรของตนจะต้องไม่มีผลกระทบให้เกิดความเสียหายแก่องค์กรอื่น ทั้งภาระหน้าที่ รายได้ อาทิ เทศบาลหนึ่งจัดทำบริการสาธารณะกำจัดขยะในท้องถิ่นของตนและรับกำจัดขยะในเทศบาลใกล้เคียง เวลาเก็บ

ค่าธรรมเนียมกระทำโดยไม่ได้ขออนุมัติจากเทศบาลใกล้เคียง หรืออาจเป็นการเพิ่มภาระหน้าที่ให้องค์กรอื่นซึ่งไม่มีอำนาจและหน้าที่ในส่วนนั้นเข้ามารับภาระหน้าที่

4.3.4 บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นเป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการตรงตามความต้องการของราษฎรในท้องถิ่น

การจัดบริการสาธารณะในท้องถิ่น เพื่อสนองตอบความต้องการและประโยชน์สูงสุดของประชาชนในท้องถิ่น เป็นสวัสดิการของสังคมที่ท้องถิ่นในแต่ละองค์กรจัดขึ้น โดยพิจารณาจากความต้องการ ความเหมาะสมในแต่ละองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งความต้องการแต่ละท้องถิ่นมีความแตกต่างกันตามสภาพสังคม เศรษฐกิจและปัจจัยอื่น ๆ ความต้องการของแต่ละท้องถิ่นเป็นปัจจัยหลักสำคัญในการแบ่งแยกภาระหน้าที่และรายได้ที่องค์กรแต่ละองค์กรควรจะได้รับการจัดสรรงบประมาณ ซึ่งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใดมีอำนาจและหน้าที่มากภารกิจก็จะมากตามไปด้วย และส่งผลให้เกิดรายได้มากขึ้น แต่ถ้าภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับดำเนินการไม่ตรงกับความต้องการของประชาชนและรัฐมอบภารกิจดังกล่าวให้ดำเนินการก็จะไม่คุ้มค่างบประมาณที่รัฐจัดสรรให้ และเกิดประโยชน์ไม่เหมาะสม ดังนั้น รัฐจะให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการจัดบริการสาธารณะลักษณะใดจำเป็นต้องพิจารณาถึงความเหมาะสมในแต่ละท้องถิ่นให้ตรงความต้องการของประชาชน และทำให้ไม่เกิดปัญหาการจัดทำบริการสาธารณะที่ซ้ำซ้อนกัน

บทที่ 5

ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการจัดองค์กรเพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย

การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นจัดว่าเป็นภารกิจลำดับแรกของรัฐซึ่งเมื่อพิจารณาถึงองค์กรที่ทำหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทยในปัจจุบันก็พบว่า สามารถแบ่งออกได้เป็นสองประเภทใหญ่ ๆ คือ องค์กรภาครัฐและองค์กรภาคเอกชน

เดิมนั้น รัฐเป็นผู้ **"ผูกขาด"** การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติไว้แต่เพียงผู้เดียว โดยอาศัยเหตุผลด้านความมั่นคงและสวัสดิภาพของประชาชนเป็นที่ตั้ง การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติของไทยเริ่มมีความชัดเจนขึ้นเมื่อพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงปฏิรูประบบราชการใหม่ โดยมีการจัดตั้งองค์กรที่เป็นส่วนราชการในรูปแบบของกระทรวง ทบวง กรม ขึ้นมาเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ เช่น กระทรวงกลาโหม กระทรวงโยธาธิการ กระทรวงธรรมการ กระทรวงนครบาล เป็นต้น ต่อมาเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 คณะราษฎร์ได้กลายเป็นชนชั้นปกครองใหม่ที่ควบคุมอำนาจทั้งทางการเมือง การทหาร และทรัพยากรทั้งหมดของรัฐ คณะราษฎร์ได้นำทุนของรัฐไปสร้างรัฐวิสาหกิจและบริษัทกึ่งราชการขึ้นจำนวนหนึ่ง เช่น บริษัทข้าวไทย บริษัทไทยเรือเดินทะเล ธนาคารมณฑล เป็นต้น ซึ่งธุรกิจต่าง ๆ เหล่านี้ก็ยังนำระบบราชการมาใช้ใน

การดำเนินงาน จนกระทั่งสมัยจอมพล ป. พิบูลสงคราม ก็ได้มีการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจในรูปแบบองค์การของรัฐบาลขึ้นมาเป็นจำนวนมากเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ แต่รัฐวิสาหกิจทั้งหลายถูก **"ควบคุม"** โดยระบบราชการ แม้ในระยะเวลาประมาณสิบห้าปีที่ผ่านมาเริ่มมีการให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมกับรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะ แต่การจัดทำบริการสาธารณะโดยเอกชนก็อยู่ภายใต้การ **"ควบคุม"** อย่างเข้มงวดโดยระบบราชการอีกเช่นกัน ต่อมาเมื่อรัฐมีภารกิจที่หลากหลายขึ้น จึงได้สร้างทางเลือกในการจัดองค์กรที่มิใช่ส่วนราชการและมิใช่รัฐวิสาหกิจเพื่อเข้ามาจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ องค์กรเหล่านี้แบ่งออกได้เป็น องค์กรของรัฐประเภทพิเศษ องค์การมหาชน และหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ อย่างไรก็ดี การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติก็มิได้จำกัดอยู่กับองค์กรภาครัฐ เพียงอย่างเดียว เมื่อรัฐเล็งเห็นว่าเอกชนมีความพร้อมในการเข้ามา **"ร่วม"** จัดทำบริการสาธารณะ รัฐก็จะมอบหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะให้แก่เอกชนผ่านรูปแบบการให้สัมปทานแก่เอกชนไปจัดทำ รวมไปถึงการแปรรูปรัฐวิสาหกิจอันเป็นการ **"เปลี่ยนความเป็นเจ้าของ"** ในรัฐวิสาหกิจจากที่เป็นของรัฐไปเป็นของเอกชน

สาระสำคัญในบทนี้จะนำเสนอถึงการจัดองค์กรที่จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ โดยจะแยกพิจารณาผ่านองค์กรภาครัฐฝ่ายหนึ่งและพิจารณาผ่านองค์กรภาคเอกชนอีกฝ่ายหนึ่ง

5.1 รัฐเป็นผู้ผูกขาดและดำเนินการจัดทำด้วยองค์กรของตนเอง

การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นมีมาตั้งแต่โบราณกาลแล้ว โดยในสมัยอยุธยาพระมหากษัตริย์ได้สร้างระบบการบริการราชการแผ่นดินที่เรียกว่า "จตุสดมภ์" ซึ่งเป็นระบบที่รับอิทธิพลมาจากเขมร จตุสดมภ์ประกอบด้วยเสนาบดี 4 ตำแหน่ง ได้แก่ เสนาบดีเวียง มีหน้าที่ในการปกครองท้องที่ รักษาความสงบเรียบร้อย เสนาบดีวังมีหน้าที่รับผิดชอบกิจการราชสำนัก เสนาบดีคลังมีหน้าที่รับผิดชอบจัดการเรื่องภาษีอากร การคลังและ

การใช้จ่ายเงินราชการ และสุดท้ายเสนาบดีนามีหน้าที่รักษานาหลวง เก็บภาษีนาและรักษาเสบียงอาหารสำหรับพระนครและพระราชวัง แนวคิดของระบบจตุสดมภ์ถูกใช้เรื่อยมาจวบจนรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวฯ รัชกาลที่ 5 พระองค์มีพระราชดำริให้ปฏิรูประบบราชการใหม่ เนื่องจากระบบที่ใช้อยู่เดิมไม่ตอบสนองต่อสภาพบ้านเมืองที่เปลี่ยนไป อีกทั้งยังมีพระราชประสงค์ที่จะพัฒนาราชอาณาจักรสยามในหลาย ๆ ด้านให้ทัดเทียมอารยประเทศ[202] พระองค์จึงได้โปรดให้มีการจัดตั้งกระทรวงต่าง ๆ เช่น กระทรวงคมนาคม กระทรวงศึกษาธิการ กระทรวงสาธารณสุข กระทรวงกลาโหม เป็นต้น อย่างไรก็ดี มีข้อสังเกตว่าวิธีการจัดทำบริการสาธารณะของไทยในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์นั้นเริ่มต้นมาจากการจัดทำบริการสาธารณะในระบบราชการก่อน กล่าวคือ ฝ่ายปกครองทั้งหลายมีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะและในขณะเดียวกันหน่วยราชการนั้น ๆ ก็จะ “ผูกขาด” การจัดทำบริการสาธารณะไว้แต่เพียงผู้เดียว ต่อมาเมื่อคณะราษฎร์ได้ก่อการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 คณะราษฎร์ได้วางรูปแบบใหม่ในการจัดบริการสาธารณะ จึงเกิด “รัฐวิสาหกิจ” หรือ “บริษัทกึ่งราชการ” ขึ้นโดยรัฐถือหุ้นข้างมากและทำหน้าที่เป็นผู้บริหารองค์กรนั้น ๆ ครั้นเมื่อสงครามโลกครั้งที่สองสิ้นสุดลง จอมพล ป.พิบูลสงคราม ซึ่งเป็นผู้นำประเทศในเวลานั้นเกรงว่า หากไม่รีบตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นเพื่อจัดให้มีบริการสาธารณะและสาธารณูปโภคพื้นฐานจะทำให้เกิดปัญหาขาดแคลนได้ การนี้ส่งผลให้ในช่วงเวลาหลังสงครามโลกครั้งที่สองจวบจน พ.ศ. 2500 ประเทศไทยมีรัฐวิสาหกิจมากที่สุดในประวัติศาสตร์ กระนั้นรัฐวิสาหกิจที่ถูกตั้งขึ้นต่างก็ถูกควบคุมโดยระบบ “ราชการ” การควบคุมอันเข้มงวดโดยระบบราชการนี้เองก็ส่งผลกระทบต่อการให้บริการและการบริหารกิจการเกี่ยวกับ

---

[202] รายละเอียดความเป็นมาในการจัดให้มีบริการสาธารณะ โปรดดูบทที่ 3 ความเป็นมาในการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย

บริการสาธารณะเป็นอย่างมาก จนอาจกล่าวได้ว่าการบริการสาธารณะในประเทศไทย นั้นอยู่ภายใต้การ **"ผูกขาด"** โดยระบบราชการ [203]

ในทางทฤษฎีนั้น บริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจรัฐจะต้องเป็นบริการสาธารณะที่มีความสำคัญต่อความเป็นเอกภาพของรัฐ ซึ่งต้องพิจารณาจากลักษณะสำคัญ 2 ประการ[204] ได้แก่ **ประการที่หนึ่ง**คือบริการสาธารณะที่ประชาชนทั่วทั้งประเทศมีส่วนได้เสียเหมือน ๆ กัน จึงต้องมีองค์กรกลางเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ให้สอดคล้องเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันทั่วทั้งประเทศเพื่อให้เกิดความเป็นเอกภาพและ**ประการที่สอง**คือบริการสาธารณะที่รัฐเท่านั้นที่จะทำให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด กล่าวคือ เป็นกิจการที่ต้องอาศัยงบประมาณและวิธีการในการดำเนินการระดับสูง จึงต้องใช้งบประมาณของรัฐในการดำเนินการเพื่อเหตุผลในเรื่องของความประหยัด

จากหลักเกณฑ์ทั้งสองประการดังกล่าวสามารถสรุปโดยสังเขปได้ว่าบริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจรัฐในปัจจุบันจะเป็นบริการสาธารณะที่เป็นตอบสนองภารกิจพื้นฐาน (primary function) ซึ่งสามารถแบ่งออกได้เป็น 4 ประเภท คือ

ก. หน้าที่ในการป้องกันประเทศเพื่อให้เกิดความสงบสุขและความมั่นใจแก่ประชาชนของรัฐที่จะได้รับการคุ้มครองจากฝ่ายปกครองว่าจะไม่ถูกรัฐอื่นเข้ามารุกรานทำลายล้างชีวิตและทรัพย์สิน เช่น กิจการทหารหรือตำรวจตระเวนชายแดน รวมทั้งอำนาจในการประกาศสงครามกับรัฐอื่นด้วย

ข. หน้าที่ในด้านการรักษาความสงบภายใน จะต้องจัดให้มีระบบกระบวนการยุติธรรมและระบบควบคุมสังคม (social control) ให้เกิดความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน การเยียวยาเมื่อถูกละเมิดหรือรบกวน

---

[203] นันทวัฒน์ บรมานันท์, กฎหมายปกครอง, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2552), หน้า 338.

[204] สิริพร มณีภัณฑ์, "การจัดทำบริการสาธารณะท้องถิ่นในประเทศไทย: ศึกษาจากปัญหาที่เกิดขึ้นในกรณีเทศบาลและกรุงเทพมหานคร," (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2538), หน้า 26 – 27.

สิทธิของประชาชนในรัฐซึ่งต้องดำเนินการคาบเกี่ยวกันในท้องถิ่นแต่ละแห่งทั่วประเทศ เช่น กิจการตำรวจซึ่งจำเป็นต้องมีการดำเนินการคาบเกี่ยวกันหลายๆ พื้นที่ แต่ไม่รวมถึงกิจการที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความเป็นระเบียบเรียบร้อยภายในท้องถิ่น เช่น กิจการตำรวจท้องถิ่น เป็นต้น

ค. หน้าที่ในการรักษาความมั่นคงและเสถียรภาพในทางเศรษฐกิจเป็นภารกิจที่สำคัญอีกประการหนึ่งที่รัฐมีอำนาจในการจัดทำ เช่น การกำหนดหลักเกณฑ์รายละเอียดเกี่ยวกับเงินตรา และการรักษาเสถียรภาพของเงินตรา เป็นต้น

ง. หน้าที่เป็นตัวแทนของประชาชนในรัฐเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ เช่น กิจการด้านการทูต เป็นต้น

นอกจากภารกิจพื้นฐาน (primary function) 4 ประการข้างต้นแล้ว อำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐยังหมายรวมถึงหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะที่เป็นภารกิจลำดับรอง (secondary function) ซึ่งโดยทั่วไปภารกิจลำดับรองนี้ รัฐสามารถกระจายอำนาจให้ท้องถิ่นดำเนินการได้ หากภารกิจนั้นเป็นเรื่องเกี่ยวกับผลประโยชน์มหาชนของท้องถิ่น แต่หากภารกิจนั้นเป็นการดำเนินกิจการที่ครอบคลุมทั้งประเทศก็ต้องเป็นหน้าที่ของรัฐที่จัดทำ เช่น กิจการไปรษณีย์ การสื่อสาร การคมนาคมประเภทต่าง ๆ เป็นต้น

นอกจากจะแบ่งแยกรูปแบบในการจัดบริการสาธารณะตามภาระหน้าที่แล้ว หาก พิจารณาถึงรูปแบบของบริการสาธารณะโดยใช้เกณฑ์องค์กรเป็นตัวกำหนดรูปแบบในการจัดบริการสาธารณะ ก็จะสามารถแบ่งรูปแบบในการจัดบริการสาธารณะในกรณีที่รัฐเป็นผู้ดำเนินการจัดบริการสาธารณะด้วยตนเองออกเป็น 3 ลักษณะ อันได้แก่ ลักษณะที่หนึ่งรัฐมอบอำนาจให้กระทรวง ทบวง กรม เป็นผู้จัดทำ ลักษณะที่สองรัฐตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นมาเป็นผู้จัดทำ ลักษณะที่สามรัฐตั้งหน่วยงานรูปแบบอื่นขึ้นมาจัดทำ

5.1.1 กระทรวง ทบวง กรม เป็นผู้จัดทำ

บริการสาธารณะที่จัดทำโดยกระทรวง ทบวง กรม จะเป็นบริการสาธารณะที่รัฐหรือฝ่ายปกครองเป็นผู้จัดทำเองโดยบริหารจัดการทั้งการงบประมาณ การบุคคล และการบริหาร โดยในสมัยโบราณประเทศไทยได้ใช้ระบบราชการมาจัดทำบริการสาธารณะหรือการบริหารงานปกครองประเทศ ซึ่งในขณะนั้นมิได้แยกว่าเป็นกิจการฝ่ายทหารหรือกิจการฝ่ายพลเรือน จวบจนล่วงเข้าสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ 5 ก็ได้มีการปฏิรูปการปกครองและการบริหารราชการ ทรงดำหริให้แยกภารกิจของฝ่ายทหารออกจากภารกิจฝ่ายพลเรือนแล้วทรงพัฒนาปรับปรุงระบบราชการตามอย่างสากลมาจนถึงปัจจุบัน[205] ในปัจจุบันโครงสร้างของระบบราชการหรือการจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดินปรากฏในกฎหมายสองฉบับ คือ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 และที่แก้ไขเพิ่มเติม และพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 กระทรวง ทบวง กรม มีลักษณะเป็น “ส่วนราชการ” ซึ่งหมายถึงหน่วยงานของรัฐที่มีฐานะเป็นนิติบุคคล มีระบบการทำงานที่เป็นแบบแผนมีการจัดลำดับชั้นการบังคับบัญชาตามความชำนาญเพื่อความเหมาะสม มีการกำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ปฏิบัติงานอย่างแจ้งชัด มีระเบียบแบบแผนในการปฏิบัติงานโดยมีวินัยควบคุมความประพฤติของราชการ เป็นต้น

5.1.1.1 กระทรวง

สำหรับการจัดองค์กรภายในกระทรวงนั้น พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 8 บัญญัติให้กระทรวงมีส่วนราชการภายใน ได้แก่ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง กรม

---

[205]วันเพ็ญ ทรัพย์ส่งเสริม, “การจัดระบบองค์การมหาชนอิสระในกระบวนการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย,” (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539), หน้า 33 – 34.

หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่น และหากกระทรวงใดมีความจำเป็นที่จะต้องมีส่วนราชการเพื่อจัดทำนโยบายและแผน กำกับ เร่งรัด และติดตามนโยบายและแผนการปฏิบัติราชการของกระทรวง ก็สามารถขออนุมัติคณะรัฐมนตรีเพื่อจัดตั้งสำนักนโยบายและแผนเป็นส่วนราชการภายในขึ้นตรงต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงได้ ในกระทรวงมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและรับผิดชอบในการกำหนดนโยบาย เป้าหมายและผลสัมฤทธิ์ของงานในกระทรวงให้สอดคล้องกับนโยบายที่คณะรัฐมนตรีแถลงไว้ต่อรัฐสภาหรือที่คณะรัฐมนตรีกำหนด อนุมัติ โดยจะให้มีรัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงเป็นผู้ช่วยสั่งและปฏิบัติราชการก็ได้[206] นอกจากผู้บังคับบัญชาในงานทางนโยบายแล้วในกระทรวงก็ยังมีปลัดกระทรวงคนหนึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการรับผิดชอบควบคุมราชการประจำในกระทรวง ข้าราชการของส่วนราชการในกระทรวงและสำนักงานปลัดกระทรวง ในการปฏิบัติราชการของปลัดกระทรวงจะมีรองปลัดกระทรวงคนหนึ่งเป็นผู้ช่วยสั่งและปฏิบัติราชการตามที่ปลัดกระทรวงมอบหมาย แต่ถ้าหากกระทรวงใดมีการจัดกลุ่มภารกิจจะให้มีรองปลัดกระทรวงเพิ่มขึ้นเป็นหัวหน้ากลุ่มภารกิจก็ได้ หรือถ้าหากกระทรวงใดมีภารกิจเพิ่มขึ้นก็อาจมีรองปลัดกระทรวงเพิ่มขึ้นได้ตามกระบวนที่กำหนดไว้ในกฎหมาย[207]

สำนักงานรัฐมนตรีมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับราชการทางการเมือง มีเลขานุการรัฐมนตรีซึ่งเป็นข้าราชการการเมืองเป็นผู้บังคับบัญชาของข้าราชการและรับผิดชอบในการปฏิบัติราชการของสำนักงานรัฐมนตรีขึ้นตรงต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวง[208] ส่วนสำนักงานปลัดกระทรวงมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับราชการประจำทั่วไปของกระทรวงและราชการที่คณะรัฐมนตรีมิได้

---

[206] มาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

[207] มาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

[208] มาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

กำหนดให้เป็นหน้าที่ของกรมใดกรมหนึ่งในสังกัดกระทรวงโดยเฉพาะ[209]

ในปัจจุบันหน่วยงานในประเทศไทยที่มีฐานะเป็นกระทรวง มีจำนวนรวม 20 กระทรวง ได้แก่[210] สำนักนายกรัฐมนตรี กระทรวงกลาโหม กระทรวงการคลัง กระทรวงการต่างประเทศ กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ กระทรวงคมนาคม กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร กระทรวงพลังงาน กระทรวงพาณิชย์ กระทรวงมหาดไทย กระทรวงยุติธรรม กระทรวงแรงงาน กระทรวงวัฒนธรรม กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี กระทรวงศึกษาธิการ กระทรวงสาธารณสุข และกระทรวงอุตสาหกรรม สำหรับอำนาจหน้าที่และการแบ่งส่วนราชการภายในของ 20 กระทรวงข้างต้นนั้น มีรายละเอียดได้แก่[211]

(1) สำนักนายกรัฐมนตรี พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 7 กำหนดให้สำนักนายกรัฐมนตรีมีฐานะเป็นกระทรวง มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับราชการทั่วไปของนายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรี รับผิดชอบการบริหารราชการทั่วไป เสนอแนะนโยบายและวางแผนการพัฒนาด้านเศรษฐกิจ สังคม การเมือง และความมั่นคง และราชการเกี่ยวกับการงบประมาณ ระบบราชการ การบริหารงานบุคคล กฎหมายและการพัฒนากฎหมาย การติดตามและประเมินผลการปฏิบัติราชการ การปฏิบัติภารกิจพิเศษและราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของสำนักนายกรัฐมนตรีหรือส่วนราชการที่สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี หรือที่มิได้อยู่ภายในอำนาจหน้าที่ของกระทรวงใด

---

[209] มาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

[210] มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545

[211] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **กฎหมายปกครอง**, หน้า 87 – 100.

โดยเฉพาะ[212] สำหรับการจัดระเบียบราชการสำนักนายกรัฐมนตรีนั้น มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 กำหนดให้มีส่วนราชการรวม 12 ส่วนราชการ ได้แก่ สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี กรมประชาสัมพันธ์ สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี สำนักข่าวกรองแห่งชาติ สำนักงบประมาณ สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ

(2) กระทรวงกลาโหม มาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ได้กำหนดให้กระทรวงกลาโหมมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักรจากภัยคุกคามทั้งภายนอกและภายในประเทศ การรักษาผลประโยชน์แห่งชาติ สนับสนุนการพัฒนาประเทศ และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงกลาโหมหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงกลาโหม ส่วนการจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหมนั้น มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง กรม พ.ศ. 2545 ได้กำหนดให้เป็นไปตามกฎหมาย ข้อบังคับ และระเบียบแบบแผนว่าด้วยการนั้น ซึ่งต่อมาก็ได้มีพระราชบัญญัติจัดระเบียบกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2551 มาตรา 10 กำหนดให้กระทรวงกลาโหมประกอบด้วย 4 ส่วนราชการ ได้แก่ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง กรมราชองครักษ์ กองทัพไทย อนึ่งในกองทัพไทยนั้น พระราชบัญญัติจัดระเบียบกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2551 มาตรา 17 ได้กำหนดให้กองทัพไทยประกอบด้วยส่วนราชการได้แก่ กองบัญชาการกองทัพไทย กองทัพบก กองทัพเรือ กองทัพอากาศ

---

[212] มาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุง กระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545

(3) *กระทรวงการคลัง* มาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ได้กำหนดให้กระทรวงการคลังมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการเงิน การคลังแผ่นดิน การประเมินราคาทรัพย์สิน การบริหารพัสดุภาครัฐ กิจการเกี่ยวกับที่ราชพัสดุ ทรัพย์สินของแผ่นดินภาษีอากร การรัษฎากร กิจการหารายได้ที่รัฐมีอำนาจดำเนินการได้แต่ผู้เดียวตามกฎหมายและไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการอื่น การบริหารหนี้สาธารณะ การบริหารและการพัฒนารัฐวิสาหกิจและหลักทรัพย์ของรัฐและราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงการคลังหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงการคลัง

การจัดระเบียบราชการภายในกระทรวงการคลังนั้นเป็นไปตามมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ซึ่งกำหนดให้กระทรวงการคลังมีส่วนราชการรวม 10 ส่วนราชการดังนี้ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง กรมธนารักษ์ กรมบัญชีกลาง กรมศุลกากร กรมสรรพสามิต กรมสรรพากร สำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ สำนักงานบริหารหนี้สาธารณะ สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง

(4) กระทรวงการต่างประเทศ มาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ได้กำหนดให้กระทรวงการต่างประเทศมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับราชการต่างประเทศและราชการอื่นตามที่ได้มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงการต่างประเทศหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงการต่างประเทศ

การจัดระเบียบราชการภายในกระทรวงการต่างประเทศนั้นเป็นไปตามมาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ที่กำหนดให้กระทรวงการต่างประเทศมีส่วนราชการรวม 14 ส่วนราชการ ได้แก่ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง

กรมการกงสุล กรมพิธีการทูต กรมยุโรป กรมวิเทศสหการ กรมเศรษฐกิจระหว่างประเทศ กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย กรมสารนิเทศ กรมองค์การระหว่างประเทศ กรมอเมริกาและแปซิฟิกใต้ กรมอาเซียน กรมเอเชียตะวันออก กรมเอเชียใต้ ตะวันออกกลางและแอฟริกา

(5) กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา มาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ได้กำหนดให้กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬามีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการส่งเสริมสนับสนุนและพัฒนาอุตสาหกรรมการท่องเที่ยว การกีฬา การศึกษาด้านกีฬา นันทนาการ และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬาหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา

การจัดระเบียบราชการภายในกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬานั้นเป็นไปตาม มาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ที่กำหนดให้กระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬามีส่วนราชการรวม 4 ส่วนราชการ ได้แก่ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง สำนักงานพัฒนาการกีฬาและนันทนาการ สำนักงานพัฒนาการท่องเที่ยว

(6) กระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ มาตรา 16 แห่ง พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ได้กำหนดให้กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการพัฒนาสังคม การสร้างความเป็นธรรมและความเสมอภาคในสังคม การส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพและความมั่นคงในชีวิต สถาบันครอบครัว และชุมชน และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์หรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์

การจัดระเบียบราชการภายในกระทรวงการพัฒนาสังคม

และความมั่นคงของมนุษย์นั้นเป็นไปตามมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ที่กำหนดให้กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ มีส่วนราชการรวม 5 ส่วนราชการ ได้แก่ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง กรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ สำนักงานกิจการสตรีและสถาบันครอบครัว สำนักงานส่งเสริมสวัสดิภาพและพิทักษ์เด็ก เยาวชน ผู้ด้อยโอกาสคนพิการ และผู้สูงอายุ

(7) กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ มาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ได้กำหนดให้กระทรวงเกษตรและสหกรณ์มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับเกษตรกรรม การจัดหาแหล่งน้ำและพัฒนาระบบชลประทาน ส่งเสริมและพัฒนาเกษตรกร ส่งเสริมและพัฒนาระบบสหกรณ์ รวมตลอดทั้งกระบวนการผลิตและสินค้าเกษตรกรรม และราชการอื่นที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงเกษตรและสหกรณ์หรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงเกษตรและสหกรณ์

การจัดระเบียบราชการภายในกระทรวงเกษตรและสหกรณ์เป็นไปตามมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ที่กำหนดให้กระทรวงเกษตรและสหกรณ์มีส่วนราชการรวม 13 ส่วนราชการ ได้แก่ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง กรมชลประทาน กรมตรวจบัญชีสหกรณ์ กรมประมง กรมปศุสัตว์ กรมพัฒนาที่ดิน กรมวิชาการเกษตร กรมส่งเสริมการเกษตร กรมส่งเสริมสหกรณ์ สำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม สำนักงานมาตรฐานสินค้าเกษตรและอาหารแห่งชาติ สำนักงานเศรษฐกิจการเกษตร

(8) กระทรวงคมนาคม มาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ได้กำหนดให้มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการขนส่ง ธุรกิจการขนส่ง การวางแผนจราจร และการพัฒนา

โครงสร้างพื้นฐานด้านการคมนาคม และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงคมนาคมหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงคมนาคม

การจัดระเบียบราชการภายในกระทรวงคมนาคมนั้นเป็นไปตามมาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ที่กำหนดให้กระทรวงคมนาคมมีส่วนราชการรวม 8 ส่วนราชการ ได้แก่ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง กรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี กรมการขนส่งทางบก กรมการขนส่งทางอากาศ กรมทางหลวง กรมทางหลวงชนบท สำนักงานนโยบายและแผนการขนส่งและจราจร

(9) กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

มาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 และที่แก้ไขเพิ่มเติมได้กำหนดให้กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการป่าไม้ การสงวน อนุรักษ์ และการฟื้นฟูทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม การจัดการการใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืน และราชการอื่นตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

การจัดระเบียบราชการภายในกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเป็นไปตามมาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 และที่แก้ไขเพิ่มเติม กำหนดให้กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมมีส่วนราชการรวม 11 ส่วนราชการ ได้แก่ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง กรมควบคุมมลพิษ กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง กรมทรัพยากรธรณี กรมทรัพยากรน้ำ กรมทรัพยากรน้ำบาดาล กรมป่าไม้ กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม

กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

(10) กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร มาตรา 24 แห่ง พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 กำหนดให้กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการวางแผน ส่งเสริม พัฒนา และดำเนินกิจการเกี่ยวกับเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร การอุตุนิยมวิทยา และการสถิติ และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร

การจัดระเบียบราชการภายในกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารเป็นไปตามมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ที่กำหนดให้กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร มีส่วนราชการรวม 5 ส่วนราชการ ได้แก่ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง กรมไปรษณีย์โทรเลข กรมอุตุนิยมวิทยา สำนักงานสถิติแห่งชาติ

(11) กระทรวงพลังงาน มาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 กำหนดให้กระทรวงพลังงานมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการจัดหา พัฒนาและบริหารจัดการพลังงาน และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจและหน้าที่ของกระทรวงพลังงานหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงพลังงาน

การจัดระเบียบราชการภายในกระทรวงพลังงานเป็นไปตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ที่กำหนดให้กระทรวงพลังงานมีส่วนราชการรวม 6 ส่วนราชการ ได้แก่ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง กรมเชื้อเพลิงธรรมชาติ กรม

ธุรกิจพลังงาน กรมพัฒนาพลังงานทดแทนและอนุรักษ์พลังงาน สำนักงานนโยบายและแผนพลังงาน

(12) กระทรวงพาณิชย์ มาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 กำหนดให้กระทรวงพาณิชย์มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการค้า ธุรกิจบริการทรัพย์สินทางปัญญา และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงพาณิชย์หรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงพาณิชย์

การจัดระเบียบราชการภายในกระทรวงพาณิชย์เป็นไปตามมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ที่กำหนดให้กระทรวงพาณิชย์มีส่วนราชการรวม 8 ส่วนราชการ ได้แก่ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง กรมการค้าต่างประเทศ กรมการค้าภายใน กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ กรมทรัพย์สินทางปัญญา กรมพัฒนาธุรกิจการค้า กรมส่งเสริมการส่งออก

(13) กระทรวงมหาดไทย มาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 กำหนดให้กระทรวงมหาดไทยมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการบำบัดทุกข์บำรุงสุข การรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน การอำนวยความเป็นธรรมของสังคม การส่งเสริมและพัฒนาการเมืองการปกครอง การพัฒนาการบริหารราชการส่วนภูมิภาค การปกครองท้องที่ การส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นและพัฒนาชุมชน การทะเบียนราษฎร ความมั่นคงภายใน กิจการสาธารณภัยและการพัฒนาเมือง และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงมหาดไทยหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงมหาดไทย

การจัดระเบียบราชการภายในกระทรวงมหาดไทยเป็นไปตามมาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ที่กำหนดให้กระทรวงมหาดไทย มีส่วนราชการรวม 8 ส่วนราชการ ได้แก่

สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง กรมการปกครอง กรมการพัฒนาชุมชน กรมที่ดิน กรมป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย กรมโยธาธิการและผังเมือง กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น

(14) กระทรวงยุติธรรม มาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 กำหนดให้กระทรวงยุติธรรมมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการบริหารจัดการกระบวนการยุติธรรมเสริมสร้างและอำนวยความยุติธรรมในสังคม และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงยุติธรรมหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงยุติธรรม

การจัดระเบียบภายในกระทรวงยุติธรรมเป็นไปตามมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ที่กำหนดให้กระทรวงยุติธรรมมีส่วนราชการ ได้แก่ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง กรมคุมประพฤติ กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กรมบังคับคดี กรมพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชน กรมราชทัณฑ์ กรมสอบสวนคดีพิเศษ สำนักงานกิจการยุติธรรม สถาบันนิติวิทยาศาสตร์ นอกจากนี้กระทรวงยุติธรรมยังมีส่วนราชการที่อยู่ในบังคับบัญชาขึ้นตรงต่อรัฐมนตรีโดยตรงอีกหน่วยงานหนึ่ง คือ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด

(15) กระทรวงแรงงาน มาตรา 34 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 กำหนดให้กระทรวงแรงงานมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการบริหารและคุ้มครองแรงงาน พัฒนาฝีมือแรงงาน ส่งเสริมให้ประชาชนมีงานทำ และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงแรงงานหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงแรงงาน

การจัดระเบียบราชการภายในกระทรวงแรงงานเป็นไปตามมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545

ที่กำหนดให้กระทรวงแรงงาน มีส่วนราชการรวม 6 ส่วนราชการ ได้แก่ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง กรมการจัดหางาน กรมพัฒนาฝีมือแรงงาน กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน สำนักงานประกันสังคม

(16) กระทรวงวัฒนธรรม มาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 กำหนดให้กระทรวงวัฒนธรรมมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับศิลปะ ศาสนาและวัฒนธรรม และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงวัฒนธรรมหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงวัฒนธรรม

การจัดระเบียบราชการภายในกระทรวงวัฒนธรรมเป็นไปตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ที่กำหนดให้กระทรวงวัฒนธรรม มีส่วนราชการรวม 6 ส่วนราชการ ได้แก่ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง กรมการศาสนา กรมศิลปากร สำนักงานคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติ สำนักงานศิลปวัฒนธรรมร่วมสมัย

(17) กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี มาตรา 38 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 กำหนดให้กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการวางแผนส่งเสริมและพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี

การจัดระเบียบราชการภายในกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีเป็นไปตาม มาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ที่กำหนดให้กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีมีส่วนราชการรวม 4 ส่วนราชการ ได้แก่ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง กรมวิทยาศาสตร์บริการ สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ

(18) กระทรวงศึกษาธิการ มาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 กำหนดให้กระทรวงศึกษาธิการมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการส่งเสริมและกำกับดูแลการศึกษาทุกระดับและทุกประเภท กำหนดนโยบาย แผน และมาตรฐานการศึกษา สนับสนุนทรัพยากรเพื่อการศึกษาส่งเสริมและประสานงานการศาสนา ศิลปะ วัฒนธรรม และการกีฬาเพื่อการศึกษา รวมทั้งการติดตามตรวจสอบและประเมินผลการจัดการศึกษา และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงศึกษาธิการหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงศึกษาธิการ

การจัดระเบียบราชการภายในกระทรวงศึกษาธิการนั้น มาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 กำหนดให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น ซึ่งต่อมาก็ได้มีพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกระทรวงศึกษาธิการ พ.ศ. 2546 มาตรา 10 กำหนดให้กระทรวงศึกษาธิการมีส่วนราชการรวม 6 ส่วนราชการ ได้แก่ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง สำนักงานเลขาธิการสภาการศึกษา สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา สำนักงานคณะกรรมการการอาชีวศึกษา

(19) กระทรวงสาธารณสุข มาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 กำหนดให้กระทรวงสาธารณสุขมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการสร้างเสริมสุขภาพอนามัย การป้องกันควบคุม และรักษาโรคภัย การฟื้นฟูสมรรถภาพของประชาชน และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงสาธารณสุขหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงสาธารณสุข

การจัดระเบียบราชการภายในกระทรวงสาธารณสุขเป็นไปตามมาตรา 43 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม

พ.ศ. 2545 ที่กำหนดให้กระทรวงสาธารณสุขมีส่วนราชการรวม 10 ส่วนราชการ ได้แก่ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง กรมการแพทย์ กรมควบคุมโรค กรมพัฒนาการแพทย์แผนไทยและการแพทย์ทางเลือก กรมวิทยาศาสตร์การแพทย์ กรมสนับสนุนบริการสุขภาพ กรมสุขภาพจิต กรมอนามัย สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา

(20) **กระทรวงอุตสาหกรรม** มาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 กำหนดให้กระทรวงอุตสาหกรรมมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการส่งเสริมและพัฒนาอุตสาหกรรม การส่งเสริมการลงทุน การพัฒนาผู้ประกอบการ และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงอุตสาหกรรมหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงอุตสาหกรรม

การจัดระเบียบราชการภายในกระทรวงอุตสาหกรรมเป็นไปตามมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 กำหนดให้กระทรวงอุตสาหกรรม มีส่วนราชการรวม 9 ส่วนราชการ ได้แก่ สำนักงานรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวง กรมโรงงานอุตสาหกรรม กรมส่งเสริมอุตสาหกรรม กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่ สำนักงานคณะกรรมการอ้อยและน้ำตาลทราย สำนักงานมาตรฐานผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรม สำนักงานเศรษฐกิจอุตสาหกรรม และมีส่วนราชการที่อยู่ในบังคับบัญชาขึ้นตรงต่อรัฐมนตรีโดยตรงอีกหน่วยงานหนึ่ง คือ สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน

5.1.1.2 ทบวง

ในกรณีที่ส่วนราชการในราชการบริหารส่วนกลางซึ่งโดยสภาพและปริมาณของงานไม่เหมาะสมที่จะตั้งเป็นกระทรวง รัฐสามารถจัดตั้งส่วนราชการนั้นในรูปแบบทบวงได้พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ได้กำหนดให้ทบวงมีฐานะเป็นนิติบุคคล ทบวงสามารถแบ่งออก

ได้เป็นสองประเภท ประเภทแรกได้แก่ทบวงซึ่งมีฐานะเทียบเท่ากระทรวง และประเภทที่สองได้แก่ทบวงซึ่งสังกัดสำนักนายกรัฐมนตรีหรือกระทรวง[213] ในกรณีที่ทบวงสังกัดสำนักนายกรัฐมนตรีหรือกระทรวงกฎหมายจัดตั้งทบวงจะระบุการสังกัดไว้ในพระราชบัญญัติ หากไม่ระบุไว้ในกฎหมายจัดตั้งทบวงก็จะมีฐานะเทียบเท่ากระทรวง[214] อย่างไรก็ดีในปัจจุบันไม่ปรากฏว่ามีการแบ่งส่วนราชการเป็นทบวงแต่อย่างใด ทบวงสุดท้ายที่ปรากฏในประวัติศาสตร์ได้แก่ "ทบวงมหาวิทยาลัย" ซึ่งปัจจุบันได้เปลี่ยนเป็น "สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา" สังกัดกระทรวงศึกษาธิการ

5.1.1.3 กรม

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของกรมไว้ว่า มีหน้าที่เกี่ยวกับราชการของกระทรวงตามที่กำหนดในกฎกระทรวงแห่งส่วนราชการของกรม หรือตามกฎหมายว่าด้วยอำนาจหน้าที่ของกรม โดยในกรมหนึ่งมี**อธิบดี**หนึ่งคนเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและรับผิดชอบในการปฏิบัติราชการของกรมให้เกิดผลตามเป้าหมาย แนวทางและแผนการปฏิบัติราชการของกระทรวง และจะมี**รองอธิบดี**เพื่อช่วยอธิบดีปฏิบัติราชการก็ได้

กรมอาจแบ่งส่วนราชการได้เป็น 2 ประเภทคือ[215] สำนักงานเลขานุการกรมและกองหรือส่วนราชการที่มีฐานะเทียบเท่ากอง โดยสำนักงานเลขานุการกรมมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับราชการทั่วไปของกรมและราชการที่มิได้แยกให้เป็นหน้าที่ของกองหรือส่วนราชการใดโดยเฉพาะ มีเลขานุการกรมเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและรับผิดชอบในการปฏิบัติราชการของสำนักงานเลขานุการกรม[216] ส่วนกองหรือส่วนราชการที่มีฐานะ

---

[213] มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

[214] มาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

[215] มาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

เทียบเท่ากองหรือส่วนราชการอื่นนอกเหนือจากนั้น ให้มีอำนาจหน้าที่ตามที่ได้กำหนดให้เป็นหน้าที่ของส่วนราชการนั้น ๆ โดยให้มีผู้อำนวยการกอง หัวหน้ากองหรือหัวหน้าส่วนราชการอื่นนอกจากนั้น เป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและรับผิดชอบในการปฏิบัติราชการ[217]

อย่างไรก็ดี ยังมีบริการสาธารณะจำนวนหนึ่งที่จัดทำโดยส่วนราชการที่มิได้สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี กระทรวงหรือทบวงใด ๆ โดยมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 กำหนดให้มีส่วนราชการซึ่งไม่อยู่ในสังกัดของสำนักนายกรัฐมนตรี กระทรวงหรือทบวงใด ๆ ซึ่งมีจำนวนรวมทั้งสิ้น 8 แห่ง ได้แก่

(1) สำนักราชเลขาธิการ มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการเลขานุการในพระองค์พระมหากษัตริย์

(2) สำนักพระราชวัง มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการจัดการพระราชวัง ตลอดจนดูแลรักษาทรัพย์สินและผลประโยชน์ของพระมหากษัตริย์

(3) สำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติ มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับกิจการพระพุทธศาสนา ส่งเสริมพัฒนาพระพุทธศาสนาและดูแลรักษาศาสนสมบัติตามกฎหมายว่าด้วยคณะสงฆ์ และอำนาจหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย

(4) สำนักงานคณะกรรมการพิเศษเพื่อประสานงานโครงการอันเนื่องมาจากพระราชดำริ มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการประสานงานโครงการอันเนื่องมาจากพระราชดำริตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

(5) สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการวิจัย และอำนาจหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย

---

[216] มาตรา 33 วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

[217] มาตรา 33 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

(6) ราชบัณฑิตยสถาน มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการค้นคว้า วิจัย และเผยแพร่ทางวิชาการและอำนาจหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย

(7) สำนักงานตำรวจแห่งชาติ มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการรักษาความสงบเรียบร้อย และอำนาจหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย

(8) สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการดำเนินการให้เป็นไปตามมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและคณะกรรมการธุรกรรม และอำนาจหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย

ส่วนราชการทั้งหมดทั้ง 8 แห่งข้างต้นมีฐานะเป็นกรม อยู่ในบังคับบัญชาของนายกรัฐมนตรี เว้นแต่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่อยู่ในบังคับบัญชาของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม

นอกจากรัฐจะสามารถจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยผ่านทางส่วนราชการในกระทรวง ทบวง กรม แล้ว รัฐก็ยังสามารถกระจายอำนาจหน้าที่ในการจัดบริการสาธารณะให้แก่ราชการส่วนภูมิภาค อันได้แก่ จังหวัด อำเภอ กิ่งอำเภอ ตำบล หมู่บ้าน ได้อีกด้วย ทั้งนี้เพื่อตอบสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชนในเขตการปกครองต่าง ๆ ของประเทศ อีกทั้งเพื่อให้เกิดความเสมอภาคและให้ประชาชนสามารถเข้าถึงบริการสาธารณะได้อย่างทั่วถึง โดยในด้านการจัดการบุคลากรนั้น เจ้าหน้าที่ของส่วนกลางซึ่งสังกัด กระทรวง ทบวง กรมต่างๆ จะกระจายกันออกไปประจำการตามเขตการปกครอง ส่วนในด้านการเบิกจ่ายงบประมาณในการจัดทำบริการสาธารณะในส่วนภูมิภาคนั้นก็จะเบิกจ่ายจากงบประมาณของกระทรวง ทบวง กรมต่าง ๆ นั้นเอง[218]

---

[218] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ,** พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2552), หน้า 148.

5.1.2 ตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นมาเพื่อจัดทำ[219]

รัฐวิสาหกิจ ถูกสร้างขึ้นมาเพื่อสร้างความคล่องตัวให้กับรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะและแก้ปัญหาเกี่ยวกับข้อจำกัดหลาย ๆ ประการที่เกิดจากระบบราชการ เช่น ระเบียบแบบแผนต่างๆ ของทางราชการที่ไม่ก่อให้เกิดความคล่องตัวในการดำเนินงานและเกิดความล่าช้าในการปฏิบัติงาน อีกทั้งระบบราชการก็ไม่เหมาะสมสำหรับการจัดทำบริการสาธารณะบางประเภทที่มีลักษณะกึ่งการดำเนินธุรกิจเช่นเดียวกับการดำเนินธุรกิจของภาคเอกชน ด้วยเหตุนี้รัฐจึงตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นมาแตกต่างจากระบบราชการเพื่อให้สามารถจัดทำบริการสาธารณะบางประเภทเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด หากพิจารณาโดยทั่วไปรัฐวิสาหกิจ (public enterprise) มีลักษณะเฉพาะของตนเองดังนี้ คือ [220]

ก. มีฐานะเป็นนิติบุคคลแยกออกไปต่างหากจากรัฐและส่วนราชการที่มีอยู่แต่เดิม มีความเป็นอิสระทั้งในทางการเงิน การบริหารงานและการบริหารบุคคล

ข. มีหน้าที่รับผิดชอบดำเนินการภารกิจในทางอุตสาหกรรมและการค้าอันเป็นภารกิจสมัยใหม่ที่รัฐถูกเรียกร้องให้เข้าไปรับผิดชอบดำเนินการตามความเปลี่ยนแปลงและพัฒนาการของอุตสาหกรรมและการค้าที่เติบโตอย่างรวดเร็วในสังคมสมัยใหม่

ค. เนื่องจากภารกิจดังกล่าวเป็นภารกิจที่มีค่าตอบแทนการให้บริการและผู้ได้รับประโยชน์จะเป็นผู้ได้รับประโยชน์ยิ่งกว่าบุคคลอื่น ๆ จากการดำเนินการขององค์กรของรัฐ ดังนั้น ผู้ได้รับประโยชน์จึงต้องจ่ายค่า

---

[219] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **กฎหมายปกครอง**, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2552), หน้า 238 – 261.

[220] ชาญชัย แสวงศักดิ์, องค์การมหาชน**และหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ : หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ,** พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ : นิติธรรม, 2549), หน้า 99 – 100.

ตอบแทนแก่รัฐตามสัดส่วนที่ตนได้รับประโยชน์เพื่อมิให้ประชาชนผู้เสีย ภาษีอากรต้องมาร่วมรับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการบริการที่ตนอาจไม่เคยใช้บริการเลย ดังนั้น องค์กรผู้รับผิดชอบภารกิจเหล่านี้จึงต้องดำเนินการในเชิงพาณิชย์ คือ เรียกค่าตอบแทนจากการขายสินค้าหรือบริการของตนโดยไม่ต้องพึ่งพาเงินจากรัฐ

ง. รัฐวิสาหกิจจะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบจากรัฐ เนื่องจากส่วนใหญ่แล้วในเวลาที่รัฐก่อตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นมาก็จะให้เงินลงทุน ซึ่งมาจากภาษีอากรของประชาชน ดังนั้นจึงต้องมีการกำกับดูแลเพื่อเป็นหลักประกันมิให้เงินรั่วไหลหรือใช้เงินผิดวัตถุประสงค์

5.1.2.1 เหตุผลในการตั้งรัฐวิสาหกิจ

การจัดตั้งรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่งนั้นต่างก็มีเหตุผลในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจแตกต่างกันไป ทั้งนี้ผู้จัดตั้งอาจอ้างเหตุผลด้านเศรษฐกิจ การคลัง ความมั่นคง ซึ่งในบางกรณีก็เป็นเรื่องทางสังคมและวัฒนธรรม อย่างไรก็ดี การจัดตั้งรัฐวิสาหกิจใดรัฐวิสาหกิจหนึ่งอาจอ้างเหตุผลหลายประการรวมกันก็ได้ กระนั้นเหตุผลในการมีรัฐวิสาหกิจในประเทศไทยสามารถแยกเป็น 2 กรณี คือ เหตุผลทั่วไปและเหตุผลเฉพาะสำหรับประเทศไทย

(1) เหตุผลทั่วไป มูลเหตุในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่พบในหลาย ๆ ประเทศรวมทั้งในประเทศไทยด้วยนั้น มีอยู่ด้วยกัน 4 ประการ คือ

(1.1) เพื่อหารายได้ ในบางกรณีรัฐมีความจำเป็นที่ต้องดำเนินกิจกรรมบางประเภทเพื่อหารายได้เข้ารัฐโดยตรงแทนที่จะปล่อยให้เอกชนดำเนินกิจการนั้นและเรียกเก็บภาษี กิจการบางประเภทที่รัฐสามารถเรียกค่าตอบแทนในอัตราที่สูงเพื่อให้มีรายได้มากขึ้นนั้น รัฐจะกำหนดให้เป็นกิจการที่รัฐเป็นผู้ประกอบการแต่ผู้เดียวหรือเป็นกิจการที่**ผูกขาด**โดยรัฐเพื่อกันมิให้เอกชนเข้ามาแข่งขัน รัฐจะได้สามารถกำหนดอัตราค่าตอบแทนได้ตามต้องการ อาทิเช่น การผลิตสุรา ยาสูบ สลากกินแบ่งและไพ่ เป็นต้น

ส่วนกิจการที่รัฐเห็นว่า**ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องผูกขาด** รัฐก็จะเปิดโอกาสให้เอกชนเข้ามาประกอบกิจการแข่งขันได้ แต่ขณะเดียวกันรัฐก็ดำเนินการเองด้วยเพื่อหารายได้ เช่น การจัดตั้งการกีฬาแห่งประเทศไทยขึ้นเพื่อให้รัฐสามารถหารายได้จากกีฬาต่าง ๆ ตามพระราชบัญญัติการกีฬาแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2528 เป็นต้น

(1.2) เพื่อความมั่นคงของประเทศ กิจการบางประเภทอาจมีความสำคัญต่อความมั่นคงของประเทศและของประชาชน หากปล่อยให้เอกชนดำเนินกิจการ อาจมีการร่วมมือผูกขาดในกิจการใดกิจการหนึ่งหรือหลายกิจการ และเรียกค่าตอบแทนในสินค้าหรือบริการได้ตามอำเภอใจสร้างความเดือดร้อนให้แก่ผู้บริโภคโดยรวม อาทิกิจการที่เป็นสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐาน เช่น ไฟฟ้า ประปา โทรศัพท์ หรือในบางกรณีก็มีผลโดยตรงต่อความมั่นคงของประเทศ ดังเช่นหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 รัฐบาลของจอมพล ป. พิบูลสงคราม ในช่วงปี พ.ศ. 2481 ถึง พ.ศ. 2487 ได้มี นโยบายหลักว่า “วัตถุหรือผลิตภัณฑ์สิ่งใด หากไม่รีบตั้งองค์การจัดทำขึ้นมาแล้วจะเกิดความขาดแคลน ก็จัดตั้งองค์การผลิตวัตถุนั้นขึ้นก่อน” และเพื่อให้เกิดความแน่นอน รัฐบาลจะเข้าประกอบกิจการในการผลิตที่มีความจำเป็นต่อชาติในยามสงครามทุกชนิด[221] อาทิเช่น องค์การแบตเตอรี่ (พ.ศ. 2498) องค์การแก้ว (พ.ศ. 2498) องค์การฟอกหนัง (พ.ศ. 2498) องค์การเชื้อเพลิง (พ.ศ. 2503) ซึ่งถือว่าเป็นยุทธปัจจัยของกองทัพในยามสงคราม

นอกจากนั้นลัทธิ “ชาตินิยม” ภายหลังสงครามโลกครั้งที่สองก็เป็นแรงผลักดันอย่างหนึ่งในการรัฐต้องเข้ามาดำเนินการบางอย่างด้วยตนเอง เนื่องจากไม่ต้องการให้ต่างชาติเข้ามามีบทบาทในอุตสาหกรรมที่

---

[221] จันทจิรา เอี่ยมมยุรา, “วิสาหกิจมหาชน (รัฐวิสาหกิจ) ในกฎหมายไทย: ศึกษาในเชิงประวัติศาสตร์และเชิงวิเคราะห์ข้อความคิด,” (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2529), หน้า 53 – 54.

สำคัญ ซึ่งอาจเข้ามามีอิทธิพลจนสามารถมีอำนาจทางเศรษฐกิจ

(1.3) เพื่อจัดทำบริการสาธารณะบางประเภท การจัดทำบริการสาธารณะถือเป็นภารกิจหน้าที่สำคัญประการหนึ่งของรัฐที่จะต้องจัดให้มีเพื่อสนองตอบความต้องการของประชาชนในประเทศ ในอดีตรัฐเป็นผู้รับผิดชอบในการจัดทำบริการสาธารณะประเภทที่เป็นภารกิจพื้นฐานของรัฐอันได้แก่การรักษาความมั่นคง การดูแลความสงบเรียบร้อย และการรักษาความปลอดภัย รวมทั้งการจัดระบบการระงับข้อพิพาทต่าง ๆ เป็นต้น ต่อมาเมื่อสังคมพัฒนาขึ้น รัฐก็ขยายขอบเขตภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะของตนให้กว้างขวางออกไป เช่น การจัดให้มีระบบการศึกษา การสาธารณสุข การสังคมสงเคราะห์ เป็นต้น

(1.4) เพื่อทำจัดสาธารณูปโภค กิจการสาธารณูปโภคเป็นปัจจัยขั้นพื้นฐานที่ประชาชนทุกคนควรได้รับบริการและด้วยเหตุผลที่ประชาชนในสังคมมีฐานะทางเศรษฐกิจที่ต่างกัน การจัดทำสาธารณูปโภคที่คิดค่าบริการตามลักษณะการจัดการเชิงธุรกิจอาจทำให้ประชาชนบางส่วนไม่มีโอกาสในการใช้บริการเหล่านั้น ประกอบกับปัญหาด้านต้นทุนในการดำเนินงาน จุดคุ้มทุน และผลตอบแทนเช่นเดียวกับกิจการสาธารณูปโภคการที่ทำให้เอกชนไม่สนใจเข้ามาดำเนินการ ดังนั้น เพื่อให้ประชาชนทุกคนมีโอกาสที่เท่าเทียมกันในการใช้บริการ รัฐจึงต้องเข้ามาดำเนินกิจการเองและเรียกเก็บอัตราค่าบริการในระดับที่ประชาชนทั่วไปสามารถเข้าถึงได้ เช่น การจัดตั้งการรถไฟแห่งประเทศไทยเพื่อสร้างทางรถไฟและเดินรถไฟไปในพื้นที่ภาคต่าง ๆ ของประเทศหรือการจัดตั้งกรมไปรษณีย์และโทรเลขเพื่อให้การติดต่อสื่อสารมีความสะดวกรวดเร็วขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์หลักอีกประการ คือ เป็นการรวมศูนย์อำนาจการปกครองในภูมิภาคให้เข้ามาสู่ส่วนกลาง หรือการจัดตั้งองค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพที่มีการให้เหตุผลไว้ท้ายพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพ พ.ศ. 2519 ดังนี้

"เหตุผลในการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ คือเนื่องจากประชาชนส่วนใหญ่ในกรุงเทพมหานครต้องโดยสารรถประจำทาง จึงจำเป็นที่จะต้องจัดการระบบการขนส่งโดยสารรถประจำทางในกรุงเทพมหานครให้ดำเนินการไปโดยมีประสิทธิภาพและมีระเบียบ เพื่อช่วยบรรเทาปัญหาการจราจรคับคั่งและเพื่อให้ประชาชนได้รับความสะดวกยิ่งขึ้น ในการจัดระบบการขนส่งดังกล่าว สมควรที่รัฐจะเข้ามามีส่วนร่วมรับผิดชอบในการจัดทำ โดยจัดตั้งเป็นองค์การของรัฐตามพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์การของรัฐบาล พ.ศ. 2496 จึงจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกานี้ขึ้น"

(ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 93 ตอนที่ 93 ตอนที่ 103 วันที่ 20 สิงหาคม 2519)

(2) เหตุผลเฉพาะสำหรับประเทศไทย ในบางครั้งจัดตั้งรัฐวิสาหกิจอาจเกิดขึ้นมาโดยมิได้มีความมุ่งหมายที่จะให้กิจการนั้นเป็นรัฐวิสาหกิจ แต่อาจเกิดขึ้นเนื่องจากสถานการณ์คับขันทางเศรษฐกิจ สังคม การเมือง หรือความต้องการให้รัฐวิสาหกิจมีบทบาทในการพัฒนาเศรษฐกิจถือว่าเป็นการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจด้วย **"วัตถุประสงค์ชั่วคราว"** เพื่อให้เป็นไปตามความมุ่งหมายที่วางไว้ ประเทศไทยได้มีการจัดตั้งจัดตั้งรัฐวิสาหกิจในลักษณะดังกล่าว ดังนี้

(2.1) รัฐวิสาหกิจที่เกิดขึ้นเนื่องจากการยึดทรัพย์นักการเมือง การจัดตั้งรัฐวิสาหกิจในลักษณะนี้ของประเทศไทยมีอยู่เพียงแห่งเดียว คือบริษัท ทิพยประกันภัย จำกัด ซึ่งเป็นกรณีที่รัฐบาลมิได้มีความมุ่งหมายในการจัดตั้งให้เป็นรัฐวิสาหกิจแต่ บริษัท ทิพยประกันภัย จำกัด กลายสภาพเป็นรัฐวิสาหกิจเมื่อรัฐทำการยึดทรัพย์ของผู้ถือหุ้นและมีผลทำให้รัฐเข้าไปถือหุ้นในบริษัท ทิพยประกันภัย จำกัดเกินกว่าร้อยละ 50 ซึ่งส่งผลให้บริษัท ทิพยประกันภัย จำกัดมีสภาพเป็นรัฐวิสาหกิจโดย "ไม่ตั้งใจ"

บริษัท ทิพยประกันภัย จำกัด ก่อตั้งเมื่อวันที่ 9 พฤศจิกายน พ.ศ. 2494 ในชื่อบริษัท ประกันภัยเอเชียติ๊ก จำกัด ต่อมา

เปลี่ยนชื่อเป็นบริษัท ทิพยประกันภัย จำกัด เมื่อวันที่ 27 พฤศจิกายน พ.ศ. 2496 โดยมีผู้ถือหุ้นรายใหญ่ คือ จอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ และท่านผู้หญิงวิจิตรา ธนะรัชต์ หลังจากมีการยึดทรัพย์บุคคลทั้งสองในปี พ.ศ. 2507 กระทรวงการคลังจึงรับโอนหุ้นในส่วนนี้ คิดเป็นร้อยละ 49.95 [222] ของหุ้นทั้งหมดในขณะนั้น ต่อมาในปี พ.ศ. 2518 รัฐบาลได้ทำการยึดทรัพย์ของจอมพลประภาส จารุเสถียร จึงทำให้กระทรวงการคลังรับโอนหุ้นของจอมพลประภาส จารุเสถียร ในบริษัท ทิพยประกันภัย จำกัด เพิ่มอีกคิดเป็นร้อยละ 5.65 [223] ของหุ้นทั้งหมด เมื่อนำไปรวมกับหุ้นที่กระทรวงการคลังถืออยู่เดิม ทำให้กระทรวงการคลังถือหุ้นรวมทั้งสิ้นร้อยละ 55.60 บริษัทจึงมีฐานะเป็นรัฐวิสาหกิจตามนัยของพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ. 2502

(2.2) รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งเพื่อให้แก้ไขวิกฤติเศรษฐกิจเฉพาะคราว ในปี พ.ศ. 2496 รัฐสภาได้ตราพระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดตั้งองค์การของรัฐ พ.ศ. 2496 [224] โดยมีเหตุผลในการตรากฎหมายดังกล่าว คือเมื่อรัฐบาลเห็นความจำเป็นที่ควรจะมีหน่วยงานหรือองค์การในภาครัฐเพื่อดำเนินการอันเป็นสาธารณประโยชน์หรือเพื่อประโยชน์ในทางเศรษฐกิจช่วยเหลือในการครองชีพหรืออำนวยบริการแก่ประชาชน ก็ให้กระทำได้โดยตราพระราชกฤษฎีกา (มาตรา 3) ทั้งนี้เนื่องจากในช่วงเวลาที่ประเทศประสบปัญหาทางเศรษฐกิจและขาดแคลนเงินตราที่จะนำไปซื้อสินค้าหรือบริการจากต่างประเทศให้เพียงพอกับความต้องการของประชาชน รัฐมีความจำเป็นที่จะต้องดำเนินกิจการบางอย่างเองเพื่อให้สินค้าบางชนิดใช้ใน

---

[222] 999 หุ้น

[223] 113 หุ้น

[224] เป็นเกณฑ์ในการจัดตั้งองค์กรที่มิได้มีฐานะเป็นหน่วยราชการ แต่ถือเป็นกิจการของภาครัฐที่ดำเนินการอยู่ในช่วงระยะเวลาก่อนปี พ.ศ. 2502 ซึ่งเป็นระยะก่อนที่จะมีการใช้คำว่า "รัฐวิสาหกิจ"

ยามฉุกเฉินหรือเพื่อป้องกันการขาดแคลนยามสงคราม พระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดตั้งองค์การของรัฐ พ.ศ. 2496 เป็นกฎหมายที่วางระเบียบให้รัฐวิสาหกิจมีหลักเกณฑ์ วัตถุประสงค์ และแผนงานที่แน่ชัด มีกฎหมายยอมรับสถานภาพของหน่วยงานเหล่านี้ และการจัดตั้งก็จะดำเนินการได้โดยสะดวกสอดคล้องกับนโยบายการบริหารราชการแผ่นดินของรัฐบาลเพราะฝ่ายบริหาร คือ คณะรัฐมนตรีสามารถดำเนินการได้โดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกาเพื่อจัดตั้งองค์การเหล่านี้ขึ้นตามความเหมาะสม

ต่อมาโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้มีการออกพระราชกฤษฎีกาในช่วงปี พ.ศ. 2498 หลายฉบับเพื่อจัดตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นมา เช่น

- พระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การทอผ้า พ.ศ. 2498 มีเหตุผลในการจัดตั้ง คือ *"เพื่อประกอบการอุตสาหกรรมประเภทเส้นใยและทอผ้าทุกชนิดอันเป็นประโยชน์แก่ทางราชการทหารและประชาชน และเพื่อประโยชน์ในการเศรษฐกิจ ช่วยเหลือในการครองชีพ ตลอดจนอำนวยบริการในด้านอุตสาหกรรมประเภทนี้ให้ทางราชการและประชาชนได้มีพอใช้ทั้งในยามปกติและยามสงคราม" (ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 72 ตอนที่ 54 วันที่ 26 กรกฎาคม พ.ศ. 2498)*

- พระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การผลิตอาหารสำเร็จรูป พ.ศ. 2498 มีเหตุผลในการจัดตั้ง คือ *"เพื่อดำเนินกิจการเกี่ยวกับการผลิตอาหารสำเร็จรูปให้เพียงพอตามความจำเป็นแก่การบริโภคและสะดวกแก่การขนย้ายในเวลาที่ราชการต้องการและเพื่อประโยชน์แก่ประชาชนที่จะได้มีอาหารบริสุทธิ์บริโภคโดยทั่วถึงกันทั้งประเทศ ตลอดถึงในท้องถิ่นที่กันดารซึ่งขาดแคลนอาหารสด เป็นการช่วยเหลือในการครองชีพทั้งเพื่อประโยชน์ในการเศรษฐกิจที่ไม่ต้องสั่งซื้ออาหารสำเร็จรูปจากต่างประเทศ หรือทำให้การสั่งซื้อสินค้าประเภทนี้จากต่างประเทศลดน้อยลง*

และยังเป็นโอกาสให้ประชาชนพลเมืองได้มีโอกาสทำการเพาะปลูกและเลี้ยงสัตว์เพิ่มขึ้น เพื่อจำหน่ายวัตถุดิบให้แก่องค์การผลิตอาหารสำเร็จรูปอันเป็นผลพลอยได้ในการเศรษฐกิจอีกทางหนึ่งด้วย"(ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 72 ตอนที่ 42 วันที่ 7 มิถุนายน พ.ศ. 2498)

(2.3) รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งเพื่อเป็นโครงการตัวอย่างให้แก่เอกชน ในกรณีที่สังคมต้องการสิ่งอำนวยความสะดวกหรือบริการใหม่ ๆ ซึ่งเอกชนยังไม่มีความพร้อมในการดำเนินการเนื่องจากต้องใช้เงินจำนวนมาก หรือเอกชนได้ดำเนินกิจการนั้นอยู่แล้วแต่ไม่ตอบสนองความต้องการของสังคมหรือไม่สามารถทำกำไรให้กับตนเองได้ รัฐโดยการริเริ่มด้วยตัวเองหรือโดย การเรียกร้องของประชาชนก็จะเข้ามาดำเนินกิจการนั้น ๆ โดยคาดหวังว่าจะสามารถบริหารงานได้อย่างมีประสิทธิภาพด้วยต้นทุนที่ต่ำเพื่อให้มีการอำนวยความสะดวกหรือมีบริการที่ประชาชนพึงพอใจหรือพยุงธุรกิจของเอกชนไว้มิให้ล้มละลาย รวมถึงเป็นการแก้ปัญหาคนว่างงานด้วย โดยอาจเป็นกรณีเข้ามาดำเนินการเองหรือเข้าควบคุมหรือถือหุ้นข้างมากในกิจการนั้น ๆ โดยมิได้เปลี่ยนแปลงโครงสร้างเดิมของกิจการแต่อย่างใด อาทิ เช่น กิจการรถไฟ ไปรษณีย์ โทรศัพท์ และวิทยุกระจายเสียง เป็นต้น

นอกจากนี้ในการดำเนินกิจการบางประเภทที่เป็นการบริการรากฐานอันจะช่วยส่งเสริมให้การพัฒนาเศรษฐกิจเป็นไปได้โดยสะดวกและรวดเร็วนั้น รัฐอาจต้องเป็นผู้เริ่มดำเนินการก่อน ด้วยเหตุผลที่ว่า เอกชนไม่มีความรู้หรือประสบการณ์เชิงอุตสาหกรรมหรือพาณิชย์ในเรื่อง นั้นมาก่อน ทำให้เกิดปัจจัยเสี่ยงในการลงทุนสูง เกิดความไม่มั่นใจในการ **"คุ้มทุน"** และ **"ผลกำไร"** จากธุรกิจนั้น ทำให้เอกชนไม่กล้าที่จะลงทุนในกิจการนั้น ๆ ดังนั้น เมื่อรัฐได้เปิดตลาดและดำเนินการมาระยะหนึ่งจนประสบผลสำเร็จและเป็นตัวอย่างที่ดี ก็จะเป็นแรงจูงใจให้เอกชนตัดสินใจเข้ามาดำเนินการบ้าง ภายหลังจากที่รัฐบาลหลายประเทศ เช่น สิงคโปร์ มาเลเซีย และไทย

ต่างก็ประสบความสำเร็จในจัดตั้งรัฐวิสาหกิจตัวอย่าง เอกชนในประเทศนั้นก็จะหันมาดำเนินการในลักษณะเดียวกันบ้าง ตัวอย่างที่เห็นได้อยู่ในปัจจุบัน เช่น กิจการขนส่งมวลชน การสร้างเส้นทางคมนาคม การให้บริการไปรษณีย์และโทรคมนาคม เป็นต้น

นอกจากนั้นกิจการเกษตรบางประเภท รัฐก็อาจต้องเป็นผู้ริเริ่มดำเนินการดังเช่นที่ปรากฏในเหตุผลท้ายพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การตลาดเพื่อเกษตรกร พ.ศ. 2517 ดังนี้

"เหตุผลเนื่องจากผลิตผลเกษตรกรรมเป็นสินค้าขาออกที่สำคัญและนำรายได้ส่วนใหญ่มาสู่ประเทศ การเศรษฐกิจของประเทศขึ้นอยู่กับอาชีพเกษตรกรรมแต่ปรากฏว่าเกษตรกรส่วนใหญ่มีรายได้น้อยและมาตรฐานการครองชีพอยู่ในระดับต่ำ เพราะเกษตรกรถูกพ่อค้าและคนกลางกดราคาผลิตผลเกษตรกรรมเพื่อให้ตนได้ผลกำไรมากที่สุด เกษตรกรจำต้องยอมตกอยู่ในฐานะผู้เสียเปรียบเพราะไม่มีอำนาจในการต่อรองราคาขายผลิตผลเกษตรกรรมของตน เป็นการจำเป็นที่จะต้องจัดตั้งตลาดสำหรับเกษตรกรขึ้น เพื่อให้เกษตรกรและสหกรณ์การเกษตรนำผลิตผลเกษตรกรรมของตนหรือรวบรวมผลิตผลเกษตรกรอื่นมาขายในตลาดเพื่อการเกษตร ซึ่งจะเป็นการลดคนกลางให้น้อยลงและส่งเสริมให้กลุ่มเกษตรกรและสหกรณ์การเกษตรเป็นผู้จำหน่ายหรือส่งผลิตผลเกษตรกรรมออกสู่ท้องตลาดเสียเอง ทั้งเป็นการช่วยให้ประชาชนผู้อุปโภคและผู้จำหน่ายปลีกซื้อผลิตผลเกษตรกรรมจากเกษตรกร กลุ่มเกษตรกร สหกรณ์การเกษตร หรือจากตลาดเพื่อเกษตรกรได้โดยตรง ไม่ต้องผ่านคนกลางหลายชั้นดังที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน ซึ่งจะเป็นการลดค่าครองชีพของประชาชนได้ทางหนึ่ง และในโอกาสต่อไปเมื่อกลุ่มเกษตรกรหรือสหกรณ์การเกษตรมีฐานะการเงินที่มั่นคงสามารถที่จะรับกิจการขององค์การตลาดเพื่อเกษตรกรไปดำเนินการได้ก็จะได้รับโอนกิจการนี้ไปดำเนินการ เห็นสมควรจัดตั้งองค์การตลาดเพื่อ

การเกษตรกรขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ขึ้น" (ราชกิจจานุเบกษา ฉบับพิเศษ เล่ม 91 ตอนที่ 167 วันที่ 5 ตุลาคม พ.ศ. 2517)

(2.4) เป็นวิธีเข้าจัดการเพื่อแก้ปัญหาเฉพาะเรื่อง

นับแต่ปี พ.ศ. 2539 เป็นต้นมา ประเทศไทยได้ประสบปัญหาทางเศรษฐกิจ ในวันที่ 27 มิถุนายน พ.ศ. 2540 รัฐบาลมีคำสั่งให้สถาบันการเงิน 16 แห่ง ระงับกิจการชั่วคราว หลังจากนั้น ประเทศไทยได้ประกาศยกเลิกระบบตะกร้าเงิน **(basket of currency)** ในเรื่องอัตราแลกเปลี่ยนและหันมาใช้นโยบายอัตราแลกเปลี่ยนลอยตัว **(managed float)** เมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม พ.ศ. 2540 ทำให้เงินบาทลดค่าลงและขยายตัวเป็นวิกฤตการณ์ทางการเงินครั้งใหญ่ จนในที่สุดต้องขอรับความช่วยเหลือจากกองทุนการเงินระหว่างประเทศ หรือ **IMF (International Monetary Fund)** ในช่วงเวลานี้สถาบันการเงินหลายแห่งประสบปัญหาหนี้เสียจากสินเชื่อที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ หรือ **NPL (Non-Performing Loan)** จนรัฐต้องตั้งกองทุนฟื้นฟูสถาบันการเงินเข้ามาพยุง โดยปล่อยให้สถาบันการเงินกู้จำนวน 430,000 ล้านบาท แต่ก็ไม่สามารถแก้ปัญหาได้ ต่อมาในวันที่ 14 สิงหาคม พ.ศ. 2540 คณะรัฐมนตรีได้อนุมัติมาตรการปฏิรูปสถาบันการเงิน มีผลให้สถาบันการเงิน 42 แห่ง หยุดการดำเนินงานเป็นการชั่วคราว ซึ่งต่อมาให้มีสถาบันการเงินหยุดดำเนินงานทั้งหมด 58 แห่ง และในจำนวนนี้ถูกปิดถาวร 56 แห่งในเวลาต่อมา

วันที่ 28 เมษายน พ.ศ. 2541 คณะรัฐมนตรีมีมติรับรองแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิรูปสถาบันการเงิน รวม 4 ฉบับ โดยฉบับที่ 1 ให้อำนาจแก่องค์การปฏิรูปสถาบันการเงิน (ปรส.) ฉบับที่ 2 ให้อำนาจกระทรวงการคลังกู้เงินกระตุ้นเศรษฐกิจจากต่างประเทศเพิ่ม ฉบับที่ 3 จัดการภาระทางการเงินที่รัฐต้องเข้ามาช่วยเหลือกองทุนเพื่อการฟื้นฟูและพัฒนาระบบสถาบันการเงิน และฉบับที่ 4 จัดตั้งบรรษัทบริหารสถาบันการเงิน (บบส.) เพื่อเป็นเครื่องมือในการบริหารสินทรัพย์ด้อยคุณภาพของสถาบัน

การเงินที่มีปัญหาตามแผนการปฏิรูประบบสถาบันการเงิน

การดำเนินการดังกล่าวถือได้ว่ารัฐเข้าไปแทรกแซงระบบสถาบันการเงินเพื่อแก้ไขปัญหาเศรษฐกิจของประเทศ จึงส่งผลทำให้สถาบันการเงินบางแห่งมีสภาพเป็นรัฐวิสาหกิจในเวลาต่อมา กล่าวคือ

(2.4.1) ธนาคารกรุงไทย จำกัด ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจโดยการควบกิจการของธนาคารการเกษตร จำกัด และธนาคารมณฑล จำกัด ที่เป็นธนาคารพาณิชย์โดยมี รัฐบาลเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่เปิดดำเนินการครั้งแรกเมื่อวันที่ 14 มีนาคม พ.ศ. 2509 และต่อมาในวันที่ 11 สิงหาคม พ.ศ. 2530 ได้รับโอนสินทรัพย์และหนี้สินของธนาคารสยาม ดังนั้น เมื่อธนาคารกรุงไทย จำกัด นำกิจการของธนาคารมหาชนเข้ามาควบรวมและรับโอนทรัพย์สินที่ดีของธนาคารกรุงเทพพาณิชยการมาบริหาร จึงมีผลทำให้ธนาคารมหานครและธนาคารกรุงเทพพาณิชยการมีสภาพเป็นรัฐวิสาหกิจไปด้วย

(2.4.2) ธนาคารรัตนสิน จำกัด เปิดดำเนินการเมื่อวันที่ *16 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2541* โดยกระทรวงการคลังเป็นผู้ริเริ่มและเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ จึงมีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจ เพื่อให้เป็นกลไกของรัฐบาลในการแก้ไขปัญหาและระบบสถาบันการเงิน ตามมาตรการ 14 สิงหาคม พ.ศ. 2540 ดังนั้น เมื่อธนาคารแหลมทอง จำกัด รวมกิจการเข้ากับธนาคารรัตนสิน จำกัด ฐานะของธนาคารแหลมทอง จำกัด จึงเป็นรัฐวิสาหกิจไปด้วย

อย่างไรก็ตาม การที่รัฐบาลเข้าแทรกแซงสถาบันการเงินข้างต้นนี้ ถือเป็นการเข้ามาแก้ปัญหาเป็นการชั่วคราว เมื่อปัญหาคลี่คลายลงในระดับหนึ่งแล้วรัฐบาลโดยกระทรวงการคลังก็ได้ดำเนินการจำหน่ายกิจการของสถาบันการเงินเหล่านั้นต่อไป

5.1.2.2 ความหมายของรัฐวิสาหกิจ

ความหมายของรัฐวิสาหกิจในประเทศไทยที่ใช้อ้างอิงกันอยู่

ทั่วไปนั้น สามารถแยกพิจารณาได้ 2 กรณี คือ ความหมายของรัฐวิสาหกิจตามพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ. 2502 และความหมายของรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายอื่น

กรณีแรก ความหมายของรัฐวิสาหกิจตามพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ. 2502 ความหมายของรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายฉบับนี้ถูกนำไปอ้างอิงในกฎหมายหลายฉบับที่เกี่ยวข้องกับรัฐวิสาหกิจและการดำเนินงานของรัฐวิสาหกิจอย่างกว้างขวาง โดยมาตรา 4 ของพระราชบัญญัตินี้ บัญญัติว่า

"รัฐวิสาหกิจ" หมายความว่า

(ก) องค์การของรัฐบาลหรือหน่วยงานธุรกิจที่รัฐบาลเป็นเจ้าของ

(ข) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ส่วนราชการมีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละห้าสิบ

(ค) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ส่วนราชการ และ/หรือ รัฐวิสาหกิจตาม (ก) และ/หรือ (ข) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละห้าสิบ

(ง) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ส่วนราชการ และ/หรือ รัฐวิสาหกิจตาม (ค) และ/หรือ (ก) และ/หรือ (ข) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละห้าสิบ

(จ) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ส่วนราชการ และ/หรือ รัฐวิสาหกิจตาม (ง) และ/หรือ (ก) และ/หรือ (ข) และ/หรือ (ค) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละห้าสิบ

จากมาตราที่ยกมาข้างต้นจะสังเกตได้ว่าพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ให้ความหมายของรัฐวิสาหกิจไว้โดยเน้นไปที่สัดส่วนการลงทุนของส่วนราชการหรือองค์การของรัฐบาลในกิจการ กล่าวคือ หากส่วนราชการหรือองค์การของรัฐบาลมีทุนรวมอยู่ในกิจการเกินกว่าร้อยละ 50 กิจการนั้น

ก็มีฐานะเป็นรัฐวิสาหกิจ

กรณีที่สอง ความหมายของรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายอื่น นอกจากความหมายของรัฐวิสาหกิจตามพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ. 2502 แล้ว ยังมีกฎหมายอื่นอีก 3 ฉบับที่ให้นิยามของรัฐวิสาหกิจ ได้แก่

(ก) พระราชบัญญัติคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2518 บัญญัติไว้ในมาตรา 4 ว่า

"รัฐวิสาหกิจ" หมายความว่า

1) องค์การของรัฐตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การของรัฐบาลหรือกิจการของรัฐตามกฎหมายที่จัดตั้งกิจการนั้น และหมายความรวมถึงหน่วยงานธุรกิจที่รัฐเป็นเจ้าของ แต่ไม่รวมถึงองค์การหรือกิจการที่มีวัตถุประสงค์เฉพาะเพื่อสงเคราะห์หรือส่งเสริมการใดๆ ที่มิใช่ธุรกิจ

2) บริษัทจำกัดหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่กระทรวง ทบวง กรม หรือทบวงการเมืองที่มีฐานะเทียบเท่า และ/หรือรัฐวิสาหกิจตาม 1) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินร้อยละห้าสิบหรือ

3) บริษัทจำกัดหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่กระทรวง ทบวง กรมหรือทบวงการเมืองมีฐานะเทียบเท่า และ/หรือรัฐวิสาหกิจตาม 1) หรือ 2) มีทุนรวมอยู่ด้วยถึงสองในสาม

(ข) พระราชบัญญัติพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ พ.ศ. 2521 (เดิมคือพระราชบัญญัติสภาพัฒนาการเศรษฐกิจแห่งชาติ พ.ศ. 2502) บัญญัติไว้ใน มาตรา 4 วรรค 6 ว่า

"รัฐวิสาหกิจ" หมายความว่า

1) องค์การของรัฐบาลตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การของรัฐบาล หรือกิจการของรัฐตามกฎหมายที่จัดตั้งกิจการนั้น และหมายความรวมถึงหน่วยงานธุรกิจที่รัฐเป็นเจ้าของ

2) บริษัทจำกัดหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นที่มีฐานะเป็นกระทรวง ทบวง หรือกรม และหรือรัฐวิสาหกิจตาม 1) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละห้าสิบ หรือ

3) บริษัทจำกัดหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นที่มีฐานะเป็นกระทรวง ทบวง หรือกรม และหรือรัฐวิสาหกิจตาม 1) และ/ หรือ 2) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละห้าสิบ

(ค) พระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543

บัญญัติไว้ในมาตรา 6 ว่า

"รัฐวิสาหกิจ" หมายความว่า

1) องค์การของรัฐตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การของรัฐบาลหรือกิจการของรัฐตามกฎหมายที่จัดตั้งกิจการนั้น และให้หมายความรวมถึงหน่วยงานธุรกิจที่รัฐเป็นเจ้าของ

2) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่กระทรวง ทบวง กรม หรือทบวงการเมืองที่ฐานะเทียบเท่า หรือรัฐวิสาหกิจตาม 1) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินร้อยละห้าสิบ

ดังนั้น "รัฐวิสาหกิจ" จึงไม่มีคำนิยามที่เป็นคำนิยามทั่วไป มีแต่เพียงนิยามตามกฎหมายต่างๆ เช่น "รัฐวิสาหกิจตามพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ. 2502" หรือ "รัฐวิสาหกิจตามพระราชบัญญัติคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับกรรมและพนักงานรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2518" หรือ "รัฐวิสาหกิจตามพระราชบัญญัติพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ พ.ศ. 2521" หรือ "รัฐวิสาหกิจตามพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543" เท่านั้น

จากคำนิยามคำว่ารัฐวิสาหกิจ ดังที่ปรากฏในกฎหมายทั้งสี่ฉบับข้างต้นแสดงให้เห็นว่า วิธีการจำแนกรายการและองค์การที่ถูกจำแนกไว้คล้ายคลึงกันมาก จะมีความหมายกว้างแคบต่างกันก็เพียงเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายแต่ละฉบับเท่านั้น คำนิยามตามพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ. 2502 จะกว้างกว่าคำนิยามในกฎหมายอีกสามฉบับกล่าวคือ ครอบคลุมถึงกิจการใดๆ ที่รัฐเป็นเจ้าของหรือมีทุนรวมอยู่เกินกว่าร้อยละห้าสิบ ไม่ว่าจะเป็นทางตรงหรือทางอ้อมกี่ขั้นก็ตาม ซึ่งพระราชบัญญัติพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ พ.ศ. 2521 พระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543 ไม่ได้กำหนดเอาไว้ ส่วนพระราชบัญญัติคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2518 ไม่ได้ครอบคลุมถึงองค์การหรือกิจการที่มีวัตถุประสงค์เฉพาะเพื่อการสงเคราะห์หรือส่งเสริมใดๆ ที่มิใช่ธุรกิจ เช่น การกีฬาแห่งประเทศไทย การท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย และสำนักงานกองทุนสงเคราะห์การทำสวนยาง เป็นต้น เหตุที่ความหมายของคำว่า “รัฐวิสาหกิจ” ในกฎหมาย 4 ฉบับกำหนดความหมายของคำว่ารัฐวิสาหกิจไว้ต่างกันก็เพราะจุดมุ่งหมายหรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายแต่ละฉบับนั้นมีเป้าหมายต่างกัน ตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ. 2502 จะกำหนดความหมายของรัฐวิสาหกิจไว้ค่อนข้างกว้างเพื่อดูแลการใช้จ่ายงบประมาณแผ่นดินและควบคุมสถานการณ์การเงินของแผ่นดิน หากรัฐวิสาหกิจจำเป็นจะต้องใช้จ่ายเงิน รัฐจะได้จัดสรรงบประมาณให้ ขณะเดียวกันหากรัฐวิสาหกิจมีรายได้หรือผลกำไรก็จะได้นำส่งให้แก่รัฐ ส่วนพระราชบัญญัติคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2518 ได้ให้ความหมายไว้ค่อนข้างแคบเนื่องจากต้องการแก้ไขข้อบกพร่องของการที่กฎหมายว่าด้วยองค์การของรัฐบาลและกฎหมายว่าด้วยกิจการที่เป็นของรัฐบัญญัติถึงจำนวนกรรมการ คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของกรรมการและพนักงานไว้

แตกต่างกัน อีกทั้งยังปรากฏช่องว่างให้แต่งตั้งบุคคลคนเดียวดำรงตำแหน่งกรรมการในรัฐวิสาหกิจได้หลายรัฐวิสาหกิจทำให้การดำเนินการของรัฐวิสาหกิจไม่ก้าวหน้าเท่าที่ควร พระราชบัญญัติคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2518 จึงมีขึ้นเพื่อวางระบบเกี่ยวกับกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจต่างๆ ให้มีมาตรฐานเดียวกันและอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายฉบับเดียวกัน และต้องการให้มีผลเฉพาะรัฐวิสาหกิจประเภทที่ระบุไว้ในกฎหมายนี้เท่านั้น

ปัจจุบันคำนิยามในกฎหมายทั้งสี่ฉบับที่ยกมาข้างต้นนี้มีความสำคัญมากในฐานะที่เป็นกฎหมายหลักในการกำหนดความของรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายไทยและถูกนำไปใช้อ้างอิงทั่วไปทั้งในกฎหมายฉบับอื่นและตำราวิชาการสาขาต่างๆ อย่างกว้างขวาง จากคำนิยามที่กล่าวมาข้างต้นสามารถสรุปได้ว่า รัฐวิสาหกิจตามความหมายของกฎหมายทั้งสี่ฉบับดังกล่าวได้แก่องค์การ 7 ประเภท[225] ได้แก่

(1) องค์การของรัฐบาล

(2) กิจการของรัฐตามกฎหมายที่จัดตั้งกิจการนั้น

(3) หน่วยงานธุรกิจที่รัฐหรือรัฐบาลเป็นเจ้าของ

(4) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ส่วนราชการมีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละห้าสิบ

(5) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ส่วนราชการ และ/หรือรัฐวิสาหกิจ ตาม (1) และ/หรือ (2) และ/หรือ (3) และ/หรือ (4) มีทุนรวมอยู่เกินกว่าร้อยละห้าสิบ

(6) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ส่วนราชการ และ/

---

[225] จันทจิรา เอี่ยมมยุรา, "วิสาหกิจมหาชน (รัฐวิสาหกิจ) ในกฎหมายไทย: ศึกษาในเชิงประวัติศาสตร์และเชิงวิเคราะห์ข้อความคิด," หน้า 72 – 80.

หรือรัฐวิสาหกิจ ตาม (1) และ/หรือ (2) และ/หรือ (3) และ/หรือ (4) และ/หรือ (5) มีทุนรวมอยู่เกินกว่าร้อยละห้าสิบ

(7) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ส่วนราชการ และ/หรือรัฐวิสาหกิจ ตาม (1) และ/หรือ (2) และ/หรือ (3) และ/หรือ (4) และ/หรือ (5) และ/หรือ (6) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละห้าสิบ

อย่างไรก็ดี คำนิยามของคำว่า "รัฐวิสาหกิจ" ที่ใช้กันอยู่อย่างกว้างขวางและแพร่หลายที่สุดในปัจจุบันก็คือ คำนิยามที่ปรากฏอยู่ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ ซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับการประกอบการของรัฐวิสาหกิจมากที่สุดและมีความสำคัญมากที่สุดสำหรับกระทรวงการคลังอันเป็นหน่วยงานที่ทำหน้าที่ดูแลตรวจสอบรัฐวิสาหกิจทั้งระบบ [226]

5.1.2.3 การแบ่งประเภทของรัฐวิสาหกิจ

มีการแบ่งประเภทของรัฐวิสาหกิจไว้หลายระบบด้วยกัน แต่ในที่นี้จะขอนำเสนอการแบ่งประเภทของรัฐวิสาหกิจเพียงสองระบบคือ การแบ่งประเภทของรัฐวิสาหกิจตามวัตถุประสงค์ของการจัดตั้ง และการแบ่งประเภทของรัฐวิสาหกิจตามที่มาทางกฎหมาย

ระบบที่ 1 การแบ่งประเภทของรัฐวิสาหกิจตามวัตถุประสงค์ของการจัดตั้ง[227] การจัดตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นมาแต่ละแห่งต่างก็มีวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งที่แตกต่างกันไป คือ

(ก) รัฐวิสาหกิจประเภทที่หารายได้ให้รัฐ รัฐวิสาหกิจประเภทดังกล่าวนี้ บางรัฐวิสาหกิจเป็นการผลิตหรือจัดขายสินค้าจำพวกสิ่งเสพติด

---

[226] สุรพล นิติไกรพจน์, "ปัญหาทางกฎหมายในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจไทย," **วารสารนิติศาสตร์** ปีที่ 29 ฉบับที่ 2 (มิถุนายน 2542) : 173.

[227] ที่มา : สำนักรัฐวิสาหกิจและหลักทรัพย์ของรัฐ, กรมบัญชีกลาง, กระทรวงการคลัง (ธันวาคม 2544)

หรือสินค้าจำพวกอบายมุข รัฐจึงต้องเข้าควบคุม ได้แก่ โรงงานยาสูบ กระทรวงการคลังและสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล

(ข) รัฐวิสาหกิจประเภทที่เป็นสาธารณูปโภคและสาธารณูปการ มี 2 ประเภทคือ

(ข.1) รัฐวิสาหกิจประเภทสาธารณูปโภค ได้แก่ การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย การไฟฟ้านครหลวง การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค การประปานครหลวง การประปาส่วนภูมิภาค

(ข.2) รัฐวิสาหกิจประเภทสาธารณูปการ ได้แก่ การทางพิเศษแห่งประเทศไทย บริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) การท่าเรือแห่งประเทศไทย การรถไฟแห่งประเทศไทย องค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพ บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) บริษัท กสท. โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) บริษัท ไปรษณีย์ไทย จำกัด บริษัท วิทยุการบินแห่งประเทศ จำกัด การเคหะแห่งชาติ การนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย องค์การรถไฟฟ้ามหานคร องค์การพิพิธภัณฑ์วิทยาศาสตร์แห่งชาติ องค์การจัดการน้ำเสีย

(ค) รัฐวิสาหกิจประเภทที่ตั้งขึ้นเพื่อดำเนินการตามนโยบายพิเศษของรัฐ เป็นรัฐวิสาหกิจที่มีความมุ่งหมายในการจัดตั้งแตกต่างกันไปตามความต้องการของแต่ละประเทศ ขึ้นอยู่กับสภาพเศรษฐกิจ สังคม และการเมืองของประเภทนั้น ๆ โดยในบางครั้งการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจอาจจะไม่มีความมุ่งหมายมาก่อน แต่มากำหนดในกฎหมายจัดตั้งโดยอาจเนื่องมาจากสถานการณ์คับขันทางเศรษฐกิจหรือความต้องการทางสังคม การเมือง หรืออาจจัดตั้งขึ้นเพื่ออนุรักษ์และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ หรือตั้งขึ้นเพื่อส่งเสริมเกษตรกรรมและพาณิชยกรรม ซึ่งสามารถแบ่งได้แบ่ง 4 ประเภท คือ[228]

---

[228] ที่มา : ศูนย์สารสนเทศ สำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ (มีนาคม 2546)

(ค.1) รัฐวิสาหกิจประเภทสถาบันการเงิน ได้แก่ ธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) ธนาคารออมสิน ธนาคารอาคารสงเคราะห์ ธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร ธนาคารเพื่อการส่งออกและนำเข้าแห่งประเทศไทย สำนักงานธนานุเคราะห์ กรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ บริษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย ธนาคารพัฒนาวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมแห่งประเทศไทย บรรษัทประกันสินเชื่ออุตสาหกรรมขนาดย่อม

(ค.2) รัฐวิสาหกิจประเภทอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ทรัพยากรธรรมชาติ ได้แก่ บริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) องค์การอุตสาหกรรมป่าไม้ เป็นต้น

(ค. 3) รัฐวิสาหกิจประเภทเกษตรกรรมและพาณิชยกรรม ได้แก่ องค์การส่งเสริมกิจการโคนมแห่งประเทศไทย องค์การสวนยาง องค์การตลาดเพื่อเกษตรกร องค์การสะพานปลา องค์การตลาด องค์การคลังสินค้า บริษัท ไม้อัดไทย จำกัด โรงพิมพ์ตำรวจ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ โรงงานไพ่ กรมสรรพสามิต องค์การสุรา กรมสรรพสามิต องค์การเภสัชกรรม บริษัท ไทยเดินเรือทะเล จำกัด บริษัท การบินไทย จำกัด (มหาชน) บริษัท ขนส่ง จำกัด บริษัท อู่กรุงเทพ จำกัด

(ค.4) รัฐวิสาหกิจประเภทส่งเสริมกิจกรรมต่าง ๆ ได้แก่ การท่องเที่ยวแห่งประเภทไทย การกีฬาแห่งประเทศไทย องค์การสวนสัตว์ สถาบันวิจัยวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี แห่งประเทศไทย สำนักงานกองทุนสงเคราะห์การทำสวนยาง สถาบันการบินพลเรือน องค์การสวนพฤกษศาสตร์

(ง) รัฐวิสาหกิจประเภทที่ตั้งขึ้นหรือได้มาด้วยเหตุผลอื่น ได้แก่ บริษัท สหโรงแรมไทยและการท่องเที่ยว จำกัด เป็นต้น

นอกจากนี้ ยังมีรัฐวิสาหกิจอื่นๆ ที่เกิดขึ้นโดยนิติเหตุ จำนวน 2 แห่ง คือ บริษัท บริหารสินทรัพย์กรุงเทพพาณิชย์ จำกัด บริษัท

บริหารสินทรัพย์สุขุมวิท จำกัด รวมทั้งรัฐวิสาหกิจที่เป็นบริษัทลูกอีกจำนวน 55 แห่ง[229] ได้แก่

1. บริษัท บริหารสินทรัพย์ สุขุมวิท จำกัด
2. บริษัท บริหารสินทรัพย์กรุงเทพพาณิชย์ จำกัด
3. บริษัท กฎหมาย กรุงไทย จำกัด
4. บริษัท กรุงไทย คอมพิวเตอร์ เซอร์วิสเซส จำกัด
5. บริษัท กรุงไทยธุรกิจบริการ จำกัด
6. บริษัท กรุงไทยพร็อพเพอร์ตี้ ดีเวลลอปเม้นท์ จำกัด
7. บริษัท เคทีบี ลีสซิ่ง จำกัด
8. บริษัท หลักทรัพย์จัดการกองทุน กรุงไทย จำกัด (มหาชน)
9. บริษัท ไทยแลนด์พริวิเลจคาร์ด จำกัด
10. บริษัท ไม้อัดไทย จำกัด
11. บริษัท ไทย – อะมาติอุส เซาท์อีส เอเชีย จำกัด
12. บริษัท โรงแรมท่าอากาศยานสุวรรณภูมิ จำกัด
13. บริษัท เอ ซี ที โมบาย จำกัด
14. บริษัท ผลิตไฟฟ้าและน้ำเย็น จำกัด
15. บริษัท อีสเทิร์น ฟลูอิด ทรานสปอร์ต จำกัด
16. Subic Bay Energy Co., Ltd.
17. บริษัท ปตท. (กัมพูชา) จำกัด
18. บริษัท ปตท. ค้าสากล จำกัด
19. บริษัท ปตท. เคมิคอล จำกัด (มหาชน)
20. บริษัท ปตท. จำหน่ายก๊าซธรรมชาติ จำกัด
21. บริษัท ปตท. ธุรกิจค้าปลีก จำกัด

[229] ข้อมูล ณ เดือน ตุลาคม 2551

22. บริษัท ปตท. สำรวจและผลิตปิโตรเลียม จำกัด (มหาชน)

23. บริษัท พีทีที โพลีเมอร์ โลจิสติกส์ จำกัด

24. บริษัท พีทีที แอลเอ็นจี จำกัด (PTTLNG)

25. บริษัท พีทีที ยูทิลิตี้ จำกัด (PTTUT)

26. บริษัท พีทีที ฟีนอล จำกัด (PPCL)

27. บริษัท พีทีที โพลีเมอร์ มาร์เก็ตติ้ง จำกัด (PTTPM)

28. บริษัท เอนเนอร์ยี่ คอมเพลกซ์ จำกัด (ENCO)

29. บริษัท พีทีที ไอซีที โซลูชั่นส์ จำกัด (PTTICT)

30. PTTEP Offshore Investment Company Limited (PTTEPO)

31. บริษัท ปตท สผ.อินเตอร์เนชั่นแนล จำกัด

32. บริษัท บางกอก โพลีเอททีลีน จำกัด (มหาชน) (BPE)

33. บริษัท พีทีที โพลีเอทิลีน จำกัด (PTTPE)

34. บริษัท ทีไอซี ไกลคอน จำกัด (TOCGC)

35. บริษัท ไทยเอทานอลเอมีน จำกัด (TEA)

36. บริษัทไทยโคลีนคลอไรด์ จำกัด (TCC)

37. บริษัท ไทยโอลีโอเคมี จำกัด (TOL)

38. บริษัท ไทยแท้งค์เทอร์มินัล จำกัด (TTT)

39. บริษัท เอ็นพีทีซี เมนเทนแนนซ์ แอนด์ เอนจิเนียริง เซอร์วิสเซส จำกัด (NPTC)

40. บริษัท เอ็นพีซี แอนด์ เอ็นไวรอนเมนทอล เซอร์วิส จำกัด (NPC S&E)

41. PTT Philippines,Inc.

42. PTT Philippines Trading, Inc.

43. บริษัท ปตท.สผ. (ประเทศไทย) จำกัด (ปตท.สผ.ท.)

44. PTTEP Kim Long Vietnam Company Limited (PTTER KV)

45. PTTEP Southwest Vietnam Company Limited (PTTER SV)

46. PTTEP Hoan – Vu Company Limited (PTTER HV)

47. PTTEP Hoang – Long Company Limited (PTTER HL)

48. PTTEP Oman Company Limited (PTTER OM)

49. PTTEP Algeria Company Limited (PTTER AG)

50. PTTEP Merangin Company Limited (PTTEPM)

51. Diamond Petroleum Company Limited (DPC)

52. PTTEP Holding Company Limited (PTTEPH)

53. บริษัท ปตท.สผ.สยาม (ปตท.สผ.ส.)

54. บริษัท ออเร้นจ์ เอ็นเนอร์ยี่ จำกัด

55. Houakhong Trading Co., Ltd.

ส่วนธนาคารแห่งประเทศไทยและกองทุนเพื่อการฟื้นฟูและพัฒนาระบบสถาบันการเงินนั้นถือเป็นองค์กรอิสระที่เป็นรัฐวิสาหกิจ ไม่อยู่ในการกำกับดูแลของกระทรวงการคลัง

ระบบที่ 2 การแบ่งประเภทของรัฐวิสาหกิจตามที่มาทางกฎหมาย รัฐวิสาหกิจแต่ละแห่งถูกจัดตั้งโดยกฎหมายที่ต่างกันตามเหตุผลและความจำเป็นเฉพาะเรื่อง รัฐวิสาหกิจประเภทที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงของชาติหรือรัฐวิสาหกิจ ที่มีหน้าที่ในการทำบริการสาธารณะส่วนใหญ่จะถูกจัดตั้งโดยกฎหมายเฉพาะอันเป็นกฎหมายมหาชน โดยรัฐวิสาหกิจที่มีความจำเป็นที่จะต้องใช้ **“อำนาจรัฐ”** ในการจัดทำบริการสาธารณะมักจะ

ถูกจัดตั้งโดยกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ ส่วนรัฐวิสาหกิจที่ไม่มีความจำเป็นต้องใช้อำนาจรัฐก็จะถูกจัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามพระราชบัญญัติแม่บท ส่วนรัฐวิสาหกิจประเภทหารายได้อาจจัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายเอกชนในรูปของบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดก็ได้ และนอกจากนี้ยังมีการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจอีกประเภทหนึ่งในส่วนราชการเป็นหน่วยงานธุรกิจที่รัฐเป็นเจ้าของไม่มีฐานะเป็นนิติบุคคล และใช้เงินงบประมาณแผ่นดินในการดำเนินกิจการ

(ก) การจัดตั้งโดยกฎหมายมหาชน รัฐวิสาหกิจส่วนใหญ่นั้นจัดตั้งขึ้นโดยมีการตรากฎหมายขึ้นมาจัดตั้งรัฐวิสาหกิจเฉพาะแห่งกฎหมายต่างๆ เหล่านี้เป็นกฎหมายมหาชนซึ่งมีอยู่หลายลักษณะด้วยกัน คือ

(ก.1) รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งโดยกฎหมายเฉพาะ (specific law) ได้แก่การจัดตั้งโดยตราเป็นพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่เทียบเท่า อาทิ ประกาศของคณะปฏิวัติหรือพระราชกำหนด รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งโดยกฎหมายเฉพาะนี้ส่วนใหญ่จะเป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นมาเพื่อดำเนินกิจการสำคัญ มีขอบเขตกว้างขวางและมีความจำเป็นที่จะต้องมีอำนาจและสิทธิพิเศษต่างๆ เพื่อให้สามารถดำเนินกิจการของรัฐวิสาหกิจนั้นได้ รัฐวิสาหกิจเหล่านี้ ได้แก่

1. ธนาคารแห่งประเทศไทย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2485

2. กองทุนเพื่อการฟื้นฟูและพัฒนาระบบสถาบันทางการเงิน จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2485 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2485 พ.ศ. 2528

3. การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511

4. การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค พ.ศ. 2503

5. การไฟฟ้านครหลวง จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติการไฟฟ้านครหลวง พ.ศ. 2501

6. การประปาส่วนภูมิภาค จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติการประปาส่วนภูมิภาค พ.ศ. 2522

7. การประปานครหลวง จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติการประปานครหลวง พ.ศ. 2510

8. การรถไฟแห่งประเทศไทย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติการรถไฟแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2494

9. การท่าเรือแห่งประเทศไทย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติการท่าเรือแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2494

10. การรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนแห่งประเทศไทย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติการรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2543

11. สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล พ.ศ. 2517

12. องค์การเภสัชกรรม จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติองค์การเภสัชกรรม พ.ศ. 2509

13. สำนักงานกองทุนสงเคราะห์การทำสวนยาง จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติสำนักงานกองทุนสงเคราะห์การทำสวนยาง พ.ศ. 2503

14. การนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522

15. สถาบันวิจัยวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งประเทศไทย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติสถาบันวิจัยวิทยาศาสตร์และ

เทคโนโลยีแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522

16. การกีฬาแห่งประเทศไทย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติการกีฬาแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2528

17. การท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522

18. องค์การสะพานปลา จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติจัดระเบียบกิจการแพปลา พ.ศ. 2496

19. การเคหะแห่งชาติ จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติการเคหะแห่งชาติ พ.ศ. 2537

20. ธนาคารเพื่อการส่งออกและนำเข้าแห่งประเทศไทย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติธนาคารเพื่อการส่งออกและนำเข้าแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2536

21. ธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร พ.ศ. 2509

22. ธนาคารอาคารสงเคราะห์ จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติธนาคารอาคารสงเคราะห์ พ.ศ. 2496

23. ธนาคารออมสิน จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติธนาคารออมสิน พ.ศ. 2498

24. ธนาคารพัฒนาวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมแห่งประเทศไทย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติธนาคารพัฒนาวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2545

25. บรรษัทประกันสินเชื่ออุตสาหกรรมขนาดย่อม จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติบรรษัทประกันสินเชื่ออุตสาหกรรมขนาดย่อม พ.ศ. 2534

26. บรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย จัดตั้งโดยพระราชกำหนดบรรษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย พ.ศ. 2540[230]

27. บริษัท บริหารสินทรัพย์กรุงเทพพาณิชย์ จำกัด จัดตั้งโดยพระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ. 2541

28. บริษัท บริหารสินทรัพย์สุขุมวิท จำกัด จัดตั้งโดยพระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ. 2541

29. บริษัท บริหารสินทรัพย์เพชรบุรี จำกัด จัดตั้งโดยพระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ. 2541

30. การทางพิเศษแห่งประเทศไทย จัดตั้งโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 290 พ.ศ. 2515

(ก.2) รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามพระราชบัญญัติแม่บท (พระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดตั้งองค์การของรัฐบาล พ.ศ. 2496) พระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดตั้งองค์การของรัฐบาล พ.ศ. 2496 เป็นกฎหมายที่ให้อำนาจฝ่ายบริหารในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้น โดยได้บัญญัติไว้ในมาตรา 3 ว่า *"เมื่อรัฐบาลเห็นเป็นการสมควรจะจัดตั้งองค์การเพื่อดำเนินการอันเป็นสาธารณะหรือเพื่อประโยชน์ในทางเศรษฐกิจหรือช่วยเหลือในการครองชีพ หรืออำนวยการแก่ประชาชนใช้เงินลงทุนจากงบประมาณแผ่นดิน ก็ให้กระทำได้โดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกา"* จากบทบัญญัติดังกล่าวที่ให้อำนาจฝ่ายบริหารที่จะจัดตั้งองค์การหรือหน่วยงานขึ้นมาทำหน้าที่ดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะได้ จึงเกิดหน่วยงานหลาย ๆ แห่ง ซึ่งมีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจ ได้แก่

1. องค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพ จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพ พ.ศ. 2519

2. องค์การคลังสินค้า จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกา

---

[230] ฝ่ายบริหารจัดตั้งขึ้นเพื่อแก้ปัญหาวิกฤตเศรษฐกิจ ปี พ.ศ. 2540

จัดตั้งองค์การคลังสินค้า พ.ศ. 2498

3. องค์การตลาด จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การคลังสินค้า พ.ศ. 2498

4. องค์การสวนพฤกษศาสตร์ จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การสวนพฤกษศาสตร์ พ.ศ. 2536

5. องค์การอุตสาหกรรมป่าไม้ จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การอุตสาหกรรมป่าไม้ พ.ศ. 2499

6. องค์การสวนสัตว์ จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การสวนสัตว์ พ.ศ. 2497

7. องค์การตลาดเพื่อเกษตรกร จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การจัดตั้งองค์การตลาดเพื่อเกษตรกร พ.ศ. 2535

8. สถาบันการบินพลเรือน จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสถาบัน การบินพลเรือน พ.ศ. 2535

9. องค์การสวนยาง จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การสวนยาง พ.ศ. 2504

10. องค์การส่งเสริมกิจการโคนมแห่งประเทศไทย จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การส่งเสริมกิจการโคนมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2514

11. องค์การพิพิธภัณฑ์วิทยาศาสตร์แห่งชาติ จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การพิพิธภัณฑ์วิทยาศาสตร์แห่งชาติ พ.ศ. 2538

12. องค์การสื่อสารมวลชนแห่งประเทศไทย จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การสื่อสารมวลชนแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2520

13. องค์การจัดการน้ำเสีย จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การจัดการน้ำเสีย พ.ศ. 2538

(ข) การจัดตั้งโดยกฎหมายเอกชน รัฐวิสาหกิจแห่งใดถูกจัดตั้งขึ้นตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้สำหรับการจัดตั้งองค์กรดำเนินธุรกิจของเอกชน โดยมุ่งหวังที่จะให้การดำเนินงานมีความคล่องตัวเช่นกิจการของเอกชนและหลุดพ้นจากระเบียบและขั้นตอนของรัฐสามารถแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ

(ข.1) รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้แก่ การจัดตั้งรัฐวิสาหกิจโดยใช้หลักเกณฑ์เดียวกับการจัดตั้งบริษัทจำกัด ดังนั้น จึงต้องดำเนินการจดทะเบียนเป็นบริษัทจำกัด โดยรัฐจะเข้าไปถือหุ้นเกินกว่าร้อยละห้าสิบ มีการนำเอาหลักเกณฑ์การดำเนินงานของเอกชนมาใช้เพื่อให้มีความคล่องตัวและเป็นอิสระ รัฐวิสาหกิจเหล่านั้นได้แก่ บริษัท วิทยุการบินแห่งประเทศไทย จำกัด บริษัท ไม้อัดไทย จำกัด บริษัท อู่กรุงเทพ จำกัด บริษัท ขนส่ง จำกัด บริษัท ไทยเดินเรือทะเล จำกัด บริษัท หลักทรัพย์จัดการกองทุนกรุงไทย จำกัด บริษัท กรุงไทย แลนด์ แอนส์ เฮ้าส์ จำกัด บริษัท กฎหมายกรุงไทย จำกัด บริษัท กรุงไทยธุรกิจบริการ จำกัด บริษัท ปตท.สผ. อินเตอร์เนชั่นแนล จำกัด บริษัท สหโรงแรมไทยและการท่องเที่ยว จำกัด บริษัท กรุงไทย คอมพิวเตอร์เซอร์วิสเซส จำกัด บริษัท PTT Philippines Inc.

(ข.2) รัฐวิสาหกิจจัดตั้งตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 แม้พระราชบัญญัติดังกล่าวจะมีลักษณะเป็นกฎหมายมหาชน แต่ก็มีขึ้นเพื่อวางเงื่อนไขต่าง ๆ ในการดำเนินธุรกิจขนาดใหญ่ของเอกชน จึงถือได้ว่ากิจการที่จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายดังกล่าวเป็นกิจการที่จัดตั้งขึ้นในระบบกฎหมายเอกชน มีรัฐวิสาหกิจบางแห่งที่จัดตั้งขึ้นโดยใช้หลักเกณฑ์เดียวกับการจัดตั้งบริษัทมหาชนจำกัด โดยรัฐจะเข้าไปถือหุ้นเกินกว่าร้อยละห้าสิบ และนำเอาหลักเกณฑ์ตามกฎหมายดังกล่าวมาใช้เพื่อความคล่องตัวและเป็นอิสระ รัฐวิสาหกิจเหล่านั้น

ได้แก่ บริษัท การบินไทย จำกัด (มหาชน) ธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) บริษัท กสท.โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) บริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) บริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) บริษัท ปตท.สำรวจและผลิตปิโตรเลียม จำกัด (มหาชน)

(ค) รัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นโดย "ทุนหมุนเวียน" ตามกฎหมายว่าด้วยเงินคงคลัง รัฐวิสาหกิจประเภทนี้จัดตั้งโดยมติคณะรัฐมนตรี เพื่อให้เป็นหน่วยงานธุรกิจของรัฐ ตั้งขึ้นในส่วนราชการโดยรัฐให้ทุนเป็นค่าใช้จ่ายในการดำเนินงาน มีการกำหนดระเบียบหรือข้อบังคับในการบริหารงานภายในของตนเอง อย่างไรก็ดีมีข้อสังเกตว่ารัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นโดย "ทุนหมุนเวียน" จะไม่มีสภาพเป็นนิติบุคคล รัฐวิสาหกิจเหล่านี้ได้แก่

1. องค์การสุรา กรมสรรพสามิต (บริหารงานตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจัดตั้งองค์การสุรา กรมสรรพสามิต พ.ศ. 2506)

2. โรงพิมพ์ตำรวจ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ (บริหารงานตามข้อบังคับ โรงพิมพ์ตำรวจ กรมตำรวจ พ.ศ. 2508)

3. โรงงานยาสูบ กระทรวงการคลัง (บริหารงานตามระเบียบบริหารงานโรงงานยาสูบ พ.ศ. 2516)

4. สำนักงานธนานุเคราะห์ กรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ (บริหารงานตามข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานสำนักงานธนานุเคราะห์ กรมประชาสงเคราะห์ พ.ศ. 2517)

5. โรงงานไพ่ กรมสรรพสามิต (บริหารงานตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจัดตั้งโรงงานไพ่ กรมสรรพสามิต พ.ศ. 2535)

5.1.2.4 เครื่องมือในการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะโดยรัฐวิสาหกิจ

ด้วยเหตุที่รัฐมีวัตถุประสงค์ในการดำเนินกิจกรรมทุกประเภทเพื่อประโยชน์สาธารณะ (public interest) อันเป็นกิจกรรมที่มีความจำเป็นสำหรับสมาชิกทุกคนในสังคม ในขณะที่กิจกรรมเกือบทุกประเภทของภาคเอกชนตั้งอยู่บนพื้นฐานของประโยชน์ส่วนตัวของเอกชนเอง วัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะนี้เองที่ส่งผลให้วิธีการในการดำเนินการของฝ่ายปกครองจึงต้องแตกต่างจากวิธีการในการดำเนินการของเอกชน วิธีการในการดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครองในการจัดทำบริการสาธารณะจะมีลักษณะเด่นที่แตกต่างจากวิธีการในการดำเนินการของเอกชน คือ ฝ่ายปกครองมีอำนาจพิเศษหรืออำนาจมหาชน (puissance publique) อันเป็นอำนาจพิเศษที่เอกชนไม่มี ฝ่ายปกครองต้องมีอำนาจนี้ไว้เพื่อเป็นเครื่องมือในการจัดทำภารกิจให้ลุล่วงไปได้ด้วยตัวเองโดยมิต้องอาศัยอำนาจจากองค์กรอื่นมาบังคับ เช่น อำนาจศาล เป็นต้น อำนาจเหล่านี้ได้แก่ อำนาจในการออกคำสั่งฝ่ายเดียวของฝ่ายปกครอง (acte unilateral) บังคับให้เอกชนต้องปฏิบัติตาม เป็นต้น ดังนั้นในระบบกฎหมายของประเทศไทยจึงมีการให้สิทธิพิเศษแก่รัฐวิสาหกิจในการจัดทำบริการสาธารณะ โดยสิทธิพิเศษที่ให้แก่รัฐวิสาหกิจนี้มิได้มอบให้เฉพาะอำนาจมหาชนของรัฐแต่เพียงอย่างเดียว แต่ยังให้สิทธิพิเศษอื่น ๆ แก่รัฐวิสาหกิจเพื่อที่รัฐวิสาหกิจจะสามารถดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะได้อย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ อย่างไรก็ดีสิทธิพิเศษที่รัฐวิสาหกิจตามกฎหมายไทยมีอยู่นั้นมิได้จำกัดอยู่แต่เฉพาะกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นๆ เท่านั้น หากยังเป็นไปตามกฎหมายกฎ ระเบียบอื่นๆ อีกมากมายหลายกรณี ในเบื้องต้นสิทธิพิเศษของรัฐวิสาหกิจไทยสามารถแบ่งออกได้ 2 กลุ่ม ได้แก่ [231]

---

[231] ชลทิชา แข็งสาริกิจ, "ปัญหาทางกฎหมายการให้สิทธิพิเศษแห่งรัฐวิสาหกิจในประเทศไทย," (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2537), หน้า 56 – 62.

กลุ่มที่ 1 สิทธิพิเศษตามกฎหมายจัดตั้ง ได้แก่ สิทธิพิเศษที่ระบุไว้ในกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจแต่ละประเภท ตัวอย่างเช่น

- สิทธิพิเศษในการที่ทรัพย์สินของรัฐวิสาหกิจไม่อยู่ในความรับผิดของการบังคับคดี เช่น พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิต พ.ศ. 2511 มาตรา 12

- สิทธิพิเศษในการใช้สอยหรือเข้าครอบครองอสังหาริมทรัพย์ในการครอบครองของบุคคลใดๆ ซึ่งมิใช่เคหะสถานของเอกชน เป็นการชั่วคราว เช่น พระราชบัญญัติการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค พ.ศ. 2503 มาตรา 34

- สิทธิพิเศษในการกระทำภายในขอบเขตหน้าที่เหนือพื้นที่และแดนกรรมสิทธิ์ของพื้นดินนั้นของบุคคลใดๆ เมื่อพื้นดินนั้นไม่ใช่พื้นดินอันเป็นที่ตั้งโรงเรือน เช่น พระราชบัญญัติการประปานครหลวง พ.ศ. 2511 มาตรา 38

- สิทธิพิเศษในการใช้อำนาจดำเนินการเวนคืนที่ดินตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ เช่น พระราชบัญญัติการเคหะแห่งชาติ พ.ศ. 2537

- สิทธิพิเศษในการใช้อำนาจทำการรื้อถอนหรือทำลายเท่าที่จำเป็น เช่น พระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 มาตรา 42 และ 43

- สิทธิพิเศษในการเข้าไปในสถานที่ของบุคคลใด ๆ เพื่อการตรวจซ่อมแซมกรณีจำเป็น เช่น พระราชบัญญัติการไฟฟ้านครหลวง พ.ศ. 2501 มาตรา 37

- สิทธิพิเศษในการโอนอสังหาริมทรัพย์ที่เวนคืนมาไปยังผู้อื่นได้ เช่น พระราชบัญญัติการรถไฟแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 มาตรา 38

- สิทธิพิเศษในการได้รับเงินอุดหนุนจากรัฐบาล เช่น พระราชบัญญัติว่าด้วยการตั้งองค์การของรัฐบาล พ.ศ. 2496

กลุ่มที่สอง สิทธิพิเศษตามกฎหมายอื่น นอกจากกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่มีบทบัญญัติให้สิทธิพิเศษแก่รัฐวิสาหกิจแล้ว รัฐวิสาหกิจยังได้รับสิทธิพิเศษตามกฎหมายระเบียบและข้อบังคับต่าง ๆ ทั้งที่เป็นการให้รัฐวิสาหกิจทั่วไปและรัฐวิสาหกิจเฉพาะแห่งสิทธิพิเศษตามกฎหมายอื่นนี้สามารถแบ่งได้เป็น 3 ประเภท ได้แก่

(ก) การให้สิทธิพิเศษแก่รัฐวิสาหกิจเป็นการทั่วไป ได้แก่

- สิทธิพิเศษในการได้รับการยกเว้นค่าธรรมเนียมภาษีหรืออากรต่างๆ เช่น พระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดิน พุทธศักราช 2475 และที่แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 6 ทวิ

- สิทธิพิเศษในการได้รับการค้ำประกันเงินกู้จากรัฐบาล เช่น พระราชบัญญัติกำหนดอำนาจกระทรวงการคลังในการค้ำประกัน พ.ศ. 2510

- สิทธิพิเศษในการที่รัฐจ่ายค่าชดเชยค่าภาษีอากรให้แก่ผู้จำหน่ายสินค้าให้กับรัฐวิสาหกิจ เช่น พระราชบัญญัติชดเชยภาษีอากรสินค้าส่งออกที่ผลิตในราชอาณาจักร พ.ศ. 2524 มาตรา 4 (2)

- สิทธิพิเศษในการได้รับการยกเว้นไม่ต้องอยู่ในบังคับของกฎหมายบางประการ เช่น พระราชบัญญัติประกอบอาชีพงานก่อสร้าง พ.ศ. 2522 มาตรา 4

(ข) การให้สิทธิพิเศษแก่รัฐวิสาหกิจเฉพาะแห่ง ได้แก่

- สิทธิพิเศษในการมีอำนาจผูกขาดดำเนินการแต่ผู้เดียว เช่น ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 เรื่องการควบคุมกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค พ.ศ. 2515

- สิทธิพิเศษในการบังคับให้ต้องฝากเงินหรือเปิดบัญชีกับธนาคารที่เป็นรัฐวิสาหกิจ เช่น พระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้าในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. 2522 มาตรา 14

(ค) สิทธิพิเศษตามมติคณะรัฐมนตรี ได้แก่ การที่รัฐบาลได้ใช้อำนาจในทางบริหารกำหนดสิทธิพิเศษบางประการให้แก่รัฐวิสาหกิจทั้งในเรื่องการจัดซื้อจัดจ้างตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 เช่น กรณีจัดซื้อจัดจ้างด้วยวิธีพิเศษไม่ต้องประกวดราคา หรือในกรณีให้สิทธิพิเศษเป็นการเฉพาะกรณีซึ่งขึ้นอยู่กับนโยบายของรัฐบาลในแต่ละสถานการณ์

นอกจากการแบ่งกลุ่มสิทธิพิเศษของรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายที่ให้อำนาจข้างต้นแล้ว เรายังสามารถแบ่ง**ลักษณะของสิทธิพิเศษ**ออกได้เป็นด้วย 4 ลักษณะ คือ สิทธิพิเศษทางการเงินและภาษีอากร สิทธิพิเศษเกี่ยวกับทรัพย์สินของรัฐวิสาหกิจ สิทธิพิเศษในการจำกัดเสรีภาพในการดำเนินการของเอกชนอื่น และลักษณะสุดท้ายเอกสิทธิ์ในการใช้อำนาจมหาชนอื่นของรัฐวิสาหกิจ

ลักษณะแรก สิทธิพิเศษทางการเงินและภาษีอากร เนื่องจากรัฐวิสาหกิจเป็นองค์การของรัฐที่จัดตั้งขึ้นเพื่อดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะ รัฐจึงมีแนวโน้มที่จะใช้รัฐวิสาหกิจดำเนินการช่วยเหลือประชาชนโดยไม่คำนึงถึงรายได้เป็นสำคัญ ดังนั้น รัฐจึงต้องให้ความช่วยเหลือแก่รัฐวิสาหกิจด้วยการให้สิทธิพิเศษทางการเงิน อันได้แก่ การให้เงินอุดหนุนโดยจัดสรรงบประมาณแผ่นดินและการค้ำประกันเงินกู้ ส่วนสิทธิพิเศษทางด้านภาษีอากร ได้แก่ การที่รัฐให้ความช่วยเหลือทางอ้อมแก่รัฐวิสาหกิจด้วยการยกเว้นหรือลดภาระภาษีอากรให้แก่รัฐวิสาหกิจ

ลักษณะที่สอง สิทธิพิเศษเกี่ยวกับทรัพย์สินของรัฐวิสาหกิจ ได้แก่ การที่รัฐให้หลักประกันแก่ทรัพย์สินของรัฐวิสาหกิจว่า ไม่อยู่ในข่ายของ

การบังคับคดีหรือการที่รัฐวิสาหกิจมีสิทธิพิเศษในการได้มาซึ่งทรัพย์สิน เช่น เวนคืนหรือใช้สอยทรัพย์สินของเอกชนอื่น เช่น ผ่านแดนกรรมสิทธิ์หรือเข้าไปในที่ดินของเอกชน เป็นต้น

ลักษณะที่สาม สิทธิพิเศษในการจำกัดเสรีภาพในการดำเนินการของเอกชนอื่น เนื่องจากบริการสาธารณะรัฐจัดทำเพื่อประโยชน์สาธารณะ รัฐจึงต้องจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพบางประเภทให้แก่รัฐวิสาหกิจก่อน ทั้งนี้ เพื่อให้กิจการเหล่านั้นอยู่ในความดูแลอย่างใกล้ชิดของฝ่ายปกครองเพื่อที่ฝ่ายปกครองจะได้รักษามาตรฐานของการบริการและอัตราค่าบริการให้อยู่ในลักษณะที่ไม่เป็นภาระกับประชาชนมากจนเกินไป สิทธิประเภทนี้ ได้แก่ การให้รัฐวิสาหกิจผูกขาดกิจการบางอย่างแต่ผู้เดียว โดยห้ามมิให้เอกชนดำเนินการหรือการที่บังคับให้เอกชนผู้ต้องการดำเนินกิจการบริการสาธารณะจะต้องได้รับอนุญาตจากรัฐหรือรัฐวิสาหกิจก่อน ตัวอย่างเช่น กรณีตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ลงวันที่ 26 มกราคม 2515 ห้ามมิให้บุคคลใดประกอบกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคตามที่กำหนดไว้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐมนตรี เป็นต้น

ลักษณะที่สี่ เอกสิทธิ์ในการใช้อำนาจมหาชนอื่นของรัฐวิสาหกิจ เนื่องจากการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐวิสาหกิจมีความมุ่งหมายเพื่อประโยชน์สาธารณะ รัฐวิสาหกิจบางแห่งจึงมีอำนาจมหาชนทำนองเดียวกับฝ่ายปกครอง อำนาจมหาชนที่ว่านี้ได้แก่อำนาจหรือเอกสิทธิในการบังคับฝ่ายเดียว เช่น อำนาจในการออกกฎระเบียบใช้บังคับแก่บุคคลอื่นฝ่ายเดียวหรืออำนาจในการห้ามดำเนินการใด ๆ ในขอบเขตหนึ่ง เช่น การห้ามมิให้ผู้ใดสร้างโรงเรือนหรือสิ่งอื่นในเขตเดินสายไฟฟ้า เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากการไฟฟ้าฝ่ายผลิตตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 อำนาจในการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่ง เช่น การรื้อถอนหรือทำลายโรงเรือนที่ไม่ได้รับอนุญาตให้ปลูกสร้างได้เองตาม

พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 หรืออำนาจมหาชนอีกประการหนึ่ง อันได้แก่ เอกสิทธิ์ในการเป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมาย โดยสืบเนื่องมาจากการที่รัฐวิสาหกิจบางประเภทมีการใช้อำนาจมหาชนดังกล่าวมาแล้วข้างต้น ดังนั้น ผู้ที่เป็นผู้ดำเนินการใช้อำนาจมหาชนดังกล่าวจึงต้องมีอำนาจหน้าที่เป็นพิเศษให้สามารถบังคับให้เป็นไปตามสิทธิพิเศษนั้น ตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติการรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2543 มาตรา 63 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า *"ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญามีหน้าที่รักษา ความปลอดภัยและความสงบเรียบร้อยในเขตระบบไฟฟ้าตามกฎกระทรวงหรือตามที่ผู้ว่าการมอบหมาย และให้มีอำนาจได้แก่*

(1) ค้นหรือจับกุมผู้กระทำความผิดซึ่งหน้าตามพระราชบัญญัตินี้ เพื่อส่งให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจดำเนินคดีตามกฎหมาย

(2) เข้าไปในเคหสถานหรือสถานที่ใดๆ ที่ประกอบกิจการรถไฟฟ้ารวมถึงสถานที่ทำการของผู้รับสัมปทานในเวลาทำการ เพื่อตรวจสอบกรณีที่มีเหตุว่าอาจจะมีอันตรายเกิดขึ้นกับคนโดยสารหรือบุคคลอื่นที่อยู่ในเขตระบบรถไฟฟ้า"

ดังนั้นพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติการรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2543 จะมีเอกสิทธิ์ในการเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาสามารถใช้อำนาจมหาชนเพื่อรักษาความปลอดภัยและความสงบเรียบร้อยในเขตระบบรถไฟฟ้าได้ เป็นต้น

5.1.3 ตั้งหน่วยงานรูปแบบอื่นขึ้นมาจัดทำ[232]

---

[232] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **กฎหมายปกครอง**, หน้า 264 – 282.

สำหรับกรณีที่รัฐจัดตั้งหน่วยงานรูปแบบอื่นขึ้นมาจัดทำบริการสาธารณะนั้น ในปัจจุบันสามารถแบ่งออกได้เป็น 3 ประเภท ได้แก่ องค์กรของรัฐประเภทพิเศษ องค์การมหาชน และหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ โดยในแต่ละรูปแบบนั้นสามารถพิจารณารายละเอียดได้แก่

5.1.3.1 องค์กรของรัฐประเภทพิเศษ

ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นนอกจากจะมีส่วนราชการ เช่น กระทรวง ทบวง กรม และรัฐวิสาหกิจดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะแล้ว ยังมีองค์การของรัฐอีกประเภทหนึ่งซึ่งรัฐจัดตั้งขึ้นมาโดยการตรากฎหมายจัดตั้งองค์กรเหล่านี้ขึ้นมาเป็นการเฉพาะรายที่ไม่ได้เป็นทั้งส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ แต่มีฐานะเป็นองค์กรของรัฐประเภทพิเศษที่มีความเป็นอิสระ มีโครงสร้างและระบบการทำงานเป็นของตนเอง

หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ ได้แก่[233]

(1) คุรุสภา จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติครู พ.ศ. 2488

(2) องค์การสงเคราะห์ทหารผ่านศึก จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติองค์การสงเคราะห์ทหารผ่านศึก พ.ศ. 2491 (ซึ่งปัจจุบันได้ถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติองค์การสงเคราะห์ทหารผ่าน ศึก พ.ศ. 2510 ที่ใช้บังคับแทน)

(3) สำนักงานทรัพย์สินส่วนพระมหากษัตริย์ จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติจัดระเบียบทรัพย์สินฝ่ายพระมหากษัตริย์ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2491

(4) ทุนรักษาระดับอัตราแลกเปลี่ยนเงินตรา จัดตั้งโดยพระราชกำหนดจัดสรรทุนสำรองเงินตราเกินจำนวนธนบัตรที่ออกใช้ พ.ศ. 2498

(5) กองทุนเพื่อการฟื้นฟูและพัฒนาระบบสถาบันการเงิน จัดตั้งโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2485 พ.ศ. 2528

---

[233] ปรับปรุงจาก ชาญชัย แสวงศักดิ์, **องค์การมหาชน**, หน้า 136 – 139.

(6) มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีสุรนารี จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีสุรนารี พ.ศ. 2533

(7) สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี พ.ศ. 2534

(8) สำนักงานคณะกรรมการการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติหลักหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

(9) มหาวิทยาลัยวลัยลักษณ์ จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยวลัยลักษณ์ พ.ศ. 2535

(10) กองทุนสนับสนุนการวิจัย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติกองทุนสนับสนุนการวิจัย พ.ศ. 2535

(11) สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข พ.ศ. 2535

(12) กองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการ จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. 2539

(13) มหาวิทยาลัยมหาจุฬาลงกรณ์ราชวิทยาลัย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยมหาจุฬาลงกรณ์ราชวิทยาลัย พ.ศ. 2540

(14) มหาวิทยาลัยมหามกุฏราชวิทยาลัย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยมหามกุฏราชวิทยาลัย พ.ศ. 2540

(15) สถาบันมาตรวิทยาแห่งชาติ จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติพัฒนาระบบมาตรวิทยาแห่งชาติ พ.ศ. 2540

(16) องค์การเพื่อการปฏิรูประบบสถาบันการเงิน จัดตั้งโดยพระราชกำหนดการปฏิรูประบบสถาบันการเงิน พ.ศ. 2540

(17) สถาบันพระปกเกล้า จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติสถาบันพระปกเกล้า พ.ศ. 2541

(18) สภากาชาดไทย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติว่าด้วยสภากาชาดไทย พ.ศ. 2461

(19) ธนาคารแห่งประเทศไทย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2485

(20) สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติสภาวิจัยแห่งชาติ พ.ศ. 2502

(21) สถาบันวิจัยวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งประเทศไทย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติสถาบันวิจัยวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522

(22) ตลาดหลักทรัพย์ จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

(23) มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง พ.ศ. 2541

(24) กองทุนให้กู้ยืมเพื่อการศึกษา จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติกองทุนให้กู้ยืมเพื่อการศึกษา พ.ศ. 2541

(25) สถาบันส่งเสริมการสอนวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติส่งเสริมการสอนวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี พ.ศ. 2541

(26) กองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกร จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกร พ.ศ. 2542

(27) สำนักงานคณะกรรมการกำกับการซื้อขายสินค้าเกษตรล่วงหน้า จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติการซื้อขายสินค้าเกษตรล่วงหน้า พ.ศ. 2542

(28) สำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม พ.ศ. 2543

(29) บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย จัดตั้งโดยพระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544

(30) กองทุนสนับสนุนการสร้างเสริมคุณภาพ จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติกองทุนสนับสนุนการสร้างเสริมคุณภาพ พ.ศ. 2544

(31) มหาวิทยาลัยบูรพา จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยบูรพา พ.ศ. 2550

(32) มหาวิทยาลัยมหิดล จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยมหิดล พ.ศ. 2550

(33) สำนักงานคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550

(34) สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย พ.ศ. 2550

(35) สถาบันอนุญาโตตุลาการ จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติสถาบันอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2550

(36) สำนักงานคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550

(37) สำนักงานคณะกรรมการนโยบายวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและนวัตกรรมแห่งชาติ จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติว่าด้วยวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและนวัตกรรมแห่งชาติ พ.ศ. 2551

(38) องค์การกระจายเสียงและแพร่ภาพสาธารณะแห่งประเทศไทย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติองค์การกระจายเสียงและแพร่ภาพสาธารณะแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2551

(39) สถาบันคุ้มครองเงินฝาก จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติสถาบันคุ้มครองเงินฝาก พ.ศ. 2551

(40) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พ.ศ. 2551

หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจเหล่านี้ฐานะเป็นนิติบุคคลถูกจัดตั้งขึ้นเฉพาะกรณีเป็นราย ๆ ตามความจำเป็นและความต้องการของสถานการณ์ในขณะจัดตั้ง ส่วนใหญ่แล้วจะได้รับเงินอุดหนุนจากรัฐในการดำเนินงาน มีอำนาจและหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะ ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายจัดตั้ง

5.1.3.2 องค์การมหาชน

หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจที่ได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อก่อนหน้านี้มีข้อแตกต่างกันหลายประการ เช่น ระบบการบริหารงาน รูปแบบ ความสัมพันธ์กับรัฐ ความแตกต่างทั้งหลายจึงทำให้เกิดความได้เปรียบเสียเปรียบของหน่วยงานแต่ละหน่วยงานซึ่งส่งผลให้การจัดทำบริการสาธารณะของบางหน่วยงานเป็นไปไม่ได้ผลดีเท่าที่ควร ดังนั้นจึงมีแนวความคิดที่จะให้มีกฎหมายกลางออกมารองรับหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ โดยกำหนดขอบเขต อำนาจหน้าที่ระบบการบริหารงานและความสัมพันธ์กับรัฐไว้ให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน โดยในปี พ.ศ. 2542 ได้มีการตรากฎหมายชื่อ **"พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542"** ขึ้นเพื่อกำหนดสถานะทางกฎหมายเกี่ยวกับหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจเอาไว้

(1) ความหมายขององค์การมหาชน แม้พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 จะมิได้ให้ความหมายที่แน่ชัดของหน่วยงานประเภท "องค์การมหาชน" ไว้ก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาจากเหตุผลในการประกาศใช้กฎหมายดังกล่าว[234] จะเห็นได้ว่า องค์การมหาชนได้แก่องค์กรที่

---

[234] เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่การดำเนินงานตามโครงการพัฒนาด้านต่าง ๆ ของรัฐ หรือการดำเนินงานตามแผนงานหรือนโยบายเพื่อจัดทำ

ฝ่ายบริหารจัดตั้งขึ้นเพื่อทำหน้าที่ในการดำเนินงานตามโครงการพัฒนาด้านต่างๆ ของรัฐหรือการดำเนินงานตามแผนงานหรือนโยบายเพื่อจัดทำบริการสาธารณะด้านใดด้านหนึ่งโดยเฉพาะ โดยมีลักษณะเด่น คือ **องค์การมหาชนไม่เป็นส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจและมีความคล่องตัวในการดำเนินงาน**

(2) ขอบเขตของบริการสาธารณะที่องค์การมหาชนสามารถจัดทำ สำหรับขอบเขตของกิจการบริการสาธารณะที่จะอยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์การมหาชนได้นั้น จะต้องเป็นบริการสาธารณะที่มีลักษณะดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 5 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 อันได้แก่

ก. การรับรองมาตรฐานและประเมินคุณภาพการศึกษา

ข. การศึกษาอบรมและพัฒนาเจ้าหน้าที่ของรัฐ

ค. การทำนุบำรุงศิลปะและวัฒนธรรม

ง. การพัฒนาและส่งเสริมการกีฬา

จ. การส่งเสริมและสนับสนุนการศึกษาและการวิจัย การถ่ายทอดและพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี

ฉ. การอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ

ช. การบริการทางการแพทย์และสาธารณสุข

บริการสาธารณะด้านใดด้านหนึ่งโดยเฉพาะมักจะมีปัญหาความสลับซับซ้อน ความขัดแย้งในการดำเนินการ การซับซ้อนของความรับผิดชอบในระหว่างส่วนราชการ ซึ่งปัญหาเหล่านี้ก่อให้เกิดความล่าช้าและความไม่ยืดหยุ่นของกฎระเบียบราชการ ดังนั้น เพื่อลดปัญหาดังกล่าวและเพื่อเปิดโอกาสให้มีการจัดระบบบริหารแนวใหม่สำหรับภารกิจของรัฐที่มีลักษณะเฉพาะในบางกรณีให้มีความคล่องตัวและมีการใช้ประโยชน์ในทรัพยากรและบุคลากรให้เกิดประสิทธิภาพและประสิทธิผลสูงสุด ตลอดจนเพื่อบูรณาการให้ผู้เกี่ยวข้องทั้งหมดเข้าร่วมกันทำงานอย่างมีเอกภาพและประสานงานกันเพื่อความรวดเร็วในการดำเนินงาน ซึ่งต้องอาศัยความเร่งด่วน จึงสมควรมีกฎหมายให้ฝ่ายบริหารสามารถตั้งหน่วยงานบริหารเป็นองค์การมหาชนที่แตกต่างไปจากส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจได้ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

ซ. การสังคมสงเคราะห์

ฌ. การอำนวยบริการแก่ประชาชน

ญ. การดำเนินการอันเป็นสาธารณประโยชน์อื่น

นอกจากนี้ มาตราดังกล่าวยังได้กำหนดไว้ในวรรคท้ายว่ากิจการที่จะจัดตั้งเป็นองค์การมหาชน**จะต้องไม่เป็นกิจการที่มีวัตถุประสงค์เพื่อแสวงหากำไรเป็นหลัก** ซึ่งการกำหนดข้อแตกต่างในเรื่องวัตถุประสงค์นี้ **เป็นจุดที่แสดงให้เห็นถึงความแตกต่างระหว่างองค์การมหาชนกับรัฐวิสาหกิจ กล่าวคือองค์การมหาชนมีวัตถุประสงค์ในการให้บริการสาธารณะที่ไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อแสวงหากำไร ในขณะที่รัฐวิสาหกิจมีวัตถุประสงค์แสวงหากำไร**

(3) การจัดตั้งองค์การมหาชน สำหรับการจัดตั้งองค์การมหาชนนั้นพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 เป็นกฎหมายกลางที่กำหนดเงื่อนไข หลักเกณฑ์ และวิธีการในการจัดตั้งและการดำเนินงานขององค์การมหาชนเอาไว้ โดย**มาตรา 5 วรรคแรก**ของกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดให้รัฐบาลเป็นผู้ริเริ่มให้มีการจัดตั้งองค์การมหาชนโดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกา *“เมื่อรัฐบาลมีแผนงานหรือนโยบายด้านใดด้านหนึ่งโดยเฉพาะเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ และมีความเหมาะสมที่จะจัดตั้งหน่วยงานบริหารขึ้นใหม่แตกต่างไปจากส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจโดยมีความมุ่งหมายให้มีการใช้ประโยชน์ทรัพยากรและบุคลากรให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด จะจัดตั้งเป็นองค์การมหาชนโดยตราเป็นพระราชกฤษฎีกาตามพระราชบัญญัตินี้ก็ได้”* ดังนั้นองค์ประกอบในการพิจารณาจัดตั้งองค์การมหาชนสามารถแยกออกได้ 3 ประการ[235] ดังนี้

---

[235] ชาญชัย แสวงศักดิ์, **องค์การมหาชน**, หน้า 211.

(1) เมื่อรัฐบาลมีแผนงานหรือนโยบายด้านใดด้านหนึ่งโดยเฉพาะเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งอาจเป็นแผนงานหรือนโยบายเฉพาะกิจได้

(2) แผนงานการจัดทำบริการสาธารณะนั้น มีความเหมาะสมที่จะจัดตั้งหน่วยงานบริหารขึ้นใหม่ที่แตกต่างไปจากส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจซึ่งจะต้องพิจารณาประเภทของบริการสาธารณะตามมาตรา 5 วรรคสอง และปัญหาความซ้ำซ้อนหรือขัดแย้งในการดำเนินกิจการกับหน่วยงานอื่นตามมาตรา 8 และมาตรา 9 ประกอบด้วย

(3) การจัดตั้งหน่วยงานบริหารขึ้นใหม่นั้นมีความมุ่งหมายให้มีการใช้ประโยชน์ทรัพยากรและบุคคลให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด

สำหรับพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชนซึ่งรัฐบาลจะเป็นผู้ตราขึ้นเพื่อจัดตั้งองค์การมหาชนขึ้นมานั้น ในมาตรา 7 แห่งกฎหมายว่าด้วยองค์การมหาชนได้บัญญัติถึงหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่จะต้องกำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชนว่า ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชนอย่างน้อยจะต้องมีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

“(1) ชื่อขององค์การมหาชน

(2) ที่ตั้งของสำนักงานใหญ่

(3) วัตถุประสงค์และอำนาจกระทำกิจการต่างๆ ภายในขอบแห่งวัตถุประสงค์ขององค์การมหาชน

(4) องค์ประกอบของคณะกรรมการ คุณสมบัติและลักษณะต้องห้าม วาระการดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่งของกรรมการ รวมทั้งอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ

(5) คุณสมบัติและลักษณะต้องห้าม วาระการดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่งและอำนาจหน้าที่ของผู้อำนวยการ

(6) คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของเจ้าหน้าที่ขององค์การมหาชน

(7) ทุน รายได้ งบประมาณ และทรัพย์สิน

(8) การบริหารงานบุคคล สวัสดิการ และสิทธิประโยชน์อื่น

(9) การกำกับดูแล การตรวจสอบและการประเมินผลงานขององค์การมหาชน

(10) การยุบเลิกองค์การมหาชนในกรณีที่องค์การมหาชนตั้งขึ้นเพื่อดำเนินกิจการอย่างใดอย่างหนึ่งเป็นการเฉพาะกิจ หรือตั้งขึ้นโดยมีกำหนดระยะเวลาสิ้นสุด

(11) ข้อกำหนดอื่นๆ อันจำเป็นเพื่อให้กิจการขององค์การมหาชนดำเนินการไปได้โดยเรียบร้อยและมีประสิทธิภาพ

(12) รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกา

การกำหนดตาม (3) ถึง (11) ต้องอยู่ภายในกรอบของบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ให้พระราชกฤษฎีกากำหนดเป็นอย่างอื่นได้ ก็ให้เป็นไปตามพระราชกฤษฎีกานั้น"

(4) โครงสร้างขององค์การมหาชน พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 ได้กำหนดโครงสร้างขององค์การมหาชนไว้ว่าประกอบด้วยคณะกรรมการและผู้อำนวยการ

(ก) คณะกรรมการ มาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชนได้กำหนดองค์ประกอบของคณะกรรมการไว้ดังนี้ คือ

(1) ประธานกรรมการ แต่งตั้งโดยคณะรัฐมนตรี

(2) กรรมการ มีจำนวนตามที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้ง แต่ต้องไม่เกิน 11 คน

(3) ผู้อำนวยการ เป็นกรรมการและเลขานุการ

คณะกรรมการอาจประกอบด้วยผู้แทนของส่วนราชการซึ่งเป็นกรรมการโดยตำแหน่งก็ได้ แต่ต้องมีจำนวนไม่เกินกึ่งหนึ่งของจำนวนคณะกรรมการ และจะต้องมีกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งมิใช่ข้าราชการหรือผู้ปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐรวมอยู่ด้วย

ส่วนคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของประธานกรรมการและกรรมการนั้น มาตรา 20 และ 21 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 บัญญัติไว้ ดังนี้

*"**มาตรา 20** ประธานกรรมการและกรรมการขององค์การมหาชนซึ่งมิใช่กรรมการโดยตำแหน่งต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ได้แก่*

(1) มีสัญชาติไทย

(2) มีอายุไม่ต่ำกว่าและไม่เกินกว่าที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้ง แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกินเจ็ดสิบปีบริบูรณ์

(3) มีคุณวุฒิและประสบการณ์เหมาะสมกับกิจการขององค์การมหาชนตามที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้ง

(4) ไม่เป็นบุคคลล้มละลาย คนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ

(5) ไม่เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

(6) ไม่เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น กรรมการหรือผู้ดำรงตำแหน่งซึ่งรับผิดชอบการบริหารพรรคการเมือง ที่ปรึกษาพรรคการเมือง หรือเจ้าหน้าที่พรรคการเมือง

(7) ไม่มีลักษณะต้องห้ามอื่นตามที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้ง

ความใน (1) มิให้ใช้บังคับแก่กรรมการชาวต่างประเทศซึ่งองค์การมหาชนจำเป็นต้องแต่งตั้งตามข้อผูกพันหรือตามลักษณะของกิจการขององค์การมหาชนนั้น"

*"**มาตรา 21** ประธานกรรมการและกรรมการขององค์การมหาชนใดจะต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสียในกิจการที่กระทำกับองค์การมหาชนนั้น ทั้งนี้ ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม เว้นแต่เป็นผู้ซึ่งคณะกรรมการมอบหมายให้เป็นประธานกรรมการหรือกรรมการในบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดที่องค์การมหาชนเป็นผู้ถือหุ้น"*

ส่วนวาระการดำรงตำแหน่งนั้น ประธานกรรมการและกรรมการซึ่งมิใช่กรรมการโดยตำแหน่งมีวาระการดำรงตำแหน่งตามที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งแต่ต้องไม่เกินคราวละ 4 ปี ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542

คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดนโยบายการบริหารงานควบคุมดูแลการดำเนินงานและการบริการงานทั่วไป ออกระเบียบข้อบังคับ ประกาศ และข้อกำหนดเกี่ยวกับองค์การมหาชนในเรื่องต่างๆ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 24 ดังนี้ คือ

*"**มาตรา 24** คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลองค์การมหาชนให้ดำเนินกิจการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ อำนาจหน้าที่เช่นว่านี้ให้รวมถึง*

(1) กำหนดนโยบายการบริหารงานและให้ความเห็นชอบแผนการดำเนินงานขององค์การมหาชน

(2) อนุมัติแผนการลงทุนและแผนการเงินขององค์การมหาชน

(3) ควบคุมดูแลการดำเนินงานและการบริหารงานทั่วไป ตลอดจน ออกระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ หรือข้อกำหนดเกี่ยวกับองค์การมหาชนในเรื่องได้แก่

(ก) การจัดแบ่งส่วนงานขององค์การมหาชนและขอบเขตหน้าที่ของส่วนงานดังกล่าว

(ข) การกำหนดตำแหน่ง คุณสมบัติเฉพาะตำแหน่ง อัตราเงินเดือนค่าจ้าง และเงินอื่นของเจ้าหน้าที่และลูกจ้างขององค์การมหาชน

(ค) การคัดเลือก การบรรจุ การแต่งตั้ง การถอดถอน วินัยและการลงโทษทางวินัย การออกจากตำแหน่ง การร้องทุกข์และการอุทธรณ์การลงโทษของเจ้าหน้าที่ และลูกจ้างขององค์การมหาชน รวมทั้งวิธีการและเงื่อนไขในการจ้างลูกจ้างขององค์การมหาชน

(ง) การบริหารและจัดการการเงิน การพัสดุ และทรัพย์สินขององค์การมหาชน

(จ) การจัดสวัสดิการและสิทธิประโยชน์อื่นแก่เจ้าหน้าที่และลูกจ้างขององค์การมหาชน

(ฉ) ขอบเขตอำนาจหน้าที่และระเบียบเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ตรวจสอบภายใน

(4) อำนาจหน้าที่อื่นตามที่พระราชกฤษฎีกาจัดตั้งกำหนด"

(ข) ผู้อำนวยการ มาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติไว้ให้องค์การมหาชนมีผู้อำนวยการคนหนึ่งซึ่งจะเรียกชื่ออย่างอื่นก็ได้ แต่จะต้องกำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้ง ทำหน้าที่ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว คือ บริหารกิจการขององค์การมหาชนให้เป็นไปตามกฎหมาย วัตถุประสงค์

ขององค์การมหาชน ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อกำหนด นโยบาย มติและประกาศของคณะกรรมการ รวมทั้งเป็นผู้บังคับบัญชาเจ้าหน้าที่และลูกจ้างขององค์การมหาชนทุกตำแหน่ง

ผู้อำนวยการได้รับการแต่งตั้งโดยคณะกรรมการดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 27 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว และนอกจากนี้ ในมาตรา 31 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวยังกำหนดให้ผู้อำนวยการต้องรับผิดชอบต่อคณะกรรมการในการบริหารกิจการขององค์การมหาชน

สำหรับคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ที่จะมาดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการนั้น มาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 กำหนดไว้แต่เพียงว่าต้องเป็นผู้สามารถทำงานให้กับองค์การมหาชนได้เต็มเวลา ส่วนคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามอื่น ๆ นั้น ให้กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชนแต่ละแห่ง

วาระการดำรงตำแหน่งของผู้อำนวยการจะเป็นไปตามพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชน แต่ต้องไม่เกินคราวละ 4 ปี และอาจได้รับการแต่งตั้งอีกได้แต่ไม่เกินสองวาระติดต่อกันดังที่กำหนดไว้ในมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์การมหาชน พ.ศ. 2542

(5) การบริหารจัดการทุน รายได้ และทรัพย์สิน

ในส่วนของการบริหารจัดการทุน รายได้ และทรัพย์สินในการดำเนินการ กฎหมายว่าด้วยองค์การมหาชนได้กำหนดไว้โดยมีรายละเอียดได้แก่

(ก) ทุน มาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 บัญญัติให้ทุนและทรัพย์สินในการดำเนินกิจการขององค์การมหาชนประกอบด้วย

(1) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้รับโอนมา

(2) เงินที่รัฐบาลจ่ายให้เป็นทุนประเดิม

(3) เงินอุดหนุนทั่วไปที่รัฐบาลจัดสรรให้ตามความเหมาะสมเป็นรายปี

(4) เงินอุดหนุนจากภาคเอกชนหรือองค์กรอื่น รวมทั้งจากต่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ และเงินหรือทรัพย์สินที่มีผู้อุทิศให้

(5) ค่าธรรมเนียม ค่าบำรุง ค่าตอบแทน ค่าบริการ หรือรายได้จากการดำเนินการ

(6) ดอกผลของเงินหรือรายได้จากทรัพย์สินขององค์การมหาชน

(ข) รายได้ มาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 บัญญัติให้องค์การมหาชนมีอำนาจเรียกเก็บค่าธรรมเนียม ค่าบำรุง ค่าตอบแทน หรือค่าบริการในการดำเนินกิจการได้ตามกำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้ง และนอกจากนี้ มาตรา 14 แห่งกฎหมายดังกล่าวยังกำหนดไว้ให้รายได้ขององค์การมหาชนไม่เป็นรายได้ที่ต้องนำส่งกระทรวงการคลัง ซึ่งจะทำให้องค์การมหาชนมีความคล่องตัวในด้านงบประมาณและการคลังกว่าส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจอื่น

(ค) ทรัพย์สิน มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 บัญญัติให้อสังหาริมทรัพย์ซึ่งองค์การมหาชนได้มาจากการให้หรือซื้อด้วยเงินรายได้ขององค์การมหาชนเป็นกรรมสิทธิ์ขององค์การมหาชน และให้องค์การมหาชนมีอำนาจในการปกครองดูแล บำรุงรักษา ใช้ จำหน่าย รวมทั้งจัดหาผลประโยชน์จากทรัพย์สินขององค์การมหาชนได้ และนอกจากนี้ มาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวยังได้ให้ความคุ้มครองแก่ทรัพย์สินขององค์การมหาชนไว้ว่าไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดีอีกด้วย

(6) ผู้ปฏิบัติงานในองค์การมหาชน นอกจากโครงสร้างเกี่ยวกับผู้บริหารและเงินทุนขององค์การมหาชนแล้ว โครงสร้างที่ถือว่าเป็นกระดูกสันหลังสำหรับการจัดตั้งองค์กรมหาชนก็คือโครงสร้างเกี่ยวกับบุคลากร บุคลากรขององค์การมหาชนสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นบุคลากรประจำขององค์การมหาชนและลูกจ้างขององค์การมหาชน นอกจากนี้ เพื่อประสิทธิภาพในการบริหารงานองค์การมหาชนยังสามารถขอให้เจ้าหน้าที่ของรัฐจากหน่วยงานอื่นมาปฏิบัติงานเป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างขององค์การมหาชนเป็นการชั่วคราวได้ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542

(7) ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์การมหาชน จากที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่าองค์การมหาชนไม่เป็นส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจเพื่อที่จะมีความคล่องตัวในการดำเนินงาน อย่างไรก็ดีในฐานะที่เป็นองค์กรของรัฐกฎหมายจึงต้องกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์การมหาชนมีสองกรณี คือ การตรวจสอบประเมินผลและกำกับดูแล

(ก) การตรวจสอบประเมินผล เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 39 ถึงมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 ได้แก่ คือ

*"**มาตรา 39** การบัญชีขององค์การมหาชนให้จัดทำตามหลักสากลตามแบบและหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการกำหนด และต้องจัดให้มีการตรวจสอบภายในเกี่ยวกับการเงิน การบัญชี และการพัสดุขององค์การมหาชน ตลอดจนรายงานผลการตรวจสอบให้คณะกรรมการทราบอย่างน้อยปีละครั้ง*

ในการตรวจสอบภายใน ให้มีผู้ปฏิบัติงานขององค์การมหาชนทำหน้าที่เป็นผู้ตรวจสอบภายในโดยเฉพาะ และให้รับผิดชอบขึ้นตรงต่อคณะกรรมการตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

เว้นแต่พระราชกฤษฎีกาจัดตั้งจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น"

*"**มาตรา 40** ให้องค์การมหาชนทำงบดุลงบการเงิน และบัญชีทำการส่งผู้สอบบัญชีภายในหนึ่งร้อยยี่สิบวันนับแต่วันสิ้นปีบัญชีทุกปี*

ในทุกรอบปี ให้สำนักงานตรวจเงินแผ่นดินหรือบุคคลภายนอกตามที่คณะกรรมการแต่งตั้งด้วยความเห็นชอบของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน เป็นผู้สอบบัญชีและประเมินผลการใช้จ่ายเงินและทรัพย์สินขององค์การมหาชน โดยให้แสดงความคิดเห็นเป็นข้อวิเคราะห์ว่า การใช้จ่ายดังกล่าวเป็นไปตามวัตถุประสงค์ ประหยัด และได้ผลตามเป้าหมายเพียงใด แล้วทำบันทึกรายงานผลการสอบบัญชีต่อคณะกรรมการ"

*"**มาตรา 41** ให้องค์การมหาชนทำรายงานปีละครั้งและเสนอรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาจัดตั้ง รายงานนี้ให้กล่าวถึงผลงานขององค์การมหาชนในปีที่ล่วงมาแล้ว และคำชี้แจงเกี่ยวกับนโยบายของคณะกรรมการ โครงการ และแผนงานที่จัดทำในภายหน้า"*

*"**มาตรา 42** เพื่อประโยชน์ในการส่งเสริมประสิทธิภาพในการดำเนินงานขององค์การมหาชน โดยให้องค์การมหาชนมีความเป็นอิสระในการดำเนินกิจการตามความ เหมาะสมภายใต้การกำกับดูแลโดยมีเป้าหมายที่แน่ชัด ให้องค์การมหาชนอยู่ภายใต้ระบบการประเมินผลขององค์การมหาชนตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนด เว้นแต่พระราชกฤษฎีกาจัดตั้งจะกำหนดระบบการประเมินผลไว้เป็นอย่างอื่น"*

(ข) การกำกับดูแล มาตรา 43 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 บัญญัติให้รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชนเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลการดำเนินงานขององค์การมหาชน ดังมีรายละเอียดต่อไปนี้

*"**มาตรา 43** ให้รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชนใดมีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลการดำเนินกิจการขององค์การมหาชนนั้นให้เป็นไปตามกฎหมายและให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งองค์การมหาชน นโยบายของรัฐและมติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวกับองค์การมหาชนนั้น เพื่อการนี้ให้รัฐมนตรีมีอำนาจสั่งให้องค์การมหาชนชี้แจงแสดงความคิดเห็น ทำรายงานหรือยับยั้งการกระทำขององค์การมหาชนที่ขัดต่อวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งองค์การมหาชน นโยบายของรัฐบาล หรือมติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวกับองค์การมหาชนนั้น ตลอดจนสั่งสอบสวนข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการดำเนินการได้"*

(8) การยุบเลิกองค์การมหาชน เมื่อรัฐสามารถจัดตั้งองค์การมหาชนได้ รัฐก็สามารถยุบเลิกองค์การมหาชนได้เช่นกัน การยุบเลิกองค์การมหาชนนั้นจะต้องปรากฏเงื่อนไขตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 ดังนี้

*"**มาตรา 44** องค์การมหาชนเป็นอันยุบเลิกในกรณีอย่างใดอย่างหนึ่งได้แก่*

(1) เมื่อสิ้นสุดระยะเวลาดำเนินกิจการขององค์การมหาชนตามที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้ง

(2) เมื่อการดำเนินกิจการตามวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชนนั้นเสร็จสิ้นลง และรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชนนั้นได้ประกาศยุติการดำเนินการขององค์การมหาชนนั้นในราชกิจจานุเบกษา

(3) ในกรณีนอกจาก (1) และ (2) เมื่อรัฐบาลเห็นควรยุบเลิกการดำเนินกิจการขององค์การมหาชน โดยตราเป็นพระราชกฤษฎีกายุบเลิก

ให้สภาพนิติบุคคลขององค์การมหาชนดำรงอยู่ตราบเท่าเวลาที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามมาตรา 45"

เมื่อยุบเลิกองค์การมหาชนแล้ว มาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดวิธีดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินขององค์การมหาชนไว้ ดังนี้

*"**มาตรา 45** ทรัพย์สินขององค์การมหาชนเป็นทรัพย์สินของรัฐ และเมื่อมีการยุบเลิกองค์การมหาชน ให้มีเจ้าหน้าที่ทำการตรวจสอบทรัพย์สินและชำระบัญชีรวมทั้งการโอนหรือการจำหน่ายทรัพย์สินที่ยังคงเหลืออยู่และการจัดการเกี่ยวกับบุคลากรขององค์การมหาชน ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะรัฐมนตรีกำหนด"*

(9) การเกิดขึ้นขององค์การมหาชนในประเทศไทย

ปัจจุบัน (กรกฎาคม 2552) มีองค์การมหาชนที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 ทั้งสิ้น 28 แห่งด้วยกัน คือ

(1) สถาบันพัฒนาองค์กรชุมชน (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสถาบันพัฒนาองค์กรชุมชน พ.ศ. 2543

(2) โรงเรียนมหิดลวิทยานุสรณ์ จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งโรงเรียนมหิดลวิทยานุสรณ์ พ.ศ. 2543

(3) โรงพยาบาลบ้านแพ้ว (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งโรงพยาบาลบ้านแพ้ว (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2543

(4) สำนักงานพัฒนาเทคโนโลยีอวกาศและภูมิสารสนเทศ (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานพัฒนาเทคโนโลยีอวกาศและภูมิสารสนเทศ พ.ศ. 2543

(5) สำนักงานรับรองมาตรฐานและประกันคุณภาพ

การศึกษา จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานรับรองมาตรฐานและประกันคุณภาพการศึกษา พ.ศ. 2543

(6) ศูนย์มานุษยวิทยาสิรินธร (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งศูนย์มานุษยวิทยาสิรินธร (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2543

(7) สถาบันระหว่างประเทศเพื่อการค้าและการพัฒนา (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสถาบันระหว่างประเทศเพื่อการค้าและการพัฒนา (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2544

(8) สำนักงานส่งเสริมการจัดประชุมและนิทรรศการ (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานส่งเสริมการจัดประชุมและนิทรรศการ (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2545

(9) สำนักงานพัฒนาการวิจัยการเกษตร (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานพัฒนาการวิจัยการเกษตร (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2546

(10) สถาบันบริหารกองทุนพลังงาน (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสถาบันบริหารกองทุนพลังงาน (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2546

(11) องค์การบริหารการพัฒนาพื้นที่พิเศษเพื่อการท่องเที่ยวอย่างยั่งยืน (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2546 จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การบริหารการพัฒนาพื้นที่พิเศษเพื่อการท่องเที่ยวอย่างยั่งยืน (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2546

(12) สำนักงานส่งเสริมอุตสาหรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2546 จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานส่งเสริมอุตสาหรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2546

(13) ศูนย์ส่งเสริมศิลปาชีพระหว่างประเทศ

(องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาศูนย์ส่งเสริมศิลปาชีพระหว่างประเทศ (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2546

(14) สถาบันวิจัยและพัฒนาอัญมณีและเครื่องประดับแห่งชาติ (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาสถาบันวิจัยและพัฒนาอัญมณีและเครื่องประดับแห่งชาติ (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2546

(15) สำนักงานบริหารและพัฒนาองค์ความรู้ (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาสำนักงานบริหารและพัฒนาองค์ความรู้ (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2547

(16) สำนักงานความร่วมมือพัฒนาเศรษฐกิจกับประเทศเพื่อนบ้าน (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาสำนักงานความร่วมมือพัฒนาเศรษฐกิจกับประเทศเพื่อนบ้าน (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2548

(17) สถาบันทดสอบทางการศึกษาแห่งชาติ (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาสถาบันทดสอบทางการศึกษาแห่งชาติ (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2548

(18) สถาบันวิจัยและพัฒนาพื้นที่สูง (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาสถาบันวิจัยและพัฒนาพื้นที่สูง (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2548

(19) สถาบันเทคโนโลยีนิวเคลียร์แห่งชาติ (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาสถาบันเทคโนโลยีนิวเคลียร์แห่งชาติ (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2549

(20) องค์การบริหารจัดการก๊าซเรือนกระจก (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การบริหารจัดการก๊าซเรือนกระจก (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2550

(21) สำนักงานพัฒนาเศรษฐกิจจากฐานชีวภาพ

(องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานพัฒนาเศรษฐกิจจากฐานชีวภาพ (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2550

(22) สถาบันวิจัยแสงซินโครตรอน (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสถาบันวิจัยแสงซินโครตรอน (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2551

(23) สถาบันสารสนเทศทรัพยากรน้ำและการเกษตร (องค์การมหาชน)จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสถาบันสารสนเทศทรัพยากรน้ำและการเกษตร (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2551

(24) สถาบันวิจัยดาราศาสตร์แห่งชาติ (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสถาบันวิจัยดาราศาสตร์แห่งชาติ (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2551

(25) สถาบันเทคโนโลยีป้องกันประเทศ (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสถาบันเทคโนโลยีป้องกันประเทศ (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2551

(26) สำนักงานพิพิธภัณฑ์เกษตรเฉลิมพระเกียรติพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานพิพิธภัณฑ์เกษตรเฉลิมพระเกียรติพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2552

(27) สถาบันรับรองคุณภาพสถานพยาบาล (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสถาบันรับรองคุณภาพสถานพยาบาล (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2552

(28) หอภาพยนตร์ (องค์การมหาชน) จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งหอภาพยนตร์ (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2552

เมื่อพิจารณาเนื้อหาสาระของกฎหมายจัดตั้งองค์การมหาชนทั้ง 28 แห่งแล้ว จะเห็นได้ว่า องค์การมหาชนที่จัดตั้งขึ้นมาแล้วนั้น

สามารถแบ่งได้เป็นสองประเภท คือ องค์การมหาชนถาวรและองค์การมหาชนเฉพาะกิจ

ประเภทแรก องค์การมหาชนถาวร องค์การมหาชนที่เกิดจากพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 นั้น โดยทั่วไปจะเป็นองค์การที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับส่วนราชการ และรัฐวิสาหกิจทั่ว ๆ ไป คือ จัดตั้งขึ้นมาเพื่อดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะบางประเภทโดยมิได้กำหนดถึงระยะเวลาในการดำเนินการเอาไว้ ดังนั้น จึงอาจสันนิษฐานไว้ในเบื้องต้นก่อนว่าองค์การมหาชนเหล่านั้นจัดขึ้นอย่างเป็นการถาวร ในที่นี้ขอยกตัวอย่างโรงพยาบาลบ้านแพ้ว (องค์การมหาชน) เพื่อพิจารณาในรายละเอียด

(ก) เหตุผลในการจัดตั้ง เหตุผลของการจัดตั้งโรงพยาบาลบ้านแพ้วขึ้นมาเป็นองค์การมหาชนปรากฏอยู่ในเหตุผลในการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชน (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2543 คือ เป็นการสมควรจัดระบบบริหารงานโรงพยาบาลบ้านแพ้ว ให้สามารถบริหารงานได้อย่างอิสระ คล่องตัว และเอื้ออำนวยต่อการใช้บุคลากรและทรัพยากรของรัฐให้เกิดประสิทธิภาพและประสิทธิผลสูงสุด เพื่อให้สามารถให้บริการสาธารณสุขให้แก่ชุมชนในเขตอำเภอบ้านแพ้วและพื้นที่ต่อเนื่องหรือใกล้เคียงได้อย่างมีคุณภาพ ตลอดทั้งสามารถให้บริการส่งเสริมสุขภาพและการป้องกันโรคได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น ในมาตรา 5 แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งโรงพยาบาลบ้านแพ้ว (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2543 จึงได้จัดตั้งโรงพยาบาลบ้านแพ้วขึ้นเป็นองค์การมหาชน และให้มีที่ทำการอยู่ในอำเภอบ้านแพ้ว จังหวัดสมุทรปราการ

(ข) การดำเนินงาน โรงพยาบาลบ้านแพ้ว (องค์การมหาชน) ถูกจัดตั้งขึ้นมาเพื่อให้บริการด้านการรักษาพยาบาลทั่วไป การส่งเสริมสุขภาพ การควบคุมป้องกันโรค การฟื้นฟูสุขภาพตามมาตรฐาน

ทางการแพทย์ ดำเนินการด้านเวชศาสตร์การป้องกัน ส่งเสริมและสนับสนุนการสาธารณสุข รวมทั้งดำเนินกิจการอื่นๆ ให้สอดคล้องกับนโนบายของรัฐและความต้องการของชุมชน โดยการดำเนินการต่างๆ ของโรงพยาบาลบ้านแพ้วจะต้องไม่เป็นการดำเนินการที่มุ่งแสวงหากำไรเป็นหลัก[236]

(ค) การบริหาร พระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชน (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2543 ได้จัดตั้ง "คณะกรรมการบริหารโรงพยาบาลบ้านแพ้ว" ขึ้น ประกอบด้วย ประธานกรรมการและกรรมการจำนวน 9 คน ดังปรากฏคุณสมบัติและมีที่มาดังที่ปรากฏในมาตรา 12 แห่งพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวซึ่งกรรมการจำนวน 9 คนนั้น จะประกอบด้วยกรรมการผู้แทนชุมชนจำนวน 3 คน รวมอยู่ด้วยคณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลโรงพยาบาลให้ดำเนินไปตามวัตถุประสงค์ของโรงพยาบาล รวมทั้งการดำเนินการต่างๆ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 20 แห่งพระราชกฤษฎีกาดังกล่าว เช่น ดูแลการดำเนินงานและการบริหารงานทั่วไปของโรงพยาบาล กำหนด นโยบาย บทบาท และทิศทางในการพัฒนาโรงพยาบาลให้สอดคล้องกับการเปลี่ยนแปลงของระบบสาธารณสุข ให้ความเห็นชอบในการกำหนดค่าบำรุง ค่าธรรมเนียม และค่าใช้บริการในการรักษาพยาบาลผู้ป่วยและการให้บริการทางการแพทย์และสาธารณสุข เป็นต้น

โรงพยาบาลบ้านแพ้วมีผู้อำนวยการคนหนึ่ง ซึ่งคณะกรรมการเป็นผู้สรรหาและแต่งตั้ง มีหน้าที่บริหารกิจการของโรงพยาบาลให้เป็นไปตามระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ นโยบายและมติของคณะกรรมการและเป็นผู้บังคับบัญชาเจ้าหน้าที่และลูกจ้างของโรงพยาบาล[237]

---

[236] มาตรา 6 แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งโรงพยาบาลบ้านแพ้ว (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2543

[237] มาตรา 27 แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งโรงพยาบาลบ้านแพ้ว (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2543

(ง) ความเป็นอิสระในการดำเนินงาน ในฐานะที่เป็นองค์การมหาชน โรงพยาบาลบ้านแพ้วเป็นองค์กรที่มีความเป็นอิสระแตกต่างจากส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจทั่วๆ ไปในหลายด้าน คือ

- มีอำนาจทำกิจการต่าง ๆ ได้ด้วยตนเอง เช่น ถือกรรมสิทธิ์ มีสิทธิครอบครอง มีทรัพยสิทธิต่าง ๆ สามารถทำนิติกรรมใด ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สิน กู้ยืมเงิน ออกพันธบัตร ถือหุ้นหรือเข้าหุ้นส่วนหรือเข้าร่วมกิจกรรมกับนิติบุคคลอื่นในกิจการที่เกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของโรงพยาบาลเรียกเก็บค่าธรรมเนียม ค่าบำรุง ค่าตอบแทน หรือค่าบริการในการดำเนินกิจการ เป็นต้น[238]

- รายได้ของโรงพยาบาลไม่เป็นรายได้ที่ต้องนำส่งกระทรวงการคลัง[239]

- เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ซึ่งโรงพยาบาลได้มาจากการให้หรือซื้อด้วยเงินรายได้ของโรงพยาบาล[240]

- มีเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างของตนเอง[241]

- สามารถจ้างผู้เชี่ยวชาญจากภายนอกซื้อบริการจากองค์กรเอกชน องค์กรวิชาชีพ และการร่วมมือกับสถาบันทางวิชาการ[242]

---

[238] มาตรา 7 แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งโรงพยาบาลบ้านแพ้ว (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2543

[239] มาตรา 9 แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งโรงพยาบาลบ้านแพ้ว (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2543

[240] มาตรา 10 แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งโรงพยาบาลบ้านแพ้ว (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2543

[241] มาตรา 32 แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งโรงพยาบาลบ้านแพ้ว (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2543

[242] มาตรา 6 แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งโรงพยาบาลบ้านแพ้ว (องค์การมหาชน) พ.ศ. 2543

ประเภทที่สอง องค์การมหาชนเฉพาะกิจ ในบรรดาองค์การมหาชนทั้งหมด 29 แห่งที่กล่าวถึงข้างต้นจะขอยกตัวอย่างองค์การมหาชนที่จัดตั้งขึ้นมาเฉพาะกิจมาเป็นกรณีศึกษา ได้แก่ **"สำนักงานปฏิรูปการศึกษา"**

(ก) เหตุผลในการจัดตั้ง เหตุผลในการจัดตั้งสำนักงานปฏิรูปการศึกษาขึ้นมาเป็นองค์การมหาชนเฉพาะกิจปรากฏอยู่ในเหตุผลในการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานปฏิรูปการศึกษา พ.ศ. 2542 คือ เนื่องจากพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 กำหนดให้มีการจัดตั้งสำนักงานปฏิรูปการศึกษาให้เป็นองค์การมหาชนเฉพาะกิจตามกฎหมายว่าด้วยองค์การมหาชนเพื่อดำเนินการปฏิรูปการศึกษาเกี่ยวกับการจัดโครงสร้างองค์การและการแบ่งส่วน งานในการจัดการศึกษา เสนอการจัดระบบครู คณาจารย์ และบุคลากรทางการศึกษา และเสนอการจัดระบบทรัพยากรและการลงทุนเพื่อการศึกษา ตลอดจนเสนอแนะเกี่ยวกับการจัดทำกฎหมายรองรับและการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องด้วย ดังนั้น ในมาตรา 5 แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานปฏิรูปการศึกษา พ.ศ. 2542 จึงได้กำหนดไว้ชัดเจนว่าให้จัดตั้ง**องค์การมหาชนเฉพาะกิจ**ขึ้นเรียกว่า สำนักงานปฏิรูปการศึกษา

(ข) การดำเนินการ สำนักงานปฏิรูปการศึกษาถูกตั้งขึ้นมาเพื่อเป็นองค์กรในการดำเนินการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 ในเรื่องการเสนอการจัดโครงสร้างองค์กร การแบ่งส่วนงาน เสนอการจัดระบบครู คณาจารย์ และบุคลากรทางการศึกษา เสนอการจัดระบบทรัพยากรและการลงทุนเพื่อการศึกษา เสนอแนะ เกี่ยวกับการปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ระเบียบ และคำสั่งที่บังคับใช้อยู่ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการข้างต้นเพื่อให้สอดคล้องกับพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542[243]

(ค) การบริหาร พระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานปฏิรูปการศึกษา พ.ศ. 2542 ได้จัดตั้ง **"คณะกรรมการบริหารสำนักงานปฏิรูปการศึกษา"** ขึ้น ประกอบด้วยประธานกรรมการและกรรมการ จำนวน 9 คน ดังปรากฏคุณสมบัติในมาตรา 12 และมีที่มาดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 14 ถึงมาตรา 19 แห่งพระราชกฤษฎีกาดังกล่าว

คณะกรรมการได้เลือกกรรมการผู้หนึ่งเป็นเลขาธิการสำนักงานปฏิรูปการศึกษาทำหน้าที่เป็นกรรมการและเลขานุการของคณะกรรมการและบริหารจัดการของสำนักงานด้วย

คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ที่กำหนดไว้ในมาตรา 20 แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานปฏิรูปการศึกษา พ.ศ. 2542 คือ กำกับดูแลการดำเนินกิจการของสำนักงาน จัดทำรายงานข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการดำเนินงานปฏิรูปการศึกษาตามอำนาจหน้าที่ของสำนักงานเสนอต่อคณะรัฐมนตรี เป็นต้น

(ง) ความเป็นอิสระในการดำเนินงาน สำนักงานปฏิรูปการศึกษามีอิสระในการดำเนินงานของตนเองได้ในหลายด้าน เช่น

- ถือกรรมสิทธิ์ หรือมีสิทธิครอบครอง หรือมีทรัพยสิทธิต่าง ๆ ซื้อ จัดหา ขาย จำหน่าย เช่า ให้เช่า เช่าซื้อ ยืม ให้ยืม แลกเปลี่ยน โอน รับโอน หรือดำเนินการ ใด ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินทั้งในและนอกราชอาณาจักร ตลอดจนรับทรัพย์สินที่มีผู้อุทิศให้

- กู้ยืมเงินโดยมีหลักประกันด้วยบุคล หรือทรัพย์ [244]

- รายได้ของสำนักงานไม่เป็นรายได้ที่ต้อง

---

[243] มาตรา 6 แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานปฏิรูปการศึกษา พ.ศ. 2543

[244] มาตรา 7 แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานปฏิรูปการศึกษา พ.ศ. 2543

นำส่งกระทรวงการคลัง[245]

- เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ซึ่งสำนักงานได้มาจากการให้หรือการซื้อด้วยเงินรายได้ของสำนักงาน[246]

- มีเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างของตนเอง[247]

(จ) การยุบเลิก ในหมวด 7 มาตรา 40 และมาตรา 41 แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานปฏิรูปการศึกษา พ.ศ. 2543 ได้กำหนดถึงการยุบเลิกสำนักงานปฏิรูปการศึกษา ซึ่งเป็นบทบัญญัติพิเศษที่ไม่ปรากฏในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชนรูปแบบอื่น ๆ โดยมีเกณฑ์ดังนี้ คือ เมื่อสำนักงานปฏิรูปการศึกษาดำเนินกิจการมาครบ 3 ปีนับแต่วันที่มีคณะกรรมการบริหารสำนักงานปฏิรูปการศึกษา ให้รัฐมนตรีประกาศยุบเลิกสำนักงานในราชกิจจานุเบกษา และให้เจ้าหน้าที่ทำการตรวจสอบทรัพย์สินและชำระบัญชี รวมทั้งการโอนหรือการจำหน่ายทรัพย์สินที่ยังคงเหลืออยู่และจัดการเกี่ยวกับบุคคลตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่คณะรัฐมนตรีกำหนด ปัจจุบันสำนักงานปฏิรูปการศึกษาได้ถูกยุบเลิกไปแล้วภายหลังจากที่ได้ดำเนินกิจการมาครบ 3 ปี เมื่อวันที่ 11 มกราคม พ.ศ. 2546

5.1.3.3 หน่วยบริการรูปแบบพิเศษ[248] (Service Delivery Unit : SDU)

การจัดโครงสร้างของส่วนราชการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน โดยแบ่งออกเป็นกระทรวง ทบวง กรม หรือ

---

[245] มาตรา 9 แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานปฏิรูปการศึกษา พ.ศ. 2543

[246] มาตรา 10 แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานปฏิรูปการศึกษา พ.ศ. 2543

[247] มาตรา 31 แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานปฏิรูปการศึกษา พ.ศ. 2543

[248] สรุปความจาก สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ, **คู่มือคำอธิบายกฎหมายการบริหารราชการแผ่นดิน** (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา, 2551), หน้า 89 – 108.

ส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นที่มีฐานะเป็นกรม เช่นสำนักงาน เป็นต้น นั้น ในบางหน่วยงานจะมีการจัดโครงสร้างเป็นกอง สำนัก หรือฝ่ายต่างๆ เพื่อให้เหมาะสมกับภารกิจของแต่ละหน่วยงาน แต่โดยที่การดำเนินงานตามโครงการด้านต่าง ๆ ของรัฐหรือการดำเนินงานตามแผนงานหรือนโยบายเพื่อจัดทำบริการสาธารณะด้านใดด้านหนึ่งโดยเฉพาะมักจะมีปัญหาความสลับซับซ้อนความขัดแย้งในการดำเนินการ การทับซ้อนของความรับผิดชอบในระหว่างหน่วยงาน ซึ่งปัญหาเหล่านี้ก่อให้เกิดความล่าช้าและความไม่ยืดหยุ่นของกฎระเบียบราชการ ดังนั้น เพื่อลดปัญหาดังกล่าวและเปิดโอกาสให้มีการจัดระบบบริหารแนวใหม่สำหรับภารกิจของรัฐที่มีลักษณะเฉพาะในบางกรณี ให้มีความคล่องตัวและมีการใช้ประโยชน์ในทรัพยากรและบุคลากรให้เกิดประสิทธิผลสูงสุด ตลอดจนเพื่อบูรณาการให้ผู้เกี่ยวข้องทั้งหมดเข้าร่วมกันทำงานอย่างมีเอกภาพและประสานงานกันเพื่อความรวดเร็วในการดำเนินงาน จึงได้มีการตรากฎหมายให้ฝ่ายบริหารสามารถจัดตั้งหน่วยงานบริหารที่แตกต่างไปจากส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจได้ คือ พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 ดังนี้ได้กล่าวไปแล้วในหัวข้อก่อนหน้านี้

แต่โดยที่การจัดโครงสร้างหน่วยงานของรัฐในรูปแบบปกติหรือองค์การมหาชนยังไม่สามารถตอบสนองความต้องการในการบริหารราชการแผ่นดินได้อย่างเต็มที่ ในมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2544 จึงได้บัญญัติให้สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ (ก.พ.ร.) มีหน้าที่เสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อให้มีการปรับปรุงโครงสร้างระบบราชการ ระบบงบประมาณ ระบบบุคลากร การปรับเปลี่ยนส่วนราชการเป็นองค์การมหาชนหรือองค์กรรูปแบบอื่นซึ่งมิใช่ส่วนราชการ เพื่อให้การบริหารราชการแผ่นดินเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและตอบสนองความต้องการของประชาชน ก.พ.ร. จึงได้เสนอ

แนวทางในการจัดตั้งองค์กรในรูปแบบอื่นที่ไม่ใช่ส่วนราชการ เรียกว่า **"หน่วยบริการรูปแบบพิเศษ"** (Service Delivery Unit) เพื่อรองรับภารกิจเกี่ยวกับการให้บริการหรืองานสนับสนุนบางประการที่รัฐยังคงต้องดำเนินการเอง ไม่สามารถโอนถ่ายไปให้เอกชนรับไปดำเนินการแทนโดยให้หน่วยงานบริการดังกล่าวมีสถานะเป็น**หน่วยงานให้บริการภายในของระบบราชการ** แต่ไม่มีสถานะเป็นนิติบุคคล ยังคงถือเป็นส่วนหนึ่งของกระทรวงหรือกรมและอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของปลัดกระทรวงหรืออธิบดีแล้วแต่กรณี มีเป้าหมายให้บริการหน่วยงานแม่เป็นอันดับแรก และหากมีกำลังการผลิตส่วนเกินก็สามารถให้บริการแก่หน่วยงานอื่นได้ ซึ่งคณะรัฐมนตรีได้มีมติรับหลักการตามแนวทางที่ ก.พ.ร. เสนอ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 11 (8) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ในการตราระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการบริหารงานของหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ พ.ศ. 2548 ลงวันที่ 20 มกราคม พ.ศ. 2548 และให้นำไปทดลองปฏิบัติให้หน่วยงานนำร่อง เช่น สำนักงานกษาปณ์ กรมธนารักษ์ และสถาบันส่งเสริมการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี สำนักงาน ก.พ.ร. เป็นต้น แต่โดยที่การจัดตั้งหน่วยบริการรูปแบบพิเศษตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีดังกล่าวข้างต้นเป็นการจัดตั้งขึ้นโดยใช้อำนาจในการบริหารราชการทั่วไป ไม่มีกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติรองรับสถานะที่ชัดเจน จึงทำให้มีข้อจำกัดในบางประการโดยเฉพาะปัญหาในเรื่องงบประมาณและรายได้ ซึ่งในข้อ 15 [249] แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการบริหารงาน

---

[249] ข้อ 15 เงินอุดหนุนที่ได้รับตามข้อ 7 และรายได้ที่ได้รับจากการให้บริการทั้งปวงให้หน่วยบริการรูปแบบพิเศษมีสิทธิเก็บรักษาไว้และนำไปใช้ในกิจการของหน่วยบริการรูปแบบพิเศษได้ ตามระเบียบที่ผู้มีอำนาจควบคุมกำหนด

ให้กระทรวงการคลังดำเนินการให้รายได้ที่หน่วยบริการรูปแบบพิเศษได้รับตามวรรคหนึ่ง ไม่ต้องนำส่งคลังตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณและกฎหมายว่าด้วยการเงินคงคลัง

ของหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ พ.ศ. 2548 ได้กำหนดให้กระทรวงการคลังเป็นผู้ดำเนินการให้หน่วยงานดังกล่าวสามารถสามารถเก็บรายได้ที่ได้รับจากการให้บริการไว้ เพื่อเป็นค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานได้โดยไม่ต้องส่งคลังกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณและกฎหมายว่าด้วยเงินคงคลัง

จากแนวทางดังกล่าว เมื่อดำเนินการมาระยะหนึ่งแล้วเห็นควรกำหนดการจัดตั้งหน่วยงานบริการรูปแบบพิเศษไว้ในกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดินโดยตรง เพื่อการยืนยันฐานะของหน่วยบริการรูปแบบพิเศษว่าเป็นหน่วยงานของรัฐที่มีกฎหมายรับรองฐานะของหน่วยงาน โดยมีรูปแบบวิธีการจัดตั้งและการบริหารงานที่แน่นอนเป็นอีกหน่วยงานในลักษณะหนึ่งของการบริหารราชการ รวมทั้งเพื่อแก้ไขปัญหาข้อขัดข้องในทางกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการของหน่วยงานบริการรูปแบบพิเศษด้วยเหตุนี้พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2550 จึงได้บัญญัติเรื่องหน่วยงานบริการรูปแบบพิเศษไว้ในมาตรา 40/1 โดยบัญญัติไว้ดังนี้

*“**มาตรา 40/1** ในการปฏิบัติราชการของส่วนราชการภายในกรม ถ้าการปฏิบัติราชการใดของส่วนราชการนั้นมีลักษณะเป็นงานการให้บริการหรือมีการให้บริการเกี่ยวเนื่องอยู่ด้วยและหากแยกการบริหารออกเป็นหน่วยบริการรูปแบบพิเศษจะบรรลุเป้าหมายตามมาตรา 3/1 ยิ่งขึ้น ส่วนราชการดังกล่าวโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีจะแยกการปฏิบัติราชการในเรื่องนั้น ไปจัดตั้งเป็นหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ ซึ่งมิใช่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจแต่อยู่ในกำกับของส่วนราชการดังกล่าวก็ได้ ทั้งนี้ให้เป็นไปตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี*

เงินรายได้ตามวรรคหนึ่งที่เป็นเงินอุดหนุนจากส่วนราชการเจ้าสังกัดจะนำมาจัดสรรเป็นเงินเพิ่มพิเศษหรือเงินรางวัลให้แก่ผู้ปฏิบัติงานในหน่วยบริการรูปแบบพิเศษมิได้

ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีตามวรรคหนึ่งอย่างน้อยให้กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการจัดตั้ง การมอบอำนาจให้ปฏิบัติราชการแทน วิธีการบริหารงาน การดำเนินการด้านทรัพย์สิน การกำกับดูแลสิทธิประโยชน์ของบุคลากรและการยุบเลิกไว้ด้วย

ให้หน่วยบริการรูปแบบพิเศษ มีหน้าที่ปฏิบัติงานให้กับส่วนราชการตามภารกิจที่จัดตั้งหน่วยบริการรูปแบบพิเศษนั้นเป็นหลัก และสนับสนุนภารกิจอื่นของส่วนราชการดังกล่าวตามที่ได้รับมอบหมาย และอาจให้บริการแก่ส่วนราชการอื่น หน่วยงานของรัฐหรือเอกชน แต่ต้องไม่กระทบกระเทือนต่อภารกิจอันเป็นวัตถุประสงค์แห่งการจัดตั้ง"

จากบทบัญญัติมาตรา 40/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2550 ได้บัญญัติเงื่อนไขของการจัดตั้งหน่วยบริการรูปแบบพิเศษไว้ โดยในการศึกษาหน่วยบริการรูปแบบพิเศษนี้จะพิจารณาโดยแยกออกเป็น 4 ส่วน ได้แก่ ลักษณะของหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ การจัดตั้ง รายละเอียดการบริหารงาน และหน้าที่

(ก) ลักษณะของหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ หน่วยบริการรูปแบบพิเศษ คือ การนำภารกิจด้านใดด้านหนึ่งของส่วนราชการที่มีลักษณะเป็นงานการให้บริการหรือมีการให้บริการเกี่ยวเนื่องอยู่ด้วย ซึ่งหมายความว่าภารกิจด้านนั้นของส่วนราชการเป็นงานการให้บริการโดยตรง ไม่มีภารกิจด้านอื่น หรือมีภารกิจด้านอื่นและมีงานการให้บริการเกี่ยวเนื่องอยู่ด้วย ในกรณีเช่นนี้ หากส่วนราชการเห็นว่างานการให้บริการของภารกิจนั้นมีศักยภาพเพียงพอที่จะให้บริการแก่ส่วนราชการอื่นและประชาชนนอกเหนือจากการปฏิบัติงานประจำซึ่งเป็นการให้บริการส่วนราชการนั้นแล้ว การแยกการบริหารภารกิจนั้นเป็นหน่วยบริการรูปแบบพิเศษอาจจะทำให้ภารกิจด้านนั้นมีความคุ้มค่า เกิดความประหยัด มีการอำนวยความสะดวกแก่

ประชาชน และมีการใช้บุคลากรและเครื่องมือเครื่องใช้อย่างมีประสิทธิภาพสูงสุด เช่น ภารกิจด้านโรงพิมพ์ของรัฐ ซึ่งปกติจำเป็นต้องมีภารกิจนี้เพื่อจัดทำเอกสารเป็นทางการของรัฐ แต่เนื่องจากการทำเอกสารเป็นทางการของรัฐจะมีการผลิตตามช่วงเวลาที่มีการจัดทำเอกสาร และมีปริมาณเอกสารตามจำนวนที่กำหนด ซึ่งในการปฏิบัติภารกิจนั้นอาจ มีเวลาเหลือที่เจ้าหน้าที่มิได้ปฏิบัติหน้าที่ เพราะยังไม่มีการส่งเอกสารมาให้จัดทำ และในขณะเดียวกันเครื่องพิมพ์ที่ใช้ประจำโรงพิมพ์ปกติก็จะใช้เฉพาะในการผลิตเอกสาร ซึ่งเมื่อผลิตเอกสารเสร็จเครื่องพิมพ์ก็จะต้องหยุดการทำงาน หรือต้องเปิดทำงานแต่ไม่มีการผลิตเอกสาร กรณีเช่นนี้ เห็นได้ว่าการใช้บุคลากรและเครื่องมือยังมิได้ใช้ให้เต็มศักยภาพในการดำเนินการ แต่ทางราชการก็ต้องมีภารกิจนี้ไว้เพื่อเป็นงานบริการผลิตเอกสารทางราชการที่สำคัญและเป็นความรับผิดชอบของทางราชการ ฉะนั้น หากส่วนราชการเจ้าของภารกิจเห็นว่าหากแยกภารกิจด้านนี้ไปจัดตั้งเป็นหน่วย บริการรูปแบบพิเศษจะทำให้สามารถให้บริการตามขีดความสามารถได้อย่างเต็มที่และเกิดประโยชน์แก่ ส่วนราชการอื่นและประชาชน รวมทั้งสามารถลดรายจ่ายภาครัฐ โดยนำค่าบริการที่ได้รับมาใช้จ่ายเป็นค่าจ้างบุคคลากรและค่าซ่อมบำรุงเครื่องมือที่เกี่ยวข้อง กรณีเช่นนี้ก็จะอยู่ในความหมายของหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ

หน่วยบริการรูปแบบพิเศษมีฐานะเป็นหน่วยงานของรัฐรูปแบบหนึ่งที่มิใช่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจ แต่ในการดำเนินงานจะอยู่ในกำกับของส่วนราชการผู้แยกภารกิจนั้นไปจัดตั้งเป็นหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ

(ข) การจัดตั้งหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ การจัดตั้งหน่วยบริการรูปแบบพิเศษอาจเกิดจากการพิจารณาของส่วนราชการเจ้าของภารกิจที่เห็นสมควรแยกภารกิจของส่วนราชการของตนไปจัดตั้งหน่วยบริการรูปแบบพิเศษโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี หรืออาจจัดตั้งขึ้นโดยคณะรัฐมนตรีเห็นว่าควรกำหนดเป็นนโยบายให้ส่วนราชการใดจัดตั้งหน่วย

บริการรูปแบบพิเศษก็ได้

(ค) รายละเอียดการบริหารงานหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ มาตรา 40/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2543 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2550 ได้บัญญัติเป็นหลักการเพื่อรองรับฐานะของหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ แต่สำหรับรายละเอียดการจัดตั้ง การมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติงานแทนส่วนราชการ วิธีการบริหารงาน การดำเนินการด้านทรัพย์สิน การกำกับดูแล สิทธิประโยชน์ของบุคลากร และการยุบเลิกจะกำหนดเป็นระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีต่อไป

หน่วยบริการรูปแบบพิเศษนั้น โดยข้อเท็จจริงได้มีการจัดตั้งขึ้นแล้วก่อนการบัญญัติเป็นมาตรา 40/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2543 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2550 โดยเป็นไปตามมติคณะรัฐมนตรีและมีการกำหนดเป็นระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการบริหารงานของหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ พ.ศ. 2548 ซึ่งในระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีนั้นได้กำหนดหลักเกณฑ์การจัดตั้งและการบริหารงานไว้ในแนวทางเดียวกับมาตรา 40/1 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว การจัดทำระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีตามมาตรา 40/1 จึงเป็นเรื่องเดียวกันกับระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีเดิม และมีผลทำให้หน่วยบริการรูปแบบพิเศษที่ได้จัดตั้งขึ้นก่อนแล้วยังคงมีฐานะเป็นหน่วยบริการรูปแบบพิเศษตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดินต่อไป

(ง) หน้าที่ของหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ หน่วยบริการรูปแบบพิเศษเป็นการแยกภารกิจการให้บริการแก่ส่วนราชการเดิมมาจัดตั้งเป็นหน่วยงานรูปแบบใหม่เพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการบริหารงาน ฉะนั้นภารกิจหลักของหน่วยบริการรูปแบบพิเศษจึงต้องปฏิบัติงานให้กับส่วน

ราชการเดิมเป็นหลัก เพราะภารกิจของส่วนราชการนั้นมิได้หายไป เพียงแต่เปลี่ยนรูปแบบของหน่วยงานผู้ปฏิบัติภารกิจนั้น แต่หน้าที่ทำให้ภารกิจนั้นสัมฤทธิ์ผลยังเป็นของส่วนราชการเดิมอยู่ ส่วนราชการเดิมจึงมีหน้าที่ต้องกำกับงานของหน่วยบริการรูปแบบพิเศษโดยตรง และเมื่อปฏิบัติภารกิจหลักของส่วนราชการเดิมเสร็จสมบูรณ์แล้วหน่วยบริการรูปแบบพิเศษก็จะสามารถให้บริการแก่ส่วนราชการอื่น หน่วยงานของรัฐหรือเอกชน โดยเรียกเก็บค่าบริการตามสมควรเพื่อนำมาเป็นรายได้ในการบริหารงานของหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ ซึ่งจะเป็นการประหยัดงบประมาณรายจ่ายของรัฐ

จากการตรวจสอบหลักการของมาตรา 40/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ซึ่งแก้ไขเพิ่มโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2550 กับระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการบริหารงานหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ พ.ศ. 2548 แล้วปรากฏว่า หลักการและวัตถุประสงค์ส่วนใหญ่ของการจัดตั้งและการบริหารงานของหน่วยบริการรูปแบบพิเศษมีลักษณะเหมือนกัน เว้นแต่กรณีของงบประมาณและรายได้ของหน่วยบริการรูปแบบพิเศษตามที่มาตรา 40/1 ได้บัญญัติแก้ไขข้อจำกัดตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีเดิมให้หน่วยบริการรูปแบบพิเศษที่จัดตั้งขึ้นได้รับเงินอุดหนุนทั่วไปจากส่วนราชการที่จัดตั้งและอาจหารายได้เพื่อใช้ในการบริหารและพัฒนางานตามภารกิจได้ **โดยไม่ต้องนำรายได้นั้นส่งคลังตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณและกฎหมายว่าด้วยเงินคงคลัง** ในการจัดทำระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีตามมาตรา 40/1 จึงนำแนวทางที่กำหนดไว้ในระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการบริหารงานของหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ พ.ศ. 2548 ซึ่งเป็นที่เข้าใจของส่วนราชการทั่วไปมาปรับปรุงเพื่อให้สอดคล้องกับหลักการตามมาตรา 40/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2550 โดยกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการจัดตั้ง การดำเนินงาน

การดำเนินการด้านทรัพย์สิน การกำกับดูแลสิทธิประโยชน์ของบุคลากร และการยุบเลิกหน่วยบริการรูปแบบพิเศษไว้ ทั้งนี้ ตามที่มาตรา 40/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2550 บัญญัติไว้ และโดยที่มาตราดังกล่าวได้บัญญัติรองรับสถานะของหน่วยบริการรูปแบบพิเศษไว้อย่างชัดเจน รวมทั้งบัญญัติให้มีการออกระเบียบเพื่อกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการบริหารงานของหน่วยงานดังกล่าวไว้ในระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีที่ตราขึ้นจึงต้องอาศัยตามมาตรา 40/1 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจในการออกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีไว้เป็นการเฉพาะแทนการอาศัยอำนาจตามมาตรา 11 (8) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

จนถึงเดือนธันวาคม พ.ศ. 2551 มีการจัดตั้งหน่วยบริการรูปแบบพิเศษรวม 4 แห่งด้วยกัน คือ

(1) สถาบันส่งเสริมการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี จัดตั้งโดยประกาศ ก.พ.ร. เรื่องการแปลงสภาพของสถาบันส่งเสริมการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี สำนักงาน ก.พ.ร. เป็นหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ พ.ศ. 2548

(2) ประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง ให้แปลงสภาพกองพิมพ์สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี เป็นสำนักพิมพ์คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา (หน่วยบริการรูปแบบพิเศษ) พ.ศ. 2549

(3) มติคณะรัฐมนตรีวันอังคารที่ 4 กรกฎาคม 2549 อนุมัติการจัดตั้งสำนักงานกำกับระบบการบริหารการเงินการคลังภาครัฐแบบอิเล็กทรอนิกส์ (GFMIS) เป็นหน่วยงานบริการรูปแบบพิเศษ[250]

---

[250] สำนักงานพัฒนาระบบราชการ [Online]. Available : URL: http://www.opdc.go.th/content.php?menu_id=3&content_id=460

(4) ประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง ให้แปลงสภาพภารกิจการดำเนินกิจการสถานีวิทยุกระจายเสียงและสถานีวิทยุโทรทัศน์ให้แก่ส่วนราชการและหน่วยงานของรัฐ กรมประชาสัมพันธ์ เป็นสำนักงานบริหารกิจการสถานีวิทยุ โทรทัศน์ระบบ ยู เอช เอฟ เฉพาะกิจ (หน่วยบริการรูปแบบพิเศษ) พ.ศ. 2550

กล่าวโดยสรุป การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นเป็นภารกิจเบื้องต้นที่รัฐต้องจัดให้มี ดังจะสังเกตได้จากบริการสาธารณะที่มีความสำคัญและมีผลต่อความมั่นคงของประเทศนั้นรัฐจะจัดองค์กรที่จัดทำผ่านกระทรวง ทบวง กรม หากแต่เป็นกิจการที่มีความสำคัญรองลงมาหรือว่าเป็นการจัดให้มีสาธารณูปโภคหรือเป็นกิจการที่แสวงหารายได้รัฐจะจัดตั้งผ่านรัฐวิสาหกิจ อย่างไรก็ดีการจัดบริการสาธารณะผ่านส่วนราชการประเภทกระทรวง ทบวง กรม นั้นมีปัญหาในเรื่องกฎระเบียบที่มีความเคร่งครัดสูง มีความยืดหยุ่นต่ำ ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการตอบสนองความต้องการของประชาชนผู้รับบริการ ดังนั้นรัฐจึงพัฒนารูปแบบองค์กรใหม่ๆ ที่มีความคล่องตัว มีการจัดการที่มีประสิทธิภาพและไม่เป็นภาระแก่รัฐขึ้น องค์กรเหล่านี้ได้แก่ องค์กรของรัฐประเภทพิเศษ องค์การมหาชน และหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ ทั้งนี้แสดงให้เห็นว่ารัฐยังคงถือว่ารัฐมีหน้าที่และมีความรับผิดชอบในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยตรง ดังนั้นรัฐจึงมีความจำเป็นต้องผูกขาดกิจการบริการสาธารณะระดับชาติไว้

5.2 รัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำ

ในหัวข้อก่อนหน้านี้ได้นำเสนอถึงการจัดองค์กรในการจัดทำบริการสาธารณะโดยรัฐในฐานะที่เป็นผู้ “ผูกขาด” และดำเนินการจัดทำด้วยองค์กรของตนเอง ในหัวข้อนี้จะเป็นการนำเสนอการจัดทำบริการสาธารณะอีกวิธีหนึ่งคือการที่รัฐ “มอบ” ให้เอกชนเป็นผู้จัดทำซึ่งจะได้นำเสนอเป็นลำดับ

ตั้งแต่รูปแบบและวิธีการที่รัฐใช้ในการมอบบริการสาธารณะระดับชาติให้เอกชนจัดทำ การปฏิรูประบบรัฐวิสาหกิจด้วยการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนไปจนกระทั่งการแปรรูปรัฐวิสาหกิจซึ่งเป็นการเปลี่ยน "ความเป็นเจ้าของ" ในรัฐวิสาหกิจไปเป็นของเอกชน

ภายหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 รัฐวิสาหกิจของไทยมีบทบาทสำคัญในฐานะที่เป็นกลไกสนับสนุนนโยบายทางการเมือง นโยบายชาตินิยม ธุรกิจอุตสาหกรรมและการพัฒนาอาชีพมาตามลำดับ แต่ต่อมาระบบรัฐวิสาหกิจก็เริ่มเสื่อมลงเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองจากรัฐบาลของจอมพล ป.พิบูลสงคราม มาเป็นรัฐบาลของจอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ ซึ่งขณะนั้นเกิดปัญหาทางด้านการเงินของประเทศและของรัฐวิสาหกิจหลายแห่ง จึงทำให้รัฐบาลไทยต้องขอรับความช่วยเหลือจากธนาคารโลก

ภายหลังจากรัฐบาลไทยได้ก่อหนี้กับธนาคารโลก ธนาคารโลกได้ส่งผู้แทนพิเศษมาศึกษาพิจารณาสถานะทางเศรษฐกิจของประเทศไทย ในขั้นต้นสรุปได้ผลว่า กิจการประเภทองค์การและบริษัทที่ส่วนราชการต่างๆ มีหุ้นได้เพิ่มจำนวนมากขึ้น กิจการเหล่านี้ส่วนใหญ่แล้วมีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะและมีผลประกอบการขาดทุน ส่งผลกระทบถึงฐานะทางการเงินของรัฐ ดังนั้น รัฐบาลจึงควรพิจารณานโยบายใหม่ว่า กิจการใดควรจะคงอยู่และดำเนินการอย่างไรจึงจะแข่งขันกับเอกชนได้ กิจการใดควรขายให้เอกชนไปเสีย และกิจการใดควรล้มเลิกไปเพราะได้ผลไม่คุ้มค่า [251]

ผลการศึกษาดังกล่าวนับได้ว่าเป็นหลักการพื้นฐานที่มีส่วนสำคัญในการสร้างแนวทางและกลไกในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่เกิดขึ้นในเวลาต่อมาในประเทศไทย ดังจะเห็นได้จากการยุบเลิกรัฐวิสาหกิจบางแห่ง การเพิ่ม

---

[251] พิพัฒน์ ไทยอารี, หลักการแปรรูปรัฐวิสาหกิจกับรัฐวิสาหกิจไทย (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531), หน้า 183 – 187.

บทบาทให้ภาคเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะร่วมกับรัฐวิสาหกิจดังที่บัญญัติไว้ในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ รวมถึงกฎหมายต่างๆ ที่เกิดขึ้นตลอดเวลาจนกระทั่งปัจจุบัน

5.2.1 วิธีการและรูปแบบที่รัฐใช้ในการมอบบริการสาธารณะระดับชาติให้เอกชนจัดทำ

ในหัวข้อนี้จะทำการศึกษาถึงหลักเกณฑ์และวิธีการมอบบริการสาธารณะให้เอกชนจัดทำ

5.2.1.1 การมอบให้จัดทำบริการสาธารณะ (gestion déléguée des services publics) หมายถึง การที่ฝ่ายปกครองทำสัญญามอบให้คู่สัญญาซึ่งอาจเป็นเอกชนหรือนิติบุคคลมหาชนอื่นเป็นผู้ดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะแทนฝ่ายปกครองด้วยการลงทุนของคู่สัญญา

(1) รูปแบบต่างๆ ของการมอบหมายให้บุคคลอื่นนอกจากรัฐเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะ (différents mode de gestion déléguée) มีรูปแบบที่สำคัญอยู่ 4 รูปแบบ คือ [252]

(1.1) การมอบหมายให้เอกชนบริหารจัดการทรัพย์สินของรัฐ (affermage) ได้แก่ การที่หน่วยงานของรัฐมอบหมายให้เอกชนดำเนินการในสิ่งที่มีอยู่แล้วโดยเอกชนเข้ามาบริหารทรัพย์สินโดยได้รับค่าตอบแทน การบำรุงรักษาซ่อมแซมใหญ่เป็นภาระหน้าที่ของรัฐ ผู้ที่ได้รับมอบหมายให้บริหารจัดการทรัพย์สินของรัฐมีหน้าที่ดูแลซ่อมแซมเพียงเล็กน้อย ในเรื่องการเงินนั้น ผู้ได้รับมอบหมายจะได้รับค่าตอบแทนในรูปของค่าธรรมเนียมที่เก็บจากผู้ใช้บริการ ซึ่งค่าธรรมเนียมจะแบ่งออกเป็นสองส่วน

---

[252] Phillippe TURGUET de BEAUREGARD, รายงานการบรรยายพิเศษเรื่องสัญญาทางปกครองและสัญญาจัดซื้อจัดจ้าง, วารสารกฎหมายปกครอง เล่ม 10 เมษายน 2542 ตอน 1, หน้า 28-31.

กล่าวคือ ส่วนแรกจะเป็นของเอกชนผู้รับมอบหมายและส่วนที่สองจะตกเป็นของหน่วยงานของรัฐเจ้าของทรัพย์สินหรือโครงการนั้น

(1.2) การว่าจ้างให้เอกชนเป็นผู้บริการกิจการบริการสาธารณะแทนรัฐ (régie intéressée) เป็นรูปแบบที่รัฐมอบหมายให้เอกชนเข้ามาจัดทำบริการสาธารณะโดยได้รับค่าตอบแทนที่กำหนดไว้ชัดเจนตายตัว การดูแลรักษาทรัพย์สินเป็นหน้าที่ของผู้ที่ได้รับมอบหมาย ในกรณีที่มีการซ่อมแซมใหญ่รัฐจะรับภาระค่าซ่อมแซมในด้านการเงิน ผู้ได้รับมอบหมายจะเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้ใช้บริการ แต่จะส่งเข้าหน่วยงานของรัฐทั้งหมด

(1.3) การจ้างผู้บริหารงานแทน (gérance) มีรูปแบบคล้ายกับ ข้อ (1.2) ข้างต้น แต่ผู้บริหารจัดการจะได้รับค่าตอบแทนเหมาจ่ายเหมือนลูกจ้างในฐานะผู้บริหารโครงการ ผู้ได้รับมอบหมายจะเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้ใช้บริการแต่จะต้องส่งเข้าหน่วยงานรัฐทั้งหมด

(1.4) สัมปทาน (concession) ได้แก่ การที่ผู้รับสัมปทานได้รับมอบหมายจากรัฐให้เป็นผู้จัดให้มีบริการสาธารณะ ผู้รับสัมปทานจะต้องลงทุนเอง ต้องรับความเสียงภัยเองถ้าหากมี ผู้รับสัมปทานมีรายได้จากการเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้ใช้บริการ เมื่อหมดสัญญาแล้วสิ่งก่อสร้างต่าง ๆ จะตกเป็นกรรมสิทธิ์ของรัฐ

สัมปทานเป็นรูปแบบหนึ่งของสัญญาทางปกครองที่มีมาตั้งแต่สมัยศตวรรษที่ 14 ที่ฝ่ายปกครองมอบให้เอกชนดำเนินการสร้างคลองและทางรถไฟโดยมีแนวความคิดว่าเอกชนสามารถเข้ามาจัดทำและดูแลกิจการของฝ่ายปกครองบางอย่างซึ่งนอกจากจะเป็นการประหยัดเวลาและงานของฝ่ายปกครองแล้ว ยังเป็นการแสดงให้เห็นถึงการมีส่วนร่วมของเอกชนในกิจการที่เป็นประโยชน์สาธารณะอีกด้วย โดยในอดีตนั้นสัมปทานบริการสาธารณะมักจะมอบให้แก่เอกชนเป็นผู้จัดทำ ต่อมาในภายหลังจึงได้มีการมอบให้นิติบุคคลในกฎหมายมหาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำด้วย

ดังตัวอย่างเช่น รัฐบัญญัติลงวันที่ 8 เมษายน ค.ศ. 1946 เกี่ยวกับเรื่องการโอนกิจการไฟฟ้าและก๊าซมาเป็นของรัฐ (la nationalisation de l'électricité et du gaz) ได้จัดตั้งองค์การมหาชน (établissements publics) ขึ้นมา 2 องค์การ คือ การไฟฟ้าแห่งฝรั่งเศส (Electricité de France หรือ EDF) กับการก๊าซแห่งฝรั่งเศส (Gaz de France หรือ GDF) เพื่อทำหน้าที่ผลิตและจำหน่ายกระแสไฟฟ้าและก๊าซ โดยถือว่าองค์การทั้งสองเป็นผู้รับสัมปทานจากฝ่ายปกครองให้จัดทำไฟฟ้าและก๊าซ หรือรัฐบัญญัติลงวันที่ 29 กรกฎาคม ค.ศ. 1982 เกี่ยวกับการสื่อสารทางเสียงและภาพ (la communication audiovisuelle) ที่ได้บัญญัติให้การแพร่ภาพโทรทัศน์ทางคลื่นอากาศแก่ประชาชนสามารถทำได้เพียงวิธีเดียว คือ การให้สัมปทานบริการสาธารณะโดยรัฐมอบให้นิติบุคคลในกฎหมายเอกชนเป็นผู้ดำเนินการจัดทำ [253]

ในส่วนที่เกี่ยวกับ**การเลือกผู้รับสัมปทาน**นั้น รัฐบัญญัติลงวันที่ 29 มกราคม ค.ศ. 1993 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ไว้หลายประการ โดยผู้ให้สัมปทาน (concédants) จะต้องดำเนินการเลือกคู่สัญญาตาม **หลักการแข่งขันอย่างเสรี** แต่มีข้อยกเว้นในบางกรณีที่มีกฎหมายกำหนดไว้เฉพาะว่า สัมปทานบริการสาธารณะบางประเภทจะให้สัมปทานได้ก็เฉพาะแต่นิติบุคคลมหาชนเท่านั้น

ผู้รับสัมปทาน (concessionnaires) มีรายได้จากการเก็บค่าบริการจากผู้ใช้บริการ (usagers) แต่อย่างไรก็ตาม ในระยะหลังหลักที่ว่านี้มีข้อยกเว้นดังเช่นที่ศาลปกครองสูงสุดได้วางแนวทางไว้ในคำวินิจฉัยลงวันที่ 16 สิงหาคม ค.ศ. 1986 ในคดี Compagnie luxembourgeoise de télédiffusions et autres ว่า สัญญาให้บริการแพร่ภาพโทรทัศน์

---

[253] Jean-Marie PONTIER, **Les services publics**, HACHETTE, Paris, 1996, p.66-67

ทางคลื่นอากาศซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการแพร่ภาพต่อสาธารณชนโดยไม่เก็บค่าบริการจากประชาชนแต่ผู้ดำเนินการแพร่ภาพมีรายได้มาจากค่าโฆษณานั้นเป็นสัญญาสัมปทานบริการสาธารณะ [254]

ระยะเวลาในการให้สัมปทานบริการสาธารณะนั้นไม่มีกำหนดเวลาตายตัวว่าจะเป็นระยะเวลาเท่าใด รัฐบัญญัติลงวันที่ 29 มกราคม ค.ศ. 1993 ได้บัญญัติไว้ใน มาตรา 40 ว่าการมอบอำนาจให้จัดทำบริการสาธารณะจะต้องจำกัดระยะเวลาไว้โดยฝ่ายปกครองผู้ให้สัญญา ดังนั้น จึงขึ้นอยู่กับผู้ให้สัมปทานและผู้รับสัมปทานที่จะตกลงกันก่อนทำสัญญา แต่โดยทั่ว ๆ ไปแล้วระยะเวลาในการให้สัมปทานจะค่อนข้างยาวเพื่อให้ผู้รับสัมปทานซึ่งต้องลงทุนเป็นจำนวนมากได้ดำเนินการไปในระยะเวลาที่จะได้ทุนที่ลงไปกลับคืน ดังตัวอย่างเช่น สัญญาสัมปทานบริการสาธารณะเพื่อให้ทำที่จอดรถ (parc de stationnement) มีระยะเวลา 6 ปี ในขณะที่สัญญาสัมปทานสถานีโทรทัศน์ช่อง 5 ของฝรั่งเศสมีระยะเวลา 18 ปี [255] และสามารถต่อสัญญาใหม่ได้ โดยการต่อสัญญาจะต้องทำเพื่อประโยชน์สาธารณะ (intérêt public) และการต่อสัญญาจะต้องไม่เกิน 1 ปี

ในระหว่างระยะเวลาตามสัญญา ผู้รับสัมปทานจะได้รับหลักประกันจากฝ่ายปกครองในกรณีที่เกิดความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำของฝ่ายปกครอง (fait du prince) กล่าวคือ ฝ่ายปกครองคู่สัญญากำหนดมาตรการใดขึ้นมาแล้วมีผลกระทบต่อการจัดทำบริการสาธารณะที่ได้รับสัมปทานมา หรือในกรณีที่ฝ่ายปกครองมีคำสั่งที่ทำให้เกิดผลเป็นการสร้างคู่แข่งขันกันแก่ผู้รับสัมปทาน ผู้รับสัมปทานก็มีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายจากฝ่ายปกครองผู้ให้สัมปทานอันเนื่องมาจากเหตุการณ์ดังกล่าวได้

---

[254] Ibid., p. 67

[255] Alain-Serge MESCHERIAKOFF, **Droit des services publics**, PUF, Paris, 1991, p. 347-348

สัญญาสัมปทานบริการสาธารณะจะสิ้นสุดลงในกรณีที่เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในสัญญาหรือสิ้นสุดลงเป็นกรณีพิเศษหากเกิดเหตุการณ์ต่าง ๆ เช่น เหตุสุดวิสัย หรือเกิดกรณีที่ฝ่ายผู้ให้สัมปทานเป็นผู้ขอเลิกสัญญาเนื่องจากปรากฏว่าผู้รับสัมปทานไม่สามารถดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะดังที่ได้รับมอบหมายมาต่อไปได้

(2) หลักเกณฑ์ทั่วไปของการมอบบริการสาธารณะให้บุคคลอื่นนอกจากรัฐเป็นผู้จัดทำในรูปของสัญญาทางปกครอง มี 3 ประการ คือ[256]

(2.1) ต้องเป็นบริการสาธารณะที่รัฐสามารถมอบหมายให้ผู้อื่นจัดทำแทนได้ (existence d'un service public déléguable) บริการสาธารณะที่รัฐสามารถมอบหมายให้ผู้อื่นทำได้โดยทั่วไปแล้ว**จะไม่ใช่บริการสาธารณะที่เกี่ยวกับความมั่นคงปลอดภัย การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือความมั่นคงของรัฐ การยุติธรรม การป้องกันประเทศและการศึกษา**ซึ่งถือเป็นหน้าที่ขั้นพื้นฐานของรัฐที่จะทำเอง แต่บริการสาธารณะที่มอบให้บุคคลอื่นเป็นผู้จัดทำจะเป็นบริการสาธารณะประเภทที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจและกิจการประเภทสาธารณูปโภค เช่น ไฟฟ้า ประปา โทรศัพท์ การคมนาคม เป็นต้น

(2.2) ต้องมีความผูกพันในรูปของสัญญา (existence d' un lien con-tractual) การมอบหมายให้บุคคลอื่นนอกจากรัฐเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะนั้น จะต้องจัดทำขึ้นในรูปแบบของสัญญาโดยสัญญาระหว่างรัฐกับเอกชนนี้ถือว่าเป็นสัญญาทางปกครองซึ่งมีความแตกต่างจาก

---

[256] Phillip TURGUET de BEAUREGARD, รายงานการบรรยายพิเศษเรื่องสัญญาทางปกครองและสัญญาจัดซื้อจัดจ้าง, **วารสารกฎหมายปกครอง** เล่ม 18 เมษายน 2542 ตอน 1, หน้า 22-27.

สัญญาในระบบกฎหมายมหาชน คือ มีการกำหนดกฎเกณฑ์ต่าง ๆ โดยฝ่ายปกครองไว้มาก เพราะเป็นการกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานของรัฐกับคู่สัญญาและมีข้อกำหนดให้นำข้อโต้แย้งไปสู่การวินิจฉัยของศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนคำวินิจฉัยสั่งการได้ และนอกจากนี้ยังมีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่ให้สิทธิแก่คู่สัญญาฝ่ายรัฐที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาฝ่ายเดียวได้ในบางกรณี เช่น อัตราค่าธรรมเนียมหรือมาตรการในเรื่องความปลอดภัย เป็นต้น

(2.3) สิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาฝ่ายที่รับมอบหมายให้เป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะ (droits et contraintes du délégataires) สิทธิของคู่สัญญาฝ่ายที่รับมอบหมายให้เป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะ ได้แก่ สิทธิที่จะเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้ใช้บริการได้โดยตรงและสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติตามสัญญาจนสิ้นสุดระยะตามสัญญา ส่วนในเรื่องหน้าที่ของคู่สัญญาฝ่ายที่รับมอบหมายให้เป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะจะได้แก่ การที่จะต้องรายงานการดำเนินการให้กับหน่วยงานของรัฐทราบ รายงานสถานะและข้อมูลเกี่ยวกับการบริการสาธารณะให้ผู้ใช้บริการทราบ รวมทั้งการที่ผู้รับมอบหมายให้จัดทำบริการสาธารณะจะต้องรับความเสี่ยงภัยในกรณีที่เกิดการขาดทุนด้วย

(3) ข้อแตกต่างระหว่างการมอบหมายให้บุคคลอื่นนอกจากรัฐเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะ (délégation de service public) **กับสัญญาจัดซื้อจัดจ้าง** (marchés publics) ข้อแตกต่างที่สำคัญระหว่างการมอบหมายให้บุคคลอื่นนอกจากรัฐเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะกับสัญญาจัดซื้อจัดจ้าง ได้แก่

ก. คู่สัญญาในการจัดซื้อจัดจ้างไม่ต้องรับผิดชอบในการดำเนินบริการสาธารณะ แต่ต้องรับผิดชอบในความเสี่ยงภัยเอง

ข. ระยะเวลาตามสัญญาจัดซื้อจัดจ้างค่อนข้างจำกัด

ค. การจัดซื้อจัดจ้างเป็นการใช้งบประมาณของรัฐ ซึ่งแตกต่างจากการมอบหมายให้บุคคลอื่นนอกจากรัฐเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะซึ่งเป็นการลงทุนในกิจการโดยเอกชน

ที่กล่าวมาในข้างต้นนี้ เป็นเรื่องวิธีการทางกฎหมายในการจัดทำบริการสาธารณะซึ่งจะเห็นได้ว่า บริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐไม่ว่าจะเป็นบริการสาธารณะประเภทใดก็ตามต่างก็มีวิธีการในการดำเนินงานต่างออกไปจากบริการสาธารณะที่รัฐมอบให้แก่เอกชนเป็นผู้จัดทำทั้งในด้านการดำเนินงานและในด้านการบริหาร แต่อย่างไรก็ดีทั้งรัฐและเอกชนต่างก็ต้องยึดหลักในการจัดทำบริการสาธารณะ 3 ประการ ได้แก่ หลักว่าด้วยความเสมอภาค หลักว่าด้วยความต่อเนื่องและหลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง หลักสามประการนี้จะต้องเป็นหัวใจของการจัดทำบริการสาธารณะไม่ว่าบริการสาธารณะจัดทำโดยผู้ใดหรือเป็นบริการสาธารณะประเภทใดก็ตาม

5.2.1.2 วิธีการที่รัฐใช้ในการมอบบริการสาธารณะระดับชาติให้เอกชนจัดทำ

การมอบบริการสาธารณะให้แก่เอกชนไปจัดทำจะต้องผ่านกระบวนการต่าง ๆ โดยในตอนแรกนั้นจะต้องมี**การมอบอำนาจ** (habilitation) ในการจัดทำบริการสาธารณะอันเป็นอำนาจที่มีลักษณะ “ผูกขาด” โดยฝ่ายปกครองไปยังเอกชนก่อน เอกชนจึงจะสามารถจัดทำบริการสาธารณะได้

ในทางปฏิบัติแล้ว การมอบอำนาจดังกล่าวจะมีอยู่สองรูปแบบกล่าวคือ รูปแบบแรกเป็นกรณีที่นิติบุคคลในกฎหมายมหาชนที่เป็น **“เจ้าของ”** บริการสาธารณะจะมอบ (habiliter) ให้บุคคลภายนอกเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะแทนตน ส่วนในรูปแบบที่สองได้แก่ การมอบฝ่ายเดียว (l’acte unilatéral) และการมอบโดยสัญญา (le contrat)

การมอบบริการสาธารณะฝ่ายเดียวให้บุคคลภายนอกเข้ามาดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะเกิดขึ้นได้ในหลายรูปแบบและมีจำนวนมาก การมอบบริการสาธารณะอาจเกิดขึ้นจากการที่ฝ่ายนิติบัญญัติออกกฎหมายมอบให้เอกชนไปจัดทำบริการสาธารณะบางประเภท เช่น รัฐบัญญัติลงวันที่ 2 ธันวาคม ค.ศ. 1940 เกี่ยวกับการจัดตั้งองค์กรวิชาชีพโดยเอกชนเพื่อใช้อำนาจรัฐในการควบคุมผู้ประกอบวิชาชีพ หรือรัฐบัญญัติเลขที่ 90-568 ลงวันที่ 2 กรกฎาคม ค.ศ. 1990 และ รัฐบัญญัติเลขที่ 96-660 ลงวันที่ 26 กรกฎาคม ค.ศ. 1996 ที่มอบอำนาจให้เอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะประเภทต่าง ๆ ของ France Télécom หรือรัฐบัญญัติอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับการมอบอำนาจให้สมาคมหรือสมาพันธ์กีฬาเป็นผู้รับผิดชอบในการควบคุมดูแลและวางกฎเกณฑ์เกี่ยวกับกีฬาแต่ละประเภทเป็นต้น หรืออาจมอบโดยการที่ฝ่ายบริหารออกรัฐกฤษฎีกาก็ได้ เช่น กรณีรัฐกฤษฎีกาลงวันที่ 15 ตุลาคม ค.ศ. 1812 และรัฐกฤษฎีกาลงวันที่ 1 เมษายน ค.ศ.1995 มอบให้เอกชนจัดตั้งการละครแห่งฝรั่งเศส (la Comédie française) ขึ้น เป็นต้น นอกจากวิธีการออกกฎหมายแล้ว การมอบบริการสาธารณะฝ่ายเดียวให้บุคคลภายนอกไปทำอาจเกิดจากการออก**นิติกรรมทางปกครองฝ่ายเดียว** (acte administratif unilétéral) ก็ได้ การออกนิติกรรมทางปกครองฝ่ายเดียวนี้อาจเกิดได้ในสองกรณี **กรณีแรก**เป็นกรณีที่มีบุคคลภายนอกร้องขอต่อฝ่ายปกครองผู้เป็นเจ้าของบริการสาธารณะให้มอบบริการสาธารณะนั้นให้ตนเป็นผู้ดำเนินการจัดทำ กรณีดังกล่าวฝ่ายปกครองจะต้องอนุญาต (autorisation) ก่อน เอกชนจึงจะมีอำนาจจัดทำบริการสาธารณะนั้น ตัวอย่างเช่น การขออนุญาตเข้าทำประโยชน์ในที่ดินของรัฐ (le domaine public) เป็นต้น ส่วน**ในกรณีที่สอง**เป็นการมอบโดยเจตนาของฝ่ายปกครองกล่าวคือ ฝ่ายปกครองออกคำสั่งให้บุคคลภายนอกเข้าไปดูแลจัดการบริการสาธารณะโดยไม่สมัครใจ ซึ่งกรณีนี้จะเกิดขึ้นได้ในภาวะสงครามหรือเกิด

ความไม่สงบซึ่งฝ่ายปกครองอาจใช้อำนาจพิเศษของตนยึด (réquisitions) กิจการบางอย่างมาทำเองได้ ดังตัวอย่างเช่น การยึดบริการสาธารณะบางประเภทมาดำเนินการเองเนื่องจากผู้ดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะนั้นประท้วงไม่ดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะ เมื่อฝ่ายปกครองยึดมาแล้วก็สามารถออกคำสั่งให้เอกชนรายใดรายหนึ่งซึ่งดำเนินกิจการในลักษณะเดียวกันเข้าไปจัดทำบริการสาธารณะนั้นเพื่อให้เกิดความต่อเนื่องของบริการสาธารณะได้[257] ส่วนการมอบให้เอกชนเข้ามาดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะในรูปแบบของ "สัญญา" นั้น เป็นเรื่องที่ใช้กันอยู่มากในปัจจุบัน เพื่อให้เกิดความชัดเจน จึงขออธิบายเรื่องดังกล่าวโดยแบ่งออกเป็นสองส่วน ในส่วนแรกจะกล่าวถึงสัญญาทางปกครองในฐานะที่เป็นข้อตกลงระหว่างฝ่ายปกครองกับเอกชนในการมอบอำนาจในการจัดทำบริการสาธารณะให้กับเอกชน และในส่วนที่สองจะได้กล่าวต่อไปถึงรูปแบบของสัญญาทางปกครองที่รัฐจะมอบให้แก่เอกชนจัดทำบริการสาธารณะ

ส่วนแรก สัญญาทางปกครอง[258] ได้แก่ การที่ฝ่ายปกครองตกลงทำสัญญากับเอกชนเพื่อมอบให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะหรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ (intérêt public) บางประเภท

เหตุผลที่ต้องมีการแยกสัญญาทางปกครองออกมาเป็นเรื่องพิเศษจากสัญญาปกติตามระบบกฎหมายเอกชนก็เพราะวิธีการที่ฝ่ายปกครองใช้ในการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะมักจะมีเอกสิทธิ์ของฝ่ายปกครอง (prérogative de la puissance publique) อันเป็นอำนาจพิเศษของ

---

[257] Gilles J. GUGLIELMI et Geneviève GOUBI, **Droit du service public**, Edition Montchrestien. Paris, 2000, p.227-232

[258] โปรดดูรายละเอียดใน บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, "สัญญาทางปกครองฝรั่งเศส," **วารสารกฎหมายปกครอง** เล่ม 5 (2529): 73 – 120 และนันทวัฒน์ บรมานันท์, **สัญญาทางปกครอง**, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2552).

ฝ่ายปกครองแต่เพียงฝ่ายเดียวที่จะใช้เพื่อบรรลุถึงวัตถุประสงค์ในการจัดทำบริการสาธารณะ ลักษณะของสัญญาทางปกครองและผลของสัญญาทางปกครองดังกล่าวจึงมีความแตกต่างจากสัญญาในระบบกฎหมายเอกชน

หลักเกณฑ์ในการที่จะพิจารณาว่าสัญญาใดเป็นสัญญาทางปกครองนั้น จะมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาดังนี้ คือ

(1) สัญญานั้นเป็นสัญญาทางปกครองโดยการกำหนดของกฎหมาย (contrats administratifs par détermination de la loi) คือ เป็นสัญญาที่มีกฎหมายกำหนดไว้โดยชัดแจ้งว่าเป็นสัญญาทางปกครองโดยตรง หรือกำหนดไว้โดยทางอ้อมว่าให้คดีที่เกี่ยวกับสัญญาดังกล่าวอยู่ในอำนาจของศาลปกครองที่จะวินิจฉัยชี้ขาด

สัญญาที่กฎหมายกำหนดให้เป็นสัญญาทางปกครอง ได้แก่ สัญญาการโยธาสาธารณะ (marché de travaux publics)[259] หรือสัญญาให้ครอบครองสาธารณสมบัติของแผ่นดิน (contrats comportants occupation du domaine public)[260] เป็นต้น

(2) สัญญานั้นเป็นสัญญาทางปกครองโดยสภาพ (contrats administratifs par nature) สัญญาทางปกครองประเภทนี้เป็นสัญญาทางปกครองที่กฎหมายไม่ได้กำหนดไว้โดยตรงว่าเป็นสัญญาทางปกครอง แต่เกิดขึ้นจากเมื่อมีคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลปกครองและศาลปกครองเห็นว่าสัญญานั้นเป็นสัญญาทางปกครอง ซึ่งโดยทั่วไปแล้วศาลปกครองจะมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าสัญญาใดเป็นสัญญาทางปกครองอยู่ 2 ประการ คือ

ก. สัญญาทางปกครองจะต้องมีคู่สัญญาอย่างน้อยฝ่ายหนึ่งเป็นฝ่ายปกครอง โดยฝ่ายปกครองที่เป็นนิติบุคคลในกฎหมายมหาชน

---

[259] รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 28 pluvois an VIII

[260] รัฐกำหนด ลงวันที่ 27 มิถุนายน ค.ศ. 1938

ที่จะสามารถเป็นคู่สัญญาในกรณีดังกล่าวได้แก่[261] รัฐ องค์กรกระจายอำนาจทางพื้นที่ (collectivité territoriales) อันได้แก่ ภาค (région) จังหวัด (département) เทศบาล (commune) จังหวัดโพ้นทะเล (department d' outre-mer) และดินแดนโพ้นทะเล (territoire d' outre-mer) และองค์กรกระจายอำนาจทางบริการซึ่งก็คือ บรรดาองค์การมหาชน (établissements publics) ทั้งหลายที่ฝ่ายปกครองจัดตั้งขึ้นมาเพื่อทำกิจกรรมที่เป็นบริการสาธารณะเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชน

ข. สัญญาทางปกครองจะต้องมีเนื้อหาสาระของสัญญาที่มีลักษณะหนึ่งลักษณะใด ดังต่อไปนี้

(1) เป็นสัญญาที่มีวัตถุประสงค์แห่งสัญญาเพื่อการจัดทำบริการสาธารณะโดยตรง เช่น สัญญาที่ฝ่ายปกครองมอบหมายให้เอกชนดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะทางด้านการขนส่งมวลชนประเภทต่าง ๆ

(2) เป็นสัญญาที่มีข้อกำหนดที่มีลักษณะพิเศษที่ให้อำนาจฝ่ายปกครองเหนือกว่าคู่สัญญาฝ่ายเอกชน (les clauses exorbitantes du droit commun) อันได้แก่ การให้สิทธิพิเศษต่าง ๆ แก่ฝ่ายปกครองเหนือเอกชนที่เป็นคู่สัญญา ทั้งนี้เพราะฝ่ายปกครองมีหน้าที่ต้องจัดทำบริการสาธารณะซึ่งต้องมีการใช้อำนาจมหาชน (puissance publique) เพื่อจัดทำบริการสาธารณะให้เกิดผลตรงตามวัตถุประสงค์ ดังนั้น เมื่อฝ่ายปกครองทำสัญญามอบให้เอกชนเข้ามาเป็นผู้ดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะและฝ่ายปกครองยังต้องการคงอำนาจพิเศษเอาไว้ ข้อความที่มีอำนาจพิเศษของฝ่ายปกครองอาจได้แก่ข้อความที่ให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองที่จะดำเนินการเลิกสัญญาฝ่ายเดียวโดยไม่ต้องมีเหตุผิดสัญญาหรือสิทธิพิเศษในการแก้ไข

---

[261] โปรดดูรายละเอียดใน โภคิน พลกุล, นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน, **วารสารกฎหมายปกครอง**, เล่ม 6 สิงหาคม 2530 ตอน 2, หน้า 281-317.

ปรับปรุงสัญญาฝ่ายเดียวได้เพื่อประโยชน์สาธารณะ เป็นต้น

การเกิดขึ้นของสัญญาทางปกครอง (formation des contrats administratifs) เป็นการเกิดขึ้นเช่นเดียวกับการเกิดสัญญาในระบบกฎหมายเอกชน กล่าวคือ ต้องมีการแสดงเจตนาที่ตรงกันของทั้ง 2 ฝ่าย คือ ทั้งฝ่ายปกครองและฝ่ายเอกชนที่ต้องการจะให้เกิดสัญญา

แต่อย่างไรก็ตาม การเกิดขึ้นของสัญญาทางปกครองนั้นค่อนข้างจะยุ่งยากและลำบากกว่าการเกิดขึ้นของสัญญาในระบบกฎหมายเอกชนที่คู่กรณีสามารถตกลงกันได้อย่างอิสระ ในขณะที่ฝ่ายปกครองที่จะเข้าทำสัญญากับเอกชนจะต้องพิจารณาถึงเงื่อนไขต่าง ๆ เหล่านี้ด้วย คือ

(1) ผู้มีอำนาจในการทำสัญญา ฝ่ายปกครองมีข้อจำกัดทางกฎหมายในเรื่องอำนาจในการทำสัญญาหลายประการ เช่น ฝ่ายปกครองที่จะทำสัญญาได้จะต้องเป็นนิติบุคคลในกฎหมายมหาชน ผู้ที่จะทำการแทนนิติบุคคลในกฎหมายมหาชนในการทำสัญญาได้จะต้องเป็นผู้มีอำนาจตามที่กฎหมายกำหนด แบบของสัญญาต้องเป็นไปตามกฎหมาย เช่น ต้องมีบันทึกเงื่อนไขทางปกครอง (cahier des charges) ต่อท้ายสัญญา เมื่อเกิดสัญญาแล้วก็ต้องมีฝ่ายปกครองอื่นเข้ามาตรวจสอบและควบคุมทั้งในด้านการเงินและการทำงาน เป็นต้น

(2) วิธีเลือกคู่สัญญา ฝ่ายปกครองไม่มีอิสระเช่นฝ่ายเอกชนที่จะเลือกทำสัญญากับผู้ใดผู้หนึ่งเป็นการเฉพาะได้ หลักเกณฑ์ในการเลือกคู่สัญญาของฝ่ายปกครองจะต้องทำตามกฎหมายซึ่งจะกำหนดวิธีการที่เป็นกลางและให้ได้ประโยชน์แก่ส่วนรวมมากที่สุด ซึ่งส่วนใหญ่ก็จะได้แก่การประกวดราคา (adjudication publique)

นอกจากเงื่อนไขสองประการข้างต้นนี้แล้ว เมื่อฝ่ายเอกชนตกลงที่จะทำสัญญากับฝ่ายปกครอง ฝ่ายเอกชนจะต้องยอมรับถึงความไม่เสมอภาคระหว่างคู่สัญญาด้วย ทั้งนี้ เนื่องมาจากในระบบสัญญาทางปกครองนั้น

ความไม่เท่าเทียมกันระหว่างฝ่ายเอกชนกับฝ่ายปกครองมีที่มาจากการที่ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะจึงต้องมีอำนาจพิเศษบางประการที่เหนือกว่าเอกชนเพื่อที่จะได้สามารถจัดทำบริการสาธารณะให้สำเร็จตามวัตถุประสงค์ที่ตั้งไว้ อำนาจพิเศษของฝ่ายปกครองที่ว่านี้ ได้แก่ การกำหนดข้อกำหนดต่าง ๆ ไว้ในสัญญาโดยไม่เปิดโอกาสให้คู่สัญญาฝ่ายเอกชนต่อรอง เอกชนมีสิทธิอย่างเดียวก็คือยอมรับหรือไม่ยอมรับที่จะเข้าเป็นคู่สัญญากับฝ่ายปกครอง

หน้าที่ของเอกชนคู่สัญญา เมื่อเอกชนเข้ามาเป็นคู่สัญญากับฝ่ายปกครองแล้ว เอกชนมีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัดโดยยึด**หลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ** (principe de la continuité) เป็นสำคัญ

อย่างไรก็ตาม ในระหว่างการปฏิบัติตามสัญญาของเอกชนคู่สัญญา หากเกิดเหตุการณ์ดังต่อไปนี้ขึ้นก็จะถือว่าเป็นข้อยกเว้นของหลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ คือ [262]

(1) เหตุสุดวิสัย (force majeure) ได้แก่ เหตุการณ์ซึ่งไม่อาจคาดหมายล่วงหน้าเกิดขึ้นโดยไม่ได้เกิดจากการกระทำของเอกชนคู่สัญญาและเอกชนคู่สัญญาไม่สามารถป้องกันหรือขัดขวางได้ เหตุการณ์ดังกล่าวทำให้เกิดผลตามมาคือการปฏิบัติตามสัญญาเป็นไปไม่ได้อย่างสิ้นเชิง เหตุการณ์เช่นว่านี้อาจได้แก่เหตุการณ์ที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติ เช่น น้ำท่วม แผ่นดินไหว หรืออาจเกิดขึ้นจากฝีมือมนุษย์ เช่น สงคราม ไฟไหม้ เป็นต้น เหตุการณ์เหล่านี้ในระบบกฎหมายมหาชนฝรั่งเศส เรียกว่าเหตุสุดวิสัย

---

[262] Jean Claude VENEZIA et Yves GAUDEMET, **Manuel de droit administratif**, LGDJ, Paris, 1982, pp.270-272.

เมื่อเกิดเหตุสุดวิสัยขึ้นจะมีผลทำให้คู่สัญญาหลุดพ้นจากการปฏิบัติตามสัญญาโดยไม่ถือว่าเป็นความผิดของฝ่ายใด ดังที่ศาลปกครองสูงสุดได้เคยวินิจฉัยไว้ในคดี Compagnie des Messageries Maritimes et autres ลงวันที่ 29 มกราคม ค.ศ. 1909

(2) เหตุที่เกิดจากการกระทำของฝ่ายปกครองคู่สัญญา (fait du prince) ได้แก่ การกระทำต่าง ๆ ของฝ่ายปกครองคู่สัญญา เช่น การแก้ไขคำสั่ง การเปลี่ยนกฎระเบียบใหม่เพื่อบังคับแก่เอกชนคู่สัญญา เป็นต้น ซึ่งการกระทำเหล่านี้เกิดขึ้นในระหว่างการปฏิบัติตามสัญญาและมีผลทำให้เอกชนคู่สัญญาได้รับความเสียหาย โดยอาจมีผลทำให้การปฏิบัติตามเงื่อนไขในสัญญานั้นยากขึ้นหรือเสียค่าใช้จ่ายมากขึ้นเมื่อเกิดเหตุการณ์ดังกล่าวขึ้นอันเนื่องมาจากการกระทำใด ๆ ของฝ่ายปกครองคู่สัญญา เอกชนคู่สัญญามีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายเต็มตามจำนวนความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงจากฝ่ายปกครองคู่สัญญา

(3) เหตุที่ไม่สามารถคาดหมายล่วงหน้าได้ (imprévision) ในการปฏิบัติตามสัญญาอาจมีเหตุการณ์ที่อยู่นอกเหนือความคาดหมายเกิดขึ้นได้ ซึ่งมีผลทำให้การปฏิบัติตามสัญญาเป็นไปด้วยความยากลำบาก เพราะเอกชนคู่สัญญาต้องเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มสูงขึ้น โดยเหตุการณ์ที่อยู่นอกเหนือความคาดหมายที่เกิดขึ้นนั้นจะต้องเป็นเหตุการณ์ที่ไม่ได้เกิดจากการกระทำของคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง และเป็นเหตุการณ์ที่คู่สัญญาไม่สามารถคาดหมายล่วงหน้าได้ว่าจะเกิดขึ้น (imprévisible) หรือเป็นเหตุการณ์ที่ไม่ปกติ (anormal) ตัวอย่างเช่น การห้ามวัสดุบางประเภทเข้าประเทศ การลดค่าเงิน การขึ้นภาษี เป็นต้น

ศาลปกครองสูงสุดได้วางแนวทางสำหรับแก้ไขปัญหาในเหตุการณ์ดังกล่าวไว้ในคดี Gaz de Bordeaux ลงวันที่ 24 มีนาคม ค.ศ. 1916 ว่าหากเกิดเหตุการณ์ที่ไม่สามารถคาดหมายล่วงหน้าขึ้น เอกชนคู่สัญญา

ก็จะต้องดำเนินการปฏิบัติตามสัญญาต่อไปแต่ฝ่ายปกครองคู่สัญญาจะต้องให้ความช่วยเหลือด้วยการจ่ายค่าทดแทนความเสียหายให้แก่เอกชนคู่สัญญาเพื่อให้เอกชนคู่สัญญาสามารถดำเนินการปฏิบัติตามสัญญาต่อไปได้ ค่าทดแทนในกรณีนี้ไม่ใช่ค่าทดแทนเต็มจำนวนดังเช่นในกรณีที่เกิดขึ้นจากการกระทำผิดของฝ่ายปกครองคู่สัญญา (fait du prince)

อนึ่ง ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1932 เป็นต้นมา ศาลปกครองสูงสุดได้เพิ่มหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเหตุที่ไม่สามารถคาดหมายล่วงหน้าได้ขึ้นมาอีกในคดี Tramways de Cherbourg ลงวันที่ 19 ธันวาคม ค.ศ. 1932 ว่า เหตุที่ไม่สามารถคาดหมายล่วงหน้านี้จะต้องเป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นเป็นการชั่วคราว (la situation temporaire) เพราะถ้าหากเป็นเหตุถาวร (permanante) แล้ว คู่สัญญาจะต้องขอให้ศาลเลิกสัญญาเพราะไม่สามารถปฏิบัติตามสัญญาต่อไปได้

อำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครองคู่สัญญา ในระหว่างการปฏิบัติตามสัญญา ฝ่ายปกครองคู่สัญญามีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) การควบคุม ฝ่ายปกครองมีอำนาจในการควบคุมการปฏิบัติให้เป็นไปตามสัญญาและให้เกิดผลดีต่อประโยชน์สาธารณะ

(2) การแก้ไขสัญญา ฝ่ายปกครองคู่สัญญาเป็นผู้มีอำนาจฝ่ายเดียวในการแก้ไขข้อกำหนดในสัญญาอันเป็นลักษณะพิเศษของสัญญาทางปกครองที่ฝ่ายปกครองมีเอกสิทธิ์ของฝ่ายปกครอง (prérogative de la puissance publique) ที่จะทำให้สถานะของฝ่ายปกครองอยู่เหนือเอกชน

แต่อย่างไรก็ตาม การแก้ไขข้อกำหนดของสัญญาจะต้องทำภายใต้เงื่อนไขบางประการ เช่น มีความจำเป็นในการปรับปรุงบริการสาธารณะเพื่อให้สอดคล้องกับประโยชน์มหาชนและในการแก้ไขจะทำได้เฉพาะบางเรื่อง มีบางเรื่องที่ฝ่ายปกครองไม่สามารถแก้ไขโดยใช้อำนาจ

ฝ่ายเดียวได้ เช่น ระยะเวลาของสัญญาหรือค่าตอบแทน เป็นต้น และนอกจากนี้ หากการแก้ไขสัญญาทำให้เกิดปัญหาทางด้านการเงินแก่เอกชนคู่สัญญา ฝ่ายปกครองจะต้องรับผิดชอบด้วยการจ่ายค่าทดแทนความเสียหายให้

การสิ้นสุดของสัญญาทางปกครอง นอกเหนือจากการสิ้นสุดของสัญญาตามปกติอันได้แก่ เมื่อมีการปฏิบัติตามสัญญา เมื่อคู่สัญญาพร้อมใจกันเลิกสัญญาหรือเมื่อสิ้นผลไปตามข้อตกลงในสัญญาแล้ว ยังมีการสิ้นสุดของสัญญาที่เป็นลักษณะเฉพาะของสัญญาทางปกครองอีกสองกรณี ได้แก่ กรณีที่ฝ่ายปกครองจะใช้สิทธิเลิกสัญญาฝ่ายเดียวทั้ง ๆ ที่ไม่ได้กำหนดสิทธิดังกล่าวไว้ในสัญญาเนื่องมาจากคู่สัญญาฝ่ายเอกชนผิดสัญญาอย่างร้ายแรงหรือคู่สัญญาฝ่ายเอกชนไม่ได้ทำผิดสัญญาแต่ฝ่ายปกครองใช้สิทธิเลิกสัญญาเพื่อประโยชน์สาธารณะ ส่วนในกรณีที่สอง ได้แก่ กรณีที่ศาลปกครองเป็นผู้สั่งให้เลิกสัญญาตามคำร้องของคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดเนื่องจากมีเหตุการณ์บางประการซึ่งทำให้ไม่สามารถทำตามวัตถุประสงค์ของสัญญาต่อไปได้

อำนาจพิเศษของฝ่ายปกครองในการปฏิบัติตามสัญญา ในระหว่างการปฏิบัติตามสัญญานั้น ฝ่ายปกครองมีเอกสิทธิ์พิเศษบางอย่างอยู่เหนือเอกชนซึ่งเรียกว่าเอกสิทธิ์ของฝ่ายปกครอง (prérogative de la puissance publique) ซึ่งเหตุผลที่จะต้องให้ฝ่ายปกครองมีเอกสิทธิ์ก็เนื่องจากฝ่ายปกครองมีหน้าที่รักษาผลประโยชน์สาธารณะดังที่ได้กล่าวไว้แล้วในตอนต้นนั้นเอง

ส่วนที่สอง รูปแบบของสัญญาทางปกครอง รูปแบบของสัญญาทางปกครองที่ฝ่ายปกครองใช้เป็นเครื่องมือในการมอบอำนาจและหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะให้แก่ฝ่ายเอกชนมีอยู่ด้วยกันสองรูปแบบคือ สัญญาจัดซื้อจัดจ้าง (machés publics) และการมอบให้จัดทำบริการสาธารณะ (gestion délégué des services publics)[263]

รูปแบบแรกสัญญาจัดซื้อจัดจ้าง (marchés publics) หมายถึงสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างรัฐกับนิติบุคคลหรือบุคคลธรรมดาเพื่อตอบสนองความจำเป็นบางประการของฝ่ายปกครองซึ่งอาจเป็นการเฉพาะหน้าหรือมีความจำเป็นที่มีอยู่ตลอดช่วงระยะเวลาหนึ่ง

(1) ประเภทของสัญญาจัดซื้อจัดจ้าง สัญญาจัดซื้อจัดจ้างมีอยู่ 5 ประเภทใหญ่ ๆ คือ [264]

(1.1) สัญญาจัดซื้อพัสดุ (marché de fournitures) เป็นสัญญาที่ใช้ในการปฏิบัติราชการทั่ว ๆ ไป เช่น สัญญาเพื่อการจัดหาอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ต่าง ๆ

(1.2) สัญญาว่าจ้างให้จัดทำบริการ (marché de prestation de service) ได้แก่ สัญญาที่ฝ่ายปกครองว่าจ้างให้จัดทำบริการต่าง ๆ เช่น จัดรถรับส่งข้าราชการ จัดงานเลี้ยง จ้างทำความสะอาด เป็นต้น

(1.3) สัญญาอุตสาหกรรมหรือสัญญาว่าจ้างผลิตต้นแบบอุตสาหกรรม (marché industriel) ได้แก่ สัญญาจ้างให้มีการผลิตสิ่งของต่างๆ เพื่อเป็นต้นแบบทางอุตสาหกรรม เช่น จ้างบริษัทผลิตอาวุธ เครื่องบินต่าง ๆ เป็นต้น

(1.4) สัญญาก่อสร้าง (marché des travaux) ได้แก่ สัญญาก่อสร้างอาคารสถานที่ สัญญาว่าจ้างให้บำรุงรักษาหรือปรับปรุงอาคารสถานที่ เป็นต้น

(1.5) สัญญาว่าจ้างที่ปรึกษา (marché d' études) เป็นสัญญาว่าจ้างให้ทำการศึกษาวิจัย รวมทั้งอาจเป็นการสำรวจ ศึกษา หรือวัดผลก็ได้

---

[263] Gill J.GUGLELMI, **Introduction au droit des services publics**, L.G.D.J., Paris, 1994, pp. 109.

[264] Phillip TURGUET de BEAUREGARD, รายงานการบรรยายพิเศษเรื่องสัญญาทางปกครองและสัญญาจัดซื้อจัดจ้าง, **วารสารกฎหมายปกครอง** เล่ม 18 เมษายน 2542 ตอน 1, หน้า 5-8.

(2) วิธีการทำสัญญาจัดซื้อจัดจ้าง (mode de passation du marché) มีสามวิธีการด้วยกัน คือ[265]

(2.1) การประกวดราคา (adjudication) ได้แก่ การเปิดโอกาสให้ผู้สนใจที่จะทำกิจกรรมกับฝ่ายปกครองได้มีโอกาสที่จะแข่งขันกันอย่างเสมอภาคในการเสนอราคาโดยมีหลักเกณฑ์ว่าผู้เสนอราคาต่ำสุดจะเป็นผู้ชนะ

(2.2) การสอบราคา (appel d' offre) ได้แก่ การที่ฝ่ายปกครองประกาศเชิญชวนให้ผู้สนใจจะทำกิจกรรมกับฝ่ายปกครองเสนอราคา จากนั้นก็จะมีคณะกรรมการสอบราคาทำหน้าที่ศึกษาข้อเสนอของผู้เสนอราคาเพื่อทำการคัดเลือกผู้สมควรจัดซื้อจัดจ้างต่อไป

(2.3) การตกลงราคา (marché negocié) มีสองรูปแบบ รูปแบบแรก ได้แก่ การตกลงราคาโดยมีการแข่งขัน เป็นรูปแบบที่มีผู้เข้ามาเจรจาหลายรายแต่จะไม่มีการโฆษณาเชิญชวนให้ทราบโดยทั่วไป ส่วนใหญ่วิธีนี้ใช้กับการว่าจ้างให้ทำวิจัย ส่วนรูปแบบที่สอง ได้แก่ การตกลงราคาโดยไม่มีการแข่งขัน ได้แก่ กรณีที่มีเอกชนรายใดรายหนึ่งได้ลงทุนในกิจการนั้นแต่ผู้เดียวหรือเป็นกรณีที่มีการใช้วิธีการสอบราคาหรือตกลงราคามาแล้วแต่ไม่ได้ผล และได้มีการยกเลิกไปแล้ว หรือในกรณีมีความจำเป็นเร่งด่วนฝ่ายปกครองสามารถใช้วิธีการตกลงราคาแบบไม่มีการแข่งขันได้

5.2.1.3 สัมปทานบริการสาธารณะ เป็นกระบวนการที่ฝ่ายปกครองของไทยนำมาใช้มากที่สุดในการมอบหมายให้เอกชนเข้ามาดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะอย่างใดอย่างหนึ่งได้ภายในระยะเวลาที่กำหนดด้วยการลงทุนและความเสี่ยงภัยของฝ่ายเอกชนเอง โดยฝ่ายปกครองมิได้จ่ายเงินค่าจ้างให้แก่ผู้รับสัมปทาน แต่ฝ่ายปกครองให้สิทธิในการเรียกเก็บค่าบริการหรือค่าตอบแทนในการใช้บริการจากประชาชนผู้ใช้บริการแก่เอกชน

---

[265] Ibid., p. 12-17.

ผู้รับสัมปทาน

(1) แนวความคิดเรื่องสัมปทาน ในช่วงก่อนเปลี่ยนแปลงการปกครอง กิจการบริการสาธารณะของไทยจัดทำโดยรัฐเป็นส่วนใหญ่ เนื่องจากถือว่าบริการสาธารณะเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องจัดทำ แต่อย่างไรก็ตาม ในสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้เริ่มมีการให้สัมปทานแก่เอกชนในการดำเนินกิจการบริการสาธารณะบางอย่าง เช่น ทำไม้ ขุดคลอง ทำทาง เป็นต้น โดยในปี พ.ศ. 2429 พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้พระราชทานสัมปทานให้บริษัทเดนมาร์กสร้างทางรถไฟสายกรุงเทพฯ – สมุทรปราการ จากนั้นก็มีการให้สัมปทานขุดคลองแก่เอกชนเช่นกัน แต่อย่างไรก็ตาม การให้สัมปทานต่างๆ เหล่านี้มิได้เรียกชื่อว่าเป็น “สัมปทาน” แต่เรียกว่า “การพระราชทานพระบรมราชานุญาต” ซึ่งมีลักษณะสำคัญ คือ ให้ผู้รับอนุญาตมีสิทธิแต่ผู้เดียวและต้องลงทุนในการดำเนินการด้วยตนเอง แต่มีสิทธิพิเศษในการจัดเก็บรายได้จากการบริการนั้น ๆ และผู้รับอนุญาตจะต้องจ่ายค่าตอบแทนแก่รัฐเป็นการตอบแทนที่รัฐให้ผลประโยชน์แก่ผู้รับอนุญาตซึ่งเป็นลักษณะเดียวกับการให้สัมปทานในปัจจุบัน[266]

การให้สัมปทานในอดีตมิได้มีกฎหมายใดที่มีขึ้นเพื่อควบคุมการให้สัมปทานกฎหมายฉบับแรกที่มีขึ้นเพื่อควบคุมระบบสัมปทาน คือ พระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471 กฎหมายดังกล่าวเป็นกฎหมายฉบับแรกที่ให้ความหมายของกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคไว้ คือ การรถไฟ รถราง เดินอากาศ ประปา ชลประทาน โรงไฟฟ้า และบรรดากิจการอื่นอันกระทบ

---

[266] สุรพงษ์ กลั่นประชา, “สัญญาเกี่ยวกับการบริการสาธารณะในระบบกฎหมายไทย,” (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539), หน้า 108 – 110.

ถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชนซึ่งจะได้ออกพระราชกฤษฎีกา มากำหนดต่อไป กฎหมายฉบับดังกล่าวกำหนดไว้ว่า บุคคลใดๆ จะประกอบกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชนได้ต่อเมื่อได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตหรือสัมปทานแล้วหรือแม้แต่จะได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตหรือได้รับสัมปทานแล้วก็ตาม แต่ถูกถอนเสียหรือสิ้นอายุลงแล้วก็ประกอบกิจการดังกล่าวไม่ได้ และในการพระราชทานพระบรมราชานุญาตหรือสัมปทานนั้น รัฐบาลจะกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ตามที่เห็นว่าจำเป็นเพื่อความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชนลงไว้ด้วยก็ได้ ถ้ามีการประกอบกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคโดยไม่ได้ขอพระราชทานพระบรมราชานุญาตหรือสัมปทานแล้ว จะมีความผิดและต้องระวางโทษปรับ นอกจากนี้ กฎหมายฉบับดังกล่าวได้กำหนดการควบคุมกิจการที่ต้องมีการขออนุญาตอีกด้วย กิจการที่ต้องขออนุญาต ได้แก่ กิจการประกันภัย ธนาคารออมสิน เครดิตฟองซิเอร์ หรือกิจการอื่นอันมีสภาพคล้ายคลึงกัน กิจการเหล่านี้จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายเฉพาะการนั้น แต่ถ้ายังไม่มีกฎหมายเฉพาะ ก็ห้ามมิให้ประกอบกิจการเหล่านี้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากรัฐบาล และในการอนุญาตรัฐบาลจะกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ตามที่จำเป็นเพื่อความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชนไว้ด้วยก็ได้[267]

ต่อมาในปี พ.ศ. 2473 ก็ได้มีกฎหมายเฉพาะเกี่ยวกับการมอบให้เอกชนจัดดำเนินการบริการสาธารณะอีกฉบับหนึ่ง คือ พระราชบัญญัติทางหลวงที่ได้รับสัมปทาน พุทธศักราช 2473 ซึ่งเดิมราษฎรจะสร้างทางหลวงและทางราษฎรจะต้องปฏิบัติตามมาตรา 146 แห่งพระราชบัญญัติจัดวางรางรถไฟและทางหลวง พุทธศักราช 2464 แต่เมื่อพระราชบัญญัติทางหลวงที่ได้รับสัมปทานฯ ใช้บังคับแล้ว ก็มีบทบัญญัติที่กำหนดให้เอกชนสร้างและบำรุงรักษาทางหลวงในราชอาณาจักร เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจแห่งสัมปทาน

[267] เรื่องเดียวกัน, หน้า 112 – 113.

ที่ได้รับจากรัฐบาล โดยให้ยื่นเรื่องราวขอสัมปทานต่อเสนาบดีกระทรวงพาณิชย์และคมนาคม ฯลฯ ในกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดให้อำนาจแก่รัฐบาลในการเพิกถอนสัมปทานก่อนสิ้นอายุสัมปทานได้ ถ้าปรากฏว่าผู้รับสัมปทานเป็นคนล้มละลาย หรือไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดในสัมปทาน หรือหากข้อความในสัญญาสัมปทานให้อำนาจไว้ รัฐบาลก็สามารถเข้าครอบครองทางหลวงสายใดก่อนสิ้นอายุได้ และเมื่อเข้าครอบครองทางหลวงสายใดแล้ว รัฐบาลต้องเข้ายึดถือครอบครองบรรดาสิ่งปลูกสร้างและของใช้ในการสร้างหรือการบำรุงรักษาทางด้วย แต่มีเงื่อนไขในการเข้าครอบครองทางหลวงก่อนสิ้นอายุสัมปทาน คือ รัฐบาลจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้รับสัมปทาน

ต่อมาเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นการปกครองระบอบประชาธิปไตยในปี พ.ศ. 2475 การให้สัมปทานแก่เอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะก็ยังคงต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471 อยู่ต่อไป แต่อย่างไรก็ตาม ในปี พ.ศ. 2482 มีการตราพระราชบัญญัติการชลประทานราษฎร์ พุทธศักราช 2482 ออกมา กฎหมายดังกล่าวเป็นกฎหมายที่กำหนดการควบคุมการให้สัมปทานแก่เอกชนไว้โดยตรง คือ เรื่องการชลประทานเพื่อการค้า เนื้อหาของกฎหมายฉบับนี้ได้เปลี่ยนแปลงในหลักการสำคัญของการขอสัมปทาน คือ ผู้ใดจะขอสัมปทานในการทำการชลประทานส่วนการค้า ให้ยื่นคำขอสัมปทานต่อกระทรวงเกษตราธิการ ไม่ต้องขอพระราชทานพระบรมราชานุญาตดังเช่นในสมัยก่อนเปลี่ยนแปลงการปกครอง สาระสำคัญของกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดสิทธิพิเศษของผู้รับสัมปทาน คือ จะให้สิทธิในการเรียกเก็บค่าตอบแทนจากผู้ที่ได้รับน้ำจากการชลประทานที่ผู้รับสัมปทานได้ทำขึ้น แต่ไม่ให้ใช้สิทธิเรียกเก็บค่าตอบแทนจากผู้ที่ตามธรรมดาเคยได้รับน้ำเพียงพอแก่การใช้มาก่อนแล้ว เอกสิทธิ์อื่นๆ ไม่ปรากฏว่าให้สิทธิพิเศษแต่อย่างใดแก่ผู้รับสัมปทาน

ส่วนหน้าที่ของผู้รับสัมปทานได้กำหนดให้ผู้รับสัมปทานจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขสัมปทานและจะต้องมีการทำรายงานแสดงผลของกิจการที่ได้ทำไปต่อเจ้าพนักงานผู้ควบคุมชลประทานปีละครั้ง และต้องยอมให้เจ้าพนักงานผู้ควบคุมการชลประทานเข้าตรวจตรางานที่ทำอยู่ และต้องชี้แจงตอบข้อความตามที่เจ้าพนักงานผู้ควบคุมชลประทานต้องการทราบเกี่ยวกับการนั้น อันเป็นการแสดงให้เห็นถึงสิทธิของผู้ให้สัมปทานในการควบคุมการดำเนินกิจการบริการสาธารณะที่รัฐบาลมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำ[268]

พระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471 นี้ได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมหลายครั้ง จนกระทั่งในปี พ.ศ. 2515 ได้มีการออกประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ลงวันที่ 26 มกราคม พ.ศ. 2515 ยกเลิกพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471 และที่แก้ไขเพิ่มเติม โดยในข้อ 3 และข้อ 4 ของประกาศของคณะปฏิวัติดังกล่าวได้กำหนดกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค[269] ที่อยู่ในความควบคุมและต้องได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐมนตรีผู้เกี่ยวข้องก่อนจะดำเนินการได้ ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้มีเนื้อหาสาระเช่นเดียวกับกฎหมายเดิม แต่ได้เพิ่มประเภทของธุรกิจบางประเภทที่มีผลกระทบต่อประชาชนเข้ามาเพื่อที่จะให้ผู้ประกอบกิจการต้องขออนุญาตต่อรัฐก่อน ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับดังกล่าวยังคงใช้อยู่ในปัจจุบัน

(2) ลักษณะสำคัญของสัมปทานบริการสาธารณะ สัมปทาน

---

[268] เรื่องเดียวกัน, หน้า 114 – 115.

[269] ได้แก่ การรถไฟ การรถราง การขุดคลอง การเดินอากาศ การประปา การชลประทาน การไฟฟ้า การผลิตเพื่อจำหน่ายหรือจำหน่ายก๊าซโดยระบบเส้นท่อไปยังอาคารต่าง ๆ และบรรดากิจการอื่นอันกระทบกระเทือนถึงความปลอดภัยหรือความผาสุกของประชาชนที่จะได้ระบุไว้ในพระราชกฤษฎีกาต่อไป

บริการสาธารณะประกอบด้วยลักษณะสำคัญ 4 ประการ คือ[270]

ก. สัมปทานบริการสาธารณะเป็นสัญญาทางปกครองที่ฝ่ายปกครองตกลงอนุญาตให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะอย่างใดอย่างหนึ่งได้ด้วยทุนของเอกชนเอง ภายใต้ข้อกำหนดและเงื่อนไขที่ฝ่ายปกครองกำหนดให้ปฏิบัติเพื่อประโยชน์สาธารณะ

ข. ทรัพย์สินที่ผู้รับสัมปทานนำมาใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะถือว่าเป็นทรัพย์สินของเอกชน จึงไม่ได้รับความคุ้มครองเป็นพิเศษจากกฎหมายเหมือนกับทรัพย์สินของรัฐที่อนุญาตให้ผู้รับสัมปทานใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะ

ค. ฝ่ายปกครองมีอำนาจควบคุมกิจการที่ให้สัมปทานแก่เอกชนไปจัดทำเนื่องจากกิจการดังกล่าวยังเป็นบริการสาธารณะที่อยู่ในความรับผิดชอบของฝ่ายปกครอง

ง. บริการสาธารณะที่ฝ่ายปกครองมอบให้เอกชนไปจัดทำนั้น จะต้องไม่เป็นกิจการเกี่ยวกับความมั่นคงหรือปลอดภัยของประเทศ และโดยส่วนใหญ่แล้วจะเป็นบริการสาธารณะทางเศรษฐกิจอันเป็นสาธารณูปโภค เช่น การประปา การไฟฟ้า การโทรศัพท์ เป็นต้น

(3) สิทธิและหน้าที่ของผู้ให้สัมปทาน มี 3 ประการ[271] คือ

(ก) สิทธิในการกำกับดูแลและบังคับให้เป็นไปตามสัญญา การจัดทำบริการสาธารณะแม้ว่าจะเป็นกรณีที่รัฐมอบให้เอกชนจัดทำก็ตาม เอกชนผู้จัดทำบริการสาธารณะแทนรัฐก็ต้องอยู่ภายใต้หลักของการจัดทำบริการสาธารณะ และหลักสำคัญประการหนึ่งของบริการสาธารณะ

---

[270] ประยูร กาญจนดุล, **คำบรรยายกฎหมายปกครอง**, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพฯ : คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538), หน้า 149 – 150.

[271] สุรพงษ์ กลั่นประชา, "สัญญาเกี่ยวกับการบริการสาธารณะในระบบกฎหมายไทย," หน้า 150 – 151.

คือ ความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ ซึ่งเป็นหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่จะต้องกำกับดูแลบริการสาธารณะที่จัดทำโดยเอกชนคู่สัญญาให้เป็นไปโดยต่อเนื่อง ดังนั้น หากเอกชนคู่สัญญาไม่ลงมือปฏิบัติงาน ปฏิบัติงานล่าช้าไม่ทันกำหนด ปฏิบัติงานบกพร่อง หรือไม่เป็นไปตามสัญญา หรือโอนงานไปให้บุคคลภายนอกดำเนินการแทนโดยไม่ได้รับความยินยอมจากฝ่ายปกครอง ฝ่ายปกครองย่อมมีอำนาจในการสั่งให้มีการปรับ สั่งให้มีการชดใช้ค่าเสียหาย หรือจัดหาบุคคลอื่นเข้ามาดำเนินการแทน หรือแม้กระทั่งมีสิทธิในการเลิกสัญญา

(ข) สิทธิในการยกเลิกหรือแก้ไขข้อกำหนดแห่งสัญญาฝ่ายเดียว เป็นเอกสิทธิ์ของฝ่ายปกครองที่สามารถยกเลิก แก้ไขข้อกำหนดในสัญญาฝ่ายเดียวซึ่งจะพบได้แต่เฉพาะในสัญญาทางปกครองเท่านั้น จึงมีความแตกต่างจากสัญญาทางแพ่งที่การแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาจะต้องอาศัยความยินยอมของคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย แต่หากเป็นสัญญาทางปกครองฝ่ายปกครองย่อมมีอำนาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงโดยที่ไม่ต้องได้รับความยินยอมของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง ทั้งนี้ เนื่องมาจากเหตุผลที่ว่า เนื้อหาของสัญญาทางปกครองเป็นเรื่องการบริการสาธารณะอันจะต้องได้รับการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงให้สอดคล้องกับสาธารณประโยชน์อยู่เสมอ หลักกฎหมายปกครองจึงได้ยอมรับอำนาจดังกล่าวของฝ่ายปกครอง แต่อย่างไรก็ตาม อำนาจในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงมิใช่อำนาจตามอำเภอใจของฝ่ายปกครอง แต่เป็นอำนาจที่อยู่ภายใต้ข้อจำกัดบางประการ กล่าวคือ ฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจในการยกเลิกหรือแก้ไขสัญญาฝ่ายเดียวได้ต่อเมื่อมีมูลเหตุมาจากความจำเป็นในการปรับปรุงบริการสาธารณะให้สอดคล้องกับประโยชน์มหาชนเท่านั้น และการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อสัญญาจะต้องไม่เป็นการเกินขนาด ถ้าปรากฏว่าการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเป็นการเพิ่มภาระให้แก่เอกชนคู่สัญญา คู่สัญญาฝ่ายรัฐจะต้องจ่ายค่าทดแทนหรือขยายเวลาในการดำเนินการให้แก่เอกชนคู่สัญญา

นอกจากนั้น การใช้อำนาจในการแก้ไขจะต้องเป็นการแก้ไขในเรื่องของการจัดทำบริการสาธารณะให้สนองประโยชน์ส่วนรวมเท่านั้น จะใช้อำนาจในการแก้ไขเรื่องผลประโยชน์ตอบแทนของคู่สัญญาไม่ได้

(ค) หน้าที่ที่จะให้ความช่วยเหลือเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะ การจัดทำบริการสาธารณะที่ฝ่ายปกครองมอบให้เอกชนจัดทำ ฝ่ายปกครองยังคงมีหน้าที่ในการควบคุมดูแลเพื่อให้บริการสาธารณะเป็นไปด้วยความต่อเนื่อง สัญญาสัมปทานเกี่ยวกับบริการสาธารณะที่ทำกันในประเทศไทยก็มีการให้ความช่วยเหลือแก่เอกชนผู้จัดทำบริการสาธารณะ ดังจะเห็นได้จากสัญญาสัมปทานบริการสาธารณะที่กำหนดให้ผู้ให้สัมปทานมีหน้าที่ที่จะต้องจัดหาที่ดินหรือพื้นที่แก่ผู้รับสัมปทาน ผู้ให้สัมปทานจะต้องจัดหาที่ดินให้ผู้รับสัมปทานโดยที่ดินนั้นจะต้องปลอดการครอบครองและภาระผูกพันหรือสิทธิเรียกร้องอื่นใดที่บุคคลภายนอกอาจมีอยู่ซึ่งอาจจะเป็นการขัดขวางหรือรบกวนการดำเนินกิจการบริการสาธารณะของผู้รับสัมปทาน และผู้ให้สัมปทานจะต้องร่วมมือกับผู้รับสัมปทานนำสิทธิในการครอบครองใช้ประโยชน์ไปจดทะเบียนให้ถูกต้องตามกฎหมายโดยผู้รับสัมปทานจะเป็นผู้รับภาระค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนแต่ผู้เดียวและถ้าผู้รับสัมปทานร้องขอต้องการที่ดินเพิ่มเติม ผู้ให้สัมปทานก็ต้องจัดหาที่ดินเพิ่มเติมโดยผู้รับสัมปทานเป็นผู้ออกค่าใช้จ่าย และผู้ให้สัมปทานจะต้องดำเนินการให้ผู้รับสัมปทานมีและใช้สิทธิในการครอบครอง การเข้าออกและใช้ที่ดินสาธารณะเพื่อประโยชน์ของงาน นอกจากผู้ให้สัมปทานจะต้องส่งมอบพื้นที่ให้แก่ผู้รับสัมปทานแล้ว ผู้ให้สัมปทานหรือคู่สัญญาฝ่ายรัฐจะต้องจัดการติดต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้จัดเตรียมสาธารณูปโภคภายในเวลาที่เหมาะสมและอุปกรณ์ติดต่อสื่อสารทางโทรคมนาคมในส่วนที่เกี่ยวกับงานแก่ผู้รับสัมปทาน พร้อมทั้งจะต้องจัดเตรียมหนังสืออนุญาต ใบอนุญาต ความยินยอมการให้อำนาจยกเว้นจากรัฐบาลที่จำเป็นเพื่อให้การดำเนินงานดำเนินไปได้

โดยคู่สัญญาฝ่ายรัฐจะต้องประสานงานและใช้ความพยายามอย่างเต็มที่เพื่อสนับสนุนให้มีการประสานงานระหว่างผู้รับสัมปทานกับส่วนราชการหน่วยงานสาธารณูปโภค

(4) สิทธิและหน้าที่ของผู้รับสัมปทาน มี 3 ประการ[272] คือ

(ก) หน้าที่ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดในสัมปทาน สัญญาเกี่ยวกับการบริการสาธารณะเป็นสัญญาที่มีวัตถุประสงค์เพื่อจัดการบริการสาธารณะ ดังนั้น ในการปฏิบัติตามสัญญา นอกจากผู้รับสัมปทานจะต้องทำตามเงื่อนไขที่ตกลงกันไว้ในสัมปทานแล้ว ผู้รับสัมปทานยังจะต้องปฏิบัติตามหลักกฎหมายทั่วไปเกี่ยวกับการจัดการบริการสาธารณะด้วย เช่น หลักความต่อเนื่องของการจัดทำบริการสาธารณะ หลักที่ต้องปรับปรุงบริการสาธารณะให้ตอบสนองต่อความต้องการและทันสมัยเสมอ

(ข) หน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามสัญญาด้วยตนเอง เมื่อฝ่ายปกครองให้ผู้ใดไปจัดทำบริการสาธารณะแทนฝ่ายปกครอง ผู้นั้นจะต้องเป็นผู้ซึ่งฝ่ายปกครองพิจารณาคัดเลือกแล้วว่าสามารถจัดทำบริการสาธารณะได้ ดังนั้น การปฏิบัติหน้าที่ตามสัมปทาน ผู้รับสัมปทานจะต้องดำเนินการด้วยตนเอง จะโอนให้ใครไม่ได้เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากคู่สัญญาฝ่ายรัฐ แต่อย่างไรก็ตาม ในบางกรณี เช่น สัญญาสัมปทานทางหลวงและสัมปทานระบบขนส่งทางรถไฟ เอกชนคู่สัญญามีสิทธิที่จะจ้างผู้รับเหมาช่วงเพื่อทำงานอื่นของโครงการ แต่เอกชนคู่สัญญายังคงต้องรับผิดชอบอย่างเต็มที่ในการปฏิบัติงานนั้น ๆ

(ค) สิทธิของเอกชนคู่สัญญาในการจัดทำบริการสาธารณะ มี 2 ประการ คือ

---

[272] เรื่องเดียวกัน, หน้า 152 – 159.

(ค.1) สิทธิอันเกี่ยวเนื่องกับการจัดทำบริการสาธารณะ การจัดทำบริการสาธารณะโดยเอกชนคู่สัญญา ถ้าคู่สัญญาฝ่ายรัฐจัดหาที่ดินหรือพื้นที่ให้เอกชนคู่สัญญาเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะ เอกชนคู่สัญญาจะไม่มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินนั้น แต่จะมีสิทธิครอบครองเข้าออกและใช้ที่ดิน ทางน้ำ หรือถนนสาธารณะ และการใช้จะต้องใช้เพื่อประโยชน์ของการจัดทำบริการสาธารณะ ในกรณีที่เอกชนคู่สัญญาต้องการพื้นที่เพื่อใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะ เอกชนคู่สัญญาจะไม่มีอำนาจในการเวนคืนที่ดิน แต่จะต้องให้เป็นหน้าที่ของคู่สัญญาฝ่ายรัฐเป็นผู้จัดการเวนคืนโดยเอกชนคู่สัญญาจะเป็นผู้ออกค่าใช้จ่าย เพียงแต่คู่สัญญาฝ่ายรัฐจะต้องจ่ายเงินทดรองไปก่อน และนอกจากนี้ สิทธิพิเศษของเอกชนคู่สัญญาที่สำคัญอีกประการหนึ่ง คือสิทธิในการจัดเก็บค่าบริการจากประชาชนผู้ใช้บริการ ซึ่งจะพบได้ในสัญญาสัมปทานบริการสาธารณะเพื่อที่จะใช้บังคับแก่ผู้ใช้บริการจะทำได้ต่อเมื่อได้รับความเห็นชอบจากคู่สัญญาฝ่ายรัฐก่อน ถ้าคู่สัญญาฝ่ายรัฐไม่ให้ความเห็นชอบจะต้องแสดงเหตุผล มิฉะนั้นจะถือว่าให้ความเห็นชอบ แต่มีข้อสังเกตว่า เอกชนคู่สัญญาจะไม่มีอำนาจในการกำหนดโทษทางอาญาแก่ผู้ใช้บริการ

(ค.2) สิทธิที่จะได้รับเงินทดแทนพิเศษจากคู่สัญญาฝ่ายรัฐ สัญญาบริการสาธารณะในประเทศไทยส่วนใหญ่มีการกำหนดให้เอกชนคู่สัญญามีสิทธิที่จะเรียกร้องค่าทดแทนจากคู่สัญญาฝ่ายรัฐได้ในหลายๆ กรณี เช่น กรณีความเสียหายที่เกิดจากการกระทำของฝ่ายปกครองคู่สัญญาซึ่งเป็นกรณีที่คู่สัญญาฝ่ายรัฐจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดของสัญญาซึ่งเอกชนคู่สัญญาย่อมมีสิทธิที่จะเลิกสัญญา และคู่สัญญาฝ่ายรัฐจะต้องมีการชดใช้ค่าเสียหายให้แก่เอกชนคู่สัญญา

(5) การควบคุมสัมปทาน เมื่อรัฐให้สัมปทานแก่เอกชนไปแล้ว เนื่องจากกิจการที่ให้สัมปทานไปนั้นเป็นบริการสาธารณะ รัฐจึงยังคงมีอำนาจ

ควบคุมสัมปทานได้อย่างเต็มที่ด้วยวิธีการต่าง ๆ รวม 3 วิธี[273] คือ

(1) การให้เจ้าพนักงานเข้าควบคุมตรวจตรากิจการที่ให้สัมปทานไป ซึ่งผู้รับสัมปทานจะต้องให้ความสะดวกและปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานซึ่งสั่งโดยชอบด้วยกฎหมาย

(2) การกำหนดให้ผู้รับสัมปทานต้องเสนอรายงานผลการดำเนินกิจการที่ได้จัดทำไปตามระยะเวลาที่กำหนด พร้อมทั้งแสดงงบดุลและงบกำไรขาดทุนเพื่อที่ฝ่ายปกครองจะได้ทราบถึงความเป็นไปของกิจการที่ให้สัมปทานไป

(3) กำหนดวิธีการบังคับลงโทษต่างๆ ไว้ในสัมปทาน เพื่อใช้บังคับในกรณีผู้รับสัมปทานฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือเงื่อนไขในสัมปทาน ซึ่งวิธีการบังคับลงโทษจะได้แก่การปรับหรือการเพิกถอนสัมปทาน

(6) การสิ้นสุดของสัมปทาน การให้สัมปทานมีผลผูกพันคู่สัญญาจนกว่าจะครบกำหนดระยะเวลาที่ให้สัมปทานไป ซึ่งโดยทั่วไปแล้วการกำหนดระยะเวลาของการให้สัมปทานบริการสาธารณะจะกำหนดไว้ไม่ให้เกิน 30 ปี ซึ่งเป็นอย่างเดียวกับอายุของการเช่าทรัพย์ดังที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

นอกเหนือจากการสิ้นสุดของสัมปทานเมื่อสิ้นอายุสัมปทานดังกล่าวมาแล้ว สัมปทานสิ้นสุดลงได้ในกรณีดังต่อไปนี้[274]

(ก) การเลิกสัมปทาน มี 2 กรณี คือ การเลิกสัญญาโดยคู่สัญญาฝ่ายรัฐและการเลิกสัญญาโดยคู่สัญญาฝ่ายเอกชน

---

[273] ประยูร กาญจนดุล, คำบรรยายกฎหมายปกครอง, หน้า 151 – 152.

[274] สุรพงษ์ กลั่นประชา, "สัญญาเกี่ยวกับการบริการสาธารณะในระบบกฎหมายไทย," หน้า 161 – 164.

(ก.1) การเลิกสัญญาโดยคู่สัญญาฝ่ายรัฐ คู่สัญญาฝ่ายรัฐอาจใช้สิทธิในการเลิกสัญญาเมื่อปรากฏเหตุอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ เช่น เอกชนคู่สัญญาจงใจหรือประมาทเลินเล่อไม่ดำเนินกิจการบริการสาธารณะตามสัญญาสัมปทาน เอกชนคู่สัญญาจงใจผิดสัญญาอย่างต่อเนื่องและเหตุที่ผิดสัญญาจะต้องร้ายแรงเกินสมควร เอกชนคู่สัญญาถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดในคดีล้มละลาย เอกชนคู่สัญญาจดทะเบียนเลิกบริษัท หรือเอกชนคู่สัญญาละเลยไม่ยอมชำระเงินที่จะต้องชำระตามสัญญา เป็นต้น

(ก.2) การเลิกสัญญาโดยคู่สัญญาฝ่ายเอกชน เอกชนซึ่งเป็นคู่สัญญาอาจใช้สิทธิเลิกสัญญาได้เมื่อปรากฏเหตุอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ เช่นเมื่อปรากฏว่าคู่สัญญาฝ่ายรัฐไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดใดๆ ของสัญญาเกี่ยวกับการบริการสาธารณะซึ่งร้ายแรงถึงขนาดที่จะเป็นเหตุให้เลิกสัญญาได้ เมื่อมีเหตุสุดวิสัยเกิดขึ้น แต่เหตุสุดวิสัยจะต้องร้ายแรงถึงขนาดที่สมควรเป็นเหตุให้ยกเลิกสัญญาได้ เมื่อมีการเวนคืนหรือยึดเป็นของรัฐในบริเวณที่ใช้ในการจัดทำกิจการบริการสาธารณะ กรณีที่อัตราค่าบริการที่จะจัดเก็บจากประชาชนผู้ใช้บริการไม่มีผลบังคับใช้ คู่สัญญาฝ่ายรัฐสิ้นสภาพหรือไม่มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการตามข้อผูกพันโดยไม่มีหน่วยงานใดเข้ามาแทนที่ หรือกรณีที่คู่สัญญาฝ่ายรัฐยกเลิกสัมปทานหรือตั้งเงื่อนไขเปลี่ยนแปลงการอนุญาตหรือรัฐบาล หน่วยงานของรัฐบาลดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเป็นเหตุให้เอกชนคู่สัญญาเสื่อมสิทธิที่มีผลกระทบกระเทือนต่อการดำเนินงานของเอกชนคู่สัญญาอย่างมากจนไม่สามารถประกอบการงานได้ตามปกติ เป็นต้น

(ข) การเลิกสัญญาโดยการตกลงกันของคู่สัญญา เกิดจากกรณีที่ในระหว่างอายุสัมปทาน ผู้รับสัมปทานต้องการเลิกสัญญาสัมปทานก็จะต้องได้รับความเห็นชอบจากผู้ให้สัมปทาน โดยมีหลักเกณฑ์ที่ฝ่ายผู้รับสัมปทานจะต้องไม่ทำให้ประชาชนเดือดร้อน และจะต้องได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรีผู้ควบคุมกระทรวงที่ให้สัมปทานนั้น

(ค) การเพิกถอนสัมปทาน เมื่อผู้รับสัมปทานฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนด หรือเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในสัมปทาน หรือที่ระบุไว้ในกฎหมายอันเป็นเรื่องสำคัญ เช่น ผู้รับสัมปทานไม่ปฏิบัติการตามสัญญาสัมปทานด้วยตนเอง หรือไม่จัดทำบริการสาธารณะที่ได้รับสัมปทานโดยสม่ำเสมอ เว้นแต่การละเลยไม่จัดทำบริการสาธารณะเกิดจากเหตุสุดวิสัย

(ง) การถอนคืนสัมปทานเพื่อซื้อ การสิ้นสุดของสัมปทานบริการสาธารณะโดยวิธีการถอนคืนสัมปทานเพื่อซื้อเกิดขึ้นเนื่องจากแม้ผู้รับสัมปทานไม่ได้ทำผิดข้อกำหนดแต่ประการใด แต่เป็นเรื่องที่ฝ่ายปกครองพิจารณาแล้วเห็นสมควรที่จะต้องเข้าทำกิจการบริการสาธารณะนั้นเสียเอง ก็อาจถอนคืนสัมปทานด้วยการซื้อกิจการด้วยการแจ้งให้ผู้รับสัมปทานทราบล่วงหน้าตามกำหนดเวลาที่กำหนดไว้ในสัญญาสัมปทาน หรือถ้าไม่ได้กำหนดเวลาไว้ฝ่ายปกครองก็อาจกำหนดเวลาให้ตามสมควร

(จ) การยึดคืนสัมปทาน ได้แก่ กรณีที่รัฐบาลยึดคืนหรือเวนคืนระบบหรือพื้นที่สัมปทานภายใต้สัญญาสัมปทาน สัญญาสัมปทานบริการสาธารณะย่อมเป็นอันสิ้นสุดลง แต่ผู้รับสัมปทานมีสิทธิได้รับการชดใช้ค่าเสียหายจากคู่สัญญาฝ่ายรัฐ

5.2.2 การปฏิรูประบบรัฐวิสาหกิจด้วยการเพิ่มบทบาทภาคเอกชน[275]

ภายหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 รัฐวิสาหกิจของไทยมีบทบาทสำคัญในฐานะที่เป็นกลไกสนับสนุนนโยบายทางการเมือง นโยบายชาตินิยม ธุรกิจอุตสาหกรรมและการพัฒนาอาชีพมาตามลำดับ แต่ต่อมาระบบรัฐวิสาหกิจก็เริ่มเสื่อมลงเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองจากรัฐบาลของจอมพล ป.พิบูลสงคราม มาเป็นรัฐบาลของจอมพลสฤษดิ์

---

[275] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **กฎหมายปกครอง**, หน้า 341 – 349.

ธนะรัชต์ ซึ่งขณะนั้นเกิดปัญหาทางด้านการเงินของประเทศและของรัฐวิสาหกิจหลายแห่ง จึงทำให้รัฐบาลไทยต้องขอรับความช่วยเหลือจากธนาคารโลก

ภายหลังจากรัฐบาลไทยได้ก่อหนี้กับธนาคารโลก ธนาคารโลกได้ส่งผู้แทนพิเศษมาศึกษาพิจารณาสถานะทางเศรษฐกิจของประเทศไทย ในขั้นต้นสรุปได้ผลว่า กิจการประเภทองค์การและบริษัทที่ส่วนราชการต่างๆ มีหุ้นได้เพิ่มจำนวนมากขึ้น กิจการเหล่านี้ส่วนใหญ่แล้วมีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะและมีผลประกอบการขาดทุน ส่งผลกระทบถึงฐานะทางการเงินของรัฐ ดังนั้น รัฐบาลจึงควรพิจารณานโยบายใหม่ว่า กิจการใดควรจะคงอยู่และดำเนินการอย่างไรจึงจะแข่งขันกับเอกชนได้ กิจการใดควรขายให้เอกชนไปเสีย และกิจการใดควรล้มเลิกไปเพราะได้ผลไม่คุ้มค่า[276]

ผลการศึกษาดังกล่าวนับได้ว่าเป็นหลักการพื้นฐานที่มีส่วนสำคัญในการสร้างแนวทางและกลไกในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่เกิดขึ้นในเวลาต่อมาในประเทศไทย ดังจะเห็นได้จากการยุบเลิกรัฐวิสาหกิจบางแห่ง การเพิ่มบทบาทให้ภาคเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะร่วมกับรัฐวิสาหกิจดังที่บัญญัติไว้ในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ รวมถึงกฎหมายต่างๆ ที่เกิดขึ้นตลอดเวลาจนกระทั่งปัจจุบัน

จากการรวบรวมข้อมูลในที่ต่าง ๆ และจาก www.mof.go.th ของกระทรวงการคลังในปี พ.ศ. 2544 พบว่า ในช่วงระหว่างปี พ.ศ. 2500 ถึงปี พ.ศ. 2544 มีการนำเอาระบบการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในรัฐวิสาหกิจที่จัดทำบริการสาธารณะมาใช้ รวม 9 วิธีการด้วยกัน คือ

5.2.2.1 การทำสัญญาจ้างเอกชนให้บริหารงาน (Contracting – Out) โดยปกติการให้บริการสาธารณะโดยรัฐมักผ่านส่วนราชการ

---

[276] พิพัฒน์ ไทยอารี, **หลักการแปรรูปรัฐวิสาหกิจกับรัฐวิสาหกิจไทย** (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531), หน้า 183 – 187.

หรือรัฐวิสาหกิจ แต่ต่อมาเมื่อแนวคิดเรื่องการแปรรูปรัฐวิสาหกิจเกิดขึ้น จึงเกิดแนวปฏิบัติที่เริ่มนิยมดำเนินการ คือ การที่รัฐทำสัญญาให้เอกชนเป็นผู้บริหารงานแทน โดยรัฐจะกำหนดระยะเวลาที่เอกชนสามารถดำเนินการได้ และจ่ายค่าจ้างตามผลของงานหรือเหมาจ่าย แต่รัฐยังคงเป็นเจ้าของทรัพย์สินอยู่และมีอำนาจในการกำหนดนโยบายด้านการบริหารและรับภาระด้านการลงทุน

ผู้รับจ้างไม่จำเป็นต้องเป็นผู้ประกอบการภาคเอกชนเสมอไป อาจเป็นหน่วยงานของเอกชนที่ไม่แสวงหากำไร เช่น มูลนิธิ หรืออาจเป็นหน่วยงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็ได้

วิธีการทำสัญญาจ้างเอกชนให้บริหารงานนี้มักใช้เป็นมาตรการชั่วคราวก่อนการแปรรูปกิจการเต็มรูปแบบ หรืออาจเป็นปัจจัยที่ช่วยให้รัฐตัดสินใจว่าจะยังคงดำเนินกิจการนี้ต่อไปหรือจะให้ภาคเอกชนเข้ามาดำเนินการ

การจ้างให้เอกชนเป็นผู้บริหารงานแทนรัฐ ถ้าจะให้เกิดประโยชน์ต่อส่วนรวมก็ควรจะดำเนินการโดยเปิดโอกาสให้เอกชนเข้ามาแข่งขันประมูลงานไปทำ ผู้ใดเสนอราคาต่ำสุดจะได้รับการคัดเลือก แต่ต้องปฏิบัติงานตามเงื่อนไขที่ทางรัฐกำหนดไว้ด้วย

การทำสัญญาจ้างเอกชนให้บริหารงาน อาจแบ่งออกได้ 2 วิธีการ คือ

(ก) การทำสัญญาจ้างเอกชนให้บริหารงานเฉพาะงาน (Contract- Out) การทำสัญญาจ้างเอกชนให้บริหารงานเฉพาะด้าน จะใช้ในกรณีที่งานไม่มีความสลับซับซ้อนและเป็นงาน บางส่วนของกิจการหลัก เช่น การจ้างเอกชนให้มาซ่อมและบำรุงรักษาลิฟต์เป็นรายปี จ้างเอกชนให้มาทำความสะอาดสำนักงาน จ้างเหมาที่ปรึกษาให้ฝึกอบรมพนักงาน เป็นต้น

(ข) การทำสัญญาจ้างเอกชนให้บริหารงานกิจการใด

กิจการหนึ่ง (Management Contract) ได้แก่ กรณีที่รัฐวิสาหกิจทำสัญญาจ้างเอกชนที่มีทักษะและความรู้ความสามารถในเชิงธุรกิจมาเป็นผู้บริหารงาน โดยรัฐวิสาหกิจจะทำหน้าที่เป็นผู้ควบคุมดูแลการบริหารและรับความเสี่ยงในการดำเนินการและรับผิดชอบเงินทุนในการดำเนินการรวมถึงภาระหนี้สินของรัฐวิสาหกิจ โดยกระบวนการคัดเลือกเอกชนจะเป็นไปตามระเบียบการจัดซื้อจัดจ้างของแต่ละรัฐวิสาหกิจ เช่น ในอดีตการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทยได้จัดตั้งบริษัทในเครือ คือ ดาวน์ทาวน์ ดิวตี้ ฟรีช็อป โดยจ้างผู้บริหารร้านค้าปลอดอากรมืออาชีพมาดำเนินการบริหารและการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทยเป็นผู้ควบคุมการบริหารงาน เป็นต้น

การทำสัญญาจ้างเอกชนให้บริหารงานนี้ เป็นการสร้างประสิทธิภาพในการทำงาน ช่วยลดค่าใช้จ่ายในการจ้างลูกจ้างประจำ ลดความจำเป็นในการขยายตัวของราชการและการเพิ่มขึ้นของพนักงาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในช่วงที่มีความต้องการใช้บริการสูง (Peak period) แทนที่จะต้องมีการจ้างบุคลากรเพิ่ม รัฐวิสาหกิจอาจทำสัญญาจ้างเอกชนมาดำเนินงานเป็นบางส่วน นอกจากนั้น ยังเป็นการกระตุ้นให้เกิดการแข่งขันระหว่างภาคเอกชนด้วยกันและระหว่างภาคเอกชนกับรัฐวิสาหกิจด้วย ทำให้แต่ละองค์กรต้องดำเนินงานอย่างมีประสิทธิภาพที่สุด กล่าวคือ หากมีการแบ่งเขตภูมิศาสตร์ในการดำเนินงาน ทำให้รัฐวิสาหกิจต้องตรวจสอบต้นทุนของตนเปรียบเทียบกับต้นทุนของคู่สัญญาเสมอ

ในการทำสัญญาประเภทดังกล่าว ควรมีการระบุรายละเอียดและคุณลักษณะของคุณภาพการให้บริการไว้ด้วย บางกรณีอาจมีการระบุสั่งการลงโทษในกรณีที่มีผลการดำเนินงานไม่ถึงคุณภาพ หรือการให้โบนัสในกรณีที่การให้บริการมีคุณภาพดีและไม่มีการร้องเรียนจากผู้บริโภค

นอกจากนั้น ในการพิจารณาว่าควรทำสัญญาให้เอกชนเป็นผู้บริหารงานหรือรัฐวิสาหกิจควรเป็นผู้ดำเนินการเองนั้น ต้องพิจารณาถึง

ปัจจัยต่างๆ ดังนี้ [277]

ก. ต้นทุนดำเนินการ

ข. ประสิทธิภาพ คุณภาพของการดำเนินการ ระดับหรือประมาณของบริการ

ค. ผลกระทบต่อกิจกรรมอื่นๆ ของรัฐวิสาหกิจ

ง. ความพร้อมในการที่จะเปลี่ยนกลับมาให้รัฐวิสาหกิจเป็นผู้ดำเนินการเอง

จ. ความรับผิดชอบต่อความต้องการและความคาดหวังของประชาชน

ฉ. ข้อกำหนดทางกฎหมายว่าจะเปิดช่องหรืออนุญาตให้มีการว่าจ้างเอกชนเข้ามาดำเนินการได้หรือไม่

ช. ผลกระทบต่อบุคลากร โดยอาจมีการเรียกร้องให้คู่สัญญาภาคเอกชนจ้างเหมางานของรัฐวิสาหกิจต่อไปตามความเหมาะสม หรือเมื่อรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยราชการต้องการรับพนักงาน ก็ให้สิทธิพนักงานเหล่านี้ก่อน

ซ. จำนวนเอกชนที่จะเสนอให้บริการ ในกรณีที่มีผู้เสนอให้บริการน้อย เพราะเขตพื้นที่และขนาดของการบริการ ราคาประมูลก็จะต่ำลง วิธีแก้ปัญหาอาจทำได้โดยการแบ่งแยกสัญญาออกตามงานย่อย ๆ ลงไป ในบางครั้งปัญหาก็อาจเกิดจากรัฐวิสาหกิจเองในเรื่องความล่าช้าในการจ่ายเงิน การถูกแทรกแซงทางการเมืองและปัญหาคอร์รัปชั่น เป็นต้น

ฌ. การสนับสนุนทางการเมือง

ญ. การควบคุมทางการบริหาร การกำกับและตรวจสอบงานของเอกชน คู่สัญญาควรกระทำโดยผู้ชำนาญการและกระทำโดย

---

[277] จิรัตน์ สังข์แก้ว, **รายงานวิจัย เรื่องรูปแบบของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ** (กรุงเทพฯ : คณะพาณิชยศาสตร์และการบัญชี มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2530), หน้า 27 – 30.

สม่ำเสมอ ควรมีการประชุมร่วมกันระหว่างคู่สัญญาโดยสม่ำเสมอเพื่อร่วมกันแก้ปัญหาที่อาจมีขึ้น

5.2.2.2 การทำสัญญาให้เอกชนเช่าดำเนินการ การให้เอกชนเช่าทรัพย์สินของรัฐ เช่น โรงงาน สำนักงานหรือกิจการเป็นอีกรูปแบบของการเริ่มต้นแปรรูปรัฐวิสาหกิจ โดยทรัพย์สินที่จะให้เช่านั้นเป็นทรัพย์สินที่รัฐไม่สามารถนำไปใช้ประโยชน์ได้เต็มที่ หรือถูกปล่อยให้ว่างเปล่าเพราะรัฐไม่มีแนวคิดหรือไม่พร้อมที่จะเสี่ยงในการพัฒนาทรัพย์สินดังกล่าว การทำสัญญาให้เอกชนเช่าดำเนินการจะทำให้รัฐสามารถลดทรัพยากรที่จะต้องใช้ในการจัดการกับทรัพย์สินนั้น และยังได้รายได้ที่แน่นอนจากการให้เช่าทรัพย์สินนั้น

สัญญาเช่าส่วนใหญ่จะมีระยะเวลาประมาณ 15 – 20 ปี โดยเอกชนจะเป็นผู้เช่าดำเนินการในโครงการของรัฐและจ่ายเงินให้รัฐตามสัดส่วนที่ทำสัญญาระหว่างกัน โดยรัฐจะเป็นผู้กำหนดอัตราค่าบริการ ค่าค้ำประกันการลงทุน และกำหนดบทลงโทษ ส่วนเอกชนจะมีหน้าที่ด้านการเปิดการดำเนินงานและการลงทุนรายได้และกำไร จึงขึ้นอยู่กับประสิทธิภาพการบริหารงานของเอกชนเอง โดยผู้ใช้บริการหรือผู้ซื้อสินค้าจะจ่ายค่าบริการหรือค่าสินค้าให้กับเอกชนผู้เช่าโดยตรง

วิธีแบบ Turn – Key จัดได้ว่าเป็นการให้เช่าในรูปแบบหนึ่ง เป็นกรณีที่ให้เอกชนดำเนินกิจการแทนรัฐ ช่วยลดภาระทางการเงินของรัฐในการพัฒนาและบริหารกิจการที่เกี่ยวข้อง โดยรัฐจะให้เอกชนจัดการทรัพย์สินชิ้นหนึ่ง เช่น ที่ดินนับตั้งแต่ขั้นพัฒนาจนให้อยู่ในสภาพที่สามารถดำเนินการได้อย่างสมบูรณ์ ผู้ประกอบการเอกชนจะต้องรับภาระค่าใช้จ่ายในการพัฒนาและก่อสร้างจนทรัพย์สินนั้นออกมาในรูปที่ตกลงกัน เช่น พัฒนาที่ดินเป็นศูนย์การค้า เป็นโรงผลิตกระแสไฟฟ้า เป็นต้น เมื่อเอกชนได้ดำเนินการทำให้เกิดรายได้เป็นระยะเวลาหนึ่ง รัฐในฐานะเป็นเจ้าของทรัพย์สินคือที่ดินจะได้ค่าตอบแทนจำนวนหนึ่ง โดยอาจเป็นเงินก้อนหรือเงินรายปี (ตามแต่ตกลงกัน)

เมื่อสิ้นสุดเวลาตามที่ตกลงกัน ทรัพย์สินนั้นก็จะคืนมาเป็นของรัฐในสภาพที่พัฒนาแล้ว โดยเอกชนก็จะได้รายได้ในการดำเนินกิจการเป็นการชดเชยค่าใช้จ่ายในการพัฒนาและก่อสร้างรวมทั้งการจัดการ[278]

การให้เอกชนเช่าดำเนินการในกิจการของรัฐมีการดำเนินงานไปแล้วหลายโครงการ เช่น โครงการให้เอกชนเช่าลงทุนพัฒนาและประกอบการท่าเทียบเรือตู้สินค้า ท่าเทียบเรือ B5 ท่าเรือแหลมฉบังของการท่าเรือแห่งประเทศ โครงการให้เอกชนเช่าโรงงานผลิตน้ำส้มสายชู และอาหารกระป๋องขององค์การผลิตอาหารสำเร็จรูป (อสร.)

อย่างไรก็ตาม การเช่าทรัพย์สินอาจจะไม่ได้รับความสนใจจากผู้บริหารภาคเอกชนมากนัก เว้นแต่กิจการที่มีการผูกขาด เพราะการเช่าไม่ทำให้เกิดความรู้สึกในการเป็นเจ้าของกิจการ ทำให้เอกชนไม่อาจนำเงินของตนมาลงทุนเพิ่มเพื่อปรับปรุงกิจการในระยะยาว

5.2.2.3 การให้สัมปทานแก่เอกชน (Concession or Franchising) เป็นกรณีที่รัฐให้สิทธิเอกชนเป็นผู้รับผิดชอบด้านการลงทุน การจัดการ และการปฏิบัติงานในทรัพย์สินที่รัฐให้สัมปทาน กล่าวคือ แทนที่รัฐใช้เอกสิทธิ์ในการดำเนินการเองผ่านส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจ ก็จะให้เอกชนดำเนินการแทนโดยผู้ประกอบการจะมีเอกสิทธิ์ (อาจเป็นสิทธิผูกขาดหรือเป็นสิทธิที่ต้องร่วมใช้กับผู้ประกอบการรายนั้น ๆ ก็ได้) ในการผลิตสินค้าหรือบริการชนิดใดชนิดหนึ่งแทนรัฐและนำไปเสนอขายแก่ผู้บริโภค โดยผู้บริโภคจะต้องจ่ายค่าบริการตามที่กำหนดหรืออาจเป็นกรณีที่ผู้รับสัมปทานผลิตบริการให้แก่รัฐโดยตรง เช่น การเก็บค่าปรับการจราจร การเก็บค่าจอดรถ เป็นต้น และเมื่อครบอายุสัมปทาน เอกชนจะต้องโอนทรัพย์สินเหล่านี้ไปเป็น

---

[278] ไกรยุทธ ธีรตยาคีนันท์, "การให้เอกชนดำเนินกิจกรรมแทนรัฐ," ใน **รวมบทความเศรษฐศาสตร์ภาครัฐ** (กรุงเทพฯ : คณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2533), หน้า 168.

ของรัฐทันที แต่เอกชนจะยังคงได้รับสิทธิในการบริหารโครงการนั้นต่อไปตามกำหนดระยะเวลาในสัญญา ซึ่งปกติจะประมาณ 20 – 30 ปี

โดยปกติรัฐจะเก็บค่าสิทธิหรือส่วนแบ่งตามที่ตกลงกันไว้ในสัญญาการให้สัมปทาน ซึ่งหากคุณภาพการบริหารไม่ดีหรือไม่เป็นไปตามที่ตกลงกันไว้ รัฐมีสิทธิยกเลิกสัญญาได้ ดังนั้น ถ้าผู้ประกอบการมีประสิทธิภาพและมีค่าใช้จ่ายต่ำกว่ามูลค่าสิทธิหรือส่วนแบ่งที่ต้องจ่ายให้แก่รัฐก็จะเป็นกำไร แต่ถ้าค่าใช้จ่ายสูงกว่ามูลค่าสิทธิหรือส่วนแบ่งที่ต้องจ่ายให้แก่รัฐ ผู้ประกอบการก็ต้องรับภาระการขาดทุนเอง เมื่อเป็นเช่นนี้ผู้ประกอบการก็ต้องพยายามดำเนินการให้มีประสิทธิภาพมากที่สุด เพื่อประโยชน์ของตนเอง

การให้สัมปทานจะเป็นประโยชน์สูงสุดแก่รัฐเมื่อการมีการแข่งขันประมูลระหว่างเอกชนเพื่อให้ได้สิทธิดังกล่าวเช่นเดียวกับการทำสัญญาจ้างเอกชนให้บริหารงาน เพียงแต่ว่าการให้สัมปทานจะตกแก่เอกชนผู้เสนอประโยชน์ให้แก่รัฐสูงสุด แต่สัญญาจ้างจะเน้นที่ผู้เสนอค่าบริการที่ต่ำที่สุด

รูปแบบการให้สัมปทานรวมถึง BOOT (Build-Operate-Own-Transfer) BOT (Build-Operate-Transfer) และ BTO (Build-Transfer-Operate) ตัวอย่างเช่น การทางพิเศษฯ ให้เอกชนมาลงทุนในโครงการทางด่วนขั้นที่ 2 ในรูปแบบของ BTO การรถไฟแห่งประเทศไทยให้สัมปทานเอกชนในการก่อสร้างทางรถไฟยกระดับ (โฮปเวลล์) องค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพให้สัมปทานภาคเอกชนเดินรถร่วมในบางเส้นทาง

5.2.2.4 การเสนอขายหุ้นให้กับสาธารณชนหรือให้กับเอกชน (Public Offering of Shares or Private Sale of Shares) เป็นกรณีที่รัฐยังมีความสนใจที่จะดำเนินกิจการอยู่ แต่ว่าต้องการให้สาธารณชนหรือเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการเป็นเจ้าของกิจการนั้น ๆ เป็นบางส่วน[279] หรือ

---

[279] ถ้าเป็นการขายหุ้นในปริมาณน้อยเกินไป อาจจะไม่ได้รับความสนใจจากเอกชนหรือสาธารณชน เพราะรัฐยังคงเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่และมีอำนาจควบคุมบริหารกิจการอยู่

เกือบทั้งหมด เพื่อระดมเงินมาใช้ในการลงทุนขนาดใหญ่ของกิจการ กระจายความเสี่ยงทางการเงินของ กิจการไปยังผู้ลงทุน โดยการเสนอขายหุ้นอาจกระทำได้ 2 วิธี คือ

(ก) เสนอขายให้สาธารณชน เป็นกรณีที่รัฐจะขายหุ้นส่วนใหญ่หรือทั้งหมดที่รัฐถืออยู่ให้กับประชาชนทั่ว ๆ ไป ซึ่งจะทำให้รัฐวิสาหกิจมีแนวโน้มที่จะกลายเป็นบริษัทมหาชน (Public limited company) มีการบริหารงานร่วมระหว่างรัฐกับเอกชน ถือว่าเป็นก้าวแรกของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจแบบเต็มที่ (full privatization) การเริ่มต้นของการเสนอขายให้กับสาธารณชนคือ การทำหนังสือชี้ชวน (prospectus) โดยมีธนาคารเพื่อการลงทุนเป็นที่ปรึกษาและประกันการรับซื้อหุ้นที่เหลือ การขายหุ้นนี้สามารถดำเนินการได้ทั้งในตลาดภายในประเทศหรือตลาดต่างประเทศ ซึ่งการขายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์อาจดำเนินการได้หลายวิธี คือ

วิธีที่ 1 ลดสัดส่วนการถือหุ้นภาครัฐลงบางส่วนแต่ไม่เกินร้อยละ 50 วิธีการนี้เป็นการขายหุ้นเพิ่มทุนหรือแบ่งขายหุ้นสามัญบางส่วนของรัฐวิสาหกิจออกขายในตลาดหลักทรัพย์ซึ่งมีผลทำให้กิจการรัฐวิสากิจนั้นยังคงสภาพเป็นรัฐวิสาหกิจอยู่ เช่น กรณีนำหุ้นของบริษัทการบินไทย จำนวน 1,177 ล้านหุ้น ออกขายในตลาดหลักทรัพย์ฯ มีผลทำให้รัฐถือหุ้นในบริษัทฯ ลดลง เหลือร้อยละ 92.86

วิธีที่ 2 การลดส่วนการถือหุ้นของภาครัฐลงเกินร้อยละ 51 มีผลให้พ้นสภาพการเป็นรัฐวิสาหกิจ เช่น บริษัท ทิพยประกันภัย จำกัด (มหาชน) ได้กระจายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์โดยลดสัดส่วนการถือหุ้นของกระทรวงการคลังลงต่ำกว่าร้อยละ 50 มีผลทำให้พ้นสภาพการเป็นรัฐวิสาหกิจ

อย่างไรก็ตาม การดำเนินการตามวิธีที่ 1 และวิธีที่ 2 กิจการรัฐวิสาหกิจจะต้องมีสถานะเป็นบริษัทจำกัดก่อนจึงจะดำเนินการได้

แต่โดยที่รัฐวิสาหกิจส่วนใหญ่ในปัจจุบันประมาณร้อยละ 70 มีสถานภาพเป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งโดยกฎหมายเฉพาะมิได้เป็นบริษัทจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น หากจะนำหุ้นของรัฐวิสาหกิจเข้าไปซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ จะต้องมีการแก้ไขกฎหมายจัดตั้งของรัฐวิสาหกิจเพื่อแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจนั้นให้เป็นบริษัทจำกัดก่อนตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542

วิธีที่ 3 การจัดตั้งบริษัทย่อยหรือบริษัทลูกของรัฐวิสาหกิจเพื่อดำเนินกิจกรรมแทน (subsidiary company) วิธีนี้เป็นรูปแบบซึ่งรัฐวิสาหกิจจะต้องตั้งบริษัทย่อยขึ้นใหม่เพื่อดำเนินงานแทน แล้วดำเนินการเพิ่มทุนในบริษัทย่อย หรือกระจายหุ้นเดิมด้วยการนำหุ้นเข้าซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ในสัดส่วนเกินกว่าร้อยละ 51 โดยที่บริษัทย่อยนี้จะมีการดำเนินงานในรูปแบบเอกชนเต็มที่ภายหลังการเข้าไปซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ เช่น กรณี กฟผ. ตั้งบริษัทผลิตไฟฟ้า (EGCO) ขึ้น โดยถือหุ้น 100% แล้วกระจายหุ้น 51% เข้าตลาดหลักทรัพย์ เป็นต้น

(ข) เสนอขายให้กับเอกชน กรณีนี้รัฐจะเสนอขายหุ้นบางส่วนหรือทั้งหมดที่รัฐถืออยู่ให้กับผู้ซื้อเพียงคนเดียวหรือเป็นกลุ่มซึ่งได้มีการกำหนดตัวบุคคลไว้แล้ว เช่น บริษัทหรือสถาบันการลงทุน วิธีการนี้เหมาะสำหรับรัฐวิสาหกิจที่มีประสิทธิภาพในการดำเนินงานต่ำหรือรัฐวิสาหกิจที่ต้องการเจ้าของที่มีความสามารถ มีประสบการณ์สูงในกิจการของรัฐวิสาหกิจนั้น มีฐานะทางการเงินที่มั่นคง นอกจากนี้ ยังเหมาะกับรัฐวิสาหกิจที่ขาดการพัฒนาและขาดเทคนิคในการดึงดูดใจนักลงทุน

ข้อดีของการเสนอขายหุ้นให้กับเอกชน คือ รัฐสามารถคัดเลือกบุคคลที่เหมาะสม มีความสามารถทางการบริหารและทางการตลาดในการที่จะดำเนินธุรกิจได้อย่างมีประสิทธิภาพสูงสุด เพิ่มแรงดึงดูดใจนักลงทุนที่จะนำไปสู่กระบวนการแปรรูปรัฐวิสาหกิจแบบเต็มที่ในที่สุด

ในการที่รัฐจะเสนอขายหุ้นให้กับเอกชน รัฐจะต้องให้ความสำคัญกับฐานะทางการเงิน ภูมิหลังของผลการดำเนินการของธุรกิจที่เสนอเข้ามาซื้อหุ้น ความมีชื่อเสียงของธุรกิจนั้น นอกจากนั้น สิ่งที่รัฐต้องคำนึงถึงไม่ว่าจะเป็นการขายหุ้นให้กับสาธารณชนหรือให้กับเอกชน ก็คือ

- ปัญหาเรื่องหนี้สาธารณะที่รัฐวิสาหกิจได้ก่อไว้
- เรื่องกองทุนสำรองเลี้ยงชีพหรือกองทุนบำเหน็จบำนาญ
- ทรัพย์สินที่รัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของ รวมทั้งการประเมินค่าทรัพย์สินต่างๆ
- ราคาหุ้นที่ขาย ควรขายให้ได้ราคาสูงที่สุด
- ความเสี่ยงของผู้ซื้อหุ้น ควรพยายามลดให้ต่ำที่สุด
- การจำกัดการถือหุ้นของเอกชนหรือต่างชาติ

บางครั้งการขายหุ้นบางส่วนให้กับผู้บริหารหรือพนักงานของรัฐวิสาหกิจนั้นเอง (management/employee buy – out) ก็จะเป็นผลดี ส่งผลให้พนักงานมีกำลังใจในการทำงาน เพราะเขามีส่วนร่วมในการเป็นเจ้าของและสร้างความเชื่อมั่นให้กับกลุ่มผู้ซื้อหุ้นอื่นในเรื่องประสิทธิภาพในการทำงาน แต่พนักงานอาจมีเงินไม่เพียงพอในการซื้อหุ้น หรือไม่มีความสามารถพอที่จะบริหารกิจการนั้นได้ดี นอกจากนั้น หากกิจการประสบปัญหาต้องเลิกกิจการ พนักงานก็จะพบความสูญเสียทั้งในด้านงานอาชีพและเงินออมที่ได้ลงทุนซื้อหุ้นไป

5.2.2.5 การร่วมลงทุนกับภาคเอกชน (Joint – Venture) การที่รัฐเข้าดำเนินการโดยการร่วมลงทุนกับเอกชนตามสัดส่วนเพื่อผสมผสานความเชี่ยวชาญและเงินลงทุนระหว่างรัฐและเอกชน โดยอาจเป็นการตั้งกิจการขึ้นมาใหม่โดยรัฐและเอกชน หรือรัฐวิสาหกิจอาจมีการจัดตั้งกิจการ

ใหม่ใน เครือโดยมีเอกชนเข้ามาร่วมลงทุนในการถือหุ้น รัฐจะยังคงถือหุ้นในสัดส่วนที่มากกว่าหรือน้อยกว่าก็ได้แล้วแต่ความเหมาะสม ส่วนด้านการปฏิบัติการนั้น ส่วนใหญ่จะเปิดโอกาสให้เอกชนเป็นผู้รับผิดชอบเพื่อจะได้มีโอกาสนำเทคนิคและระบบการบริหารสมัยใหม่มาใช้อย่างมีประสิทธิภาพ

วิธีการนี้มักจะนำมาใช้ในกรณีที่รัฐวิสาหกิจมีปัญหาทางด้านการเงิน ต้องการเงินทุนเพิ่ม เพื่อเพิ่มศักยภาพหรือกู้ฐานะของรัฐวิสาหกิจ โดยอาจจะลงทุนกับบริษัทต่างประเทศเพื่อประโยชน์ทางด้านการบริหารและประสบการณ์ในด้านต่างๆ นอกจากนั้น การแปรรูปโดยวิธีนี้อาจเป็นเพราะรัฐวิสาหกิจต้องการที่จะรักษาความเป็นระบบราชการไว้ แต่เพิ่มความเข้มแข็งโดยการร่วมทุนกับเอกชนก็ได้

วิธีการร่วมลงทุนมี 2 วิธี ดังนี้ คือ

วิธีที่ 1 รัฐวิสาหกิจร่วมลงทุนกับภาคเอกชนโดยจะมีการจัดตั้งบริษัทขึ้นดำเนินการบางกิจกรรมที่เคยทำอยู่ และบริษัทเอกชนจะเป็นผู้บริหารงานในกิจการนั้น วิธีการนี้จะเป็นวิธีการที่รัฐวิสาหกิจสามารถลดการก่อหนี้และยังสามารถจะได้ประโยชน์ทางด้านเทคโนโลยี การตลาด และการจัดการมาจากภาคเอกชน ตัวอย่างเช่น องค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพร่วมลงทุนร้อยละ 20 กับเอกชนเพื่อเดินรถปรับอากาศขนาดเล็ก บริษัทการบินไทย จำกัด ร่วมทุนร้อยละ 30 กับเอกชนเพื่อจัดตั้งบริษัท ครัวการบินภูเก็ต วิธีนี้บริษัทที่ตั้งขึ้นใหม่จะตั้งให้พ้นจากการเป็นรัฐวิสาหกิจเพื่อให้มีความคล่องตัวในการบริหารงานไม่ติดอยู่กับกฎระเบียบของทางราชการ

วิธีที่ 2 รัฐวิสาหกิจประเมินทรัพย์สินของตนแล้วนำไปลงทุนกับภาคเอกชนในกิจการที่ภาคเอกชนทำได้ดีอยู่แล้วหรือมีการแข่งขันสูง และหลังจากนั้น การถือหุ้นของภาครัฐจะไม่เกินร้อยละ 49 โดยจะมีผลทำให้กิจการพ้นสภาพการเป็นรัฐวิสาหกิจ และสามารถดำเนินการในกระบวนการต่าง ๆ ให้มีความรวดเร็ว มีประสิทธิภาพ และในบางครั้งกิจการร่วมทุนใหม่

อาจเป็นกิจการอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องกับการดำเนินธุรกิจเดิมของรัฐวิสาหกิจ ซึ่งกระทรวงเจ้าสังกัดสามารถจะนำเรื่องการเข้าร่วมลงทุนกับภาคเอกชนเสนอเข้าคณะรัฐมนตรีเพื่อขออนุมัติในเรื่องดังกล่าว วิธีการดำเนินการในรูปแบบนี้จะต้องดำเนินการตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการจำหน่ายกิจการหรือหุ้นที่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของ พ.ศ. 2540 โดยจะมีการแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่ในการพิจารณาหาวิธีจำหน่าย และการกำหนดราคาที่จะขายเพื่อให้รัฐได้รับประโยชน์สูงสุด

5.2.2.6 การให้เอกชนลงทุนดำเนินการแต่รัฐรับซื้อผลผลิต (Build – Own – Operate : BOO) เป็นการเปิดโอกาสให้เอกชนประมูลแข่งขันกันเพื่อดำเนินกิจการของรัฐวิสาหกิจโดยรัฐจะสนับสนุนให้เอกชนเป็นผู้ลงทุนในกิจการซึ่งรัฐไม่ดำเนินการเองเพื่อลดภาระการลงทุนของรัฐ และเมื่อเอกชนดำเนินการแล้ว รัฐจะเป็นผู้รับซื้อผลผลิตจากภาคเอกชนนั้น เช่น กรณีการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย หรือ กฟผ. ให้เอกชนดำเนินการก่อสร้างโรงไฟฟ้าในรูปของ Independent Power Producer (IPP) แล้วขายไฟฟ้าที่ผลิตได้ให้การไฟฟ้าต่อไป

5.2.2.7 การจัดองค์การใหม่โดยการแบ่งแยกรัฐวิสาหกิจออกเป็นส่วนๆ (Re – organization in to component parts or fragmentation) เป็นการจัดองค์การใหม่ของรัฐวิสาหกิจให้เป็นหน่วยต่างๆ หลายหน่วยแล้วจัดในรูปของบริษัทแม่ (Holding Company) และบริษัทลูก (Subsidiary Company) โดยบริษัทแม่ถือหุ้นในบริษัทลูกแต่ละบริษัท และเอกชนจะเข้ามาซื้อบริษัทลูกต่างๆ ที่เห็นว่ามีโอกาสทางธุรกิจ

วิธีนี้เป็นการแปรรูปรัฐวิสาหกิจอย่างค่อยเป็นค่อยไป ในกรณีที่รัฐวิสาหกิจมีกิจการมากเกินไป การขยายกิจการทั้งหมดพร้อมกันจะไม่เป็นที่น่าสนใจแก่นักลงทุนเท่าที่ควร การแยกขายจะเป็นวิธีการที่ดีที่สุด ส่งเสริมให้เกิดการแข่งขัน บางครั้งรัฐจะขายเพียงบางหน่วยของรัฐวิสาหกิจ และ

ยังคงหน่วยอื่นของรัฐวิสาหกิจไว้ (เช่น กิจการที่ไม่ได้ดำเนินการในเชิงพาณิชย์) เพื่อป้องกันการผูกขาด

5.2.2.8 การขายทรัพย์สินของรัฐวิสาหกิจและการยุบเลิกกิจการ (Sale of State Owned Enterprises Assets/Liquidation) การดำเนินการวิธีนี้เป็นการแปรรูปรัฐวิสาหกิจสู่ภาคเอกชนที่สมบูรณ์ที่สุด เพราะเป็นผลให้รัฐไม่อาจมีกิจกรรมใดๆ ในกิจการหรือทรัพย์สินนั้นต่อไปอีก เป็นการโอนความเสี่ยงทางการเงินและความรับผิดชอบทางการบริหารงานจากภาครัฐไปสู่ภาคเอกชนโดยสิ้นเชิง วิธีการนี้จะเป็นการขายทรัพย์สินมากกว่าการขายหุ้น การขายนี้อาจทำได้ทั้งการแยกขาย หรือขายทั้งหมดโดยวิธีการเปิดให้มีการประมูลหรือโดยการขายทอดตลาดแล้วแต่กรณี ซึ่งการจะเลือก ใช้วิธีใดนั้นจะต้องตัดสินใจหลังจากที่มีการเจรจาต่อรองโดยตรงกับลูกค้าที่ได้มีการกำหนดตัวไว้ล่วงหน้า

การขายทรัพย์สินหรือขายกิจการมักเป็นที่สนใจและได้รับการตอบสนองด้วยดีจากผู้ลงทุน ทางด้านรัฐก็จะได้รับเงินจากการขายทรัพย์สินนั้นในช่วงเวลาอันสั้น การแปรรูปรัฐวิสาหกิจแบบอื่นนั้นจะต้องใช้ระยะเวลาหนึ่งกว่าเอกชนที่เข้าร่วมในรัฐวิสาหกิจที่แปรรูปนั้นจะดำเนินงานให้มีประสิทธิภาพเพิ่มขึ้นและก่อให้เกิดรายได้แก่รัฐ อย่างไรก็ตาม การแปรรูปรัฐวิสาหกิจโดยวิธีนี้ เอกชนผู้ซื้อจะต้องใช้เงินเป็นจำนวนมาก ตลาดทุนของประเทศจึงต้องมีขนาดใหญ่พอที่จะรองรับการขายกิจการได้ และวิธีนี้อาจจำกัดผู้ซื้อที่มีเงินทุนเพียงพอที่จะสามารถซื้อได้เพียงไม่กี่รายโดยวิธีการขายกิจการนี้ เท่ากับว่านับตั้งแต่วันที่ขายกิจการ รัฐบาลจะไม่ได้รับกระแสรายได้ที่เกิดจากรัฐวิสาหกิจนั้นอีกต่อไป เปรียบเสมือนกับผู้ลงทุนในหุ้นที่ขายออกไปในราคาที่ยึดตามมูลค่าปัจจุบันของผลประโยชน์ที่จะได้รับจากหุ้นนั้นในอนาคต แต่การแปรรูปรัฐวิสาหกิจโดยวิธีการขายกิจการนั้นซับซ้อนยิ่งกว่าการขายหุ้นมาก การขายกิจการจะขายได้ในราคาที่ดีกว่ามูลค่าปัจจุบันของ

รายได้ที่รัฐบาลจะได้รับจากกิจการนั้นในอนาคต เหตุผลก็คือ ผู้บริหารรัฐวิสาหกิจมักจะมีข้อจำกัดทางการเมืองและทางการงบประมาณ และยังขาดแรงจูงใจในการบริหารงาน ดังนั้น ราคาที่ผู้ซื้อภาคเอกชนเต็มใจที่จะจ่ายจึงเป็นราคาที่สะท้อนให้เห็นถึงประมาณการรายได้จากรัฐวิสาหกิจที่ผู้ซื้อคาดว่าเขาสามารถทำได้ ซึ่งเชื่อกันว่าสูงกว่ารายได้อันเกิดจากการดำเนินงานโดยภาครัฐ[280]

อย่างไรก็ตาม ถ้าต้องการแปรรูปรัฐวิสาหกิจแต่เพียงบางส่วน รัฐวิสาหกิจจะขายทรัพย์สินส่วนอื่น ๆ ยกเว้นทรัพย์สินหลัก วิธีการนี้จะช่วยในการลดขนาดของรัฐวิสาหกิจลง แต่ถ้ากิจการนั้นๆ รัฐเห็นว่าหมดความจำเป็นในการดำเนินงานและภาคเอกชนสามารถดำเนินการได้ดีกว่า รัฐก็อาจจะยุบกิจการนั้นได้ โดยมีมติคณะรัฐมนตรีให้ยุบเลิกกิจการรัฐวิสาหกิจซึ่งจะจำหน่ายโอนกิจการได้หลังจากที่ ได้ดำเนินการชำระบัญชีเพื่อให้ภาคเอกชนมาซื้อกิจการนั้นแล้วจึงทำการยุบเลิกรัฐวิสาหกิจ

การยุบเลิกกิจการจะต้องพิจารณาถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้อง คือ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการจำหน่ายกิจการหรือหุ้นที่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของ พ.ศ. 2504 ซึ่งระบุว่า การจำหน่ายกิจการหรือหุ้นที่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของที่มีมูลค่าตามงบดุลเกินห้าแสนบาทหรือไม่เกินห้าแสนบาทแต่เป็นเหตุให้พ้นสภาพการเป็นรัฐวิสาหกิจ หรือกรณีอื่นที่กระทรวงเจ้าสังกัดเห็นว่าเป็นปัญหานโยบาย ต้องได้รับอนุมัติหลักการจากคณะรัฐมนตรี และตั้งคณะกรรมการขึ้นมาทำหน้าที่ให้ความเห็นในวิธีการจำหน่าย ราคาที่จะจำหน่ายหรือเรื่องอื่น ๆ ตามควรแก่กรณี โดยคณะกรรมการประกอบด้วย กระทรวงเจ้าสังกัด กระทรวงการคลัง สภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ สำนักงานตรวจเงินแผ่นดินและสำนักงบประมาณ

---

[280] จิรัตน์ สังข์แก้ว, **รายงานวิจัย เรื่องรูปแบบของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ**, หน้า 23 – 34.

5.2.2.9 การผ่อนคลายกฎระเบียบเพื่อเพิ่มการแข่งขัน (Deregulation) ในกรณีที่กิจการใดถูกรัฐเข้าควบคุมในเรื่องต่างๆ เช่น จำนวนผู้ประกอบการ ระดับราคาที่เรียกเก็บจากผู้บริโภค อัตรากำไร ทิศทางการขยายตัวของกิจการ อาจทำให้กิจการนั้นดำเนินการอย่างขาดประสิทธิภาพ ผู้บริโภคอาจได้รับบริการที่ด้อยคุณภาพ ทำให้เกิดภาระการผูกขาดโดยผู้ผลิตเอกชน และในบางครั้งรัฐจะเป็นผู้ผลิตที่ผูกขาดในกิจกรรมบางอย่างเอง เหล่านี้เป็นการสร้างอุปสรรคต่อการแข่งขันเสรีและเป็นผลเสียแก่ผู้บริโภค

5.2.3 การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ[281]

นับตั้งแต่ประเทศไทยประสบภาวะวิกฤติทางเศรษฐกิจในปี พ.ศ. 2540 เป็นต้นมา มีความพยายามที่จะแปรรูปรัฐวิสาหกิจโดยมีเหตุผลสำคัญคือ รัฐวิสาหกิจจำนวนมากเกิดปัญหาในการดำเนินงานและประสบภาวะขาดทุน ทำให้ไม่สามารถจัดทำบริการสาธารณะได้อย่างดี กับปัญหาที่เกิดจากพันธกรณีที่ประเทศไทยต้องทำกับกองทุนการเงินระหว่างประเทศเพื่อแก้ปัญหาเศรษฐกิจด้วยการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ จึงจำเป็นต้องมีการออกกฎหมายมาเพื่อการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ

5.2.3.1 แนวความคิดในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ แม้รัฐวิสาหกิจจะยังมีบทบาทในการจัดทำบริการสาธารณะ แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาจากสภาพแวดล้อมบางประการ จะเห็นได้ว่า รัฐวิสาหกิจบางแห่งหมดความจำเป็นที่รัฐจะต้องเข้าไปดำเนินการเพราะความจำเป็นในตอนจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นหมดไปแล้ว เช่น รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นมาเพื่อแก้ปัญหาการครองชีพของประชาชนหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 เป็นต้น หรือในบางกรณีมีเอกชนประกอบกิจการเหล่านั้นได้ผลดีอยู่แล้ว รัฐจึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องเข้าไปประกอบกิจการเหล่านั้นซ้ำซ้อนกับเอกชนซึ่งจะเป็นการสร้างภาระให้

---

[281] นันทวัฒน์ บรมานันท์, **หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ**, หน้า 211 – 243.

แก่รัฐเกินความจำเป็น ดังนั้นจึงมีความพยายามที่จะลดขนาดและจำนวนของรัฐวิสาหกิจลง

สภาพปัญหาที่นำไปสู่การแปรรูปรัฐวิสากิจนั้นมีอยู่สองประการด้วยกัน คือ ปัญหาที่เกิดจากการดำเนินงานของรัฐวิสาหกิจ และปัญหาที่เกิดจากภายนอกรัฐวิสาหกิจ

(ก) ปัญหาที่เกิดจากการดำเนินงานของรัฐวิสาหกิจ ข้อมูลที่มาจากการศึกษาของกระทรวงการคลังแสดงให้เห็นว่ารัฐวิสาหกิจมีปัญหาในการดำเนินงานดังต่อไปนี้ คือ[282]

(ก.1) ปัญหาทางด้านการบริหารการจัดการ มี 2 กรณี คือ

(ก.1.1) ผู้บริหารและคณะกรรมการมักจะเปลี่ยนแปลงไปตามอำนาจทางการเมือง ทำให้ไม่มีความต่อเนื่องในการบริหารงานและดำเนินการตามนโยบายที่วางไว้

(ก.1.2) ระบบการทำงานของรัฐวิสาหกิจคล้ายคลึงกับระบบราชการ ขาดความคล่องตัว ต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบต่างๆ รวมทั้งมีหน่วยงานที่กำกับดูแลรัฐวิสาหกิจหลายหน่วยงาน ทำให้เกิดความล่าช้าในการทำงานต่างๆ

(ก.2) ปัญหาทางด้านบุคลากร มี 3 กรณี คือ

(ก.2.1) จำนวนบุคลากรในระบบรัฐวิสาหกิจมีจำนวนมากและมีปัญหาคนล้นงานในบางแห่ง มีผลทำให้ค่าใช้จ่ายด้านเงินเดือน ค่าจ้าง และสวัสดิการต่างๆ เป็นภาระที่หนักมากของแต่ละรัฐวิสาหกิจหลายหน่วยงาน ทำให้เกิดความล่าช้าในการทำงานต่างๆ

(ก.2.2) ประสิทธิภาพในการดำเนินงานของบุคลากรส่วนใหญ่ยังต่ำกว่าภาคเอกชน เนื่องจากขาดการฝึกอบรมอย่าง

[282] กระทรวงการคลัง. [Online]. Available : URL : www.mof.go.th

สม่ำเสมอ และขาดบุคลากรที่มีประสิทธิภาพเข้ามาทำงานโดยบุคลากรเหล่านี้ส่วนใหญ่ไปทำงานกับภาคเอกชนเพื่อรับเงินเดือนค่าตอบแทนที่สูงกว่า

(ก.2.3) จำนวนเงินเดือนของพนักงานรัฐวิสาหกิจในระดับล่างสูงกว่าตลาดแรงงานทั้งราชการและเอกชนมาก ในขณะที่เงินเดือนของพนักงานรัฐวิสาหกิจส่วนที่ทำงานระดับนโยบายและบริหารต่ำกว่าภาคเอกชน จึงทำให้เกิดปัญหาการขาดแคลนแรงงานในระดับที่มีคุณภาพและมีศักยภาพในการพัฒนาองค์กร

(ก.3) ปัญหาทางด้านระบบบัญชีการเงินและระบบข้อมูลในการบริหาร ได้แก่ การที่ระบบบัญชีการเงินในหลายรัฐวิสาหกิจยังไม่ทันสมัยและไม่ได้มาตรฐาน ทำให้ไม่สามารถใช้เป็นข้อมูลในการประเมินผลงานและทำให้การประมวลข้อมูลแต่ละปีเป็นไปอย่างล่าช้า

(ก.4) ปัญหาความซ้ำซ้อนในการดำเนินงาน การดำเนินงานซ้ำซ้อนของหน่วยงานรัฐวิสาหกิจมีความแตกต่างจากการดำเนินงานของภาคเอกชน จึงมีผลทำให้กระบวนการดำเนินงานเป็นไปอย่างล่าช้า เพราะต้องผ่านหลายขั้นตอนและมีการทำงานที่ซ้ำซ้อนกันในหน่วยงาน

(ก.5) ปัญหาการขาดแคลนเงินทุน การขาดแคลนเงินทุนทำให้รัฐวิสาหกิจไม่สามารถจัดหาสินค้าและบริการได้เพียงพอและทันกับความต้องการ นอกจากนี้ ยังเป็นภาระให้แก่รัฐวิสาหกิจที่จะต้องหาเงินมาชำระหนี้ให้ทันกับระยะเวลา

(ก.6) ปัญหาจากโครงสร้างองค์กรของรัฐวิสาหกิจ รัฐวิสาหกิจมีวัตถุประสงค์และโครงสร้างการจัดตั้งไม่เป็นผลที่เอื้ออำนวยต่อการดำเนินงานในปัจจุบัน ก่อให้เกิดขั้นตอนมากมาย มีความล่าช้าในการตัดสินใจและเป็นอุปสรรคต่อการแข่งขันกับภาคเอกชน

(ก.7) ปัญหาทางด้านกฎหมายและกฎระเบียบต่างๆ ที่ใช้บังคับกับรัฐวิสาหกิจ รัฐวิสาหกิจเป็นส่วนหนึ่งของกลไกของรัฐ

ทำให้ต้องปฏิบัติตามขั้นตอนของกฎหมายต่าง ๆ ที่มีมากมาย ทำให้เกิดความไม่คล่องตัว นอกจากนี้ ในบางอุตสาหกรรมกฎหมายก็ได้ให้อำนาจผูกขาดไว้กับรัฐวิสาหกิจด้วย เช่น ธุรกิจโทรคมนาคม ทำให้รัฐวิสาหกิจมีบทบาททั้งในด้าน การให้บริการและการกำกับดูแลซึ่งเป็นอุปสรรคต่อการขยายและพัฒนาการให้บริการเพื่อรองรับกับความต้องการของลูกค้าและธุรกิจ

(ก.8) ปัญหาด้านแรงงาน การกำหนดนโยบายของรัฐเพื่อพัฒนารัฐวิสาหกิจทั้งการนำระบบการประเมินผลการดำเนินงานรัฐวิสาหกิจและการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในรัฐวิสาหกิจจะประสบปัญหาการต่อต้านจากพนักงานมาโดยตลอด จนกระทั่งในปี พ.ศ. 2534 ได้มีการยุบเลิกสหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจ ปัจจุบันพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543 ได้จัดตั้งสหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจขึ้นใหม่อีกครั้ง ทำให้ในอนาคตอันใกล้การกำหนดนโยบายเพื่อพัฒนารัฐวิสาหกิจจากภาครัฐจะเป็นไปด้วยความยากลำบากและมีอุปสรรคมากยิ่งขึ้นอันจะมีสาเหตุมาจากการรวมตัวของสหภาพแรงงานในการประท้วงเพื่อคัดค้านรัฐบาล

(ข) ปัญหาที่เกิดจากภายนอกรัฐวิสาหกิจ

บทบาทขององค์การระหว่างประเทศที่ นับได้ว่ามีส่วนสำคัญที่เป็นแรงผลักดันให้เกิดการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ ได้แก่

(ข.1) องค์การการค้าโลก หรือ WTO (World Trade Organization) นับแต่วันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2538 ที่องค์การการค้าโลกได้ถูกจัดตั้งขึ้นมาโดยประเทศสมาชิกที่เข้าร่วมเจรจาในการเจรจารอบอุรุกวัย (Uruguay Round) ประเทศไทยในฐานะประเทศสมาชิกประเทศหนึ่งของ WTO มีหน้าที่ปฏิบัติตามพันธกรณีที่ WTO กำหนดไว้ พันธกรณีประการหนึ่งภายใต้ WTO คือ การเปิดเสรีการค้าบริการ ดังนั้น กิจการบริการบางประเภทของไทยที่ดำเนินการโดยรัฐหรืออยู่ภายใต้การผูกขาดของรัฐ เช่น บริษัททิพยประกันภัย จำกัด (แปรรูปเป็นบริษัทมหาชนจำกัด เมื่อวันที่ 18 ตุลาคม

พ.ศ. 2538) การท่าเรือแห่งประเทศไทย องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย เป็นต้น จึงจำเป็นต้องดำเนินการแปรรูปเพื่อรับมือกับภาวะการแข่งขันที่เพิ่มขึ้นเมื่อมีการเปิดเสรี โดยเฉพาะอย่างยิ่งการแข่งขันจากผู้ประกอบการการต่างชาติที่มีความได้เปรียบในเรื่องต้นทุน บุคลากร และเทคโนโลยี

(ข.2) กองทุนการเงินระหว่างประเทศ หรือ IMF (International Monetary Fund) จากการที่ประเทศไทยได้ขอความช่วยเหลือทางการเงินและวิชาการจาก IMF ในปี พ.ศ. 2540 โดยได้รับอนุมัติโครงการกู้เงินแบบ Stand – by Arrangement ระยะเวลาเบิกถอน 34 เดือน ในการเบิกถอนเงินกู้แต่ละครั้ง ประเทศไทยจะต้องปฏิบัติตามแนวนโยบายที่กำหนดไว้ในหนังสือแจ้งความจำนงขอรับความช่วยเหลือทางวิชาการและการเงิน (Letter of Intend หรือ LOI) จาก IMF แต่ละฉบับ การแปรรูปรัฐวิสาหกิจเป็นเงื่อนไขสำคัญประการหนึ่งที่ระบุอยู่ในหนังสือแจ้งความจำนงฯ ตั้งแต่ฉบับที่ 1 ถึงฉบับที่ 7 ประเทศไทยจึงจำเป็นต้องดำเนินการตามแนวนโยบายที่กำหนดไว้ ซึ่งในความจริงก็สอดคล้องกับแรงผลักดันของภาวการณ์ภายในประเทศไทย

จากเหตุผลที่กล่าวมาข้างต้น จึงเห็นได้ว่า ปัญหาของรัฐวิสาหกิจหากไม่ได้รับการแก้ไขก็จะก่อให้เกิดผลกระทบไปยังประชาชนผู้ใช้บริการและส่งผลไปถึงการพัฒนาประเทศด้วย ดังนั้น จึงเกิดแนวความคิดที่จะมีการ “แปรรูปรัฐวิสาหกิจ” ขึ้นในช่วงเวลาที่ผ่านมา

5.2.3.2 กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจ กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจได้เริ่มมีการพิจารณาเมื่อประมาณ 10 ปีที่แล้ว ทั้งนี้ เนื่องจากภาครัฐต้องการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในรัฐวิสาหกิจโดยการให้เอกชนเข้ามาร่วมถือหุ้นในกิจการบางส่วน หรือขายหุ้นแก่ประชาชนโดยผ่านตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยเพื่อระดมทุนมาใช้ในกิจการของรัฐ โดยการให้บริการของรัฐวิสาหกิจนั้นยังคงดำเนินการอยู่ต่อไปอย่างต่อเนื่องและ

พนักงานก็ยังคงมีงานทำอยู่ต่อไป แต่ในขณะนั้นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้น ตามกฎหมายเฉพาะ คือ พระราชบัญญัติและพระราชกฤษฎีกาหรือตั้งขึ้นโดยมติคณะรัฐมนตรี ยังมีทุนเป็นก้อน ทำให้ไม่สามารถเพิ่มบทบาทภาคเอกชนโดยการให้เอกชนเข้ามาร่วมถือหุ้นได้ หากรัฐประสงค์จะเพิ่มบทบาทภาคเอกชนโดยวิธีดังกล่าว จะต้องแก้ไขกฎหมายจัดตั้งทีละฉบับซึ่งต้องใช้เวลาพอสมควร คณะกรรมการรัฐวิสาหกิจแห่งชาติในขณะนั้นจึงได้มีดำริให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ร่างกฎหมายกลางขึ้นมาฉบับหนึ่งเพื่อให้รัฐวิสาหกิจที่มีทุนเป็นก้อนสามารถแปลงทุนเป็นหุ้นในรูปแบบบริษัทได้ และได้มีการนำเสนอรัฐบาลในขณะนั้น แต่เนื่องจากเกิดปัญหาการยอมรับเรื่องการแปรรูปรัฐวิสาหกิจและปัญหาความเข้าใจของพนักงานและประชาชน รัฐบาลจึงได้ขอถอนร่างกฎหมายดังกล่าวมาพิจารณาเพื่อความรอบคอบอีกครั้งหนึ่ง

ต่อมาเมื่อได้มีการประชาสัมพันธ์และทำความเข้าใจกับพนักงานรัฐวิสาหกิจและประชาชนเกี่ยวกับการแปรรูปรัฐวิสาหกิจมากยิ่งขึ้นพอสมควรในระดับหนึ่งแล้ว กระทรวงการคลังจึงได้ดำเนินการปรับปรุงร่างกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจให้เหมาะสมและสอดคล้องกับแนวนโยบายการให้เอกชนร่วมถือหุ้นในรัฐวิสาหกิจเรื่อยมาเป็นลำดับ และได้นำเสนอคณะกรรมการกำกับนโยบายด้านรัฐวิสาหกิจ และผ่านกระบวนการนิติบัญญัติจนเกิดเป็นพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542

(ก) สาระสำคัญพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542

พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 เป็นกฎหมายที่มีขึ้นเพื่อแปลง **"ทุน"** ของรัฐวิสาหกิจประเภทองค์การของรัฐบาลและหน่วยงานธุรกิจที่รัฐบาลเป็นเจ้าของ ให้เป็น **"ทุนเรือนหุ้น"** ของรัฐวิสาหกิจในรูปแบบของบริษัท เพื่อเป็นเครื่องมือของรัฐในการเปลี่ยนสถานะรัฐวิสาหกิจที่มีกฎหมายจัดตั้งขึ้นให้เป็นรูปแบบบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด (corporatization) แต่ยังคงมีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจ โดยมีการเปลี่ยนทุนจากรัฐวิสาหกิจเดิมเป็น

ทุนของบริษัทที่รัฐถือหุ้นทั้งหมด และยังคงให้มีอำนาจเช่นเดิม รวมทั้งให้พนักงานมีฐานะเป็นเช่นเดียวกับที่เคยเป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจเดิม เพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการดำเนินกิจการ และเพื่อสร้างโอกาสในการระดมทุนไปใช้ในการขยายงานของรัฐวิสาหกิจเมื่อมีความจำเป็นโดยไม่จำเป็นต้องไปแก้กฎหมายเป็นรายแห่ง และเป็นพื้นฐานเบื้องต้นที่จะทำให้การแปรรูปรัฐวิสาหกิจเป็นองค์กรธุรกิจอย่างเต็มรูปแบบกระทำได้โดยสะดวกโดยการกระจายหุ้นที่รัฐถือไว้ให้แก่ภาคเอกชนเพื่อที่ภาคเอกชนจะได้เข้ามามีส่วนร่วมในการลงทุนและการบริหารจัดการในกิจการที่รัฐวิสาหกิจเดิมดำเนินการอยู่ได้ต่อไปในอนาคต

มาตรา 4 แห่งกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจบัญญัติไว้ว่า ในกรณีที่รัฐบาลมีนโยบายที่จะนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจใดมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทให้กระทำได้ตามพระราชบัญญัตินี้ หมายความว่า กฎหมายมิได้บังคับให้ทุกรัฐวิสาหกิจต้องแปลงเป็นบริษัท แต่หากรัฐวิสาหกิจใดมีความประสงค์จะเปลี่ยนรูปแบบจากรัฐวิสาหกิจที่เป็นองค์การของรัฐไปเป็นบริษัท ก็ให้ดำเนินการตามที่กฎหมายนี้กำหนดไว้

(ข) ขั้นตอนในการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้น เมื่อรัฐวิสาหกิจใดมีความประสงค์ที่จะนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของตนมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท ให้ทำเรื่องเสนอต่อกระทรวงเจ้าสังกัดให้ความเห็นชอบก่อน จากนั้นก็จะต้องนำเสนอให้คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเป็นผู้พิจารณานโยบายนั้นในเบื้องต้นและนำเสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติในหลักการและแนวทางให้ดำเนินการนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท (มาตรา 13 (1)) หลังจากที่คณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติแล้ว มาตรา 19 แห่งกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจกำหนดให้ส่งรายละเอียดไปยังคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท (เปลี่ยนแปลงตามรัฐวิสาหกิจ

แต่ละแห่ง) เพื่อกำหนดกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิด และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจส่วนที่จะโอนให้แก่บริษัทที่จะจัดตั้งขึ้นและส่วนที่จะตกเป็นของกระทรวงการคลัง และกำหนดพนักงานที่จะให้ไปเป็นลูกจ้างของบริษัท การที่ต้องมีการกำหนดเช่นนี้เนื่องจากรัฐวิสาหกิจหนึ่งอาจแยกเป็นหลายบริษัท หรือแยกออกมาตั้งเป็นบริษัทเฉพาะกิจกรรมก็ได้โดยไม่จำเป็นต้องไปจัดตั้งเป็นบริษัททั้งหมดในคราวเดียว จึงมีความจำเป็นต้องแยกกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิด และสินทรัพย์ รวมทั้งพนักงานส่วนที่จะโอนไปยังบริษัทนั้นๆ สำหรับรัฐวิสาหกิจใดที่จะแปลงเป็นบริษัททั้งหมดบริษัทเดียวก็ให้โอนกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิด รวมทั้งพนักงานไปยังบริษัททั้งหมดในคราวเดียวกัน ซึ่งจะเห็นได้ว่า เจตนารมณ์ของกฎหมายนี้มิได้มีการปลดพนักงานออกแต่อย่างใด นอกจากนี้ หน้าที่ของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทก็จะเป็นการดำเนินการในส่วนของการจัดตั้งบริษัททั่วไป เช่น การกำหนดโครงสร้างการบริหาร การจัดทำหนังสือบริคณห์สนธิ และข้อบังคับของบริษัท กฎหมายฉบับนี้ได้คำนึงถึงผลกระทบที่มีต่อประชาชน จึงบัญญัติให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในเรื่องต่างๆ ที่สำคัญ เช่น การกำหนดส่วนที่โอนไปเป็นของบริษัท การกำหนดพนักงาน เป็นต้น รวมถึงการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ที่มีข้อยุติและไม่ทำให้รัฐเสียประโยชน์ต่อสาธารณชน

ในการดำเนินการตามมาตรา 19 คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทจะแต่งตั้งคณะอนุกรรมการคณะหนึ่งหรือหลายคณะเพื่อพิจารณาหรือปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใดแทนก็ได้ เพราะหน้าที่ของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทมีอยู่หลายประการ บางกิจกรรมจึงต้องอาศัยคณะอนุกรรมการซึ่งมีความคล่องตัวกว่าหรือบางกิจกรรมต้องทำควบคู่กันไป คณะอนุกรรมการจึงมีส่วนช่วยให้การดำเนินงานรวดเร็วยิ่งขึ้น

เมื่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทได้ดำเนินการตามมาตรา 19 เรียบร้อยแล้ว ให้รายงานรายละเอียดต่างๆ ต่อคณะกรรมการ

นโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเพื่อพิจารณา โดยคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ อาจแก้ไขเพิ่มเติมข้อเสนอของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทได้ตามที่เห็นสมควร หลังจากนั้น คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจต้องเสนอเรื่องดังกล่าวทั้งหมดต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติให้เปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นหุ้นเพื่อจัดตั้งบริษัท (มาตรา 20) เมื่อคณะรัฐมนตรีอนุมัติแล้ว ก็ให้นำกิจการของรัฐวิสาหกิจนั้น ๆ บางส่วนหรือทั้งหมด แล้วแต่กรณี ไปจดทะเบียนเป็นบริษัทกับนายทะเบียนตามรายละเอียดที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติ ซึ่งจะได้รับการยกเว้นค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนบริษัท โดยบริษัทที่จัดตั้งขึ้นมานี้ กระทรวงการคลังจะถือหุ้นทั้งหมด และเมื่อกระทรวงการคลังเป็นเพียงรายเดียวที่ถือหุ้นของบริษัท กฎหมายจึงยกเว้นให้ไม่ต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด (มาตรา 22) และในระหว่างที่กระทรวงการคลังยังมิได้โอนหุ้นที่ถืออยู่ให้แก่บุคคลอื่น มิให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัดในส่วนที่ว่าด้วยจำนวนผู้ถือหุ้นและจำนวนหุ้นที่ผู้ถือหุ้นแต่ละคนจะพึงถือไว้ได้มาใช้บังคับ และให้ถือว่าความเห็นของกระทรวงการคลังอันเกี่ยวกับบริษัทนั้นเป็นมติของที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้น

ความเห็นของกระทรวงการคลังที่แจ้งไปยังนายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทหรือนายทะเบียนบริษัทมหาชนจำกัด ให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา (มาตรา 23) เนื่องจากเมื่อแปลงรัฐวิสาหกิจเป็นบริษัท กระทรวงการคลังจะเป็นผู้ถือหุ้นรายเดียวทั้งหมด การประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นตามที่กำหนดไว้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัดจึงไม่จำเป็นต้องดำเนินการตามกฎหมายนี้ โดยให้ถือว่าความเห็นของกระทรวงการคลัง คือ มติที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้น นอกจากนี้ กฎหมายนี้ยังกำหนดให้ความเห็นของกระทรวงการคลังที่แจ้งไปยังนายทะเบียนหุ้นส่วน

บริษัทหรือนายทะเบียนบริษัทมหาชนจำกัด เป็นมติของที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นและให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เช่น บัญชีผู้ถือหุ้น รายงานประจำปี เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อประกาศให้ประชาชนทั่วไปได้รับทราบถึงการดำเนินการของบริษัทนั้น ๆ

(ค) องค์กรที่เกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้น มีอยู่สามองค์กรด้วยกัน คือ

(ค.1) คณะรัฐมนตรี เป็นผู้พิจารณาอนุมัติในหลักการและแนวทางในการดำเนินการนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท และหลังจากคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจได้พิจารณารายละเอียดตามที่คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทเสนอมาแล้ว คณะรัฐมนตรีก็จะพิจารณาอนุมัติอีกครั้งก่อนที่จะมีการจดทะเบียนให้กิจการรัฐวิสาหกิจแปลงสภาพเป็นบริษัท

(ค.2) คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับ**องค์ประกอบ**ของคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจนั้น คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจประกอบด้วย ข้าราชการการเมืองประมาณ 16 คน โดยมีนายกรัฐมนตรีเป็นประธานกรรมการ และรัฐมนตรีที่นายกรัฐมนตรีแต่งตั้งอีกไม่เกิน 15 คน เป็นกรรมการ และมีข้าราชการประจำประมาณ 5 คนที่มีตำแหน่งพิเศษทางด้านการเงิน กฎหมายและนโยบายภาพรวมของประเทศ คือ ผู้อำนวยการสำนักงบประมาณ เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เลขาธิการคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติเป็นกรรมการ ปลัดกระทรวงการคลังเป็นกรรมการและเลขานุการ และมีผู้แทนกระทรวงการคลังเป็นผู้ช่วยเลขานุการ นอกจากนั้น ยังมีผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจำนวนไม่เกิน 6 คน เป็นกรรมการด้วย โดยต้องเป็นผู้ที่มีความรู้ความสามารถและมีความเป็นกลาง โดยคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจมีหน้าที่พิจารณารัฐวิสาหกิจทุกแห่งที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้น (มาตรา 5)

ในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ มาตรา 13 กำหนดให้คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติในหลักการและแนวทางให้ดำเนินการนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท

(2) เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีในเรื่องต่างๆ เกี่ยวกับการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้น และการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทตามที่คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทเสนอตามมาตรา 21

(3) เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการกำหนดรัฐมนตรีที่จะกำกับดูแลในด้านนโยบายของบริษัทที่จะจดทะเบียนจัดตั้งตาม (2)

(4) เสนอแนะเกี่ยวกับการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26 ให้สอดคล้องกับสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปของธุรกิจประเภทนั้น

(5) กำกับดูแลให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 19

(6) ปฏิบัติการอื่นตามพระราชบัญญัตินี้ เช่น การจัดทำระเบียบว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน

(7) พิจารณาเรื่องอื่นๆ ตามที่คณะรัฐมนตรีมอบหมาย

(ค.3) คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทประกอบด้วยปลัดกระทรวงหรือทบวงที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงหรือทบวงนั้นเป็นผู้กำกับดูแลรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้น เป็นประธานกรรมการ โดยมีปลัดกระทรวงการคลัง ผู้อำนวยการสำนักงบประมาณ อธิบดีกรมทะเบียนการค้า ผู้อำนวยการสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน ผู้บริหารสูงสุดของรัฐวิสาหกิจนั้น ผู้แทนพนักงาน

ของรัฐวิสาหกิจนั้นหนึ่งคน และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนไม่เกินสามคน ซึ่งจะแต่งตั้งตามความเหมาะสมของการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นหุ้นเป็นกรรมการ และผู้แทนกระทรวงการคลังเป็นกรรมการและเลขานุการ (มาตรา 16)

ประธานกรรมการและกรรมการโดยตำแหน่งข้างต้นจะพิจารณาแต่งตั้งกรรมการซึ่งเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิและผู้แทนพนักงาน โดยกรรมการผู้ทรงคุณวุฒินั้นจะต้องแต่งตั้งจากผู้ซึ่งมีความเชี่ยวชาญในด้านการเงินและการบัญชีและในกิจการหรือการดำเนินการของรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นอย่างน้อยด้านละหนึ่งคน ส่วนผู้แทนพนักงานนั้นจะต้องแต่งตั้งจากนายกสมาคมพนักงานรัฐวิสาหกิจหรือพนักงานที่คณะกรรมการของรัฐวิสาหกิจนั้นเสนอในกรณีที่รัฐวิสาหกิจนั้นไม่มีสมาคมพนักงานรัฐวิสาหกิจ นอกจากนี้ให้คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทแต่งตั้งบุคคลใดเป็นผู้ช่วยเลขานุการตามที่เห็นสมควร ซึ่งคณะกรรมการชุดนี้จะเปลี่ยนแปลงไปตามรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่ง ทั้งนี้ เนื่องจากปลัดกระทรวงเจ้าสังกัด ผู้บริหารสูงสุดและผู้แทนพนักงานของรัฐวิสาหกิจจะแตกต่างกันไป

มาตรา 19 กำหนดให้คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทมีอำนาจหน้าที่เสนอแนะรายละเอียดเกี่ยวกับบริษัทที่จะจัดตั้งขึ้นโดยการเปลี่ยนแปลงทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทนั้นตามหลักการและแนวทางที่คณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติตามมาตรา 13 (1) ทั้งนี้ โดยให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) กำหนดกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิด และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจส่วนที่จะโอนให้แก่บริษัทที่จะจัดตั้งขึ้นและส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลัง

(2) กำหนดพนักงานที่จะให้เป็นลูกจ้างของบริษัท

(3) กำหนดทุนเรือนหุ้นหรือทุนจดทะเบียนสำหรับการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท จำนวนหุ้น และมูลค่าของหุ้นแต่ละหุ้น ตลอดจน

รายการต่าง ๆ ที่เป็นส่วนของผู้ถือหุ้น

(4) กำหนดชื่อของบริษัท

(5) กำหนดโครงสร้างการบริหารงานบริษัท รายชื่อกรรมการบริษัท และผู้สอบบัญชีในวาระเริ่มแรก

(6) จัดทำหนังสือบริคณห์สนธิและข้อบังคับของบริษัท

(7) จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26

(8) จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนเวลายุบเลิกรัฐวิสาหกิจในกรณีมีการโอนกิจการของรัฐวิสาหกิจไปทั้งหมด

(9) จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามระเบียบที่คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา ซึ่งอย่างน้อยต้องมีการรับฟังความคิดเห็นในเรื่องตาม (1) (2) (3) และ (8)

(10) พิจารณาเรื่องอื่น ๆ ตามที่คณะรัฐมนตรีหรือคณะกรรมการ นโยบายทุนรัฐวิสาหกิจมอบหมาย

(ง) อำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ของรัฐวิสาหกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้น กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจได้กำหนดกระบวนการที่สร้างความ**ต่อเนื่อง**ในการดำเนินงานของรัฐวิสาหกิจที่เปลี่ยนสภาพจากรัฐวิสาหกิจในรูปของ “องค์การ” ไปเป็นรัฐวิสาหกิจในรูปของ “บริษัท” ไว้ดังนี้คือ

(ง.1) การโอนอำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ของรัฐ-วิสาหกิจไปยังบริษัท มาตรา 26 แห่งกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจบัญญัติว่า ในกรณีที่กฎหมายจัดตั้งของรัฐวิสาหกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นทุนเรือนหุ้น หรือกฎหมายอื่นมีบทบัญญัติให้อำนาจรัฐวิสาหกิจดำเนินการใด ๆ ต่อบุคคล ทรัพย์สิน หรือสิทธิของบุคคล หรือมีบทบัญญัติให้การดำเนินการของรัฐวิสาหกิจนั้นได้รับยกเว้นไม่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการใด หรือ

ได้รับยกเว้นการปฏิบัติตามกฎหมายในเรื่องใด หรือมีบทบัญญัติให้สิทธิพิเศษแก่รัฐวิสาหกิจนั้นเป็นกรณีเฉพาะ หรือมีบทบัญญัติคุ้มครองกิจการพนักงานหรือลูกจ้างของรัฐวิสาหกิจ ให้ถือว่าบทบัญญัตินั้นยังคงมีผลใช้บังคับต่อไป อย่างไรก็ตาม อำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ดังกล่าวข้างต้น ให้ดำเนินการโดยออกเป็นพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26 โดยถือหลักว่าบริษัทจะมีอำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์**เพียงเท่าที่จำเป็นต่อการดำเนินงานที่จะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม**และอาจกำหนดให้อำนาจนั้นเป็นคณะกรรมการคณะหนึ่งคณะใดก็ได้ คณะกรรมการดังกล่าวมีอำนาจวางหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการใช้อำนาจต่าง ๆ และวางหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเพื่อให้การดำเนินการของบริษัทมีคุณภาพและมีอัตราค่าบริการหรือราคาที่เป็นธรรมแก่ทุกฝ่ายทั้งผู้ประกอบธุรกิจและผู้บริโภค ซึ่งคณะกรรมการชุดนี้เปรียบเสมือนกับคณะกรรมการที่ทำหน้าที่เป็นองค์กรผู้กำกับรายสาขาก่อนที่จะมีกฎหมายว่าด้วยการกำกับรายสาขาต่อไปในอนาคต

อำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ตามพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26 จะสิ้นสุดลงเมื่อมีการตรากฎหมายว่าด้วยการดำเนินกิจการ (องค์กรกำกับรายสาขา) หรือเมื่อบริษัทนั้นสิ้นสภาพการเป็นรัฐวิสาหกิจ

(ง.2) การโอนสินทรัพย์และการกำหนดมูลค่าหุ้นและจำนวนหุ้น มาตรา 24 วรรคแรก แห่งกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจบัญญัติว่า ณ วันที่มีการจดทะเบียนบริษัท ให้บรรดากิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิด และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจ**โอนไปเป็นของบริษัท** ซึ่งการโอนมีผลตามกฎหมายทันที จึงไม่ต้องมีการทำสัญญาระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอน โดยการโอนสินทรัพย์นั้นจะโอนไปตามราคาในบัญชี จึงไม่ต้องมีการประเมินราคาสินทรัพย์ใหม่ การประเมินราคาสินทรัพย์ใหม่จะกระทำต่อเมื่อมีการจำหน่ายหุ้นเดิมหรือหุ้นเพิ่มทุนออกไป สำหรับการกำหนดจำนวนหุ้นและมูลค่าหุ้นสามารถกระทำได้โดยการนำทุนประเดิมซึ่งอาจจะมาจากงบประมาณแผ่นดิน

มาจดทะเบียนเป็นทุนจดทะเบียนในส่วนของรายการอื่นๆเป็นส่วนของผู้ถือหุ้น เช่น ส่วนเกินทุนกำไรสะสมก็ยังคงอยู่อย่างเดิมในบัญชีทุนของงบดุลของบริษัทนั้น

(ง.3) การค้ำประกันเงินกู้และสิทธิการใช้ที่ราชพัสดุหรือที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน มาตรา 24 วรรคสอง วรรคสาม และวรรคท้าย แห่งกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจ กำหนดไว้ว่า ในวันจดทะเบียนบริษัทหนี้ของรัฐวิสาหกิจที่กระทรวงการคลังค้ำประกันอยู่แล้วก็**ให้กระทรวงการคลังค้ำประกันต่อไป** ทั้งนี้ เพื่อให้เป็นไปตามภาระผูกพันในสัญญากู้ที่มีอยู่เดิม อันจะทำให้กิจการดำเนินต่อไปได้อย่างต่อเนื่อง นอกจากนี้ รัฐวิสาหกิจหลายแห่งกู้ยืมเงินมาจากสถาบันการเงินต่างประเทศ ถ้ารัฐไม่ค้ำประกันต่อไปอาจทำให้เจ้าหนี้เรียกชำระหนี้คืนเงินกู้ทั้งหมดซึ่งเป็นจำนวนที่สูงมาก ซึ่งรัฐคงไม่สามารถชำระคืนเงินกู้ดังกล่าวทั้งหมดในคราวเดียวกันได้ ดังนั้น รัฐบาลโดยกระทรวงการคลังจึงยังจำเป็นต้องค้ำประกันหนี้นั้นต่อไป อย่างไรก็ดี กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจก็ได้บัญญัติให้ภาระการค้ำประกันนั้นอาจถูกเรียกเก็บค่าธรรมเนียมได้ ทั้งนี้ เพื่อให้การปฏิบัติตามหลักของธุรกิจทั่วไปมากยิ่งขึ้น และบริษัทจะไม่มีความได้เปรียบบริษัทเอกชนทั่วไป

ส่วนสิทธิการใช้ที่ราชพัสดุหรือที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินที่รัฐวิสาหกิจเคยมีอยู่ ให้บริษัทมีสิทธิในการใช้ที่ดินนั้นต่อไปในลักษณะสิทธิการเช่า แต่ต้องจ่ายค่าตอบแทนเป็นรายได้แผ่นดินตามที่กระทรวงการคลังกำหนด การที่กฎหมายกำหนดเช่นนี้เพื่อให้การดำเนินกิจการของบริษัทสอดคล้องกับความเป็นจริงมากขึ้นในแง่ของการสะท้อนถึงต้นทุนการดำเนินงาน

(จ) การยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ มาตรา 28 แห่งกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจบัญญัติว่า เมื่อได้เปลี่ยน **"ทุน"** ของรัฐวิสาหกิจใดเป็น **"ทุนเรือนหุ้น"** และจัดตั้งเป็นบริษัทขึ้นองค์กรแล้ว และคณะรัฐมนตรีมีมติให้ยุบเลิกรัฐวิสาหกิจใด ให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้น

ถูกยกเลิกตามเงื่อนเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น เพื่อลดภาระที่จะต้องตรากฎหมายยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจเป็นรายฉบับในภายหลัง แต่ในกรณีที่รัฐวิสาหกิจเดิมมีอำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ตามกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจอยู่อย่างใด และมีการออกพระราชกฤษฎีกากำหนดให้บริษัทมีอำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ดังกล่าวต่อไป ก็ให้ถือว่าบทบัญญัติของกฎหมายที่ยกเลิกนั้นยังคงใช้บังคับได้ต่อไป ตามระยะเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26 (ซึ่งเป็นพระราชกฤษฎีกาที่กำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัทฯ ที่เป็นรัฐวิสาหกิจ)

โดยเมื่อมีการตราพระราชกฤษฎีกาข้างต้น รัฐบาลต้องรายงานสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาโดยไม่ชักช้าเพื่อให้ทราบถึงความเป็นไปในการใช้อำนาจหรือการจำกัดอำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ของรัฐวิสาหกิจที่จะแปลงเป็นบริษัทหรือการยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ

(ฉ) พนักงานและลูกจ้าง มาตรา 25 ได้ให้หลักประกันแก่พนักงาน โดยกำหนดว่า ในวันจดทะเบียนบริษัท ให้พนักงานตามที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติให้เป็นลูกจ้างของบริษัทที่จัดตั้งขึ้นได้รับเงินเดือน ค่าจ้าง และสิทธิประโยชน์ต่างๆ ไม่น้อยกว่าที่เคยได้รับอยู่เดิม และให้นับอายุงานต่อเนื่องโดยไม่ถือว่าเป็นการเลิกจ้าง และให้ถือว่าเวลาการทำงานของพนักงานในรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นเวลาการ ทำงานในบริษัทที่ตั้งขึ้น และกองทุนสำรองเลี้ยงชีพสำหรับพนักงานของรัฐวิสาหกิจเดิมที่เปลี่ยนสภาพเป็นบริษัทจะยังคงอยู่ต่อไป โดยให้บริษัทมีฐานะเป็นนายจ้างร่วมกับรัฐวิสาหกิจเดิมหรือแทนรัฐวิสาหกิจเดิม แล้วแต่กรณี และโดยที่สถานภาพของบริษัทนั้นยังคงมีฐานะเป็นรัฐวิสาหกิจเช่นเดิมพนักงานที่โอนมาเป็นพนักงานของบริษัทยังคงมีฐานะเป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจภายใต้กฎหมายว่าด้วยพนักงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์เหมือนเดิม

อนึ่ง มีประเด็นที่น่าสนใจที่เกิดขึ้นจากการเปลี่ยนสภาพ

องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย เป็น บริษัท ทศท. คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ว่า การเปลี่ยนสภาพดังกล่าวจะทำให้สถานภาพของสหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจขององค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยต่อเนื่องไปยังบริษัทใหม่หรือไม่ หรือต้องเลิกและจดทะเบียนจัดตั้งสหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจ บริษัท ทศท. คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ขึ้นใหม่ ประเด็นดังกล่าว คณะกรรมการกฤษฎีกาคณะที่ 9 ได้ให้ความเห็นไว้เมื่อเดือนสิงหาคม พ.ศ. 2545 ในเรื่องเสร็จที่ 419/2545 ว่า การเปลี่ยนทุนขององค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยเป็นหุ้นตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 เป็นเพียงการเปลี่ยนโครงสร้างและรูปแบบการบริหารจัดการขององค์กรของรัฐจากรัฐวิสาหกิจที่มีกฎหมายจัดตั้งเฉพาะให้มาอยู่ในรูปแบบของบริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชนจำกัด เพื่อให้การดำเนินกิจการของรัฐวิสาหกิจนั้นดำเนินไปอย่างต่อเนื่องไม่มีการหยุดชะงักเสมือนบริษัทที่จัดตั้งขึ้นมีฐานะอย่างเดียวกับรัฐวิสาหกิจเดิม ด้วยเหตุนี้มาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 จึงได้บัญญัติให้บรรดากิจการ สิทธิ หน้าที่ ความรับผิด และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจตามที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติโอนไปเป็นของบริษัทที่จัดตั้งขึ้น ส่วนพนักงานรัฐวิสาหกิจที่มีการเปลี่ยนตัวผู้เป็นนายจ้างนั้น มาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ก็บัญญัติให้บรรดาพนักงานตามที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติเป็นลูกจ้างของบริษัทที่จัดตั้งขึ้นโดยการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทได้รับเงินเดือน ค่าจ้างและสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ไม่น้อยกว่าที่เคยได้รับอยู่เดิม กับให้ถือว่าเวลาการทำงานของพนักงานในรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นเวลาการทำงานในบริษัทโดยไม่ถือว่าการเปลี่ยนสภาพจากรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นบริษัทนั้นเป็นการเลิกจ้าง และกองทุนสำรองเลี้ยงชีพสำหรับพนักงานของรัฐวิสาหกิจเดิมยังคงอยู่ต่อไป นอกจากนี้มาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันได้บัญญัติว่า ในกรณีที่กฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัท หรือกฎหมายอื่นมีบทบัญญัติให้อำนาจ

รัฐวิสาหกิจดำเนินการใดๆ หรือมีบทบัญญัติคุ้มครองกิจการ พนักงาน หรือลูกจ้างของรัฐวิสาหกิจ ให้ถือว่าบทบัญญัตินั้นมีผลใช้บังคับต่อไป กรณีสหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย ถ้าหากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยเปลี่ยนสภาพไปเป็นบริษัทตาม พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 บริษัท ทศท. คอร์ปอเรชัน จำกัด (มหาชน) ก็ต้องปฏิบัติหน้าที่ในฐานะนายจ้างของพนักงานของบริษัท ส่วนพนักงานยังคงมีฐานะเป็นพนักงานของนายจ้างเดิมต่อเนื่องมาถึงบริษัท ทศท. คอร์ปอเรชัน จำกัด (มหาชน) และการที่พนักงานได้รวมตัวกันจัดตั้งเป็นสหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจไว้แล้วถือว่าเป็นสิทธิประโยชน์ของพนักงานที่จะต้องได้รับอยู่เช่นเดิม ทั้งสหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยก็แยกเป็นนิติบุคคลต่างหากจากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย ดังนั้นการที่องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยได้เปลี่ยนสภาพเป็นบริษัท ทศท. คอร์ปอเรชัน จำกัด (มหาชน) จึงไม่มีผลกระทบต่อสหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยที่ได้จัดตั้งไว้แล้ว เมื่อสหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยยังมีคุณสมบัติครบถ้วนตามบทบัญญัติในหมวด 4 แห่งพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543 ก็ไม่ต้องเลิกไปพร้อมกับองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย

5.2.3.3 ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับรัฐวิสาหกิจที่จัดทำบริการสาธารณะแต่ได้รับการแปรรูปไปเป็นเอกชน

เพื่อให้การปฏิรูปรัฐวิสาหกิจเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ จึงได้มีการกำหนดให้มีการจัดตั้ง **"องค์กรกำกับดูแลอิสระรายสาขา"** ขึ้นเพื่อกำกับดูแลกิจการที่ได้รับการแปรรูปไปเป็นของเอกชน

(ก) แนวความคิดในการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแล แผนแม่บทปฏิรูปรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2541 ได้กำหนดให้มีการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลอิสระรายสาขาขึ้นเพื่อทำหน้าที่กำกับดูแลกิจการสาธารณูปโภคในประเด็นดังต่อไปนี้

(1) เพื่อให้มีบริการอย่างทั่วถึงเพียงพอ

(2) เพื่อให้มีคุณภาพบริการที่ดี

(3) เพื่อให้ราคาอยู่ในระดับที่เหมาะสม

(4) เพื่อสร้างความเป็นธรรมในการแข่งขัน

(5) เพื่อป้องกันมิให้มีการโอนอำนาจผูกขาดจากรัฐไปเป็นของเอกชน

จากประเด็นดังกล่าวข้างต้น คณะกรรมการกำกับนโยบายด้านรัฐวิสาหกิจ (กนร.) จึงได้แต่งตั้งคณะอนุกรรมการพิจารณาแนวทางการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลอิสระขึ้นในเดือนเมษายน พ.ศ. 2542 เพื่อพิจารณาจัดทำแนวทางในการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลอิสระขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ของการจัดทำแนวทางการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลอิสระ[283] คือ

(1) ส่งเสริมการแข่งขันและเพิ่มบทบาทเอกชนในกิจการสาธารณูปโภคที่มีกิจการผูกขาดโดยธรรมชาติ เช่น กิจการสายส่งสายจำหน่ายไฟฟ้า กิจการท่อส่งก๊าซธรรมชาติ กิจการรถไฟ สนามบิน เป็นต้น กิจการดังกล่าวจำเป็นต้องมีการกำกับดูแลที่ดีและเหมาะสมเพื่อทำหน้าที่ปกป้องผลประโยชน์ของผู้บริโภคทั้งในด้านราคา คุณภาพบริการ มาตรฐานความปลอดภัย และต้องสร้างความมั่นใจให้นักลงทุนว่าจะได้รับความเป็นธรรมในการลงทุน ขณะเดียวกันการกำกับดูแลที่ดีจะต้องมีกลไกเพื่อสนองวัตถุประสงค์ของรัฐบาลในด้านสังคม เศรษฐกิจ และสิ่งแวดล้อมของประเทศไทยโดยรวม

(2) การกำกับดูแลกิจการสาธารณูปโภคดังกล่าวในหลายประเทศที่ประสบความสำเร็จในด้านการแปรรูปรัฐวิสาหกิจดำเนินการโดยอาศัยองค์กรกำกับดูแลอิสระ เพื่อให้มีความเป็นอิสระในการดำเนินการทั้งจากนักการเมือง ผู้กำหนดนโยบายและผู้ประกอบการเอกชน โดยกำหนด

---

[283] กระทรวงการคลัง. [Online]. Available : URL : www.mof.go.th

หลักการสำคัญขององค์กรกำกับดูแลอิสระไว้ 5 ประการ คือ

(2.1) องค์กรกำกับดูแลอิสระจะต้องมีความชัดเจนในบทบาทและวัตถุประสงค์มีการแบ่งแยกความรับผิดชอบที่ชัดเจนขององค์กรกำกับดูแล และหน่วยงานที่กำหนดนโยบาย เพื่อให้เป็นที่เชื่อถือและมีความเป็นธรรม

(2.2) องค์กรกำกับดูแลจะต้องมีบุคลากรที่ดีและมีงบประมาณที่เพียงพอในการปฏิบัติหน้าที่

(2.3) องค์กรกำกับดูแลจะต้องมีความเป็นอิสระในการทำงานที่เหมาะสม คือ มีอำนาจในการดำเนินการต่อผู้ประกอบการและมีอำนาจในการบังคับการตามสั่งโดยต้องปราศจากการแทรกแซงที่ไม่เหมาะสมจากนักการเมืองหรือผู้ประกอบการ

(2.4) องค์กรกำกับดูแลจะต้องมีความสม่ำเสมอในการกำกับดูแลให้เป็นไปในแนวทางเดียวกันทุกกิจการ ทั้งนี้ เพื่อให้มีการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันต่อผู้ประกอบการทุกราย

(2.5) องค์กรกำกับดูแลต้องได้รับความเชื่อถือจากประชาชนและนักลงทุนในการดำเนินการกำกับดูแล รวมทั้งต้องมีกระบวนการที่โปร่งใสในการระงับข้อพิพาทและการพิจารณาคำอุทธรณ์เรื่องต่าง ๆ

(ข) แนวทางในการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลอิสระ แนวทางในการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลอิสระที่คณะอนุกรรมการพิจารณาแนวทางการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลอิสระได้จัดทำขึ้นนั้นจะใช้สำหรับรัฐวิสาหกิจที่จัดทำบริการสาธารณะสาขาพลังงาน ขนส่ง และประปา เป็นหลัก **โดยยกเว้นสาขาโทรคมนาคม** ทั้งนี้ เนื่องจากรัฐสภาได้ตรากฎหมายจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลของสาขาโทรคมนาคม คือ พระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2543 ซึ่งเป็นองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 40 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540)

คณะอนุกรรมการพิจารณาแนวทางการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลอิสระได้พิจารณากำหนดแนวทางการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลอิสระโดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้ คือ

(ข.1) วัตถุประสงค์ของการมีองค์กรกำกับดูแล การกำหนดนโยบายและการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจปัจจุบันดำเนินการโดยกระทรวงเจ้าสังกัดของรัฐวิสาหกิจและหน่วยงานราชการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งรัฐวิสาหกิจเอง ซึ่งในบางกรณีอาจเกิดการซ้ำซ้อนกันขึ้น ดังนั้น แผนแม่บทการปฏิรูปรัฐวิสาหกิจ จึงกำหนดให้มีการแยกบทบาทระหว่างหน่วยงานที่ทำหน้าที่กำกับดูแลและหน่วยงานที่ดำเนินงานหรือเป็นผู้ประกอบการออกจากกันให้ชัดเจนเพื่อให้การปฏิรูปรัฐวิสาหกิจและการพัฒนาสาธารณูปโภคตามแนวทางการเพิ่มบทบาทเอกชนประสบความสำเร็จ พร้อมทั้งกำหนดให้มีการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลอิสระในแต่ละสาขาขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์ คือ การส่งเสริมการแข่งขัน คุ้มครองผู้บริโภค และให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ประกอบการ

(ข.2) โครงสร้างขององค์กรกำกับดูแล องค์กรกำกับดูแลอิสระเป็นหน่วยงานอิสระภายใต้สำนักนายกรัฐมนตรี มีระเบียบบริหารงานของตนเองไม่อยู่ภายใต้ระเบียบการบริหารงานและการจัดสรรงบประมาณเหมือนกับหน่วยงานของรัฐโดยทั่วไป องค์กรกำกับดูแลอิสระมีการบริหารงานในรูปคณะกรรมการ มีจำนวนประมาณ 3 ถึง 5 คน

(1) รูปแบบการบริหารงาน องค์กรกำกับดูแลอิสระในแต่ละสาขาอาจพิจารณา**เลือกรูปแบบใดรูปแบบหนึ่ง**ตามความเหมาะสมในการบริหารงาน เพื่อให้เกิดความคล่องตัว มีประสิทธิภาพในการบริหารงานและมีความเป็นอิสระในการบริหารงานที่มีความแตกต่างกันในแต่ละสาขา ดังนี้

---

[284] กระทรวงการคลัง. [Online]. Available : URL : www.mof.go.th

ก. ประธานกรรมการทำหน้าที่เป็นผู้อำนวยการบริหารองค์กรกำกับดูแลอิสระเอง โดยมีอำนาจในการจัดตั้งสำนักงาน จ้างพนักงานและให้พนักงานพ้นจากตำแหน่ง ภายใต้เงื่อนไขการจ้างงาน รวมทั้งสามารถดำเนินการจ้างที่ปรึกษามาช่วยงาน ทั้งนี้ ประธานกรรมการจะทำหน้าที่เต็มเวลา ส่วนกรรมการจะทำหน้าที่เต็มเวลาหรือไม่ขึ้นอยู่กับความจำเป็นของแต่ละสาขา ในกรณีนี้การแต่งตั้งคณะกรรมการจะต้องระบุชื่อประธานกรรมการด้วย

ข. คณะกรรมการแต่งตั้งผู้อำนวยการเพื่อทำหน้าที่บริหารงานองค์กร โดยมีอำนาจในการจัดตั้งสำนักงาน จ้างพนักงาน ให้พนักงานพ้นจากตำแหน่งภายใต้เงื่อนไขการจ้างงาน รวมทั้งสามารถดำเนินการจ้างที่ปรึกษามาช่วยงานและทำหน้าที่เป็นฝ่ายเลขานุการของคณะกรรมการ ทั้งนี้ ประธานกรรมการและกรรมการจะทำหน้าที่เต็มเวลาหรือไม่แล้วแต่ความจำเป็นของแต่ละสาขา ในกรณีนี้ การแต่งตั้งคณะกรรมการไม่มีความจำเป็นต้องระบุชื่อประธานกรรมการโดยให้สิทธิคณะกรรมการเลือกประธานกรรมการได้เอง

ค. ผู้อำนวยการจะได้รับแต่งตั้งเช่นเดียวกับคณะกรรมการเพื่อทำหน้าที่บริหารงานองค์กร โดยมีอำนาจในการจัดตั้งสำนักงาน จ้างพนักงาน ให้พนักงานพ้นจากตำแหน่ง ภายใต้เงื่อนไขการจ้างงาน รวมทั้งสามารถดำเนินการจ้างที่ปรึกษามาช่วยงานและทำหน้าที่เป็นฝ่ายเลขานุการของคณะกรรมการ ทั้งนี้ ประธานกรรมการและกรรมการจะทำหน้าที่เต็มเวลาหรือไม่แล้วแต่ความจำเป็นของแต่ละสาขา ในกรณีนี้ คณะกรรมการและผู้อำนวยการจะต้องได้รับการแต่งตั้งและเสนอชื่อผู้อำนวยการอย่างชัดเจน

(2) คุณสมบัติของกรรมการ หลักการการกำหนดคุณสมบัติของกรรมการไม่ควรมีข้อจำกัดในเรื่องความรู้ในสาขาที่กำกับดูแล

และอายุเพื่อที่จะได้มีโอกาสสรรหาบุคคลที่มีความเหมาะสมได้มากขึ้น แต่เนื่องจากการกำกับดูแลด้านเศรษฐกิจจะทำหน้าที่ในด้านการกำกับราคาค่าบริการ กำกับการลงทุน กำกับคุณภาพบริการและกำกับนโยบายด้านการแข่งขันเป็นหลัก ดังนั้น คุณสมบัติของกรรมการจึงควรเป็นผู้เชี่ยวชาญทางด้านเศรษฐศาสตร์ การเงิน การบัญชี การพาณิชย์ กฎหมาย การจัดการ และควรเป็นผู้เชี่ยวชาญทางด้านสาขาที่กำกับดูแล เช่น วิศวกรรมศาสตร์ วิทยาศาสตร์ เป็นต้น ทั้งนี้ควรมีประสบการณ์ในด้านต่างๆ ที่กำหนดนานพอสมควร เช่น ไม่ต่ำกว่า 10 ปี และไม่มีความหมายจำกัดเฉพาะในด้านนั้นๆ เพียงด้านเดียวตลอด 10 ปี และเพื่อให้การตัดสินใจของคณะกรรมการกำกับดูแลมีความเป็นอิสระจากการแทรกแซงทางด้านการเมืองและการครอบงำของกลุ่มธุรกิจต่างๆ จึงต้องกำหนดคุณสมบัติของคณะกรรมการ ดังนี้

(2.1) คุณสมบัติและลักษณะต้องห้าม ได้แก่

ก. มีประสบการณ์ไม่น้อยกว่า 10 ปี ในสาขาวิชาชีพที่เป็นประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ในด้านธุรกิจ เศรษฐศาสตร์ การเงิน การบัญชี กฎหมาย การบริหาร วิศวกรรมศาสตร์ วิทยาศาสตร์ หรือผู้ที่มีประสบการณ์ในกิจการ (พลังงาน ขนส่งและประปา) ทั้งนี้ การนับระยะเวลาในแต่ละสาขาวิชาชีพต่าง ๆ ข้างต้น ให้สามารถนำมารวมกันได้

ข. ไม่เป็นข้าราชการการเมือง

ค. ไม่เป็นผู้บริหารหรือเจ้าหน้าที่ของพรรคการเมือง

ง. ไม่เป็นข้าราชการประจำเว้นแต่จะได้รับการแต่งตั้งโดยตำแหน่ง

จ. ไม่มีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือโดยทางอ้อมในการจัดการทางการเงินหรือมีผลประโยชน์ทางด้านการค้าอื่นใด เกี่ยวข้องกับผู้ประกอบการ ผู้ให้บริการ ผู้ผลิตอุปกรณ์หรือผู้จัดหาอุปกรณ์

ที่ใช้สำหรับกิจการสาธารณูปโภคที่กำกับดูแล

(2.2) คุณสมบัติทั่วไป ได้แก่

ก. ไม่เคยเป็นบุคคลล้มละลาย

ข. ไม่เคยต้องโทษตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก ยกเว้นเป็นการกระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

ค. ไม่เป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถ

(3) ขั้นตอนการแต่งตั้งคณะกรรมการ คณะรัฐมนตรีเป็นผู้เสนอชื่อคณะกรรมการ ตามจำนวนกรรมการ โดยรัฐสภาให้การรับรอง

(4) ระยะเวลาดำรงตำแหน่งของกรรมการ ได้แก่ ระยะเวลา 5 ปี ไม่มีการต่อวาระ และจะต้องพ้นจากตำแหน่งเมื่ออายุ 70 ปี

(5) การพ้นจากตำแหน่ง ประธานกรรมการและกรรมการพ้นจากตำแหน่งก่อนครบวาระ ในกรณีที่เป็นไปตามเงื่อนไขของกฎหมายซึ่งใช้แนวทางเดียวกัน กฎหมายว่าด้วยองค์การมหาชนโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีในฐานะผู้เสนอแต่งตั้งและเพื่อให้สามารถควบคุมนโยบายไปสู่การปฏิบัติได้

(6) ค่าตอบแทน คณะกรรมการและเจ้าหน้าที่ในองค์กรได้รับค่าตอบแทนในระดับที่จูงใจ เพื่อให้สามารถแข่งขันในการสรรหาบุคลากรกับภาคเอกชนได้ โดยที่ไม่ต้องมีการกำหนดหรืออนุมัติโดยรัฐสภา เนื่องจากจะเกิดปัญหายุ่งยากในอนาคตเพราะต้องกำหนดไว้ในกฎหมาย ซึ่งเมื่อจะมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงจะมีปัญหามาก

(7) แหล่งเงินทุน แหล่งที่มาของเงินทุนสำหรับองค์กรกำกับดูแลเพื่อใช้จ่ายในการดำเนินงาน สามารถมาจากแหล่งใดแหล่งหนึ่งหรือหลายแหล่งได้ดังนี้

ก. ค่าธรรมเนียมการใช้บริการจากผู้ใช้บริการโดยเรียกเก็บผ่านทางผู้ประกอบการ (เช่น ประมาณร้อยละ 1 – 2 ของค่าบริการที่เรียกเก็บทั้งหมด)

ข. ค่าธรรมเนียมใบอนุญาตและค่าธรรมเนียมการอนุมัติการใช้อุปกรณ์

ค. เงินที่ได้รับบริจาคโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรี

ง. เงินงบประมาณอุดหนุนจากรัฐบาล

จ. ในกรณีที่รัฐมีนโยบายเพื่อกิจการทางด้านสังคมและมอบหมายให้องค์กรกำกับดูแลให้มีการดำเนินการตาม รัฐจะจัดสรรเงินงบประมาณอุดหนุนให้ผู้ประกอบการผ่านหน่วยงานที่รับผิดชอบทางด้านนโยบายตามกระบวนการงบประมาณ

การเก็บค่าธรรมเนียมจากผู้ใช้บริการและค่าธรรมเนียมใบอนุญาตประกอบการจากผู้ประกอบการหรือเงินนอกระบบงบประมาณจะเหมาะสมกับการบริหารองค์กรกำกับเนื่องจากจะทำให้องค์กรกำกับไม่อยู่ภายใต้เงื่อนไขของระบบงบประมาณ ซึ่งทำให้การทำงานมีความอิสระมากขึ้น แต่อย่างไรก็ตาม การที่องค์กรกำกับดูแลเรียกเก็บเงินโดยตรงนั้นอาจทำให้เกิดปัญหาภาพพจน์ไม่ดีแก่กรรมการกำกับดูแลได้ถ้าหากมีการขึ้นค่าธรรมเนียม ดังนั้นการกำหนดสัดส่วนการเรียกเก็บไว้ในกฎหมายจัดตั้งและให้มีกระบวนการนำเสนอรายงานประจำปีเพื่อติดตามรายรับรายจ่ายขององค์กรกำกับดูแล อาจจะเป็นวิธีการหนึ่งซึ่งทำให้การใช้เงินจากแหล่งเงินทุนนี้มีความเหมาะสมในทางปฏิบัติมากขึ้น ส่วนเงินงบประมาณอุดหนุนจากรัฐบาลตามกระบวนการงบประมาณปกติก็เป็นทางเลือกของแหล่งเงินทุนขององค์กรกำกับดูแลด้วยในลักษณะเดียวกันกับองค์การมหาชน ส่วนการใช้เงินกู้ยืมในการดำเนินการขององค์กรกำกับดูแลนั้นไม่มีความจำเป็นเพราะการดำเนินงานขององค์กรกำกับดูแลนั้นไม่มีกิจการ

ที่มีการลงทุน

(ค) อำนาจหน้าที่ขององค์กรกำกับดูแลอิสระ องค์กรกำกับดูแลควรมีความเป็นอิสระในการดำเนินการ โดยควรมีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการดังนี้

(ค.1) การอนุญาตประกอบกิจการ

ก. การอนุญาตประกอบกิจการเมื่อมีการอนุมัติในเรื่องอื่นๆ แล้ว เช่น สิ่งแวดล้อม ความปลอดภัย เป็นต้น

ข. กำกับดูแลให้ผู้ถือใบอนุญาตประกอบกิจการให้เป็นไปตามข้อ กำหนดและเงื่อนไขในใบอนุญาตในส่วนที่เกี่ยวข้องกับคุณภาพของการให้บริการ พิกัดอัตราค่าบริการ การลงทุน ข้อห้ามในการกระทำการอันเป็นการกีดกันการแข่งขันทางการค้า

ค. ปรึกษาหารือและประสานขั้นตอนในการออกใบอนุญาตกับหน่วยงานกำกับดูแลในด้านสิ่งแวดล้อมและความปลอดภัย

ง. การกำหนดค่าธรรมเนียมการอนุญาต

(ค.2) การกำหนดอัตราค่าบริการ

ก. กำหนดและทบทวนระดับและพิกัดอัตราค่าบริการตามระยะเวลาที่กำหนดให้สอดคล้องกับนโยบายราคาตามที่กำหนดโดยรัฐบาลและตามที่กำหนดไว้อย่างชัดเจนในกฎหมายจัดตั้งในกรณีที่ไม่มีการแข่งขันอย่างเพียงพอ หรือเป็นกิจการที่มีลักษณะผูกขาด

ข. กำหนดให้ผู้ประกอบการให้ข้อมูลที่ครบถ้วนตามที่มีการร้องขอ

(ค.3) การกำหนดคุณภาพบริการ

ก. กำหนดคุณภาพบริการ

ข. ควบคุม ตรวจสอบคุณภาพบริการ

(ค.4) การส่งเสริมการแข่งขันและป้องกันการผูกขาด

ก. กำกับดูแลการกระทำอันเป็นการกีดกันการแข่งขันทางการค้าในกิจการสาขาสาธารณูปโภคนั้น ๆ โดยบัญญัติไว้ในกฎหมายจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลอิสระให้องค์กรกำกับดูแลรับโอนอำนาจจากคณะกรรมการแข่งขันทางการค้า ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกิจการสาขานั้น ๆ

ข. เป็นผู้ริเริ่มดำเนินการโดยตนเองหรือตามคำร้องขอของรัฐมนตรีที่รับผิดชอบสอบสวนปัญหาที่เกี่ยวข้องกับกิจการสาขา ในกรณีที่มีความจำเป็นหรือโดยมีความประสงค์เพื่อปฏิบัติตามหน้าที่ในการส่งเสริมการแข่งขันโดยองค์กรกำกับดูแลจะต้องมีอำนาจในการเรียกเอกสารคำสั่งของรัฐมนตรีที่รับผิดชอบเพื่อที่ตนจะสามารถปฏิบัติตามคำร้องขอดังกล่าวได้

(ค.5) การคุ้มครองผู้บริโภค

ก. รับคำร้องเรียน สอบสวนคำร้องเรียน ดำเนินการแก้ไข ระงับข้อพิพาท และลงโทษผู้ประกอบการตามระเบียบและเงื่อนไขในการอนุญาตประกอบการโดยการจัดตั้งหน่วยงานและคณะกรรมการที่ปรึกษาภายในองค์กรกำกับดูแลอิสระเพื่อทำหน้าที่ดังกล่าว

ข. กำหนดบทลงโทษและลงโทษผู้ประกอบการ รวมถึงการยึดเงินประกันและเปรียบเทียบปรับ ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนเงื่อนไข

(ค.6) อำนาจในการทบทวนเรื่องต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการอนุญาต

ก. เปลี่ยนแปลงเงื่อนไขใบอนุญาตโดยปรึกษากับผู้ประกอบการและเพิ่มเติมเงื่อนไขใบอนุญาตอันประกอบด้วย 3 ประเภท ดังนี้

ประเภทที่ 1 เงื่อนไขที่ฝ่ายนโยบายสงวนไว้เป็นอำนาจ

ประเภทที่ 2 เงื่อนไขที่กำหนดและเปลี่ยนแปลงได้

โดยองค์กรกำกับดูแลฝ่ายเดียว

ประเภทที่ 3 เงื่อนไขที่กำหนดและเปลี่ยนแปลงร่วมกันระหว่างองค์กรกำกับดูแลและผู้ประกอบการ

ข. ออกคำสั่งชั่วคราวและคำสั่งถึงที่สุดในกรณีที่มีการฝ่าฝืนเงื่อนไขในใบอนุญาต

ค. เพิกถอนใบอนุญาตในกรณีที่มีการฝ่าฝืนเงื่อนไขในใบอนุญาตอย่างต่อเนื่อง

(ค.7) ให้คำแนะนำเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแล ให้คำแนะนำในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลของกิจการสาธารณูปโภคในสาขาต่าง ๆ แก่รัฐสภา คณะรัฐมนตรีและกระทรวงที่รับผิดชอบด้านนโยบาย

(ง) ตัวแทนผู้บริโภค หน้าที่ตัวแทนผู้บริโภคเป็นหน้าที่ส่วนหนึ่งของการกำกับดูแลโดยมีหน้าที่แสดงความคิดเห็นรวมถึงการให้คำแนะนำและคำปรึกษาที่เกี่ยวข้องกับผู้บริโภคเพื่อเสนอต่อองค์กรกำกับดูแล นอกจากนี้ ตัวแทนผู้บริโภคยังทำหน้าที่ถ่วงดุลระหว่างรัฐบาล ผู้ประกอบการและกลุ่มผู้บริโภคขนาดใหญ่ โดยในหลักการตัวแทนผู้บริโภคควรมีความอิสระจากองค์กรกำกับดูแล ในขณะเดียวกันก็ควรสามารถเข้าถึงองค์กรกำกับดูแลได้ซึ่งจะสามารถทำได้โดยการกำหนด ให้องค์กรกำกับดูแลต้องขอคำแนะนำหรือพิจารณาคำแนะนำจากตัวแทนผู้บริโภค ในเบื้องต้นนี้ คณะอนุกรรมการพิจารณาแนวทางการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลอิสระเห็นควรให้องค์กรกำกับดูแลทำหน้าที่เป็นตัวแทนผู้บริโภคในการรับคำร้องเรียน สอบสวนคำร้องเรียน ดำเนินการแก้ไขระงับข้อพิพาทและลงโทษผู้ประกอบการตามระเบียบและเงื่อนไขในการอนุญาตประกอบการโดยการจัดตั้งหน่วยงานภายในหรือคณะกรรมการที่ปรึกษาภายในองค์กรกำกับดูแลโดยอาจจะประสานงานหรือขอคำปรึกษาจากสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคแทน

(จ) การตรวจสอบการดำเนินงานขององค์กรกำกับดูแล การตรวจสอบการดำเนินงานขององค์กรกำกับดูแล ควรมีขั้นตอนดังนี้

(จ.1) การจัดทำรายงานประจำปี องค์กรกำกับดูแลต้องเสนอรายงานประจำปีต่อรัฐสภาและเปิดเผยต่อสาธารณะ รายงานดังกล่าวควรประกอบด้วยกิจกรรมที่ดำเนินการระหว่างปี การตัดสินข้อพิพาทและเหตุผล รวมทั้งแผนการดำเนินงานในอนาคต

(จ.2) การจัดทำรายงานการดำเนินงานในกรณีพิเศษ องค์กรกำกับดูแลจะต้องจัดทำรายงานการดำเนินงานหรือการกำหนดกฎเกณฑ์การปฏิบัติงานเพื่อแสดงเหตุผลความจำเป็นในการดำเนินงานให้เกิดความโปร่งใสและติดตามได้ รวมทั้งจัดทำรายงานการประเมินประสิทธิภาพการดำเนินงานของผู้ประกอบการในแต่ละสาขา

(จ.3) การจัดทำประมาณการค่าใช้จ่ายขององค์กร องค์กรกำกับดูแลต้องจัดทำประมาณการค่าใช้จ่ายและรายได้ที่มาจากแหล่งต่าง ๆ ขององค์กรภายใต้หลักการที่ให้องค์กรกำกับดูแลมีรายได้ที่เพียงพอในการดำเนินงานเพื่อเสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติ

(จ.4) การสอบบัญชี ควรมีการตรวจสอบบัญชีจากสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินหรือบุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้ตรวจสอบบัญชี

(จ.5) การแสดงบัญชีทรัพย์สินและหนี้สิน ให้ผู้ดำรงตำแหน่งกรรมการในองค์กรกำกับดูแลเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งดำรงตำแหน่งระดับสูงตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

(ฉ) การพิจารณาและวินิจฉัยข้อพิพาท กระบวนการพิจารณาและวินิจฉัยข้อพิพาทมีดังนี้

(ฉ.1) ข้อพิพาทระหว่างผู้บริโภคกับผู้ประกอบการ ผู้บริโภค

ร้องเรียนไปยังผู้ประกอบการ หากไม่ได้รับการแก้ไขให้ร้องเรียนไปที่องค์กรกำกับดูแลเพื่อพิจารณาแก้ไข โดยองค์กรกำกับดูแลในแต่ละสาขาจะต้องจัดตั้งหน่วยงานภายในเพื่อรองรับงานดังกล่าว

(ฉ.2) ข้อพิพาทระหว่างผู้บริโภคกับองค์กรกำกับดูแล ผู้บริโภคร้องเรียนไปที่ศาลปกครองเพื่อพิจารณาตัดสินข้อพิพาท

(ฉ.3) ข้อพิพาทระหว่างผู้ประกอบการกับผู้ประกอบการ ผู้ประกอบการร้องเรียนไปที่องค์กรกำกับดูแลเพื่อทำหน้าที่สอบสวนพิจารณาตัดสินข้อพิพาท

(ฉ.4) ข้อพิพาทระหว่างผู้ประกอบการและองค์กรกำกับดูแล ผู้ประกอบการร้องเรียนไปที่ศาลปกครองเพื่อพิจารณาตัดสินข้อพิพาท

(ฉ.5) ข้อพิพาทระหว่างองค์กรกำกับดูแลรายสาขา องค์กรกำกับดูแลร้องเรียน ไปที่คณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาตัดสิน

กล่าวโดยสรุป จากที่ได้นำเสนอไปแล้วในบทนี้ องค์กรที่จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติของไทยมีอยู่ 2 กลุ่มใหญ่ คือกลุ่มแรกรัฐเป็นผู้จัดทำในรูปของส่วนราชการอันได้แก่ กระทรวง ทบวง กรม หรือจัดตั้งขึ้นในรูปรัฐวิสาหกิจ หรือจัดตั้งขึ้นในรูปของหน่วยงานอื่นที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ รวมทั้งองค์การมหาชนและหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ ส่วนกลุ่มที่สองได้แก่ รัฐมอบบริการสาธารณะบางประเภทซึ่งโดยปกติต้องเป็นบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมไปให้เอกชนเป็นผู้จัดทำโดยวิธีการที่เรียกว่า “การให้สัมปทาน” นอกจากนี้ยังมีการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในรูปแบบต่าง ๆ ในรัฐวิสาหกิจไปจนกระทั่งถึงการเปลี่ยนความเป็นเจ้าของ (ownership) ในรัฐวิสาหกิจไปเป็นของเอกชนที่เรียกว่า “การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ” (Privatization)

บทที่ 6

สภาพปัญหาที่เกิดขึ้น ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

จากการที่คณะผู้วิจัยได้ทำการศึกษาถึงหลักการจัดทำบริการสาธารณะทั้งในทางวิชาการและในระบบการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติของประเทศไทยในบทที่ผ่านมาแล้ว ในบทนี้คณะผู้วิจัยจะได้นำเสนอถึงสภาพปัญหาที่สำคัญ 3 ประการของการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อนำมาวิเคราะห์ถึงความจำเป็นของการมีกฎหมายกลางสำหรับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทยต่อไป

6.1ปัญหาด้านความไม่เป็นระบบของกฎหมาย

กฎหมายเป็นเครื่องมือหลักในการจัดทำบริการสาธารณะไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งหน่วยงานเพื่อจัดทำบริการสาธารณะและการดำเนินการในการจัดทำบริการสาธารณะ หากกฎหมายที่ตราขึ้นไม่ได้มีการศึกษาวิเคราะห์อย่างเป็นระบบย่อมส่งผลให้การดำเนินการตามกฎหมายนั้นเกิดปัญหาตามมาได้ ดังจะได้นำเสนอต่อไปนี้

6.1.1 การจัดตั้งหน่วยงานที่จัดทำบริการสาธารณะโดยกฎหมายหลายประเภทและไม่มีความเชื่อมโยงกัน

จากที่คณะผู้วิจัยได้ทำการศึกษาถึงการจัดตั้งองค์กรเพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทยไปในบทที่ 5 นั้น พบว่ามีการจัดตั้งองค์กร

เพื่อจัดทำบริการสาธารณะในหลากหลายรูปแบบไม่ว่าจะเป็นส่วนราชการ กระทรวง ทบวง กรม รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานรูปแบบอื่น ๆ เช่น องค์การมหาชนและหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ องค์กรเหล่านี้ถูกจัดตั้งขึ้นโดยกฎหมาย หลายประเภท หลายลำดับชั้นและขาดความเชื่อมโยงกัน

6.1.1.1 กระทรวง ทบวง กรม องค์กรจัดทำบริการสาธารณะกลุ่มแรกคือ **"กระทรวง ทบวง กรม"** ซึ่งการจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดินปรากฏอยู่ในกฎหมายสองฉบับ คือ **พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534** และที่แก้ไขเพิ่มเติม และ**พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545**

กระทรวง ทบวง กรม มีลักษณะเป็นส่วนราชการซึ่งหมายถึงหน่วยงานของรัฐที่มีฐานะเป็นนิติบุคคล มีระบบการทำงานที่เป็นแบบแผน มีการจัดลำดับชั้นการบังคับบัญชาตามความชำนาญเพื่อความเหมาะสม มีการกำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ปฏิบัติงานอย่างแจ้งชัด มีระเบียบแบบแผนในการปฏิบัติงานค่อนข้างมาก มีวินัยควบคุมความประพฤติของราชการที่เข้มงวด

6.1.1.2 รัฐวิสาหกิจ องค์กรจัดทำบริการสาธารณะกลุ่มที่สองคือ **"รัฐวิสาหกิจ"** ซึ่งถูกจัดตั้งขึ้นมาเพื่อสร้างความคล่องตัวให้แก่รัฐในการจัดทำบริการสาธารณะ และแก้ปัญหาเกี่ยวกับข้อจำกัดหลาย ๆ ประการที่เกิดจากการจัดทำบริการสาธารณะในระบบราชการ เช่น ระเบียบแบบแผนต่าง ๆ ของทางราชการที่ไม่ก่อให้เกิดความคล่องตัวในการดำเนินงานและเกิดความล่าช้าในการปฏิบัติงาน อีกทั้งระบบราชการก็ไม่เหมาะสมสำหรับการจัดทำบริการสาธารณะบางประเภทที่มีลักษณะกึ่ง การดำเนินธุรกิจเช่นเดียวกับการดำเนินธุรกิจของภาคเอกชน ด้วยเหตุนี้ รัฐจึงตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นมาให้มีความแตกต่างไปจากระบบราชการเพื่อให้รัฐวิสาหกิจสามารถจัดทำบริการสาธารณะบางประเภทเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด

โดยรัฐวิสาหกิจมีลักษณะเฉพาะของตนเอง คือ มีฐานะเป็นนิติบุคคลแยกออกไปต่างหากจากรัฐและส่วนราชการที่มีอยู่แต่เดิม มีความเป็นอิสระทั้งทางด้านการเงิน การบริหารงานและการบริหารบุคคล แต่อยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบจากรัฐ เนื่องจากส่วนใหญ่แล้วในเวลาที่รัฐก่อตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นมาก็จะให้เงินลงทุนซึ่งมาจากภาษีอากรของประชาชน ดังนั้นจึงต้องมีการ “กำกับดูแล” เพื่อเป็นหลักประกันมิให้เงินรั่วไหลหรือใช้เงินผิดวัตถุประสงค์

อย่างไรก็ตาม รัฐวิสาหกิจแต่ละแห่งถูกจัดตั้งโดยกฎหมายที่ต่างกันตามเหตุผลและความจำเป็นเฉพาะเรื่อง ซึ่งสามารถจำแนกได้เป็น

(ก) รัฐวิสาหกิจที่ถูกจัดตั้งโดยกฎหมายเฉพาะอันเป็นกฎหมายมหาชน แบ่งเป็น

(ก.1) รัฐวิสาหกิจประเภทที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงของชาติหรือรัฐวิสาหกิจที่มีหน้าที่ในการทำบริการสาธารณะ เป็นรัฐวิสาหกิจที่มีความจำเป็นที่จะต้องใช้ **“อำนาจรัฐ”** ในการจัดทำบริการสาธารณะมักจะถูกจัดตั้งโดยกฎหมายระดับ**พระราชบัญญัติ** หรือกฎหมายอื่นที่เทียบเท่า เช่น ประกาศของคณะปฏิวัติหรือพระราชกำหนด รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งโดยกฎหมายเฉพาะนี้ส่วนใหญ่จะเป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นมาเพื่อดำเนินกิจการสำคัญ มีขอบเขตกว้างขวางและมีความจำเป็นที่จะต้องมีอำนาจและสิทธิพิเศษต่างๆ เพื่อให้สามารถดำเนินกิจการของรัฐวิสาหกิจนั้นได้

(ก.2) รัฐวิสาหกิจที่ไม่มีความจำเป็นต้องใช้อำนาจรัฐ ถูกจัดตั้งโดย**พระราชกฤษฎีกา**ที่ออกตามพระราชบัญญัติแม่บท ส่วนรัฐวิสาหกิจประเภทหารายได้อาจจัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายเอกชนในรูปของบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดก็ได้ นอกจากนี้ ยังมีการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจอีกประเภทหนึ่งในส่วนราชการโดยมติคณะรัฐมนตรีเป็นหน่วยงานธุรกิจที่รัฐเป็นเจ้าของ ไม่มีฐานะเป็นนิติบุคคล และใช้เงินงบประมาณแผ่นดินในการ

ดำเนินกิจการ [285]

(ข) รัฐวิสาหกิจที่ถูกจัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายเอกชน

รัฐวิสาหกิจแห่งถูกจัดตั้งขึ้นตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้สำหรับการจัดตั้งองค์กรดำเนินธุรกิจของเอกชน โดยมุ่งหวังที่จะให้การดำเนินงานมีความคล่องตัวเช่นกิจการของเอกชนและหลุดพ้นจากระเบียบและขั้นตอนของรัฐ สามารถแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ

(ข.1) รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้แก่ การจัดตั้งรัฐวิสาหกิจโดยใช้หลักเกณฑ์เดียวกับการจัดตั้งบริษัทจำกัด ดังนั้น จึงต้องดำเนินการจดทะเบียนเป็นบริษัทจำกัด โดยรัฐจะเข้าไปถือหุ้นเกินกว่าร้อยละห้าสิบ มีการนำเอาหลักเกณฑ์การดำเนินงานของเอกชนมาใช้เพื่อให้มีความคล่องตัวและเป็นอิสระ รัฐวิสาหกิจเหล่านั้นได้แก่ บริษัท วิทยุการบินแห่งประเทศไทย จำกัด บริษัท ไม้อัดไทย จำกัด บริษัท อู่กรุงเทพ จำกัด บริษัท ขนส่ง จำกัด บริษัท ไทยเดินเรือทะเล จำกัด บริษัท หลักทรัพย์จัดการกองทุนกรุงไทย จำกัด บริษัท กรุงไทย แลนด์ แอนส์ เฮ้าส์ จำกัด บริษัท กฎหมายกรุงไทย จำกัด บริษัท กรุงไทยธุรกิจบริการ จำกัด บริษัท ปตท.สผ. อินเตอร์เนชั่นแนล จำกัด บริษัท สหโรงแรมไทยและการท่องเที่ยว จำกัด บริษัท กรุงไทย คอมพิวเตอร์เซอร์วิสเซส จำกัด บริษัท PTT Philippines Inc.

(ข.2) รัฐวิสาหกิจจัดตั้งตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 แม้พระราชบัญญัติดังกล่าวจะมีลักษณะเป็นกฎหมายมหาชน แต่ก็มีขึ้นเพื่อวางเงื่อนไขต่าง ๆ ในการดำเนินธุรกิจขนาดใหญ่ของเอกชน จึงถือได้ว่ากิจการที่จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายดังกล่าวเป็นกิจการที่จัดตั้งขึ้นในระบบกฎหมายเอกชน มีรัฐวิสาหกิจบางแห่งที่จัดตั้งขึ้นโดยใช้หลักเกณฑ์เดียวกับการจัดตั้งบริษัทมหาชนจำกัด โดยรัฐ

[285] รายละเอียดของรัฐวิสาหกิจแบ่งตามประเภทของกฎหมายจัดตั้ง โปรดดู บทที่ 5 หัวข้อ 5.1.2.3 การแบ่งประเภทของรัฐวิสาหกิจ

จะเข้าไปถือหุ้นเกินกว่าร้อยละห้าสิบ และนำเอาหลักเกณฑ์ตามกฎหมายดังกล่าวมาใช้เพื่อความคล่องตัวและเป็นอิสระ รัฐวิสาหกิจเหล่านั้นได้แก่ บริษัท การบินไทย จำกัด (มหาชน) ธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) บริษัท กสท.โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) บริษัท ท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) บริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) บริษัท ปตท.สำรวจและผลิตปิโตรเลียม จำกัด (มหาชน)

(ค) รัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นโดย "ทุนหมุนเวียน" ตามกฎหมายว่าด้วยเงินคงคลัง รัฐวิสาหกิจประเภทนี้จัดตั้งโดยมติคณะรัฐมนตรีเพื่อให้เป็นหน่วยงานธุรกิจของรัฐ ตั้งขึ้นในส่วนราชการโดยรัฐให้ทุนเป็นค่าใช้จ่ายในการดำเนินงาน มีการกำหนดระเบียบหรือข้อบังคับในการบริหารงานภายในของตนเอง อย่างไรก็ดีมีข้อสังเกตว่ารัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นโดย "ทุนหมุนเวียน" จะไม่มีสภาพเป็นนิติบุคคล รัฐวิสาหกิจเหล่านี้ได้แก่

1. องค์การสุรา กรมสรรพสามิต (บริหารงานตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจัดตั้งองค์การสุรา กรมสรรพสามิต พ.ศ. 2506)

2. โรงพิมพ์ตำรวจ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ (บริหารงานตามข้อบังคับโรงพิมพ์ตำรวจ กรมตำรวจ พ.ศ. 2508)

3. โรงงานยาสูบ กระทรวงการคลัง (บริหารงานตามระเบียบบริหารงานโรงงานยาสูบ พ.ศ. 2516)

4. สำนักงานธนานุเคราะห์ กรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ (บริหารงานตามข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานสำนักงานธนานุเคราะห์ กรมประชาสงเคราะห์ พ.ศ. 2517)

5. โรงงานไพ่ กรมสรรพสามิต (บริหารงานตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจัดตั้งโรงงานไพ่ กรมสรรพสามิต พ.ศ. 2535)

6.1.1.3 หน่วยงานรูปแบบอื่น องค์กรจัดทำบริการสาธารณะกลุ่มที่สามคือ “หน่วยงานรูปแบบอื่น” ในปัจจุบันสามารถแบ่งออกได้เป็น 3 ประเภท ได้แก่ องค์กรของรัฐประเภทพิเศษ องค์การมหาชน และหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ โดยในแต่ละรูปแบบนั้นสามารถพิจารณารายละเอียดได้แก่

(ก) องค์กรของรัฐประเภทพิเศษ ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นนอกจากจะมีส่วนราชการ เช่น กระทรวง ทบวง กรม และรัฐวิสาหกิจดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะแล้ว ยังมีองค์การของรัฐอีกประเภทหนึ่งซึ่งรัฐจัดตั้งขึ้นมาโดยการตรากฎหมายจัดตั้งองค์กรเหล่านี้ขึ้นมาเป็นการเฉพาะรายที่ไม่ได้เป็นทั้งส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ แต่มีฐานะเป็นองค์กรของรัฐประเภทพิเศษที่มีความเป็นอิสระ มีโครงสร้างและระบบการทำงานเป็นของตนเอง

หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจได้แก่ [286] คุรุสภา องค์การสงเคราะห์ทหารผ่านศึก สำนักงานทรัพย์สินส่วนพระมหากษัตริย์ ทุนรักษาระดับอัตราแลกเปลี่ยนเงินตรา กองทุนเพื่อการฟื้นฟูและพัฒนาระบบสถาบันการเงิน มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีสุรนารี สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี สำนักงานคณะกรรมการการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ มหาวิทยาลัยวลัยลักษณ์ กองทุนสนับสนุนการวิจัย สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข กองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการ มหาวิทยาลัยมหาจุฬาลงกรณ์ราชวิทยาลัย มหาวิทยาลัยมหามกุฏราชวิทยาลัย สถาบันมาตรวิทยาแห่งชาติ องค์การเพื่อการปฏิรูประบบสถาบันการเงิน สถาบันพระปกเกล้า สภากาชาดไทย ธนาคารแห่งประเทศไทย สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ สถาบันวิจัยวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งประเทศไทย ตลาดหลักทรัพย์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

---

[286] ปรับปรุงจาก ชาญชัย แสวงศักดิ์, **องค์การมหาชน**, หน้า 136 – 139.

กองทุนให้กู้ยืมเพื่อการศึกษา สถาบันส่งเสริมการสอนวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี กองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกร สำนักงานคณะกรรมการกำกับการซื้อขายสินค้าเกษตรล่วงหน้า สำนักงานส่งเสริม วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย กองทุนสนับสนุนการสร้างเสริมคุณภาพ มหาวิทยาลัยบูรพา มหาวิทยาลัยมหิดล สำนักงานคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย สถาบันอนุญาโตตุลาการ สำนักงานคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ สำนักงานคณะกรรมการนโยบายวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและนวัตกรรมแห่งชาติ องค์การกระจายเสียงและแพร่ภาพสาธารณะแห่งประเทศไทย สถาบันคุ้มครองเงินฝาก และจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจเหล่านี้มีฐานะเป็นนิติบุคคล ถูกจัดตั้งขึ้นเฉพาะกรณีเป็นราย ๆ ตามความจำเป็นและความต้องการของสถานการณ์ในขณะจัดตั้ง ส่วนใหญ่แล้วจะได้รับเงินอุดหนุนจากรัฐในการดำเนินงาน มีอำนาจและหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายจัดตั้ง

(ข)องค์การมหาชน หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจที่ได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อก่อนหน้านี้มีข้อแตกต่างกันหลายประการ เช่น ระบบการบริหารงาน รูปแบบ ความสัมพันธ์กับรัฐ ความแตกต่างทั้งหลายจึงทำให้เกิดความได้เปรียบของหน่วยงานแต่ละหน่วยงาน ซึ่งส่งผลให้การจัดทำบริการสาธารณะของบางหน่วยงานเป็นไปไม่ได้ดีเท่าที่ควร ดังนั้น จึงมีแนวความคิดที่จะให้มีกฎหมายกลางออกมารองรับหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจโดยกำหนดขอบเขต อำนาจหน้าที่ ระบบการบริหารงานและความสัมพันธ์กับรัฐไว้ให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน ในปี พ.ศ. 2542 จึงได้มีการตรากฎหมายชื่อ **“พระราชบัญญัติองค์การ**

มหาชน พ.ศ. 2542" ขึ้นเพื่อกำหนดสถานะทางกฎหมายเกี่ยวกับหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจเอาไว้ แม้พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 จะมิได้ให้ความหมายที่แน่ชัดของหน่วยงานประเภท "องค์การมหาชน" ไว้ก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาจากเหตุผลในการประกาศใช้กฎหมายดังกล่าว จะเห็นได้ว่า องค์การมหาชนได้แก่องค์กรที่ฝ่ายบริหารจัดตั้งขึ้นเพื่อทำหน้าที่ในการดำเนินงานตามโครงการพัฒนาด้านต่างๆ ของรัฐหรือการดำเนินงานตามแผนงานหรือนโยบายเพื่อจัดทำบริการสาธารณะด้านใดด้านหนึ่งโดยเฉพาะ โดยมีลักษณะเด่น คือ **องค์การมหาชนไม่เป็นส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจและมีความคล่องตัวในการดำเนินงาน**

บริการสาธารณะที่จะอยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์การมหาชนได้นั้น จะต้องเป็นบริการสาธารณะที่มีลักษณะดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 5 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 คือ จะต้องเป็นกิจการที่เกี่ยวกับเรื่องการรับรองมาตรฐานและประเมินคุณภาพการศึกษา การศึกษาอบรมและพัฒนาเจ้าหน้าที่ของรัฐ การทำนุบำรุงศิลปะและวัฒนธรรม การพัฒนาและส่งเสริมการกีฬา การส่งเสริมและสนับสนุนการศึกษาและการวิจัย การถ่ายทอด และพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี การอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ การบริการทางการแพทย์และสาธารณสุข การสังคมสงเคราะห์ การอำนวยบริการแก่ประชาชน และการดำเนินการอันเป็นสาธารณประโยชน์อื่น ซึ่งหากพิจารณากิจการดังกล่าวนี้ก็คือ "บริการสาธารณะทางสังคม" นั่นเอง นอกจากนี้ กฎหมายมาตราดังกล่าวยังได้บัญญัติไว้ในวรรคท้ายด้วยว่า กิจการที่จะจัดตั้งเป็นองค์การมหาชน **จะต้องไม่เป็นกิจการที่มีวัตถุประสงค์เพื่อแสวงหากำไรเป็นหลัก** ซึ่งการกำหนดข้อแตกต่างในเรื่องวัตถุประสงค์นี้ **แสดงให้เห็นถึงความแตกต่างระหว่างองค์การมหาชนซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการให้บริการสาธารณะกับรัฐวิสาหกิจซึ่งมีวัตถุประสงค์ แสวงหากำไร**

พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 เป็นกฎหมายกลาง

ที่กำหนดเงื่อนไข หลักเกณฑ์ และวิธีการในการจัดตั้งและการดำเนินงานขององค์การมหาชนเอาไว้ โดย**มาตรา 5 วรรคแรก**ของกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดให้**รัฐบาล**เป็นผู้ริเริ่มให้มีการจัดตั้งองค์การมหาชนโดยการตราเป็น**พระราชกฤษฎีกา**

จากที่นำเสนอมาจะเห็นได้ว่า องค์กรที่มีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทยนั้นมีรูปแบบที่หลากหลายทั้งรูปแบบของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานที่ไม่ใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจและองค์การมหาชน อีกทั้งองค์กรเหล่านี้ยังถูกจัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายหลายประเภททั้งกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ กฎหมายลำดับรองประเภทพระราชกฤษฎีกาหรือแม้แต่มติคณะรัฐมนตรีซึ่งขาดความเชื่อมโยงกัน

6.1.2 ความซ้ำซ้อนและความไม่สอดคล้องกันของกฎหมาย

ความไม่เป็นระบบของกฎหมายเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะนั้น นอกจากจะเกิดจากการที่กฎหมายจัดตั้งองค์กรที่จัดทำบริการสาธารณะมีหลายประเภท หลายระดับดังที่ได้นำเสนอข้างต้นแล้ว ยังเกิดจากปัญหาประการอื่นอีกด้วย นั่นคือ เกิดจากความซ้ำซ้อนและไม่สอดคล้องกันของกฎหมาย

ปัญหาความซ้ำซ้อนและไม่สอดคล้องกันของกฎหมายทำให้การจัดทำบริการสาธารณะประเภทหนึ่งประเภทใดอาจดำเนินการได้โดยองค์กรหลายองค์กรที่แตกต่างกัน ดังเช่น พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ.2542 ซึ่งได้แบ่งกิจการสาธารณะออกเป็น 6 ด้าน อันได้แก่ กิจการสาธารณะด้านโครงสร้างพื้นฐาน กิจการสาธารณะด้านงานส่งเสริมคุณภาพชีวิต กิจการสาธารณะด้านการจัดระเบียบชุมชน สังคม และการรักษาความสงบเรียบร้อย กิจการสาธารณะด้านการวางแผนการส่งเสริมการลงทุน พาณิชยกรรม และการท่องเที่ยว กิจการสาธารณะด้านการบริหารจัดการและการอนุรักษ์

ทรัพยากร ธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม กิจการสาธารณะด้านศิลปะ วัฒนธรรม จารีตประเพณี และภูมิปัญญาท้องถิ่น ซึ่งถ้าพิจารณาจากกรอบกิจการสาธารณะดังกล่าวข้างต้น จะพบว่ามีหน่วยงานทั้งในระดับจังหวัดและอำเภอ และมีการจัดบริการงานด้านต่าง ๆ โดยหน่วยงานหลายหน่วยงาน ทั้งที่เป็นบริหารราชการส่วนกลาง ซึ่งมีสำนักงานตั้งอยู่ในจังหวัด และบริหารราชการส่วนภูมิภาคในจังหวัด และนอกจากส่วนราชการดังกล่าวแล้วข้างต้น ยังพบว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ว่าจะเป็นในรูปขององค์การบริหารส่วนจังหวัด (อบจ.) เทศบาล และองค์การบริหารส่วนตำบล (อบต.) หรือแม้กระทั่งหน่วยการปกครองพิเศษก็สามารถที่จะดำเนินการจัดบริการสาธารณะได้[287] นอกจากตัวอย่างของการจัดทำบริการสาธารณะโดยองค์กรต่าง ๆ ที่มีความซ้ำซ้อนกันสืบเนื่องมาจากบทบัญญัติของพระราชบัญญัตินี้แล้ว ยังปรากฏกรณีอื่นที่หน่วยงานราชการในส่วนกลาง ทั้งกระทรวง ทบวง กรม มีภารกิจด้านการจัดบริการสาธารณะที่ซ้ำซ้อนกันเอง และในบางกรณี ก็ยังมีภารกิจที่ซ้ำซ้อนกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอีกด้วย ปรากฏการณ์เหล่านี้เกิดจากการที่กฎหมาย กฎ ระเบียบต่าง ๆ ของส่วนราชการที่สังกัดราชการบริหารส่วนกลางและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กำหนดภารกิจหน้าที่ของหน่วยงานในระดับต่าง ๆ ไว้กว้างและคล้ายคลึงกัน เช่น ตามพระราชบัญญัติสภาตำบล พ.ศ. 2537 ส่วนที่ 3 ว่าด้วยเรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบล มาตรา 67 ได้กำหนดให้องค์การบริหารส่วนตำบลมีหน้าที่ในการรักษาความสะอาดของถนน ทางน้ำ ทางเดิน และที่สาธารณะ รวมทั้งกำจัดขยะมูลฝอยและสิ่งปฏิกูล และพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (รวมทั้งแก้ไขเพิ่มเติมถึง พ.ศ. 2542) มาตรา 50 ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของเทศบาลว่าเทศบาลมีหน้าที่ในการรักษาความสะอาดของถนนหรือทางเดินและ

---

[287] โปรดดู หมวด 2 การกำหนดอำนาจและหน้าที่ในการจัดระบบการบริการสาธารณะ (มาตรา 16-22) ของพระราชบัญญัติดังกล่าว

ที่สาธารณะ รวมทั้งการกำจัดขยะมูลฝอยและสิ่งปฏิกูล ซึ่งภารกิจดังกล่าวก็ซ้ำซ้อนกับภารกิจของกรมควบคุมมลพิษ กระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม ซึ่งหนึ่งในอำนาจหน้าที่ของกรมควบคุมมลพิษ ได้แก่ การพัฒนาระบบ รูปแบบ และวิธีการที่เหมาะสมสำหรับระบบต่าง ๆ เพื่อนำมาประยุกต์ใช้ในการจัดการคุณภาพน้ำ อากาศ ระดับเสียง สารอันตราย และกากของเสีย เป็นต้น[288] ปัญหาดังกล่าวข้างต้นล้วนแล้วแต่เกิดจากการมีกฎหมายหลายฉบับที่กำหนดอำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะให้แก่องค์กรต่าง ๆ ซ้ำซ้อนกัน เรื่องดังกล่าวส่งผลต่อปัญหาในทางปฏิบัติ เพราะหากการจัดทำบริการสาธารณะประเภทหนึ่งสามารถดำเนินการได้โดยองค์กรหลายองค์กรต่างกันแล้ว อาจส่งผลต่อระบบและประสิทธิภาพในการจัดทำบริการสาธารณะที่อาจจะไม่มีความสอดคล้องสัมพันธ์กันในระหว่างองค์กรต่าง ๆ ที่จัดทำบริการสาธารณะประเภทเดียวกันและทำให้มาตรฐานของการจัดทำบริการสาธารณะโดยองค์กรหนึ่งต่างจากอีกองค์กรหนึ่งแม้ว่าจะเป็นบริการสาธารณะประเภทเดียวกันได้

6.1.3 ความไม่ชัดเจนของกฎหมายเป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาระบบการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ : ศึกษาการให้ความเห็นทางกฎหมายโดยองค์กรที่เกี่ยวข้อง

ปัญหาความข้องใจขององค์กรผู้จัดทำบริการสาธารณะที่เกิดจากความไม่ชัดเจนของกฎหมายจนทำให้เกิดการลังเลใจในการบังคับใช้หรือปฏิบัติตามกฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งนั้น ได้มีการหารือไปยังคณะกรรมการกฤษฎีกา โดยที่คณะกรรมการกฤษฎีกานี้มีหน้าที่ให้ความเห็น ทางกฎหมายแก่หน่วยงาน

---

[288] วุฒิสาร ตันไชย, **บทบาทของรัฐในการจัดบริการสาธารณะในระดับจังหวัดและอำเภอ : รายงานวิจัย เสนอ สถาบันดำรงราชานุภาพ สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย** (กรุงเทพฯ : สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544), หน้า 133, 164 – 165.

ของรัฐเพื่อให้ความเห็นเกี่ยวกับตัวบทกฎหมายต่าง ๆ ในส่วนนี้ผู้วิจัยจึงจะได้ทำการศึกษาการให้ความเห็นทางกฎหมายของคณะกรรมการกฤษฎีกา

ข้อขัดข้องที่องค์กรต่าง ๆ ได้ขอคำปรึกษาไปยังคณะกรรมการกฤษฎีกานั้น ส่วนใหญ่ล้วนแล้วแต่เกิดจากความไม่ชัดเจนของกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยตรงหรือโดยอ้อมกับการจัดทำบริการสาธารณะซึ่งองค์กรที่จัดทำบริการสาธารณะต้องการนำมาใช้บังคับหรือต้องการที่จะทำตามข้อบังคับของตัวบทกฎหมายนั้น ๆ โดยในที่นี้ เมื่อคณะกรรมการกฤษฎีกาทำหน้าที่ให้ความเห็นทางกฎหมายตามประเด็นที่องค์กรนั้นได้มีคำถามหารือไปแล้ว องค์กรนั้น ๆ ก็ไม่ได้ผูกพันที่จะต้องทำตามความเห็นดังกล่าว หรือแม้หากคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีความเห็นในเรื่องใดเรื่องหนึ่งไปแล้ว ประเด็นปัญหาเดิมก็สามารถถูกหยิบยกเพื่อหารือไปยังคณะกรรมการกฤษฎีกาได้อีก การให้ความเห็นทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำบริการสาธารณะที่พบนั้นส่วนใหญ่จึงมักจะเป็นการหารือในตัวบทกฎหมายเพื่อตีความในเรื่องเดิม ๆ แต่ข้อเท็จจริงแตกต่างไปบ้างตามรายละเอียดแต่ละเรื่อง ดังจะเห็นได้จากการหารือไปยังคณะกรรมการกฤษฎีกาในเรื่องเกี่ยวกับพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ซึ่งมักจะมีคำถามจากองค์กรต่าง ๆ ว่าการดำเนินการขององค์กรจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติดังกล่าวหรือไม่อย่างไร เช่น

- เรื่อง การให้เอกชนร่วมดำเนินการให้บริการขนส่งกับการรถไฟแห่งประเทศไทย (เรื่องเสร็จที่ 785/2541) ซึ่งการรถไฟแห่งประเทศไทย (รฟท.) ได้มีหนังสือถึงคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อหารือว่า การให้เอกชนดำเนินการจัดบริการขนส่งทางรถไฟโดยเอกชนเป็นฝ่ายลงทุนจัดหารถจักร รถพ่วง หรือรถโดยสารที่มีกำลังขับเคลื่อนอยู่ในตัว (รถดีเซลราง) มาเดินให้บริการขนส่งบนทางรถไฟในเส้นทางสายต่าง ๆ ของการรถไฟฯ และต้องรับภาระค่าใช้จ่ายในการจัดเดินขบวนรถทั้งหมด รายได้ที่ได้รับจากการดำเนินงานบริการขนส่ง

ให้ตกเป็นของเอกชน โดยที่เอกชนที่ดำเนินการดังกล่าวต้องจ่ายค่าตอบแทนการใช้ทางและค่าตอบแทนอื่น ๆ ให้กับการรถไฟฯ ตามอัตราที่กำหนดหรือตกลงกัน ทั้งนี้ การรถไฟฯ จะไม่เข้าไปรับภาระการเสี่ยงกำไรขาดทุนร่วมกับเอกชนแต่อย่างใด ถือได้ว่าเป็นการ “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ตามความหมายที่บัญญัติไว้ในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐพ.ศ. 2535 หรือไม่

- เรื่อง การแปรรูปโรงไฟฟ้าราชบุรีของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (เรื่องเสร็จที่ 102/2542) ซึ่งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้มีข้อหารือไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาว่า การขายหุ้นของบริษัทราชบุรีโฮลดิ้งฯ ซึ่ง กฟผ. ถืออยู่ร้อยละ 100 ให้แก่พันธมิตรร่วมทุนร้อยละ 49 และกองทุนสำรองเลี้ยงชีพพนักงาน กฟผ. ร้อยละ 2 ซึ่งเมื่อขายหุ้นดังกล่าวแล้ว กฟผ. จะยังคงถือหุ้นอยู่ร้อยละ 49 นั้น จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 หรือไม่

- เรื่อง การให้เอกชนดำเนินการก่อสร้างคลองส่งน้ำดิบ พร้อมเข้าบริหารและจัดการส่งน้ำดิบให้แก่การประปานครหลวง (เรื่องเสร็จที่ 127/2542) ซึ่งการประปานครหลวงได้มีหนังสือถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาให้พิจารณาข้อหารือว่าการให้เอกชนเข้าร่วมลงทุนในการก่อสร้างคลองส่งน้ำดิบเพื่อให้การขยายกำลังการผลิตน้ำเป็นไปตามแผน โดยดำเนินการในลักษณะของการจ้างก่อสร้างพร้อมการบริหารและจัดการคลองประปาเป็นเวลา 20 ปี ซึ่ง ผู้รับจ้างจะต้องดำเนินการก่อสร้างคลองส่งน้ำดิบจากเขื่อนวชิราลงกรณถึงแม่น้ำท่าจีน ระยะทางประมาณ 71 กิโลเมตร ค่าก่อสร้างประมาณ 3,500 ล้านบาท ซึ่งรวมค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ในการก่อสร้าง ได้แก่ ค่าเครื่องจักร เครื่องมือก่อสร้าง ค่าสำนักงาน แรงงาน ฯลฯ เป็นของผู้รับจ้างเองทั้งสิ้น รวมทั้งผู้รับจ้างต้องจัดหาแหล่งเงินทุนหรือเงินกู้เอง ผู้รับจ้าง

จะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนในการลงทุนโดยการเรียกเก็บค่าน้ำดิบจากการประปานครหลวงตลอดช่วงระยะเวลา 20 ปี ที่เข้าบริหารและจัดการส่งน้ำดิบ นับตั้งแต่วันที่เริ่มส่งน้ำดิบเข้าคลองตามข้อตกลงและเงื่อนไขของสัญญาจ้าง ดังนั้น เพื่อให้การดำเนินงานดังกล่าวเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย การประปานครหลวงจึงได้หารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อพิจารณาว่า การจ้างเอกชนดำเนินการในโครงการดังกล่าวอยู่ในข่ายที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 หรือไม่

- เรื่อง การลงทุนโครงการระบบรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนในพื้นที่กรุงเทพมหานครและปริมณฑล (เรื่องเสร็จที่ 228/2550) โดยสำนักงานนโยบายและแผนการขนส่งและจราจรซึ่งได้รับมอบหมายจากกระทรวงคมนาคม ได้สอบถามปัญหาข้อกฎหมายในเรื่องแนวทางการลงทุนโครงการระบบรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนในลักษณะต่าง ๆ ว่าอยู่ภายใต้ขอบอำนาจที่ต้องปฏิบัติตามขั้นตอนของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 หรือไม่ เพื่อความชัดเจนในการดำเนินงานและการกำหนดกรอบนโยบายและแนวทางการบริหารจัดการให้สอดคล้องตามมติคณะรัฐมนตรีและดำเนินงานตามข้อกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องโดยเคร่งครัด

- เรื่อง การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการขนส่งสินค้าทางรถไฟ (เรื่องเสร็จที่ 524/2550) ซึ่งการรถไฟแห่งประเทศไทย (รฟท.) ได้มีหนังสือถึงคณะกรรมการการกฤษฎีกาเพื่อหารือว่า การให้เอกชนเข้าดำเนินการตามกรณีต่อไปนี้ จะต้องอยู่ในบังคับพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 หรือไม่ และหากต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติดังกล่าวจะคิดวงเงินลงทุนของโครงการอย่างไร กรณีที่หนึ่ง การให้เอกชนลงทุนจัดหารถจักรและ/หรือรถพ่วง เพื่อเดินขบวน

รถขนส่งสินค้าของเอกชนเองบนรางซึ่งเป็นทรัพย์สินของ รฟท. โดยจ่ายค่าตอบแทนในรูปค่าใช้ทาง ค่าลากจูง ค่าจ้างบริการ เป็นต้น ให้แก่ รฟท. กรณีที่สอง การให้เอกชนลงทุนจัดหารถจักรและ/หรือรถพ่วง แล้วมอบให้เป็นสินทรัพย์ของ รฟท. โดยทำสัญญาต่างตอบแทนระหว่างกัน โดย รฟท. อนุญาตให้ใช้ประโยชน์เพื่อเดินขบวนรถขนส่งสินค้าของเอกชนเองบนรางรถไฟ กรณีที่สาม การให้เอกชนดำเนินการตามกรณีที่หนึ่งและกรณีที่สอง หากเอกชนลงทุนจัดหารถจักรและรถพ่วงเพื่อบริการขนส่งสินค้าของผู้อื่น และกรณีที่สี่ การให้เอกชนเช่าที่ดินเพื่อลงทุนพัฒนาและบริหารจัดการย่านกองเก็บตู้สินค้าคอนเทนเนอร์ (Container Yard) และ/หรือการลงทุนจัดหาเครื่องมือเครื่องใช้และอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานบนพื้นที่เช่า

- เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (กรณีการดำเนินโครงการรถไฟฟ้าสายสีเขียวในรูปแบบ PPP – Gross cost) (เรื่องเสร็จที่ 284/2552) ซึ่งการรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนแห่งประเทศไทย (รฟม.) ได้มีหนังสือถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เพื่อหารือเรื่องรูปแบบการลงทุนงานระบบรถไฟฟ้าและเดินรถแบบ “จ้างเอกชนดำเนินงาน” (PPP – Gross Cost) ว่าจะถือเป็นการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ ซึ่งต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานฯ หรือไม่ เพื่อนำไปเป็นแนวทางปฏิบัติในการดำเนินงานโครงการรถไฟฟ้าสายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามขั้นตอนของกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องต่อไป

การเปิดโอกาสให้ภาคเอกชนเข้าร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะนั้นย่อมเป็นหนึ่งในวิธีการพัฒนาระบบการให้บริการสาธารณะโดยรัฐซึ่งมักจะมีวิธีการบริหารจัดการแบบราชการที่มีขั้นตอนยุ่งยากและชักช้า หากพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 มีความไม่ชัดเจนจนทำให้การดำเนินการให้ภาคเอกชนเข้าร่วมงาน

โดยหน่วยงานของรัฐหรือองค์กรที่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัตินี้ เกิดความไม่แน่ใจว่าตนเองจะต้องทำอย่างไรหรือตนเองต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้แค่ไหนเพียงไรเช่นนี้ จนทำให้ ต้องมีการปรึกษาหารือไปยังคณะกรรมการกฤษฎีกาบ่อยครั้งในประเด็นปัญหาเดิม ๆ ย่อมแสดงให้เห็นถึงความไม่ชัดเจนของตัวบทกฎหมายหรือในทางกลับกัน คือ ตัวบทกฎหมายนั้นชัดเจนดีแล้ว แต่การหารือเช่นนี้แสดงให้เห็นถึงความยุ่งยากของการเข้าร่วมลงทุนกับหน่วยงานราชการซึ่งอยู่ภายใต้กฎหมายที่ทำให้หน่วยงานนั้น ๆ ไม่กล้าที่จะตัดสินใจเกี่ยวกับการดำเนินการเพื่อพัฒนาระบบการบริการสาธารณะโดยปราศจากความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่จะมาสนับสนุนหรือโต้แย้งการดำเนินการในเรื่องดังกล่าว ถึงแม้ว่าความเห็นดังกล่าวนั้นจะไม่มีผลผูกพันให้ต้องทำตาม ซึ่งการหารือมายังคณะกรรมการกฤษฎีกานี้ย่อมเพิ่มระยะเวลาในขั้นตอนการดำเนินการให้ภาคเอกชนเข้าร่วมลงทุนในการจัดทำบริการสาธารณะอีกด้วย

ตัวอย่างอีกกรณีหนึ่งที่แสดงให้เห็นถึงปัญหาทางกฎหมายที่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้รับข้อหารือจากหน่วยงานหรือองค์กรผู้จัดทำบริการสาธารณะนั่นคือ กรณีที่มีกฎหมาย 2 ฉบับเข้ามาเกี่ยวข้องกับการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะอย่างหนึ่งและหน่วยงานหรือองค์กรนั้น ๆ ต้องการทราบว่าตนเองมีอำนาจหน้าที่หรือสามารถดำเนินการในปัญหานั้น ๆ ได้อย่างไร จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายฉบับหนึ่งที่เป็นกฎหมายทั่วไป หรือจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายอีกฉบับหนึ่งที่เป็นกฎหมายเฉพาะ

- เรื่อง ขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาตีความและให้ความเห็นในทางกฎหมาย (กรณีการไฟฟ้านครหลวงและการไฟฟ้ายันฮี) (เรื่องเสร็จที่ 45/2505) ซึ่งสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้มีหนังสือถึงคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อพิจารณาให้ความเห็นในปัญหาเรื่องการตั้งโรงไฟฟ้าของการไฟฟ้านครหลวงและการไฟฟ้ายันฮีซึ่งตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้า

ยันฮี พ.ศ. 2500 และพระราชบัญญัติการไฟฟ้านครหลวง พ.ศ. 2501 ว่าต้องขอสัมปทานทำการไฟฟ้าตามพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471 หรือไม่[289]

อนึ่ง การให้ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะนั้น นอกจากคณะกรรมการกฤษฎีกาจะเป็นผู้ให้ความเห็นในประเด็นปัญหาทางกฎหมายที่องค์กรต่าง ๆ ถามมาแล้ว เคยปรากฏกรณีความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ได้ถูกหารือประเด็นปัญหาทางกฎหมายว่า การที่กระทรวงมหาดไทยให้สัมปทานกิจการไฟฟ้ากับเอกชนตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ลงวันที่ 26 มกราคม พ.ศ. 2515 จะขัดต่อพระราชบัญญัติการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค พ.ศ. 2503 หรือไม่ อย่างไร แต่คณะกรรมการกฤษฎีกาพบว่าปัญหาที่หารือมิได้เป็นปัญหาข้อกฎหมายที่ขัดกัน และได้วิพากษ์วิจารณ์ด้วยว่าเป็นปัญหาของการวางนโยบายที่ไม่ชัดเจนเกี่ยวกับพื้นที่ดำเนินงานของแต่ละฝ่าย ซึ่งขาดการประสานงานระหว่างหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการให้สัมปทานแก่เอกชนและหน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบในการให้บริการสาธารณะในกิจการสาธารณูปโภค (เรื่องการจำหน่ายพลังงานไฟฟ้าของการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคให้แก่ผู้ใช้ไฟฟ้าในเขตสัมปทานตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ลงวันที่ 26 มกราคม พ.ศ. 2515 (เรื่องเสร็จที่ 220/2544)) กรณีนี้ แสดงให้เห็นว่าปัญหาในด้านระบบการจัดทำบริการสาธารณะนั้น นอกจากจะเกิดจากปัญหาที่มาจากความไม่เป็นระบบของกฎหมายแล้ว ยังอาจเกิดจากระบบการทำงานของหน่วยงาน หรือองค์กรที่จัดทำบริการสาธารณะเองได้ด้วยเช่นกัน

---

[289] ปัญหาเดียวกันนี้ได้ถูกหารือไปยังคณะกรรมการกฤษฎีกาอีกครั้งใน เรื่อง หารือปัญหาว่ารัฐวิสาหกิจเกี่ยวกับการประปาและการไฟฟ้าจะต้องขออนุญาตหรือขอสัมปทานตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ลงวันที่ 26 มกราคม พ.ศ. 2515 หรือไม่ (เรื่องเสร็จที่ 252/2525)

6.2 ปัญหาด้านความไม่ต่อเนื่องของนโยบาย

นโยบาย คือ กรอบหรือแนวทางในการดำเนินงานของรัฐบาลแต่ละชุด ซึ่งจะแตกต่างกันไปตามอุดมการณ์ของพรรคการเมืองที่เข้ามาเป็นรัฐบาล สถานการณ์ของบ้านเมืองทั้งด้านการเมือง เศรษฐกิจและสังคม จึงเป็นไปได้ที่เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงรัฐบาลแล้วรัฐบาลใหม่ซึ่งเข้ามารับหน้าที่บริหารบ้านเมืองจะมีนโยบายแตกต่างจากรัฐบาลชุดก่อน นโยบายเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะก็เช่นเดียวกัน ตลอดระยะเวลาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2475 เป็นต้นมา รัฐบาลแต่ละชุดล้วนมีนโยบายต่อการจัดทำบริการสาธารณะที่แตกต่างกันไป บางครั้งนโยบายที่ได้ดำเนินการไว้ในรัฐบาลชุดหนึ่ง แต่เมื่อการเปลี่ยนแปลงรัฐบาลเกิดขึ้น รัฐบาลชุดใหม่ก็ยกเลิกหรือเปลี่ยนแปลงการดำเนินการตามนโยบายของรัฐบาลชุดก่อน ปัญหาความไม่ต่อเนื่องของนโยบายในการจัดทำบริการสาธารณะจึงเป็นปัญหาอีกประการหนึ่งของการจัดทำบริการสาธารณะที่ผ่านมาของประเทศไทย

6.2.1 แนวความคิดว่าด้วยการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่ผันแปรไปตามนโยบายของรัฐบาลแต่ละยุค

รัฐบาลเริ่มมีแนวคิดในการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติเนื่องมาจากเมื่อรัฐบาลไทยได้ก่อหนี้กับธนาคารโลก ธนาคารโลกจึงได้ส่งผู้แทนพิเศษมาศึกษาพิจารณาสถานะทางเศรษฐกิจของประเทศไทย ในขั้นต้นสรุปได้ผลว่า กิจการประเภทองค์การและบริษัทที่ส่วนราชการต่าง ๆ มีหุ้นได้เพิ่มจำนวนมากขึ้น กิจการเหล่านี้ส่วนใหญ่แล้วมีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะและมีผลประกอบการขาดทุน ส่งผลกระทบถึงฐานะทางการเงินของรัฐ ดังนั้น รัฐบาลจึงควรพิจารณานโยบายใหม่ว่า กิจการใดควรจะคงอยู่และดำเนินการอย่างไรจึงจะแข่งขันกับเอกชนได้ กิจการใดควรขายให้เอกชนไปเสีย และกิจการใดควรล้มเลิกไปเพราะได้ผล

ไม่คุ้มค่า[290]

จากผลการศึกษาดังกล่าวนี้เองที่ทำให้เกิดการสร้างแนวทางและกลไกในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่เกิดขึ้นในเวลาต่อมาในประเทศไทย ดังจะเห็นได้จากการยุบเลิกรัฐวิสาหกิจบางแห่ง การเพิ่มบทบาทให้ภาคเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะร่วมกับรัฐวิสาหกิจดังที่บัญญัติไว้ในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ รวมถึงกฎหมายต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นตลอดเวลาจนกระทั่งปัจจุบันรัฐบาลมีนโยบายในการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

อย่างไรก็ดี เมื่อได้ทำการศึกษานโยบายของรัฐบาลแต่ละยุคในส่วนของการกำหนดนโยบายให้ภาคเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะแล้ว พบว่า การกำหนดนโยบายดังกล่าวไม่มีความต่อเนื่อง เนื่องจากการกำหนดนโยบายการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะปรากฏอยู่ในการแถลงนโยบายของรัฐบาลเพียงบางสมัยเท่านั้น อีกนัยหนึ่งคือการแถลงนโยบายในบางสมัยไม่ได้มีการกล่าวถึงการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะเอาไว้แต่อย่างใด ดังเช่น เมื่อได้ศึกษาถึงการกำหนดให้ภาคเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะโดยรัฐบาลคณะที่ 1 – 43 นั้น ปรากฏว่ามีเพียง 5 คณะเท่านั้นที่ได้แถลงนโยบายการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนไว้อย่างชัดเจน ดังนี้

(1) คณะรัฐมนตรี คณะที่ 8 พระยาพหลพลพยุหเสนา เป็นนายกรัฐมนตรี ตั้งแต่วันที่ 21 ธันวาคม 2480 – 16 ธันวาคม 2481 แถลงนโยบายเมื่อวันที่ 23 ธันวาคม 2480 ไว้ว่า “กิจการบางอย่างที่เป็นสาธารณูปโภครัฐบาลอาจเข้าควบคุม ตลอดจนร่วมทุนร่วมงานกับบริษัทหรือเอกชน เป็นรูปบริษัทสาธารณะ บางอย่างสมควรจะจัดทำเองก็จะจัดทำกิจการที่ไม่เป็น

---

[290] พิพัฒน์ ไทยอารี, **หลักการแปรรูปรัฐวิสาหกิจกับรัฐวิสาหกิจไทย** (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531), หน้า 183 – 187.

สาธารณูปโภค จะปล่อยให้พลเมืองทำกันเอง นอกจากสิ่งใดเป็นของสำคัญสำหรับชาติ รัฐบาลจะเป็นผู้นำทำหรือสนับสนุนหรือเข้าร่วมมือด้วย เมื่อเห็นว่าควรจะปล่อยได้ ก็จะได้ปล่อยให้บริษัทหรือเอกชนดำเนินการต่อไป"[291]

(2) คณะรัฐมนตรี คณะที่ 21 จอมพล แปลก พิบูลสงคราม เป็นนายกรัฐมนตรี ตั้งแต่วันที่ 8 เมษายน 2491 – 24 มิถุนายน 2492 แถลงนโยบายเมื่อวันที่ 21 เมษายน 2491 ไว้ว่า "กิจการใดที่เป็นการใหญ่เกินกำลังที่เอกชนจะทำได้ หรือเกี่ยวกับความปลอดภัยสาธารณะ รัฐจะทำเอง โดยให้เอกชนได้มีส่วนหรือปล่อยให้เอกชนทำโดยรัฐเข้าเป็นหุ้นส่วนตามสมควร"[292]

(3) คณะรัฐมนตรี คณะที่ 32 จอมพลถนอม กิตติขจร เป็นนายกรัฐมนตรี ตั้งแต่วันที่ 18 ธันวาคม 2515 – 14 ตุลาคม 2516 แถลงนโยบายเมื่อวันที่ 22 ธันวาคม 2515 ไว้ว่า "รัฐบาลนี้ถือว่าความผาสุกของประชาชนชาวไทย เป็นจุดมุ่งหมายสูงสุดในการบริหารประเทศ ฉะนั้น รัฐบาลนี้จะปรับปรุงประสิทธิภาพในการดำเนินงานเกี่ยวกับกิจการสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะ เพื่อให้ประชาชนได้รับบริการที่ดีโดยทั่วถึงกัน ในการนี้จะส่งเสริมและเปิดโอกาสให้เอกชนได้เข้ามามีส่วนร่วมกับรัฐบาลในการดำเนินงานด้านบริการสาธารณะมากยิ่งขึ้น เพื่อให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการสร้างสรรค์ความเจริญของประเทศชาติ"[293]

(4) คณะรัฐมนตรี คณะที่ 35 หม่อมราชวงศ์เสนีย์ ปราโมช เป็นนายกรัฐมนตรี ตั้งแต่วันที่ 15 กุมภาพันธ์ 2518 – 13 มีนาคม 2518 แถลงนโยบายเมื่อวันที่ 6 มีนาคม 2518 ไว้ว่า "รัฐบาลนี้จะดำเนินการให้

---

[291] **รวมคำแถลงนโยบายรัฐบาลและรายชื่อคณะรัฐมนตรี คณะที่ 1** – 43 (กรุงเทพฯ : ศูนย์บริการเอกสารและค้นคว้า สำนักงานเลขาธิการรัฐสภา, 2526), หน้า 48. (รายงานการประชุมฯ สมัยที่ 2 ชุดที่ 2 พ.ศ. 2480 หน้า 22)

[292] เรื่องเดียวกัน, หน้า 121.

[293] เรื่องเดียวกัน, หน้า 175.

รัฐเป็นผู้ประกอบกิจการสาธารณูปโภคและกิจการอื่นที่เห็นว่าถ้ารัฐเป็นผู้ประกอบการแล้วจะเป็นประโยชน์อย่างยิ่งแก่ประชาชน และในการพัฒนาทรัพยากรบางอย่างที่สำคัญต่อความมั่นคงหรือเศรษฐกิจของประเทศ รัฐบาลจะเปลี่ยนนโยบายจากการพัฒนาแบบให้สัมปทาน หรือผูกขาดตัดตอนมาเป็นแบบดำเนินการโดยรัฐวิสาหกิจ หรือโดยธุรกิจซึ่งรัฐร่วมกับเอกชน เพื่อให้รัฐสามารถได้มาซึ่งประโยชน์สูงสุดจากทรัพยากรเหล่านั้น”[294]

(5) คณะรัฐมนตรี คณะที่ 41 พลเอก เกรียงศักดิ์ ชมะนันท์ เป็นนายกรัฐมนตรี ตั้งแต่วันที่ 12 พฤษภาคม 2522 แถลงนโยบายเมื่อวันที่ 7 มิถุนายน 2522 ไว้ว่า “จะดำเนินการปรับปรุงรัฐวิสาหกิจให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ส่วนรัฐวิสาหกิจบางประเภทที่หมดความจำเป็นจะดำเนินการปรับปรุง ยุบเลิก หรือจำหน่ายตามควรแก่กรณีต่อไป จะส่งเสริมการลงทุนของเอกชนในกิจการที่เป็นประโยชน์ต่อความมั่นคง การเศรษฐกิจและสังคมของประเทศด้วยการใช้เงินทุนและเทคโนโลยีที่เหมาะสมทั้งจากในประเทศและต่างประเทศ โดยมุ่งเพิ่มการกระจายการลงทุนไปยังส่วนภูมิภาคในพื้นที่ที่รัฐบาลจะจัดบริการพื้นฐานที่จำเป็น และสิ่งอำนวยความสะดวกต่อการลงทุนให้อย่างเพียงพอ” [295]

ทั้งนี้ ในการแถลงนโยบายคณะรัฐมนตรีในบางคณะนอกเหนือจากที่กล่าวข้างต้นแล้ว พบว่า นอกจากคณะรัฐมนตรีจะไม่กล่าวถึงการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะแล้ว ยังปรากฏบางกรณีที่รัฐบาลกำหนดไว้อย่างชัดเจนให้รัฐแต่เพียงผู้เดียวเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะอีกด้วย ดังเช่น คณะรัฐมนตรี คณะที่ 37 ซึ่งหม่อมราชวงศ์เสนีย์ ปราโมช เป็นนายกรัฐมนตรี ตั้งแต่วันที่ 20 เมษายน 2519 – 23 กันยายน 2519 ได้แถลงนโยบายเมื่อวันที่ 30 เมษายน 2519 ไว้ว่า “จะดำเนินการให้รัฐเป็น

---

[294] เรื่องเดียวกัน, หน้า 191.

[295] เรื่องเดียวกัน, หน้า 255 – 256.

ผู้ประกอบกิจการสาธารณูปโภค และกิจการอื่นที่เห็นว่าถ้ารัฐเป็นผู้ประกอบการแล้ว จะเป็นประโยชน์อย่างยิ่งแก่ประชาชน สัมปทานหรือการผูกขาดตัดตอนในทางเศรษฐกิจที่ไม่เป็นธรรมแก่รัฐหรือที่ทำให้ประชาชนเดือดร้อนจะดำเนินการให้ยกเลิกเพิกถอนไป"[296]

ส่วนนโยบายรัฐบาลแต่ละชุดหลังจากมีการตราพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ได้กำหนดถึงแนวทางการดำเนินการกับรัฐวิสาหกิจดังนี้[297]

(1) รัฐบาล พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร แถลงนโยบายต่อรัฐสภา เมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ 2544 ได้กำหนดแนวทางไว้ว่า พัฒนารัฐวิสาหกิจให้เป็นองค์กรหลักในการกอบกู้เศรษฐกิจและสร้างรายได้ให้กับประเทศ โดยรวมรัฐวิสาหกิจที่มีศักยภาพและมีความพร้อมเข้าด้วยกัน ภายใต้การบริหารขององค์กร ที่เป็นมืออาชีพมีการบริหารจัดการที่มีประสิทธิภาพ และปลอดจากการเมืองแทรกแซงในการบริหารพร้อมทั้งเปิดโอกาสให้ประชาชนคนไทยมีโอกาสลงทุนในกิจการของรัฐวิสาหกิจและสนับสนุนให้รัฐวิสาหกิจที่มีความพร้อมเข้าจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ภายในระยะเวลาที่เหมาะสม

(2) รัฐบาล พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร (สมัยที่ 2) แถลงนโยบายต่อรัฐสภา เมื่อวันที่ 23 มีนาคม 2548 ได้กำหนดแนวทางไว้ว่า รัฐบาลจะเพิ่มศักยภาพของรัฐวิสาหกิจ โดยการปรับปรุงการบริหารและแปรสภาพเป็นบริษัท จัดกลุ่มเพื่อการกำกับดูแลให้สอดคล้องกับยุทธศาสตร์ของประเทศตลอดจนสร้างความเข้มแข็งให้แก่กลไกการกำกับดูแลกิจการที่เกี่ยวข้องกับบริการโครงสร้างพื้นฐาน รัฐบาลจะกำกับดูแลการบริหารจัดการและพัฒนา

---

[296] เรื่องเดียวกัน, หน้า 218.

[297] สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, **การแถลงนโยบายของคณะรัฐมนตรีต่อรัฐสภา.** [Online]. Available : URL : http://library2.parliament.go.th/giventake/statement.html

รัฐวิสาหกิจ โดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของประชาชนผู้บริโภคในฐานะผู้รับบริการ

(3) รัฐบาลพลเอกสุรยุทธ์ จุลานนท์ แถลงนโยบายต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติ เมื่อวันที่ 3 พฤศจิกายน 2549 ไม่มีการกำหนดเรื่องของการวางแนวทางจัดทำบริการสาธารณะไว้ในนโยบาย

(4) รัฐบาลนายสมัคร สุนทรเวช แถลงนโยบายต่อรัฐสภา เมื่อวันที่ 18 กุมภาพันธ์ 2551 ได้กำหนดแนวทางไว้ว่า พัฒนารัฐวิสาหกิจให้สามารถเป็นกลไกสนับสนุนการขับเคลื่อนยุทธศาสตร์การพัฒนาและการลงทุนของประเทศได้อย่างมีประสิทธิภาพ สร้างฐานรายได้และมูลค่าให้แก่ทรัพย์สินของรัฐ มีการบริหารงานอย่างมืออาชีพ ตลอดจนกำกับดูแลการบริหารจัดการรัฐวิสาหกิจภายใต้หลักธรรมาภิบาล ทั้งการจัดทำและแยกบัญชีเชิงสังคม ความโปร่งใสและการวัดประสิทธิภาพของการดำเนินงานในมาตรฐานไม่น้อยกว่าเกณฑ์ของตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย รวมทั้งเร่งฟื้นฟูรัฐวิสาหกิจที่มีปัญหาฐานะการเงิน

(5) รัฐบาลนายสมชาย วงศ์สวัสดิ์ แถลงนโยบายต่อรัฐสภา เมื่อวันที่ 7 ตุลาคม 2551 ได้กำหนดแนวทางไว้ว่า พัฒนารัฐวิสาหกิจให้สามารถเป็นกลไกสนับสนุนการขับเคลื่อนยุทธศาสตร์การพัฒนาและการลงทุนของประเทศได้อย่างมีประสิทธิภาพ สร้างฐานรายได้และมูลค่าให้กับทรัพย์สินของรัฐ มีระบบการบริหารจัดการและการกำกับดูแลอย่างมีประสิทธิภาพภายใต้หลักธรรมาภิบาล ทั้งการจัดทำและแยกบัญชีเชิงสังคม ความโปร่งใสและการวัดประสิทธิภาพของการดำเนินงาน รวมทั้งเร่งฟื้นฟูรัฐวิสาหกิจที่มีปัญหาฐานะการเงิน

(6) รัฐบาลนายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ แถลงนโยบายต่อรัฐสภา เมื่อวันที่ 29 ธันวาคม 2551 ได้กำหนดแนวทางไว้ว่า ปรับปรุงประสิทธิภาพการดำเนินงานของรัฐวิสาหกิจ โดยมุ่งเน้นการพัฒนาการให้บริการ การใช้

ทรัพย์สินให้เกิดประโยชน์สูงสุด การลดต้นทุนดำเนินงาน การบริหารความเสี่ยง การบริหารจัดการภายใต้หลักธรรมาภิบาลและมีระบบการกำกับดูแลที่ดี รวมทั้งการฟื้นฟูรัฐวิสาหกิจที่มีปัญหาฐานะการเงิน และการเร่งรัดการเบิกจ่ายลงทุนให้เป็นไปตามเป้าหมาย

หากพิจารณานโยบายด้านบริการสาธารณะโดยเฉพาะอย่างยิ่งนโยบายเกี่ยวกับรัฐวิสาหกิจของรัฐบาลแต่ละชุดจะพบความแตกต่าง เช่น รัฐบาลที่มีอุดมการณ์หรือแนวคิดทางการเมืองแบบอนุรักษ์นิยมจะไม่มีการลดบทบาทของรัฐในรัฐวิสาหกิจ ในทางตรงกันข้ามกลับมีการกำหนดให้รัฐเป็นผู้ประกอบกิจการสาธารณูปโภค เช่น กรณีนโยบายของรัฐบาล ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช หรือนโยบายของรัฐบาลพลเอกสุรยุทธ์ จุลานนท์ ก็ไม่มีการกล่าวถึงการพัฒนารัฐวิสาหกิจ ส่วนรัฐบาลที่มีแนวคิดแบบก้าวหน้า เช่น รัฐบาลของ พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร ได้มีการกำหนดนโยบายไว้อย่างชัดเจนว่าจะมีการปรับปรุงการบริหารรัฐวิสาหกิจ แปรสภาพเป็นบริษัทตลอดจนจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า แนวความคิดว่าด้วยการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติมีความผันแปรไปตามนโยบายรัฐบาลแต่ละยุค

6.2.2 การกำหนดแผนในการพัฒนาและปรับปรุงระบบการจัดทำบริการสาธารณะที่ขัดแย้งกันในแต่ละช่วงเวลา

หากศึกษาแนวทางการกำหนดแผนพัฒนาและปรับปรุงระบบการจัดทำบริการสาธารณะของไทยตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันจะพบว่า จุดเปลี่ยนแปลงของแนวทางในการจัดทำบริการสาธารณะของไทยมี 2 เหตุการณ์ที่สำคัญ คือ การจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ “จำนวนมาก” ขึ้นมาจัดทำบริการสาธารณะในช่วงรัฐบาลของจอมพล ป. พิบูลสงคราม และการจัดทำแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติตั้งแต่ปี พ.ศ. 2504 ในรัฐบาลของจอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ เป็นต้นมา ได้มีการกำหนดแนวทางเพื่อการแปรรูปรัฐวิสาหกิจไว้อย่างต่อเนื่อง

คณะผู้วิจัยจึงขอแบ่งการศึกษาวิเคราะห์ออกเป็น 3 ช่วง ดังนี้

6.2.2.1 ช่วงระยะเวลาก่อนการเปลี่ยนแปลงการปกครอง (พ.ศ. 2475) กิจการที่มีลักษณะเป็นรัฐวิสาหกิจในประเทศไทยในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ เริ่มเกิดขึ้นมาตั้งแต่สมัยกรุงสุโขทัย แม้จะไม่มีรูปแบบหรือลักษณะที่ชัดเจน แต่ก็ได้มีวิวัฒนาการติดต่อกันมาตลอด โดยในสมัยกรุงสุโขทัยนั้น รัฐได้จัดตั้งกองเรือพาณิชย์ไปค้าขายกับประเทศจีนและประเทศใกล้เคียง[298] ในสมัยกรุงศรีอยุธยาก็เช่นกันที่มีการจัดเรือออกไปค้าขายกับต่างประเทศมากยิ่งขึ้น ในรัชสมัยของพระเจ้าปราสาททอง (พ.ศ. 2172 – พ.ศ. 2199) ได้ทรงจัดตั้งกรมพระคลังสินค้าซึ่งมีลักษณะผูกขาดในทางการค้า เพื่อรับซื้อสินค้านั้นเองจากราษฎรเพื่อไปจำหน่ายให้กับชาวต่างประเทศ และเลือกซื้อสินค้าจากชาวต่างประเทศมาจำหน่ายให้กับราษฎรในประเทศ[299] ในต้นสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ กิจการค้าระหว่างประเทศยังคงเป็นแหล่งที่มาสำคัญของรายได้นอกเหนือจากการจัดเก็บภาษีอากร แต่ต่อมา ในสมัยรัชกาลที่ 4 เมื่อประเทศไทยต้องทำสนธิสัญญาเบาว์ริ่งกับประเทศอังกฤษ จึงทำให้การผูกขาดทางการค้าของไทยต้องยกเลิกไปโดยปริยาย ทำให้รัฐบาลมีรายได้จากการค้าต่างประเทศลดลง ไม่พอค่าใช้จ่ายต่าง ๆ จึงมีการปรับปรุงระบบการเก็บภาษีอากรใหม่เพื่อให้มีรายได้เข้าประเทศมากขึ้น ต่อมาในสมัยรัชกาลที่ 5 มีการปฏิรูปประเทศครั้งใหญ่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการปรับปรุงนโยบายด้านการคลัง ทำให้ประเทศมีรายได้มากขึ้นจากการเก็บภาษีอากร เมื่อฐานะทางการคลังของประเทศดีขึ้น จึงมีการจัดทำโครงสร้างพื้นฐานต่าง ๆ เช่น การรถไฟ การเดินเรือ การไปรษณีย์โทรเลข และการไฟฟ้าขึ้น

---

[298] อิสระ สุวรรณบล, **การบริหารรัฐวิสาหกิจไทย** (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532), หน้า 73.

[299] ประภาวดี ประจักษ์ศุภนิติ และวราภรณ์ รุ่งเรืองกลกิจ, **เอกสารการสอนชุดวิชาการบริหารรัฐวิสาหกิจ หน่วยที่ 2 ประวัติความเป็นมาของรัฐวิสาหกิจ** (นนทบุรี : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2538), หน้า 70.

ในสมัยรัชกาลที่ 5[300] ต่อมาในสมัยรัชกาลที่ 6 มีการจัดตั้งการประปาในเขตกรุงเทพมหานคร มีการจัดตั้งธนาคารออมสิน นอกจากนี้ ยังมีการยึดเรือสินค้าที่อยู่ในอ่าวไทยระหว่างสงครามโลกครั้งที่หนึ่งมาจัดตั้งเป็นบริษัทพาณิชย์นาวีสยาม จำกัด[301]

ในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 7 รัฐบาลได้เริ่มให้ความสนใจในการประกอบการค้าและธุรกิจมากขึ้น ได้มีการตรา "พระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือความผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471" ขึ้นโดยมีสาระสำคัญคือ ห้ามมิให้บุคคลประกอบกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคเว้นแต่จะได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตหรือได้รับสัมปทาน โดยได้กำหนดว่ากิจการที่เป็นสาธารณูปโภค คือ กิจการรถไฟ รถราง ขุดคลอง เดินอากาศ การประปา การชลประทาน โรงไฟฟ้า และบรรดากิจการอื่นที่กระทบถึงความปลอดภัยหรือความผาสุกของประชาชน จะเห็นได้ว่า กฎหมายฉบับดังกล่าวได้เป็นรากฐานสำคัญให้รัฐบาลเข้าไปมีบทบาทในทางเศรษฐกิจมากยิ่งขึ้น[302]

6.2.2.2 ช่วงหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองจนถึงก่อนมีแผนพัฒนาทางเศรษฐกิจ (จาก พ.ศ. 2475 ถึง พ.ศ. 2503) อาจกล่าวได้ว่าประเทศไทยมีองค์กรของรัฐในรูปแบบที่ปัจจุบันเรียกว่า รัฐวิสาหกิจมาตั้งแต่สมัยสุโขทัย โดยใช้ชื่อว่า "การค้าของรัฐภายใต้กษัตริย์" องค์กรประเภทนี้จัดตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อหารายได้มาใช้ในการป้องกันรักษาความมั่นคงของรัฐ การคมนาคม หรือเพื่อประโยชน์ในทางการเมืองการปกครอง เพื่อต่อต้านลัทธิอาณานิคมของต่างชาติเป็นสำคัญ ซึ่งแตกต่างจากรัฐวิสาหกิจ

---

[300] อิสระ สุวรรณบล, **การบริหารรัฐวิสาหกิจไทย**, หน้า 73 – 75.

[301] เรื่องเดียวกัน, หน้า 78.

[302] ประภาวดี ประจักษ์ศุภนิติ และวราภรณ์ รุ่งเรืองกลกิจ, **เอกสารการสอนชุดวิชาการบริหารรัฐวิสาหกิจ หน่วยที่ 2 ประวัติความเป็นมาของรัฐวิสาหกิจ**, หน้า 73.

ในระบบเศรษฐกิจปัจจุบันซึ่งรัฐตั้งขึ้นเพื่อประกอบภารกิจทางเศรษฐกิจ (ตามแนวความคิดตะวันตก) ต่อมาเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 มาสู่ระบอบประชาธิปไตย รัฐบาลขณะนั้นได้พยายามหาระบบเศรษฐกิจใหม่แทนแนวอนุรักษ์ที่ผ่านมา โดยแนวนโยบายของจอมพล ป. พิบูลสงคราม (นายกรัฐมนตรี) ต้องการสร้างความพร้อมทางเศรษฐกิจและปลุกความรักชาติเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์นี้ รัฐบาลจึงประกาศใช้นโยบายทางการเมือง "รัฐนิยมหรือชาตินิยม" และเสนอนโยบายทางเศรษฐกิจที่มุ่งสร้าง "ทุนนิยมโดยรัฐ" (State Capitalism) กล่าวคือ รัฐจะเข้าไปดำเนินธุรกิจแทนเอกชนอย่างเต็มที่ รัฐจะให้เอกชนเข้าประกอบกิจการก็เฉพาะธุรกิจเล็ก ๆ หรือขนาดกลางเท่านั้น กิจการที่มีขนาดใหญ่และมีความสำคัญมากรัฐจะดำเนินการเองทั้งสิ้น เนื่องจากเห็นว่าคนไทยยังไม่มีความสามารถเพียงพอ และกิจการเหล่านั้นมีผลโดยตรงต่อความมั่นคงของชาติ

ดังนั้น ในช่วงเวลาดังกล่าว รัฐบาลไทยจึงได้ก่อตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นเป็นจำนวนมาก เนื่องจาก[303]

(1) การที่รัฐบาลไทยประกาศตนเป็นฝ่ายอักษะในสงครามโลก **และเข้าผูกสัมพันธ์กับรัฐบาลญี่ปุ่นอย่างจริงจัง ทำให้รัฐบาลไทยต้องเข้ายึดครองกิจการธนาคารและบริษัทของชนชาติยุโรปในฐานะกิจการของชาติศัตรู รวมทั้งใช้มาตรการอื่น ๆ พยายามกีดกันและบีบบังคับซื้อกิจการของชาวต่างชาติ**มาดำเนินการเอง (nationalisation) หรือจนกระทั่งชาวต่างชาติต้องเลิกกิจการไป และรัฐจัดตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นดำเนินการแทน

(2) ผลของสงครามโลกครั้งที่ 2 เป็นเหตุให้เกิดวิกฤตการณ์ทางเศรษฐกิจทั่วโลก สำหรับประเทศไทยนั้นต้องประสบปัญหาข้าวยาก

---

[303] จันทจิรา เอี่ยมมยุรา, "วิสาหกิจมหาชน (รัฐวิสาหกิจ) ในกฎหมายไทย : ศึกษาในเชิงประวัติศาสตร์และเชิงวิเคราะห์ข้อความคิด," (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2529), หน้า 51 – 54.

หมากแพง เงินเฟ้อ สินค้าอุปโภคบริโภคที่จำเป็นแก่การดำรงชีพของประชาชนขาดแคลน รัฐบาลจอมพล ป. พิบูลสงคราม จึงได้จัดตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นเพื่อช่วยเหลือขจัดความทุกข์ยากขาดแคลนและต่อต้านภาวะเงินเฟ้อดังกล่าว ใน ยุคนี้มีการจัดตั้งองค์การสรรพาหารขึ้น ประกอบการค้าขายสินค้าบริโภค เช่น ผัก เนื้อ ให้แก่ประชาชนจัดซื้อสิ่งของบรรเทาทุกข์ (อจส.) ขึ้นเพื่อจัดหาสินค้าอุปโภคให้แก่ประชาชน เป็นต้น

สำหรับรัฐวิสาหกิจที่รัฐบาลก่อตั้งขึ้นในช่วงนี้มีขอบข่ายกว้างขวาง ครอบคลุมกิจการทั้งด้านพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม ดังต่อไปนี้

ด้านการพาณิชย์ ในด้านการค้า รัฐบาลมีนโยบายที่จะพัฒนาให้เจริญก้าวหน้าภายใต้การดำเนินงานของคนไทยเท่านั้น เพราะถือว่าการกีดกันชาวต่างชาติออกไปจากธุรกิจทุกอย่าง จะเป็นปัจจัยเดียวที่ผลักดันให้เกิดการพัฒนาขึ้น ในการพัฒนาธุรกิจการค้ารัฐได้จัดตั้งบริษัทการค้าโดยรัฐเป็นผู้ถือหุ้นทั้งหมดหรือส่วนใหญ่ บริษัทที่ตั้งขึ้นนี้มีทั้งที่รับซื้อ โอน ยึดกิจการของชาวต่างชาติมาดำเนินการและที่รัฐตั้งขึ้นใหม่ที่สำคัญ ได้แก่

1) บริษัท จังหวัด จำกัด ทำหน้าที่ผูกขาดสินค้าสรรพสามิต (สุรา บุหรี่) และในระหว่างสงครามก็ได้ผูกขาดสินค้าอุปโภคบริโภคเกือบทุกประเภท

2) บริษัท ข้าวไทย จำกัด ทำการผูกขาดการซื้อ สีและจัดส่งข้าวออกนอกประเทศ เนื่องจากรัฐเห็นว่าข้าวเป็นสินค้าเศรษฐกิจอันดับหนึ่งและเป็นพืชหลักของคนไทย

3) บริษัท ยางไทย จำกัด ผูกขาดการค้ายางพาราทั่วประเทศ

4) บริษัท เกลือไทย จำกัด ผูกขาดการซื้อเกลือให้บริษัท จังหวัด จำกัด และส่งเกลือออกนอกประเทศ

5) บริษัท ประมวลไทยพาณิชกัมมาจล จำกัด ตั้งขึ้นแทนที่บริษัทต่างชาติที่ต้องเลิกกิจการไป ทำหน้าที่ส่งสินค้าเข้าและออกนอกประเทศ

6) บริษัท ไทยนิยมพาณิชย์ จำกัด ผูกขาดสินค้าที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิตต่าง ๆ

7) บริษัท ค้าพืชผลไทย จำกัด ผูกขาดการรับซื้อ-ขายสินค้าพืชผลไทยและจำหน่ายเครื่องอุปโภคบริโภคต่าง ๆ

8) บริษัท เดินเรือทะเล จำกัด ดำเนินกิจการเดินเรือและการพาณิชย์ทั้งในและนอกประเทศ

9) บริษัท เดินเรือไทย จำกัด ทำการเดินเรือค้าขายแถบชายฝั่งในประเทศและชาติเพื่อนบ้านใกล้เคียง

ด้านธนาคารพาณิชย์และประกันภัย เนื่องจากรัฐได้เข้ายึดทรัพย์สินและกิจการประเภทนี้ในฐานะเป็นทรัพย์สินของชนชาติศัตรู รัฐจึงได้ริเริ่มตั้งธนาคารพาณิชย์ของคนไทยขึ้น เช่น ธนาคารมณฑล จำกัด ธนาคารกรุงเทพ จำกัด เป็นต้น ส่วนในกิจการประกันภัยในระหว่างสงคราม รัฐได้จัดตั้งบริษัทไทยเศรษฐกิจประกันภัยขึ้นเพื่อรับประกันภัยทุกประเภท เช่น ประกันภัยทางบก ทางน้ำ ทางอากาศ การขนส่ง เป็นต้น

ด้านเกษตรกรรม รัฐได้จัดตั้งธนาคารเพื่อการสหกรณ์ขึ้นเพื่อทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางแห่งการเงินของสหกรณ์การเกษตร

ด้านอุตสาหกรรม รัฐบาลชุดนี้ยึดหลักการว่ารัฐจะเป็นผู้ประกอบการอุตสาหกรรมเองโดยเฉพาะกิจการขนาดใหญ่และกิจการที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงของประเทศในระหว่างสงครามโลกครั้งที่ 2 รัฐบาลได้เพิ่มนโยบายหลักขึ้นว่า “วัตถุหรือผลิตภัณฑ์สิ่งใด หากไม่รีบตั้งองค์การจัดทำขึ้นมาแล้วจะเกิดความขาดแคลน ก็จัดตั้งองค์การผลิตวัตถุนั้นขึ้นก่อน” และเพื่อให้เกิดความแน่นอน รัฐบาลจะเข้าประกอบกิจการการผลิตที่มี

ความจำเป็นต่อชาติในยามสงครามทุกชนิด ขณะเดียวกันรัฐบาลก็ได้พยายามสร้างปัญหาและกดดันต่อธุรกิจอุตสาหกรรมซึ่งเป็นของชาวต่างชาติเป็นส่วนใหญ่ด้วยวิธีการต่าง ๆ พร้อมกับเจรจาขอซื้อกิจการลักษณะเช่นนี้ทำให้รัฐบาลเข้าไปมีส่วนเป็นเจ้าของกิจการอุตสาหกรรมทั้งในรูปหุ้นส่วนกับเอกชนหรือเป็นเจ้าของกิจการทั้งหมดได้ตามที่รัฐต้องการ สำหรับรัฐวิสาหกิจด้านอุตสาหกรรมที่สำคัญ ๆ ได้แก่

1) โรงงานยาสูบ กรมสรรพสามิต โดยรัฐบาลยึดกิจการเดิมมาจากห้างหุ้นส่วน จำกัด บูรพายาสูบ บริษัท กวางฮก จำกัด บริษัท ฮอฟมัน จำกัด บริษัท บริทิช-อเมริกันยาสูบ จำกัด (บริษัท บี.เอ.ที. จำกัด) และโรงงานผลิตบุหรี่อื่น ๆ แล้วตั้งเป็น "โรงงานยาสูบกรมสรรพสามิต" ทั้งนี้ นอกจากเหตุผลว่าเป็นกิจการของชาติศัตรูแล้ว รัฐจึงเห็นว่าเป็นกิจการที่ทำรายได้ให้แก่บริษัทอังกฤษมากทีเดียว

2) อุตสาหกรรมเชื้อเพลิง รัฐบาลได้ยึดกิจการเดิมของบริษัท Standard Vacum Oil Co., Ltd. และบริษัท Shell Co., Ltd. และมอบให้กระทรวงกลาโหมเป็นผู้ดำเนินการ

3) อุตสาหกรรมฟอกหนัง รัฐบาลยึดและโอนกิจการมาจากโรงงานฟอกหนังของเอกชนและมอบให้กระทรวงอุตสาหกรรมและกระทรวงกลาโหมดำเนินการตามลำดับ

4) อุตสาหกรรมเหมืองแร่ รัฐได้จัดตั้งบริษัทแร่และยางไทย จำกัด ขึ้นดำเนินการด้านเหมืองแร่ต่อจากชาวต่างชาติ

5) อุตสาหกรรมกระดาษ อุตสาหกรรมน้ำตาล อุตสาหกรรมทอผ้า ซึ่งรัฐได้เข้าควบคุมหรือรับโอนมาจากเอกชนมาดำเนินการเอง โดยจัดตั้งรัฐวิสาหกิจในรูปบริษัทขึ้นรับช่วงดำเนินงานต่อไป

จึงเห็นได้ว่า ในช่วงระยะเวลาหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองถึงช่วงสงครามโลกครั้งที่ 2 รัฐบาลไทยได้ก่อตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นเป็น

จำนวนมากตามแนวคิดเรื่องรัฐนิยมหรือชาตินิยม และในช่วงระยะเวลาดังกล่าวรัฐก็ไม่ได้มีการยุบเลิกรัฐวิสาหกิจแห่งใดเลย

เมื่อกลุ่มทหารนำโดยจอมพล ป. พิบูลสงคราม พลโทผิน ชุณหะวัณ (ยศขณะนั้น) ได้ทำการรัฐประหารในปี พ.ศ. 2490 และเป็นเหตุให้นายปรีดี พนมยงค์ ต้องหลบหนีออกนอกประเทศนั้น เป็นช่วงที่สำคัญสำหรับการก่อตั้งรัฐวิสาหกิจไทยอีกช่วงหนึ่ง จอมพล ป. พิบูลสงคราม ในฐานะนายกรัฐมนตรีภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ยังคงมีความต้องการอย่างแรงกล้าที่จะพัฒนาประเทศให้เจริญก้าวหน้าทัดเทียมนานาชาติ ดังนั้น การนำลัทธิชาตินิยมและนโยบายทุนนิยมโดยรัฐมาใช้เป็นเครื่องมือสำคัญเพื่อผลักดันกระบวนการพัฒนาเศรษฐกิจตามแนวความคิดของหลวงวิจิตรวาทการจึงได้รับการปฏิบัติอย่างจริงจังและเร่งรีบ ประกอบในช่วงเวลาดังกล่าวพรรคคอมมิวนิสต์แห่งประเทศจีนได้รับชัยชนะในการปฏิวัติเปลี่ยนแปลงระบอบการปกครองในประเทศจีน ชาวจีนในประเทศไทยต่างแสดงความยินดีในชัยชนะดังกล่าว อันเป็นเหตุให้จอมพล ป.พิบูลสงครามหวาดกลัวว่าจะมีอิทธิพลถึงชาวจีนในประเทศไทย ชาวจีนเหล่านี้เป็นผู้ที่ยึดกุมเศรษฐกิจส่วนใหญ่ของประเทศไว้และเป็นอุปสรรคต่อการสร้างระบบเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์ของคนไทย โดยผลของลัทธิชาตินิยมและเหตุการณ์ดังกล่าวรัฐบาลจึงขอให้รัฐสภาตรา “พระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดตั้งองค์การของรัฐบาล พ.ศ. 2496” ขึ้นเพื่อเปิดโอกาสให้รัฐบาลจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่รัฐบาลเห็นสมควร เพื่อเข้าไปแทรกแซงในเศรษฐกิจหลายสาขาได้โดยสะดวกภายใต้พระราชบัญญัติฉบับนี้ รัฐบาลไทยได้จัดตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นในช่วงเวลานี้ถึง 37 แห่ง เพื่อเข้าไปมีส่วนร่วมในกิจการอุตสาหกรรมต่าง ๆ ของประเทศ ตัวอย่าง รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกาซึ่งออกภายใต้พระราชบัญญัติการจัดตั้งองค์การของรัฐบาล พ.ศ. 2496 ได้แก่ องค์การรับส่งสินค้าและพัสดุภัณฑ์ (พ.ศ. 2496) องค์การผลิตอาหารสำเร็จรูป (พ.ศ. 2498)

องค์การฟอกหนัง (พ.ศ. 2498) องค์การแบตเตอรี่ (พ.ศ. 2498) องค์การคลังสินค้า (พ.ศ. 2498) องค์การแก้ว (พ.ศ. 2498) องค์การทอผ้า (พ.ศ. 2498) องค์การอุตสาหกรรมป่าไม้ (พ.ศ. 2499) องค์การอุตสาหกรรมห้องเย็น (พ.ศ. 2501) องค์การเชื้อเพลิง (พ.ศ. 2503) องค์การสวนยาง (พ.ศ. 2504) เป็นต้น

ในขณะเดียวกันพลโทผิน ชุณหะวัณ และพันเอกเผ่า ศรียานนท์ (ยศขณะนั้น) ก็พยายามเข้าไปมีส่วนร่วมในทางเศรษฐกิจเช่นเดียวกัน แต่ด้วยเหตุผลที่แตกต่างออกไป กล่าวคือ ต้องการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นเพื่อสร้างฐานทางการเงินให้แก่กลุ่มตนหรือให้เป็นรางวัลแก่สมาชิกในคณะรัฐประหาร เช่น การสร้างรัฐวิสาหกิจให้แก่ทหารผ่านศึก ซึ่งเป็นฐานอำนาจของตนโดยการจัดตั้งองค์การทหารผ่านศึกและบริษัททหารสามัคคีขึ้นในทันทีที่รัฐประหารสำเร็จ ในปี พ.ศ.2490 จัดตั้งบริษัทอาภรณ์ภัณฑ์พาณิช จำกัด ดำเนินธุรกิจสั่งสินค้าจากต่างประเทศเข้ามาจำหน่ายและจำหน่ายเครื่องอุปโภคบริโภคและตั้งโรงงานตัดเย็บฟอร์มตำรวจและเสื้อเชิ้ตออกจำหน่าย บริษัทนี้เป็นเสมือนแหล่งให้การอุปถัมภ์แก่นายตำรวจที่เป็นพรรคพวกของพันเอก เผ่า ศรียานนท์ จัดตั้งบริษัท กระสอบไทย จำกัด บริษัท ปอไทย จำกัด เป็นรัฐวิสาหกิจเพื่อให้ครบวงจรในด้านกิจการกระสอบป่านที่กลุ่มนี้ควบคุมอยู่ เป็นต้น

ยุคนี้ได้ชื่อว่าเป็น “ยุคทองของรัฐวิสาหกิจไทย” เนื่องจากมีรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นในสาขาต่าง ๆ ถึง 100 แห่ง

แต่อย่างไรก็ตาม แม้ว่าฝ่ายบริหาร (รัฐบาล) จะมีแนวความคิดที่เข้ามามีบทบาทในทางเศรษฐกิจอย่างกว้างขวางแล้วก็ตาม ทั้งโดยการจัดตั้งองค์การของรัฐบาลตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดตั้งองค์การของรัฐบาล พ.ศ. 2496 และโดยการมอบหมายให้ส่วนราชการประกอบธุรกิจการค้าโดยอาศัยเงินทุนหมุนเวียนที่ได้รับจากกระทรวงการคลังในการ

ประกอบการ แต่สำหรับแนวความคิดของฝ่ายตุลาการ (ศาลฎีกา) ในเรื่องนี้ โดยเฉพาะการที่ส่วนราชการประกอบธุรกิจการค้าเองนั้น ถือว่าเป็นสิ่งที่อยู่นอกเหนือขอบวัตถุประสงค์ (ultra vires) ของรัฐ ดังจะเห็นได้จากแนวคำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 950/2491 และที่ 1130/2493 ซึ่งศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การที่กระทรวงพาณิชย์จัดตั้งสำนักงานกลางบริษัทจังหวัดขึ้นตามมติคณะรัฐมนตรีเพื่อควบคุมการทำงานของบรรดาบริษัทจังหวัดซึ่งประกอบกิจการค้าขายสินค้าอุปโภคบริโภคนั้น เป็นการนอกเหนืออำนาจหน้าที่ของกระทรวงพาณิชย์ หรือการที่กระทรวงพาณิชย์จัดตั้งองค์การจัดซื้อสิ่งของบรรเทาทุกข์และบูรณะความเสียหายของประเทศนั้น ศาลฎีกาก็ยังยืนยันว่าหากข้อเท็จจริงชัดเจนว่ากิจการขององค์การฯ ดังกล่าวเป็นการค้าหากำไร การจัดตั้งองค์การฯ ดังกล่าวของกระทรวงพาณิชย์ก็เป็นการกระทำที่นอกเหนืออำนาจหน้าที่เช่นกัน

ต่อมามีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 559/2496 ได้เปลี่ยนแปลงแนวคำพิพากษาไปโดยยอมรับว่าฝ่ายบริหารอาจทำการค้าหากำไรได้ แต่ก็ได้วางกรอบควบคุมอำนาจในทางการค้าของรัฐขึ้นชั้นหนึ่งด้วยว่ากิจการค้าหากำไรนั้นต้องมิใช่กิจการที่มุ่งเอาแต่กำไรเพียงอย่างเดียว แต่เพื่อให้การค้านั้นมีผลเป็นการบำบัดทุกข์บำรุงสุขแก่ราษฎร ทำนองว่ารัฐมีหน้าที่ปกครองให้ประชาชนอยู่เย็นเป็นสุข การหากำไรมิใช่หน้าที่ของรัฐ แต่การค้าหากำไรอาจกระทำได้ภายในขอบเขตที่ว่าผลสุดท้ายจะเป็นประโยชน์ในทางบำบัดทุกข์บำรุงสุขแก่ราษฎร

หลังจากปี พ.ศ. 2496 เป็นต้นมา การเข้าดำเนินกิจการค้าของส่วนราชการต่าง ๆ ก็ไม่เป็นปัญหาอีก แนวความคิดในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจก็พัฒนามากขึ้นตามลำดับ จนกระทั่งในปี พ.ศ. 2502 ทั้งฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติจึงได้เห็นพ้องกันว่ารัฐอาจดำเนินการค้าขายได้ และสมควรบัญญัติรับรองอำนาจหน้าที่นี้ไว้ในกฎหมายให้ชัดเจน ดังนั้น

ในพระราชบัญญัติสภาพัฒนาการเศรษฐกิจแห่งชาติ พ.ศ. 2502 จึงได้บัญญัติรับรองหน่วยงานประเภทองค์การของรัฐบาล หน่วยงานธุรกิจของรัฐตลอดจนบริษัทที่รัฐถือหุ้นส่วนข้างมากไว้ภายใต้นิยามคำว่า "รัฐวิสาหกิจ"

นอกจากการยอมรับให้กระทรวง ทบวง กรม หรือวนราชการส่วนกลางประกอบการค้าได้แล้ว สำหรับในส่วนท้องถิ่นก็ได้มีการพัฒนาอำนาจในการดำเนินการรัฐวิสาหกิจได้เช่นกัน โดยระบุไว้ชัดแจ้งในกฎหมายจัดตั้งส่วนราชการส่วนท้องถิ่น ตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 47 ตรี พระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. 2495 มาตรา 25 ทวิ และพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด พ.ศ. 2498 มาตรา 31 ตรี เป็นต้น

ในช่วงเวลานี้ รัฐวิสาหกิจแห่งแรกที่ได้มีการยุบเลิก คือ บริษัท ส่งเสริมอุตสาหกรรมไทย จำกัด ซึ่งยุบเลิกไปภายหลังที่ จอมพล ป.พิบูลสงคราม พ้นจากตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เมื่อสงครามโลกครั้งที่ 2 สิ้นสุดลง รัฐบาลพลเรือนโดย นายควง อภัยวงศ์ ได้ประกาศนโยบายเศรษฐกิจเสรี ทำให้ในเวลาต่อมามีการยุบรัฐวิสาหกิจเป็นจำนวนมากและสนับสนุนบทบาทของเอกชนด้วยการประกาศส่งเสริมการลงทุนของภาคเอกชน ในปี พ.ศ. 2490 คณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงกิจการของบริษัท อุตสาหกรรมสรรพาหาร จำกัด มีมติให้ขายหุ้นของบริษัท อุตสาหกรรมสรรพาหาร จำกัด ที่กระทรวงอุตสาหกรรม คือ ในนามของบริษัท ส่งเสริมอุตสาหกรรมไทย โดยเจ้าของเดิมนายสุมน จึงแย้มปิ่น ซึ่งเป็นเจ้าของเดิมของบริษัทอุตสาหกรรมสรรพาหาร จำกัด เป็นผู้ซื้อไปเนื่องจากให้ราคาสูงกว่าผู้อื่น จึงเป็นการแปรรูปรัฐวิสาหกิจวิธีหนึ่งในช่วงเวลานี้ ต่อมาในวันที่ 1 พฤศจิกายน พ.ศ. 2494 รัฐบาลมีมติให้รวมบริษัทการบินของต่างประเทศขึ้น Pacific Overseas Airline (Siam) Limited (POAS) เข้ากับบริษัท เดินอากาศ จำกัด ทั้งนี้เพื่อยุติการแข่งขันกันเองและใช้ชื่อใหม่ว่า "บริษัท เดินอากาศไทย จำกัด"

6.2.2.3 ช่วงระยะเวลาที่มีแผนพัฒนาเศรษฐกิจ (จาก พ.ศ. 2503 ถึงปัจจุบัน) ในช่วงปี พ.ศ. 2475 ถึง พ.ศ. 2500 ถือได้ว่าเป็นยุคแห่งความเฟื่องฟูของกิจการรัฐวิสาหกิจในประเทศไทย โดยกิจการรัฐวิสาหกิจได้มีส่วนสนับสนุนนโยบายทางการเมือง นโยบายชาตินิยม ธุรกิจอุตสาหกรรม และการพัฒนาอาชีพมาโดยตลอด จนกระทั่งมีการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองจากรัฐบาลของจอมพล ป.พิบูลสงคราม มาเป็นรัฐบาลของจอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ โดยขณะนั้นเกิดปัญหาด้านการเงินการคลังในรัฐวิสาหกิจหลายแห่ง ประกอบกับนโยบายและวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่นอน การตั้งรัฐวิสาหกิจในแต่ละครั้งถือเอาความต้องการตามเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นเป็นหลักในการพิจารณา อาทิเช่น เพื่อสนองความต้องการของราชการทหารในยามสงคราม เพื่อสนองความต้องการที่ขาดแคลน เพื่อหารายได้ให้รัฐ เพื่อเป็นเครื่องมือในการรักษาระดับราคาและคุณภาพของสินค้า เป็นต้น ทำให้จำนวนกิจการของรัฐในรูปรัฐวิสาหกิจเพิ่มขึ้นอย่างมากมาย รัฐวิสาหกิจที่สามารถทำกำไรได้จะอยู่ในประเภทสินค้าหรือบริการที่ผูกขาดเท่านั้น รัฐบาลจึงเริ่มเห็นว่านโยบายเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมและการสนับสนุนการลงทุนของภาคเอกชนด้วยการแปรรูปรัฐวิสาหกิจน่าจะเป็นแนวทางที่ดีในการแก้ปัญหานี้ ประกอบกับช่วงเวลาดังกล่าวกลุ่มประเทศทางตะวันตกก็เริ่มมีแนวความคิดในเรื่องการแปรรูปรัฐวิสาหกิจอย่างจริงจังเช่นเดียวกัน

ดังนั้น จึงเริ่มมีแนวคิดในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจของประเทศไทย โดยรัฐบาลจ้างผู้เชี่ยวชาญจากต่างประเทศให้เข้ามาดำเนินการจัดทำนโยบายการพัฒนาประเทศอย่างจริงจัง ผลคือ การเกิดขึ้นของแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับแรก (พ.ศ. 2504 – 2509) ซึ่งรัฐได้กำหนดนโยบายเกี่ยวกับการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในรัฐวิสาหกิจไว้อย่างชัดเจน และได้กำหนดไว้ในฉบับต่อ ๆ มาอย่างต่อเนื่อง อย่างไรก็ตาม การแปรรูป

รัฐวิสาหกิจที่ผ่านมาซึ่งอยู่ในขอบเขตจำกัด แนวทางการแปรรูปรัฐวิสาหกิจก็มิได้ดำเนินการอย่างจริงจัง มาเริ่มค้นคว้าหาความรู้เกี่ยวกับการแปรรูปรัฐวิสาหกิจกันมากขึ้นทั้งในระดับสถาบันการศึกษาและระดับการเมืองเมื่อภายหลังเหตุการณ์ 14 ตุลาคม พ.ศ. 2516 ในที่สุดได้มีการเสนอกฎหมายเกี่ยวกับคณะกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2518

แม้จะมีการเสนอทางเลือกและแนวทางแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับรัฐวิสาหกิจและการแปรรูปกันมาโดยตลอด แต่ปัญหากลับมีความซับซ้อนและยุ่งยากมากขึ้น เนื่องมาจากความไม่มั่นคงของรัฐบาล การแทรกแซงทางการเมือง การขาดนโยบายที่ชัดเจน โดยเฉพาะอย่างยิ่งปัญหาด้านแรงงาน

ในแผนพัฒนาเศรษฐกิจตั้งแต่ฉบับที่ 1 ถึงฉบับที่ 10 อันเป็นฉบับที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน มีการกำหนดแนวทางเพื่อแปรรูปรัฐวิสาหกิจไว้อย่างต่อเนื่อง โดยกำหนดวิธีการที่แตกต่างกันไปตามสภาพการณ์ทางเศรษฐกิจและสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป ที่ผ่านมามีการตั้งคณะกรรมการต่าง ๆ เพื่อให้การดำเนินงานเป็นไปอย่างมีประสิทธิผลตามกรอบนโยบายที่วางไว้ ช่วงแผนพัฒนาเศรษฐกิจ ฉบับที่ 7 นั้น ถือได้ว่ามีการดำเนินการเกี่ยวกับการแปรรูปรัฐวิสาหกิจอย่างเป็นรูปธรรมมากที่สุด มีการออกกฎหมายมารองรับแนวนโยบายค่อนข้างมาก สาระสำคัญของวัตถุประสงค์ตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจฉบับต่าง ๆ พอสรุปได้ดังนี้ คือ

(1) การเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในการพัฒนาอุตสาหกรรมสาธารณูปโภค และสาธารณูปการ (แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 1 และฉบับที่ 2)

ในการปฏิบัติตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจแห่งชาติ ฉบับที่ 1 (พ.ศ. 2504 – 2509) ได้แบ่งการดำเนินงานออกเป็น 2 ระยะ คือ ระยะที่ 1 (พ.ศ. 2504 – 2506) ระยะที่ 2 (พ.ศ. 2507 – 2509) แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับนี้ถือเป็นจุดสำคัญในการพัฒนาเศรษฐกิจ

ของประเทศในการพัฒนาด้านอุตสาหกรรม ด้านสาธารณูปโภค สาธารณูปการ โดยมุ่งเน้นให้ภาคเอกชนเข้ามามีบทบาทในการพัฒนาดังกล่าว การเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในรัฐวิสาหกิจของรัฐบาลในช่วงนี้เกิดจากการที่รัฐบาลได้ทบทวน “บทบาทการดำเนินงาน” ของรัฐวิสาหกิจโดยไม่ได้พิจารณาจาก “ผลการดำเนินการ” ของรัฐวิสาหกิจ แต่พิจารณาจากความจำเป็นของรัฐในการใช้ประโยชน์จากกิจการรัฐวิสาหกิจเป็นสำคัญ โดยได้ทำการยุบเลิกกิจการรัฐวิสาหกิจซึ่งภาคเอกชนดำเนินธุรกิจในกิจการนั้นอยู่แล้วจำนวน 9 แห่ง และให้เอกชนดำเนินการ 1 แห่ง รัฐวิสาหกิจประเภทที่ยุบเลิกนี้ ส่วนใหญ่จะเป็นรัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นเพื่อส่งเสริมอาชีพคนไทย เช่น โรงงานผลิตยาขัดรองเท้า โรงงานทำเตา เป็นต้น

ตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจ ฉบับที่ 1 รัฐจะส่งเสริมให้ลงทุนในกิจการอุตสาหกรรม โดยรัฐจะไม่เข้าไปลงทุนไปในทางที่จะเป็นการแข่งขันกับเอกชน โดยจะพิจารณาให้เอกชนเข้ามาร่วมทุนหรือขายให้เอกชนไป ส่วนกิจการการพาณิชย์ก็จะยึดหลักการค้าแบบเสรีให้เอกชนเข้ามาดำเนินการได้ รัฐจะประกอบกิจการเฉพาะที่มีความสำคัญเกี่ยวกับสาธารณประโยชน์เท่านั้น และรัฐจะควบคุมการขยายงานของรัฐวิสาหกิจให้ดำเนินการเฉพาะโครงการที่มีความแน่นอนและความเหมาะสมเท่านั้น โดยรัฐบาลได้ตั้ง “คณะที่ปรึกษาส่วนองค์การของรัฐบาล” เพื่อทำหน้าที่พิจารณาและควบคุมการดำเนินงานของกิจการรัฐวิสาหกิจในช่วงแผนฯ ฉบับที่ 1 นี้ รัฐบาลได้ยุบเลิกรัฐวิสาหกิจที่ดำเนินงานไม่ได้ผลหรือหมดความจำเป็นเป็นจำนวน 3 แห่ง คือ บริษัท เกลือไทย จำกัด บริษัท กระสอบไทย จำกัด และบริษัท รัตภูมิ จำกัด ส่วนรัฐวิสาหกิจที่หมดสภาพไป คือ บริษัท จังหวัด จำกัด

ในช่วงแผนฯ ฉบับที่ 1 นี้ มีการบัญญัติกฎหมายเพื่อให้เอกชนเข้ามามีบทบาทในการดำเนินกิจการของรัฐ ซึ่งถือเป็นครั้งแรกที่มีการจัดทำกฎหมายในประเภทนี้นับตั้งแต่เปลี่ยนแปลงการปกครองเป็นต้นมา

กฎหมายฉบับนั้น คือ “ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการจำหน่ายกิจการหรือหุ้นที่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของ พ.ศ. 2504” เป็นกฎเกณฑ์ที่เตรียมความพร้อมในการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในกิจการของรัฐโดยวิธีการซื้อกิจการหรือหุ้นของส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจ

ส่วนแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2510 – 2514) เป็นช่วงที่การแปรรูปกิจการรัฐวิสาหกิจมีผลในทางปฏิบัติมากที่สุด[304] โดยรัฐได้กำหนดเรื่องการแปรรูปรัฐวิสาหกิจไว้อย่างกว้างขวางมากขึ้น มิได้จำกัดอยู่แต่เพียงการยุบเลิกรัฐวิสาหกิจแต่เพียงอย่างเดียว แต่มีการเสนอให้มีการร่วมลงทุนระหว่างภาครัฐกับภาคเอกชน โดยรัฐจะลงทุนในกิจการนั้นไม่เกินร้อยละ 50 เพื่อมิให้มีสภาพเป็นรัฐวิสาหกิจ หากกิจการดำเนินไปได้ด้วยดีก็มีนโยบายให้จำหน่ายจ่ายโอนให้แก่เอกชน และยังกำหนดให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องศึกษาถึงความจำเป็นในการคงไว้หรือเลิกกิจการรัฐวิสาหกิจประเภทอุตสาหกรรมและการค้า และหาทางยกเลิกสิทธิต่าง ๆ ที่ขัดต่อระบบเศรษฐกิจเสรีและบั่นทอนการแข่งขัน เช่น สิทธิผูกขาดหรืออภิสิทธิใด ๆ

ในช่วงแผนพัฒนาเศรษฐกิจ ฉบับที่ 2 รัฐบาลได้ยุบเลิกรัฐวิสาหกิจลงเพื่อไม่ให้เป็นการแข่งขันกับเอกชน คือ โรงงานกระสอบป่าน บริษัท ร.ส.พ. ยานยนต์ จำกัด และรวมโรงงานกระดาษ 3 แห่งเข้าด้วยกัน คือ โรงงานกระดาษไทยกาญจนบุรี โรงงานกระดาษไทยสามเสน และโรงงานกระดาษบางปะอิน ด้วยความมุ่งหวังว่าเอกชนจะสนใจเข้าร่วมทุนด้วย

นอกจากนั้น ได้มีการรวมกิจการของโรงไฟฟ้ายันฮี การไฟฟ้าลิกไนต์ และการไฟฟ้าตะวันออกเฉียงเหนือ เป็นการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย รวมกิจการโรงงานน้ำตาลสุพรรณบุรี โรงงานน้ำตาลลำปาง

---

[304] ในช่วงต้นแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 2 มีรัฐวิสาหกิจอยู่ 108 แห่ง (เท่ากับช่วงแผนฯ ฉบับที่ 1) พอถึงช่วงต้นของแผนฯ ฉบับที่ 3 รัฐวิสาหกิจเหลือ 80 แห่ง

และโรงงานน้ำตาลอุตรดิตถ์ เป็นโรงงานอิสระขึ้นอยู่กับกรมโรงงานอุตสาหกรรม รวมกิจการประปาธนบุรี ประปาสมุทรปราการ ประปานนทบุรี และประปากรุงเทพ เป็นการประปานครหลวง เพื่อส่งเสริมและปรับปรุงกิจการให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น

(2) การเพิ่มประสิทธิภาพรัฐวิสาหกิจ สนับสนุนรายได้แผ่นดินให้มากขึ้นเพื่อช่วยเร่งรัดพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม (แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 3)

นโยบายการแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่กำหนดในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 3 (พ.ศ. 2515 – 2519) มีความใกล้เคียงกับแผนพัฒนาเศรษฐกิจ ฉบับที่ 1 และ 2 คือ กำหนดว่ารัฐจะไม่ตั้งรัฐวิสาหกิจประเภทอุตสาหกรรมหรือการค้าที่เป็นการแข่งขันกับภาคเอกชนขึ้นมาใหม่ และจะไม่ขยายกิจการของโรงงานอุตสาหกรรมที่มีอยู่แล้วไปในด้านแข่งขันกับเอกชน เว้นแต่ในกรณีที่เกี่ยวกับสาธารณประโยชน์ และความปลอดภัยของชาติ โดยมีรัฐวิสาหกิจที่รัฐจะสนับสนุนให้คงดำเนินการในรูปรัฐวิสาหกิจต่อไปตามแผนฯ ฉบับนี้ คือ

ก. รัฐวิสาหกิจประเภทสาธารณูปโภคและสาธารณูปการขนาดใหญ่ ซึ่งจำเป็นจะต้องจัดทำเพื่อประโยชน์สุขของประชาชนและการพัฒนาประเทศ

ข. รัฐวิสาหกิจที่ต้องใช้เงินลงทุนเป็นจำนวนมากเพื่อประโยชน์ต่อการเศรษฐกิจ แต่เอกชนไม่สนใจที่จะทำเพราะให้ผลตอบแทนน้อยมาก แต่เมื่อได้ดำเนินการจนมีผลทางเศรษฐกิจเกิดขึ้นแล้ว จะได้พิจารณาดำเนินการขายให้แก่เอกชนในตลาดหุ้นต่อไป

ค. รัฐวิสาหกิจประเภทยุทธปัจจัยเพื่อการทหารและเพื่อความมั่นคงของประเทศ รัฐวิสาหกิจประเภทผูกขาดเพื่อหารายได้ให้แก่รัฐ รัฐวิสาหกิจประเภทเพื่อส่งเสริมอาชีพของคนไทยหรือเศรษฐกิจของประเทศ

ซึ่งจะได้พิจารณานโยบายและวัตถุประสงค์เป็นแห่ง ๆ ไป

ง. รัฐวิสาหกิจประเภทที่รัฐมีนโยบายเพื่อป้องกันการผูกขาดโดยผู้ผลิตกลุ่มน้อยหรือเพื่อรักษาระดับราคา

ส่วนรัฐวิสาหกิจที่ไม่อยู่ในข่ายที่จะได้รับการสนับสนุนจากรัฐให้ศึกษาผลการดำเนินงานและฐานะการเงินของรัฐวิสาหกิจ แล้วหาทางที่จะจำหน่ายจ่ายโอนให้เอกชนรับไปดำเนินการต่อไป โดยอาจกระทำได้หลายวิธี ดังนี้

ก. ขายกิจการทั้งหมด

ข. ขายหุ้นบางส่วน

ค. ให้เช่า ในกรณีที่เห็นว่าไม่มีความจำเป็นที่รัฐต้องดำเนินการต่อไปแล้ว

ง. ยุบเลิก ในกรณีที่ไม่สามารถปรับปรุงให้ดีขึ้นและไม่มีผู้ใดต้องการ

ถือว่าเป็นการระบุถึงการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนที่ชัดเจนมากขึ้นกว่าแผนพัฒนาฉบับก่อน ๆ แต่อย่างไรก็ตาม การดำเนินการแปรรูปรัฐวิสาหกิจในช่วงนี้ไม่ค่อยมีความก้าวหน้ามากนักเพราะไม่มีความต่อเนื่อง เนื่องจากมีการเปลี่ยนแปลงการบริหารของรัฐบาลถึง 3 ชุด ขณะเดียวกันเศรษฐกิจโลกก็เกิดความผันผวน ทำให้เกิดความไม่แน่นอนในวงการธุรกิจและกิจกรรมทางเศรษฐกิจหลายด้าน ส่งผลให้เกิดภาวะซบเซาในทางเศรษฐกิจและการลงทุน ประเทศไทยเองก็ประสบกับปัญหาราคาสินค้าส่งออกตกต่ำ อัตราการขยายตัวทางเศรษฐกิจตกต่ำ ภาวะเงินเฟ้อสูง ประกอบกับเกิดวิกฤตการณ์ขาดแคลนน้ำมันในปี พ.ศ. 2519 โดยการปฏิบัติตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจ ฉบับที่ 3 นี้ รัฐบาลได้ยุบเลิกกิจการรัฐวิสาหกิจ 7 แห่ง เช่น องค์การเลี้ยงไก่ องค์การดุริยางค์นาฏศิลป์ เป็นต้น และขายหุ้นกิจการบริษัทจังหวัด 2 แห่งให้ภาคเอกชน เพราะไม่ต้องการดำเนินการแข่งขันกับภาคเอกชน

(3) การเพิ่มบทบาทภาคเอกชน (แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 4 และฉบับที่ 5)

ในช่วงเวลาของแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 4 (พ.ศ. 2520 – 2524) รัฐบาลยังคงประสบปัญหาการขาดดุลทางการค้าและการคลัง ทำให้ยอดหนี้สะสมของประเทศเพิ่มสูงขึ้น ฐานะการเงินของประเทศตกต่ำ ประกอบกับการเกิดวิกฤตการณ์น้ำมันในครั้งที่ 2 ในปี พ.ศ. 2523 รัฐบาลจึงมีรายจ่ายสูงขึ้นในด้านการพัฒนาเศรษฐกิจ ประกอบกับท่าทีของสหรัฐอเมริกาในภูมิภาคอินโดจีนและในการลงทุนโครงการขนาดใหญ่ได้เปลี่ยนแปลงไป เช่น การขุดเจาะก๊าซธรรมชาติและน้ำมันดิบ การที่ราคาน้ำมันสูงขึ้น ทำให้รัฐวิสาหกิจที่มีค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับเชื้อเพลิง เช่น การรถไฟ การประปา ต้องประสบกับภาวะขาดทุน ดังนั้น เมื่อพลเอกเปรม ติณสูลานนท์ เข้ารับตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ในเดือนมีนาคม พ.ศ. 2523 จึงประกาศแนวนโยบายบริหารรัฐวิสาหกิจ โดยเน้นการปรับประสิทธิภาพการบริหารงานในรัฐวิสาหกิจทุกแห่ง จะไม่ให้รัฐวิสาหกิจที่หย่อนประสิทธิภาพทิ้งงบประมาณรายจ่ายอีกต่อไป ผลการขาดทุนสะสมของกิจการรัฐวิสาหกิจเป็นปัจจัยสำคัญที่ทำให้รัฐบาลตัดสินใจในการเพิ่มบทบาทภาคเอกชน โดยเฉพาะด้านการลงทุนเพื่อช่วยในการพัฒนาเศรษฐกิจ

ในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 3 ได้เคยระบุแนวทางเพื่อให้การดำเนินงานของรัฐวิสาหกิจเป็นไปตามนโยบาย โดยกำหนดให้มีการศึกษา พิจารณาวางแผนในเรื่องการดำเนินงานและแผนการของรัฐวิสาหกิจเพื่อกำหนดว่ารัฐวิสาหกิจใดบ้างอยู่ในข่ายที่รัฐจะต้องให้การสนับสนุน และรัฐวิสาหกิจใดที่ควรจะจำหน่ายจ่ายโอนให้เอกชนไปดำเนินการหรือยุบเลิก แต่แผนฯ ฉบับที่ 3 มิได้ระบุไว้ว่าเป็นหน้าที่ของหน่วยงานใด ฉะนั้น การศึกษาพิจารณาในข้อต่าง ๆ นั้น จึงมิได้มีหน่วยงานใดทำเป็นเรื่องเป็นรายโดยเฉพาะ นอกจากจะมีการศึกษาแก้ปัญหา

เฉพาะหน้าเป็นเรื่อง ๆ ไป และการที่กำหนดให้มี "คณะที่ปรึกษาส่วนองค์การของรัฐ" ซึ่งตั้งขึ้นโดยคณะรัฐมนตรีทำหน้าที่พิจารณาในด้านการดำเนินงานของรัฐวิสาหกิจบางแห่งและเสนอความเห็นไปยังคณะรัฐมนตรีนั้น "คณะที่ปรึกษาส่วนองค์การของรัฐ" นี้ ไม่ได้ทำงานต่อเนื่องกัน เพราะเป็นคณะกรรมการที่ตั้งขึ้นโดยคณะรัฐมนตรี เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงรัฐบาลแต่ละครั้งก็สลายตัวไป งานก็หยุดชะงัก และบางรัฐบาลก็ไม่ตั้งคณะที่ปรึกษาฯ ดังกล่าวข้างต้น

เพื่อให้เป็นไปตามนโยบายที่วางไว้ในแผนฯ ฉบับที่ 4 รัฐจะตั้งหน่วยงานกลางที่ถาวรให้มีหน้าที่รับผิดชอบในการพิจารณาการดำเนินงานของรัฐวิสาหกิจทุกแห่งตามมาตรการดังกล่าวข้างต้น รวมทั้งการแก้ไข ปรับปรุง รวมหรือแยก จัดตั้ง ย้ายสังกัด แปรรูป ยกเลิก ลดหรือเลิกการรวมทุนหรือให้ความช่วยเหลือ หน่วยงานกลางถาวรนี้อาจไม่จำเป็นต้องตั้งหน่วยงานขึ้นใหม่ เป็นแต่เพียงพิจารณามอบหมายให้หน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่งที่ทำหน้าที่ที่เกี่ยวข้องอยู่ และลักษณะสภาพอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานนั้นอยู่ในระดับที่จะปฏิบัติงานดังกล่าวได้ เช่น กระทรวงการคลัง สำนักงบประมาณ หรือสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ให้เป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินงานดังกล่าวเสนอผลการพิจารณาต่อคณะรัฐมนตรีเป็นประจำ

อย่างไรก็ตาม การแปรรูปรัฐวิสาหกิจในช่วงแผนพัฒนาเศรษฐกิจ ฉบับที่ 4 มิได้เป็นไปตามเป้าหมาย เนื่องมาจากปัญหาทั้งทางด้านเศรษฐกิจทั้งภายในและภายนอกประเทศและปัญหาการเมืองภายใน ประกอบกับได้เกิดวิกฤตการณ์ของตลาดหลักทรัพย์ ซึ่งเป็นเงื่อนไขสำคัญที่ไม่อาจผลักดันให้รัฐวิสาหกิจเข้าสู่ตลาดหลักทรัพย์ได้ ซึ่งเป็นอุปสรรคต่อกระบวนการแปรรูปรัฐวิสาหกิจโดยปริยาย[305] ได้มีการยุบเลิกกิจการ

---

[305] อัครเมศวร์ ทองนวล, **จุลสารเฉพาะกรณีการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ** (กรุงเทพฯ : สำนักงานเลขาธิการรัฐสภา, 2531), หน้า 22.

รัฐวิสาหกิจ 2 แห่งที่มีการขาดทุนอย่างมาก คือ บริษัทปุ๋ยเคมี และโรงงานกระสอบป่านกระทรวงการคลัง มีการยุบรวมกิจการบริษัทไทยโทรทัศน์และบริษัทมหานครขนส่ง ก่อตั้งใหม่เป็นองค์การสื่อสารมวลชนแห่งประเทศหรือ อสมท. เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการดำเนินงาน

ส่วนแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 5 (พ.ศ. 2525 – 2529) นั้น ช่วงระยะเวลาดังกล่าวฐานะการเงินการคลังของประเทศอยู่ในภาวะวิกฤต โดยเฉพาะประเด็นเรื่องภาระหนี้สินของประเทศจนทำให้รัฐบาลต้องประกาศลดค่าเงินบาทเมื่อวันที่ 2 พฤศจิกายน พ.ศ. 2527 และผ่อนคลายการควบคุมอัตราดอกเบี้ยเพื่อเพิ่มความสามารถในการแข่งขันทางการค้าของประเทศ แต่ก็ส่งผลกระทบต่อรัฐวิสาหกิจหลายแห่ง คือ การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค การรถไฟแห่งประเทศไทย โรงกลั่นน้ำมันบางจาก การปิโตรเลียมแห่งประเทศไทย และธนาคารอาคารสงเคราะห์ นอกจากนั้น รัฐได้ปรับเปลี่ยนนโยบายทางเศรษฐกิจโดยปรับโครงสร้างทางเศรษฐกิจใหม่เพื่อลดการขาดดุลภาครัฐและการขาดดุลบัญชีเดินสะพัด โดยเฉพาะอย่างยิ่งรัฐได้ปรับนโยบายการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนให้สอดคล้องกับมาตรการพัฒนาการเงินการคลังของประเทศด้วย

ตามแผนฯ ฉบับนี้ รัฐจึงได้จัดตั้ง “คณะกรรมการรัฐวิสาหกิจแห่งชาติ” (กรช.) ขึ้นมาเพื่อเป็นหน่วยประสานงานกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจให้เป็นไปในแนวเดียวกัน ทำหน้าที่กำกับการดำเนินงานของรัฐวิสาหกิจ ให้ความเห็นและข้อเสนอแนะแก่รัฐบาลในเรื่องที่เกี่ยวกับรัฐวิสาหกิจในส่วนที่นอกเหนือจากอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องที่มีอยู่แล้ว และยัง ทำหน้าที่เป็นที่ปรึกษาและเครื่องมือของรัฐที่จะกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจทั้งหมดเป็นการถาวรและต่อเนื่อง โดยคณะกรรมการชุดนี้ได้จัดให้มีฝ่ายเลขานุการร่วมจากสำนักงานเศรษฐกิจการคลัง สำนักงบประมาณ

และสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ แต่ยังขาดเจ้าหน้าที่ประจำทำงานโดยเฉพาะ เพื่อวิเคราะห์เรื่องเสนอคณะกรรมการฯ อย่างเป็นระบบ เรื่องต่าง ๆ จึงมีลักษณะงานฝากให้แก่เจ้าหน้าที่ของทั้ง 3 หน่วยงานดังกล่าว จึงมีข้อจำกัดพอสมควร

โดยตามแผนฯ นี้ รัฐได้ยุบเลิกรัฐวิสาหกิจไป 5 แห่ง อาทิ องค์การสารส้ม บริษัทส่งเสียงทางสาย และขายหุ้นร้านนารายณ์ภัณฑ์ สังกัดกระทรวงอุตสาหกรรม และบริษัทหุ้นส่วนจำกัด ร่วมทุนกับบริษัท Amarin Development ดำเนินกิจการโรงแรมเอราวัณ และให้เอกชนเช่าช่วงดำเนินกิจการการรถไฟแห่งประเทศไทย 3 เส้นทาง

โดยทั่วไปเมื่อพิจารณาแนวนโยบายตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจ ฉบับที่ 5 จะเห็นว่า การเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนต่อรัฐวิสาหกิจนั้นมีมากขึ้น แต่มีแนวทางในการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนหลายรูปแบบหลายวิธีการ ซึ่งเป็นสาเหตุให้ภาครัฐไม่อาจปรับตัวได้ทันซึ่งส่งผลให้ทิศทางของแผนพัฒนาเศรษฐกิจ ฉบับที่ 6 มีลักษณะหรือมีแนวโน้มที่จะวกกลับเข้าสู่การคงสภาพรัฐวิสาหกิจมากกว่าการดำเนินแนวนโยบายการแปรรูปต่อไปให้กว้างขวางยิ่งขึ้น[306]

(4) การเพิ่มประสิทธิภาพการจัดการเพื่อบริการที่มีคุณภาพและเป็นการจัดการในเชิงธุรกิจ (แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 6 และฉบับที่ 7)

ในการจัดทำแผนพัฒนาเศรษฐกิจ ฉบับที่ 6 ได้มีการสรุปผลการดำเนินงานของรัฐวิสาหกิจตั้งแต่แผนฯ ฉบับที่ 1 ถึงฉบับที่ 5 ปรากฏว่า รัฐวิสาหกิจลดลงจากเดิม 108 แห่ง เหลือไม่ถึง 70 แห่ง แต่ขณะเดียวกันรายจ่ายงบทำการและงบลงทุนของรัฐวิสาหกิจกลับเพิ่มขึ้น

---

[306] พิพัฒน์ ไทยอารี, หลักการแปรรูปรัฐวิสาหกิจกับรัฐวิสาหกิจไทย, หน้า 207.

อย่างรวดเร็ว กล่าวคือ จากประมาณร้อยละ 72 ของงบประมาณแผ่นดินในปี พ.ศ. 2520 ได้เพิ่มเป็นร้อยละ 109 ของงบประมาณแผ่นดินในปี พ.ศ. 2529 หนี้ต่างประเทศของภาครัฐกว่าร้อยละ 60 เป็นหนี้ของรัฐวิสาหกิจที่รัฐบาลค้ำประกันให้ ในขณะที่เงินนำส่งรัฐของรัฐวิสาหกิจเริ่มลดลง คือ จากร้อยละ 73 ของกำไรสุทธิในช่วงแผนฯ ฉบับที่ 4 มาเป็นเพียงร้อยละ 42 ในช่วงแผนฯ ฉบับที่ 5 เพราะรัฐวิสาหกิจนำรายได้เข้าสมทบการลงทุนของรัฐวิสาหกิจเองเป็นสัดส่วนเพิ่มขึ้นจากร้อยละ 10 ของงบลงทุนที่เป็นโครงการมาเป็นร้อยละ 20 ในช่วงเวลาเดียวกัน นอกจากนั้น กำลังคนของภาครัฐวิสาหกิจเพิ่มขึ้นจนมีจำนวนถึง 250,000 คน และมีแนวโน้มการบรรจุกำลังเพิ่มขึ้นกว่าร้อยละ 3 ต่อปี ในช่วงแผนฯ ฉบับที่ 5[307] ซึ่งจะส่งผลต่อต้นทุนสินค้าและบริการที่เพิ่มขึ้น

แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 6 (พ.ศ. 2530 – 2534) มีวัตถุประสงค์หลายประการคือ เพื่อรักษาเสถียรภาพทางการคลังของประเทศโดยการลดเงินกู้ยืมจากแหล่งภายนอกลง เพิ่มการระดมทุนจากภายใน จำกัดขนาดและการลงทุนภาครัฐวิสาหกิจลง ประการที่สอง คือ เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพการจัดการและยกระดับการให้บริการของรัฐวิสาหกิจให้เป็นบริการที่มีคุณภาพดี มีมาตรฐานสากลในราคาที่เหมาะสม ให้มีการจัดการไปในเชิงธุรกิจมากขึ้น และพยายามลดภาระการอุดหนุนจากรัฐบาล โดยเฉพาะอย่างยิ่งประการสุดท้าย คือ ทบทวนบทบาทและปรับปรุงการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจให้สอดคล้องกับสถานการณ์ โดยอำนวยโอกาสให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินงานและร่วมทุนกับรัฐวิสาหกิจ และกำหนดขั้นตอนการแปรสภาพรัฐวิสาหกิจให้ชัดเจนที่จะนำไปสู่ภาคปฏิบัติได้ ตลอดทั้งปรับปรุงการกำกับดูแลของรัฐทั้งระดับกระทรวง และของส่วนกลาง

---

[307] ในขณะที่ภาคราชการกำหนดเพดานไม่ให้บรรจุข้าราชการเพิ่มขึ้นกว่าร้อยละ 2 ต่อปีในช่วงเดียวกัน

ให้เข้าเป้าที่กำหนดไว้ให้ได้ นอกจากนั้น จะต้องทำการปรับปรุงกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับต่าง ๆ ให้รัฐวิสาหกิจเกิดความคล่องตัวในการจัดการด้วย

เนื้อหาหลักของแผนพัฒนาเศรษฐกิจ ฉบับที่ 6 จะเป็นการสานต่อนโยบายของแผนพัฒนาเศรษฐกิจ ฉบับที่ 5 โดยในช่วงเวลาของแผนฯ นี้ ภาวะเศรษฐกิจของประเทศขยายตัวอย่างรวดเร็ว การลงทุนภาคเอกชนขยายตัวขึ้นมาก รัฐจึงจำเป็นต้องลงทุนด้านบริการพื้นฐานเพื่อรองรับการขยายตัวดังกล่าว ทำให้รัฐมีการขยายกิจการรัฐวิสาหกิจเพื่อรองรับและบริการภาคเอกชนในการพัฒนาประเทศโดยเฉพาะเพื่อแก้ไขความต้องการบริการพื้นฐานซึ่งเพิ่มขึ้นสูงมากจนเกิดสภาพ "คอขวด" ในหลายด้าน เช่น ด้านโทรคมนาคมสื่อสาร การขนส่ง ไฟฟ้า น้ำประปา เป็นต้น ในช่วงแผนฯ ฉบับที่ 6 รัฐวิสาหกิจที่สำคัญที่มีการแปรรูป เช่น บริษัท อุตสาหกรรมน้ำตาลชลบุรี จำกัด บริษัท สหโรงแรมไทยและการท่องเที่ยว บริษัท เดินอากาศไทยรวมกิจการเข้ากับบริษัทการบินไทย จำกัด ธนาคารสยามรวมกิจการเข้ากับธนาคารกรุงไทย เป็นต้น

ส่วนแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2535 – 2539) เป็นช่วงที่รัฐบาลต้องเตรียมประเทศให้เข้าสู่ระบบเศรษฐกิจเสรีที่ต้องเชื่อมโยงเศรษฐกิจของประเทศกับเศรษฐกิจโลก ดังนั้น รัฐบาลจึงยังคงกำหนดให้รัฐวิสาหกิจดำเนินการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนอย่างต่อเนื่องเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพการดำเนินงานให้รัฐวิสาหกิจ พร้อมทั้งกำหนดให้รัฐวิสาหกิจปรับปรุงระบบการบริหารงานและโครงสร้างองค์กรให้คล่องตัวและเป็นเชิงธุรกิจมากขึ้น สำหรับด้านการกำกับดูแลให้หน่วยงานของรัฐกำกับเฉพาะงานที่เป็นนโยบายสำคัญของรัฐ เช่น การก่อหนี้ การนำรายได้ส่งรัฐ การตรวจสอบงบการเงิน ขนาดและลักษณะการลงทุน การติดตามประเมินผล และการเพิ่มบทบาทภาคเอกชน ส่วนการบริหารให้เป็นเรื่องความรับผิดชอบของฝ่ายบริหารรัฐวิสาหกิจเพื่อให้ได้ผลตามที่กำหนดไว้ในแผนพัฒนาประเทศ

โดยรวม นอกจากนั้น ยังกำหนดให้ปรับปรุงกฎระเบียบภายในของรัฐวิสาหกิจให้เอื้ออำนวยต่อการดำเนินงานและการเพิ่มบทบาท การดำเนินงานร่วมกับภาคเอกชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกำหนดให้มีการประเมินผลภายในรัฐวิสาหกิจด้วย

แผนพัฒนาเศรษฐกิจ ฉบับที่ 7 ได้กำหนดรูปแบบในการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในการร่วมพัฒนารัฐวิสาหกิจ ดังนี้

ก. เปิดโอกาสให้เอกชนเข้ามาดำเนินการในกิจการซึ่งเดิมรัฐทำในลักษณะผูกขาดแต่ผู้เดียว

ข. การร่วมทุนกับเอกชน

ค. การทำสัญญาว่าจ้างเอกชนเพื่อดำเนินกิจกรรมบางอย่างของรัฐวิสาหกิจ หรือทำสัญญาจ้างเอกชนมาบริหารงานของรัฐวิสาหกิจตลอดทั้งการเปิดโอกาสให้เอกชนมาลงทุน และบริหารงานในโครงการใหม่ ๆ ของรัฐวิสาหกิจ โดยมีเงื่อนไขให้ทำการโอนสิทธิให้กับรัฐ เมื่อสิ้นสุดสัญญา (BOT : Build - Operate - Transfer)

ง. การกระจายหุ้นบางส่วนหรือทั้งหมดออกขายให้สาธารณชนในตลาดหลักทรัพย์หรือการตกลงขายหุ้นให้กับพนักงาน/เอกชนโดยตรง โดยไม่ผ่านตลาดหลักทรัพย์

การเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในรัฐวิสาหกิจแห่งใดแห่งหนึ่ง สามารถนำเอาวิธีการดังกล่าวข้างต้นมาใช้ร่วมกันเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ด้านต่าง ๆ ได้ อย่างไรก็ตาม การที่จะเลือกใช้วิธีใดจำเป็นต้องมีการศึกษาอย่างรอบคอบ มีการกำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนให้ชัดเจนโปร่งใส โดยองค์กรที่มีหน้าที่รับผิดชอบโดยตรง

ในช่วงแผนพัฒนาเศรษฐกิจ ฉบับที่ 7 คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 14 มกราคม พ.ศ. 2535 เห็นชอบให้มีการแต่งตั้ง “คณะกรรมการพิจารณาการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในการร่วมพัฒนารัฐวิสาหกิจ”

มีปลัดกระทรวงการคลังเป็นประธานเพื่อพิจารณาเรื่องการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในการพัฒนารัฐวิสาหกิจแต่ละแห่ง และต่อมาในสมัยรัฐบาลชุดนายชวน หลีกภัย ได้มีการแต่งตั้ง "คณะกรรมการติดตามการดำเนินงานตามนโยบายการบริหารงานรัฐวิสาหกิจ" ขึ้น มีนายกรัฐมนตรีเป็นประธานเพื่อติดตามการดำเนินงานตามนโยบายของรัฐ เกี่ยวกับรัฐวิสาหกิจ ซึ่งต่อมาคณะกรรมการพิจารณาเรื่องการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนฯ ได้เปลี่ยนสถานภาพเป็นคณะอนุกรรมการชุดหนึ่งในคณะกรรมการติดตามฯ

โดยคณะกรรมการติดตามการดำเนินงานตามนโยบายการบริหารรัฐวิสาหกิจได้มีมติในการประชุมเมื่อวันที่ 8 กรกฎาคม พ.ศ. 2536 เห็นชอบการดำเนินการตามข้อเสนอแนะของรายงาน ตามผลการศึกษาของธนาคารโลก เรื่อง การปรับปรุงประสิทธิภาพและการเพิ่มบทบาทภาคเอกชน โดยกรณีเรื่องที่ควรปฏิบัติทันที ธนาคารโลกได้เสนอแนะว่า รัฐวิสาหกิจในกลุ่มพาณิชยกรรม จำนวน 24 แห่ง เป็นรัฐวิสาหกิจที่หมดความจำเป็นและควรจัดเป็นรัฐวิสาหกิจที่ต้องดำเนินการแปรรูปโดยการจำหน่ายจ่ายโอนโดยเร็ว รวมทั้งให้มีการศึกษาการเพิ่มบทบาท ภาคเอกชนในรัฐวิสาหกิจประเภทสาธารณูปโภค สาธารณูปการ 18 แห่ง โดยวิธีการแปลงสภาพเป็นบริษัทจำกัดแล้วนำหุ้นไปซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ฯ

ต่อมาคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 12 มิถุนายน พ.ศ. 2539 ให้กระทรวงการคลังพิจารณาบทบาทและกระบวนการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจต่าง ๆ โดยยุบเลิกหรือให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการสำหรับรัฐวิสาหกิจที่มีผลการดำเนินงานขาดทุน และลักษณะการดำเนินงานไม่ได้เป็นการตอบสนองโดยตรงต่อนโยบายของรัฐบาล แล้วเสนอให้คณะกรรมการติดตามฯ เพื่อพิจารณาต่อไป

ถือได้ว่าแผนพัฒนาเศรษฐกิจ ฉบับที่ 7 ได้วางแนวทางในการเพิ่มบทบาทเอกชนในการร่วมพัฒนารัฐวิสาหกิจอย่างเป็นระบบ

รวมทั้งปรับปรุงระบบการควบคุมกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจและปรับปรุงองค์กรภายในรัฐวิสาหกิจให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น

นอกจากนี้ ในช่วงที่มีการประกาศใช้แผนพัฒนาเศรษฐกิจ ฉบับที่ 7 เพื่อให้แนวนโยบายตามที่กำหนดไว้ในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติสัมฤทธิผล ได้มีการตราพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 โดยกฎหมายฉบับนี้ต้องการวางหลักเกณฑ์ในการให้สัมปทานหรือให้สิทธิแก่เอกชน หรือการร่วมทุนระหว่างรัฐกับเอกชนเพื่อให้มีแนวทางการปฏิบัติที่ชัดเจน กระบวนการดำเนินการการกำกับดูแลและติดตามผลอยู่ภายใต้คณะกรรมการที่มาจากผู้แทนหน่วยงานที่เกี่ยวข้องมิได้อยู่ในการพิจารณาของบุคคลผู้เดียวหรือหน่วยงานเดียวอีกต่อไปและนอกจากนี้ กระทรวงการคลังยังได้ออกระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจำหน่ายหุ้นและซื้อหุ้นของส่วนราชการ พ.ศ. 2535 เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการซื้อหุ้นและจำหน่ายหุ้นโดยส่วนราชการ

(5) เพิ่มบทบาทภาคเอกชนโดยการระดมทุนในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย (แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 8)

เนื่องจากแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 8 มุ่งเน้นการพัฒนาคน จึงไม่ได้มีการกล่าวถึงแนวทางการดำเนินงานเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะและรัฐวิสาหกิจเช่นในแผนพัฒนาฯ ฉบับก่อน ๆ ดังนั้น รัฐบาลโดยกระทรวงการคลังจึงได้ได้กำหนดแนวทางดำเนินการเกี่ยวกับรัฐวิสาหกิจโดยการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนไว้ ดังนี้ [308]

---

[308] ฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการประเมินผลงานรัฐวิสาหกิจ, คู่มือระบบประเมินผลการดำเนินงานรัฐวิสาหกิจ (กรุงเทพฯ : กรมบัญชีกลาง กระทรวงการคลัง, 2538)

ก. เพิ่มบทบาทภาคเอกชนเพื่อให้รัฐวิสาหกิจเป็นเครื่องมือในการเสริมสร้างระบบเศรษฐกิจที่เข้มแข็ง โดยให้มีการติดตามและประเมินผลการดำเนินการตามแผนงานและเป้าหมายในการลดบทบาทของรัฐในการเป็นเจ้าของรัฐวิสาหกิจ

ข. สนับสนุนรัฐวิสาหกิจให้มีสถานะเป็นบริษัทมหาชนและจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ฯ เพื่อให้สามารถระดมทุนจากประชาชนได้อย่างกว้างขวาง

ค. จัดตั้งองค์กรกลางเป็นการถาวร เพื่อบริหารนโยบายการเพิ่มบทบาทภาคเอกชน และประสานการปฏิบัติงานกับรัฐวิสาหกิจต่าง ๆ อย่างต่อเนื่อง รวมทั้งองค์กรกำกับรายสาขารัฐวิสาหกิจที่มีการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมทั้งแก่ภาครัฐและภาคเอกชน รวมทั้งการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านราคา ปริมาณ และคุณภาพการบริการ

ง. นำระบบประเมินผลการดำเนินงานมาใช้แทนการกำกับดูแลในรายละเอียดเพื่อให้รัฐวิสาหกิจดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพและคล่องตัว

นอกจากนี้ นโยบายของรัฐบาลได้กำหนดการส่งเสริมให้ภาคเอกชนมี ส่วนร่วมในการลงทุนและดำเนินการด้านโครงการพื้นฐานและบริการสาธารณะเพื่อลดภาระด้านงบประมาณของรัฐบาลและเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพ ส่งผลประโยชน์ให้ประชาชนส่วนรวม จากนโยบายที่กำหนดไว้ในแผนพัฒนาเศรษฐกิจ ฉบับที่ 8 และนโยบายรัฐบาลดังกล่าว คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 1 เมษายน พ.ศ. 2540 เห็นชอบตามข้อเสนอของ สศช. และกระทรวงการคลัง ในการจำแนกรัฐวิสาหกิจเพื่อดำเนินการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนเป็น 2 กลุ่ม ดังนี้

(1) กลุ่มที่แปรสภาพให้พ้นจากการเป็นรัฐวิสาหกิจ

(รัฐเป็นเจ้าของน้อยกว่าร้อยละ 50) เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพและคุณภาพการให้บริการ โดยกลุ่มนี้จะแบ่งเป็น 2 กลุ่มย่อย คือกลุ่มที่ส่งเสริมให้มีการแข่งขันและจัดการในเชิงธุรกิจ ประกอบด้วยรัฐวิสาหกิจในสาขาขนส่งและโทรคมนาคม จำนวน 8 แห่ง และกลุ่มที่ลดบทบาทภาครัฐลงเนื่องจากเอกชนสามารถดำเนินการได้ดีแล้วประกอบด้วยรัฐวิสาหกิจ 21 แห่ง ในสาขาอุตสาหกรรม เกษตรกรรม และพาณิชยกรรมเป็นส่วนใหญ่

(2) กลุ่มที่ให้คงสภาพการเป็นรัฐวิสาหกิจ (รัฐเป็นเจ้าของมากกว่าร้อยละ 50) แต่ให้มีการเพิ่มบทบาทภาคเอกชน ประกอบด้วยรัฐวิสาหกิจจำนวน 37 แห่งในสาขาพลังงานสาธารณูปการ สังคม ขนส่ง และสถาบันการเงิน

นอกจากการแบ่งกลุ่มรัฐวิสาหกิจดังกล่าวแล้ว คณะรัฐมนตรียังเห็นชอบให้มีการแต่งตั้ง “คณะกรรมการกำกับนโยบายการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในรัฐวิสาหกิจ” มีนายกรัฐมนตรีเป็นประธาน รัฐมนตรีว่าการกระทรวง และหัวหน้าหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเป็นกรรมการ โดยมีอธิบดีกรมบัญชีกลางและรองเลขาธิการ สศช. เป็นเลขานุการร่วม เพื่อทำหน้าที่พิจารณากำหนดหลักเกณฑ์ แนวทาง และแผนปฏิบัติการที่เหมาะสมสำหรับการเพิ่มบทบาทภาคเอกชน ในรัฐวิสาหกิจให้แล้วเสร็จ และนำเสนอคณะรัฐมนตรีภายในเวลาที่กำหนด (2 ปี)

เมื่อคณะกรรมการกำกับนโยบายการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในรัฐวิสาหกิจได้กำหนดแผนปฏิบัติการเพื่อดำเนินการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนสำหรับรัฐวิสาหกิจ ทุกแห่งตามกลุ่มที่จำแนกไว้ และกระทรวงเจ้าสังกัดได้ดำเนินการปฏิบัติให้เกิดผลที่เป็นรูปธรรมเรียบร้อยแล้ว ทิศทางและภาพรวมการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจในอนาคตจะเป็น ดังนี้

(1) จะมีการเปิดการแข่งขันเสรีในสาขาที่รัฐวิสาหกิจผูกขาดอยู่ โดยเอกชนสามารถที่จะเข้ามาดำเนินการแข่งขันกับ

กิจการที่รัฐวิสาหกิจผูกขาดอยู่ได้ ทั้งนี้ เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพและคุณภาพการให้บริการประชาชนที่ใช้บริการของธุรกิจสาขานั้น

(2) รัฐวิสาหกิจขนาดใหญ่โดยเฉพาะสาขาพลังงาน สาธารณูปการ และสื่อสารโทรคมนาคม จะแปลงสภาพเป็นบริษัทจำกัด แล้วกระจายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์ฯ หรือดำเนินการหาพันธมิตรร่วมทุน (Strategic Partner) เพื่อประโยชน์ในการระดมทุนขยายงานและการบริหารงานอย่างเสรีเหมือนกับธุรกิจเอกชน พร้อมทั้งเพื่อสร้างศักยภาพในการแข่งขันกับเอกชนในตลาดเสรีอย่างมีประสิทธิภาพ

(3) มีการปรับบทบาทของรัฐวิสาหกิจให้มีฐานะเป็นเพียงหน่วยปฏิบัติเพื่อให้การแข่งขันกับเอกชนเป็นไปอย่างยุติธรรม

(4) มีการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลเฉพาะสาขาเพื่อกำกับดูแลและกำหนดนโยบายการพัฒนาสาขาของทั้งภาคเอกชนและรัฐวิสาหกิจ รวมถึงทำหน้าที่กำหนดราคาอัตราค่าบริการและควบคุมคุณภาพการให้บริการ เพื่อให้ผลประโยชน์สูงสุดเกิดแก่สาธารณชนผู้ใช้บริการ

(5) กระทรวงการคลังจะทำหน้าที่ดูแลรัฐวิสาหกิจและบริษัทที่แปรสภาพเป็นเอกชนแต่รัฐยังคงถือหุ้นในบริษัทอยู่ โดยจะทำหน้าที่ดูแลในฐานะผู้ถือหุ้นของกิจการที่ดูแลให้นโยบายในเรื่องผลตอบแทนการลงทุนและการกำหนดจำนวนเงินปันผลเหมือนภาคเอกชน รวมถึงการดูแลให้มีการเสียภาษีนิติบุคคลเหมือนภาคเอกชนทั่วไปเท่านั้น สำหรับกระทรวงเจ้า สังกัดจะต้องปรับหน้าที่จากเดิมที่เป็นผู้กำกับนโยบายการบริหารงานของรัฐวิสาหกิจมาเป็นผู้กำกับดูแลธุรกิจในแต่ละสาขาที่กระทรวงเจ้าสังกัดนั้นเกี่ยวข้องอยู่ควบคู่กับองค์กรกำกับดูแล ส่วนหน้าที่ในการบริหารงานภายในเพื่อให้ได้ผลตอบแทนที่คุ้มค่ากลับคืนสู่รัฐหรือประชาชนโดยรวมจะเป็นหน้าที่ของฝ่ายบริหารและคณะกรรมการของรัฐวิสาหกิจนั้น

(6) การดำเนินการแปรรูปรัฐวิสาหกิจอย่างเป็นขั้นตอน (แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 9 และฉบับที่ 10)

แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 9 ได้มีการกำหนดแนวทางการดำเนินการแปรรูปรัฐวิสาหกิจอย่างเป็นขั้นตอน โดยให้ความสำคัญในการเตรียมความพร้อม ทั้งในด้านการปรับองค์กรและการพัฒนาบุคลากรของหน่วยงาน เพื่อให้เกิดการบริหารจัดการที่ดี สนับสนุนบทบาทการลงทุนของภาคเอกชนที่คำนึงถึงประสิทธิภาพการให้บริการเพื่อลดภาระการลงทุนภาครัฐ และเป็นทางเลือกให้ประชาชนได้รับบริการที่ดีมีคุณภาพดีขึ้น ขณะเดียวกันมีการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลโครงสร้างพื้นฐานรายสาขาให้ได้มาตรฐาน ทั้งในด้านคุณภาพและอัตราค่าบริการ เพื่อให้การแปรรูปรัฐวิสาหกิจเกิดความเป็นธรรมต่อผู้ให้และผู้ใช้บริการและเกิดประโยชน์ต่อประชาชนโดยส่วนรวม

ส่วน**แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 10** ได้กำหนดแนวทางการแปรรูปรัฐวิสาหกิจไว้ว่า ส่งเสริมให้เอกชนเข้ามีส่วนร่วมในการลงทุนและแข่งขันการให้บริการด้านโครงสร้างพื้นฐานมากขึ้น ไม่ก่อให้เกิดความซ้ำซ้อนในการลงทุนโดยมีการปรับปรุงระเบียบและกฎหมายให้มีความคล่องตัวและยึดความโปร่งใส รวมทั้งเร่งรัดการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลรายสาขาเพื่อทำหน้าที่คุ้มครองผู้บริโภคและกำกับดูแลการแข่งขันที่โปร่งใสและเป็นธรรม พัฒนารัฐวิสาหกิจให้มีการดำเนินงานอย่างมีประสิทธิภาพ มีการบริหารจัดการที่ดี และรายงานผลการดำเนินงานอย่างโปร่งใส โดยมีกฎหมายกำกับดูแลอย่างมีประสิทธิภาพ รวมทั้งส่งเสริมให้เกิดการแข่งขันในการให้บริการจากภาคเอกชน เพื่อให้เกิดการใช้ทรัพยากรและเกิดสวัสดิการสูงสุดแก่ประเทศ ทั้งนี้ การแปรรูปรัฐวิสาหกิจจะต้องคำนึงถึงเกณฑ์ 3 ประการที่สำคัญ คือ มุ่งเน้นการเพิ่มประสิทธิภาพการดำเนินงาน การเพิ่มมูลค่าสินทรัพย์ของรัฐ และการดูแลผลประโยชน์ผู้ด้อยโอกาสและ

ผู้มีรายได้น้อยให้สามารถเข้าถึงบริการได้อย่างทั่วถึง

นอกจากนี้ ยังได้กำหนดแนวทางการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่นไว้ว่า แบ่งบทบาทการดำเนินภารกิจอย่างชัดเจน ทั้งการแบ่งบทบาทระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและรัฐบาลกลาง การดำเนินภารกิจร่วมกันในการให้บริการสาธารณะ และการดำเนินภารกิจร่วมกันระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเองที่มีความเชื่อมโยงกัน

เมื่อพิจารณาแนวนโยบายการแปรรูปรัฐวิสาหกิจตามที่ปรากฏในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 1 – 10 ดังกล่าวไปแล้วข้างต้น จะเห็นได้ว่า แนวทางการแปรรูปมีการเปลี่ยนแปลงไปตามระดับพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมของประเทศในขณะนั้น ดังนั้น การแปรรูปรัฐวิสาหกิจจะสำเร็จบรรลุผลตามเป้าหมายที่วางไว้มากน้อยเพียงใด คงต้องอาศัยความรู้ ความสามารถ ประสบการณ์ และความร่วมมือของบุคลากรทั้งภาครัฐและภาคเอกชนเป็นสำคัญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งปัจจัยเกื้อหนุนในเรื่องเงินทุนและเทคโนโลยี

นอกจากแผนพัฒนาเศรษฐกิจทั้ง 10 ฉบับดังกล่าวมาแล้วข้างต้นจะกำหนดให้ต้องมีการแปรรูปรัฐวิสาหกิจตลอดมา แต่ยังมีแรงผลักดันจากภายนอกประเทศที่ทำให้ประเทศไทยต้องดำเนินการแปรรูปรัฐวิสาหกิจอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ กล่าวคือ ในช่วงปี พ.ศ. 2539 ประเทศไทยต้องประสบกับปัญหาหลายประการ เช่น การขาดดุลบัญชีเดินสะพัด เนื่องจากปัญหาการส่งออกชะลอตัว ปัญหาหนี้ต่างประเทศที่เพิ่มขึ้นสูงโดยส่วนใหญ่จะเป็นหนี้ระยะสั้นของภาคเอกชนซึ่งมีความอ่อนไหวต่อสถานการณ์ต่าง ๆ ปัญหาสถาบันทางการเงินที่มีการปล่อยสินเชื่อในธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ในปริมาณที่มากเกินความพอดี ทำให้เกิดปัญหาหนี้ด้อยคุณภาพ (Non-Performing Loan : NPL) ปัญหาที่สำคัญอีกประการ คือ การเก็งกำไร

ค่าเงินบาทซึ่งเริ่มขึ้นในเดือนกุมภาพันธ์ พ.ศ. 2540 ทำให้ทางการสูญเสียเงินทุนสำรองระหว่างประเทศในการปกป้องค่าเงินบาทไปเป็นจำนวนมาก จนเป็นที่มาของการเปลี่ยนระบบอัตราแลกเปลี่ยนจากระบบตะกร้าเงิน (Basket Currency) มาเป็นแบบลอยตัวภายใต้การจัดการ (Managed Float) เมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม พ.ศ. 2540 ทำให้ค่าเงินบาทอ่อนตัวลงอย่างต่อเนื่อง ส่งผลกระทบต่อค่า เงินบาทในภูมิภาค (โดยส่วนหนึ่งเป็นผลทางด้านจิตวิทยา)

จากปัญหาที่กล่าวมาทั้งหมด ทำให้รัฐต้องดำเนินการเพื่อฟื้นฟูความเชื่อมั่นให้กลับคืนมาอย่างรวดเร็ว รัฐบาลจึงเจรจาขอความช่วยเหลือทางการเงินและวิชาการจากกองทุนการเงินระหว่างประเทศ หรือ IMF (International Monetary Fund) และได้จัดทำแผนฟื้นฟูเศรษฐกิจแบบเบ็ดเสร็จร่วมกับ IMF ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของหนังสือแจ้งความจำนงขอกู้เงิน (Letter of Intent : LOI) หลังจากการเจรจาประมาณ 2 สัปดาห์ คณะรัฐมนตรีได้มีมติอนุมัติให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังและผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทยร่วมลงนามในหนังสือแจ้งความจำนงขอกู้เงิน เมื่อวันที่ 14 สิงหาคม พ.ศ. 2540 และคณะกรรมการบริหาร IMF (Executive Directors) ได้อนุมัติวงเงินกู้แก่ประเทศไทย รวม 2.4 พันล้าน SDR หรือเทียบเท่าประมาณ 4 พันล้านดอลลาร์สหรัฐ เมื่อวันที่ 20 สิงหาคม พ.ศ. 2540 โดยเป็นโครงการเงินกู้แบบ Stand-by Arrange-ment มีระยะเวลาเบิกถอน 34 เดือน จนถึงปี พ.ศ. 2543

ในการขอถอนเงินกู้จาก IMF ประเทศไทยมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามเป้าหมายเศรษฐกิจมหภาคและการปฏิรูประบบสถาบันการเงินทั้งระยะสั้นและระยะยาว รวมทั้งจะต้องมีการทบทวนเป้าหมายการดำเนินนโยบายด้านต่าง ๆ ตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ โดยประเด็นเรื่องรัฐวิสาหกิจเป็นเงื่อนไขสำคัญประการหนึ่งในการดำเนินนโยบายตามข้อตกลง กล่าวคือ มีการกำหนดให้มีการทบทวนโครงการลงทุนของรัฐวิสาหกิจและ

ตัดรายจ่ายที่มีความสำคัญในระดับต่ำลงเพื่อรักษาฐานะการเงินของภาครัฐวิสาหกิจให้สมดุล ตลอดจนปรับปรุงอัตราค่าบริการของรัฐวิสาหกิจให้สะท้อนต้นทุนที่สูงขึ้นจากการอ่อนตัวของค่าเงินบาท ยกเว้นค่าโดยสารรถประจำทางและรถไฟชั้นธรรมดา โดยเฉพาะอย่างยิ่งให้เพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในรัฐวิสาหกิจ เน้นที่ภาคสาธารณูปโภค พลังงาน การสื่อสาร และการขนส่ง เนื่องจากนโยบายการแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่ผ่านมาขาดความต่อเนื่องและชัดเจน ดำเนินการมาแล้วเป็นสิบปีก็ยังไม่แล้วเสร็จ นอกจากนั้น รัฐยังมีการลงทุนในด้านสาธารณูปโภคและโครงสร้างพื้นฐานสูงมาก เท่ากับว่ารัฐขาดการส่งเสริมให้เอกชนเข้ามาลงทุนแทนซึ่งเป็นนโยบายที่ผิดพลาด โดยรัฐวิสาหกิจที่ต้องเร่งแปรรูปเป็นบริษัทจำกัดเป็นอันดับแรก คือ บริษัท บางจากปิโตรเลียม จำกัด (มหาชน) และบริษัท การบินไทย จำกัด (มหาชน) ด้วยการลดสัดส่วนการถือหุ้นของรัฐบาลลง

กล่าวโดยสรุป จะเห็นได้ว่าการกำหนดแผนในการพัฒนาและปรับปรุงระบบการจัดทำบริการสาธารณะนั้นมีความขัดแย้งกันในแต่ละช่วงเวลาโดยในยุคหนึ่งรัฐบาลเห็นว่าควรจัดตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นมาจัดทำบริการสาธารณะจำนวนมาก แต่รัฐบาลชุดต่อมามีความพยายามลดบทบาทของรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะโดยพยายามให้เอกชนเข้ามามีบทบาทในรัฐวิสาหกิจไปจนถึงความพยายามในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจซึ่งแม้จะมีการทำแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติแต่ก็เป็นเพียงการกำหนดกรอบกว้าง ๆ ว่าควรมีการแปรรูปรัฐวิสาหกิจเท่านั้น ส่วนเกณฑ์ในการ “เลือก” รัฐวิสาหกิจเพื่อแปรรูปกลับไม่มี หากแต่ขึ้นอยู่กับนโยบายหรือความพึงพอใจของรัฐบาลในขณะนั้น ไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่นอนว่ารัฐวิสาหกิจใดที่ควรดำเนินการต่อไป รัฐวิสาหกิจใดควรแปรรูปไปเป็นของเอกชน อีกทั้งแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติบางฉบับก็กลับไม่มีการกล่าวถึงการแปรรูปรัฐวิสาหกิจแต่อย่างใด

6.2.3 ความล้มเหลวของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจอันเนื่องมาจากความไม่โปร่งใสของกฎหมายและกระบวนการในการดำเนินการ

กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจเป็นกฎหมายที่จัดให้มีขึ้นเพื่อเป็นเครื่องมือของรัฐเมื่อมีความจำเป็นต้องเปลี่ยนสถานะของรัฐวิสาหกิจจากรูปแบบเดิมซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจประเภทองค์การของรัฐบาล ให้เป็นรัฐวิสาหกิจที่มีรูปแบบเป็นบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด การปรับเปลี่ยนโครงสร้างของทุนดังกล่าวจะทำให้ทุนของรัฐวิสาหกิจซึ่งแต่เดิมมีลักษณะเป็นก้อน กลายเป็นทุนที่มีลักษณะเป็นหุ้นของบริษัท ที่รัฐถือหุ้นทั้งหมด การปรับเปลี่ยนดังกล่าวจะทำให้สามารถระดมทุนจากตลาดทุนเพื่อเข้ามาซื้อหุ้นได้อย่างสะดวก ซึ่งก็หมายความว่าทำให้การแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่มีการแปลงทุนเป็นหุ้นนั้นเป็นไปอย่างสะดวก

เมื่อรัฐบาลได้เสนอร่างกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจต่อรัฐสภาในปี พ.ศ. 2540 ก็ได้รับการคัดค้านจากบุคคลหลายฝ่ายไม่ว่าจะเป็นฝ่ายผู้มีส่วนเกี่ยวข้องโดยตรงอันได้แก่พนักงานรัฐวิสาหกิจผู้ไม่ต้องการที่จะให้รัฐวิสาหกิจที่ตนทำงานอยู่ได้รับการแปรรูปไปเป็นของเอกชนเนื่องจากห่วงใยและวิตกถึงสถานภาพของตนเองในอนาคต หรือฝ่ายอื่น ๆ ซึ่งมีความเป็นห่วงว่าการแปรรูปรัฐวิสาหกิจโดยวิธีการตามกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจจะเป็นการแปรรูปรัฐวิสาหกิจด้วยวิธีที่ผิดซึ่งจะส่งผลทำให้เกิดการ “ขาย (สมบัติของ) ชาติ” อย่างไม่เป็นธรรมขึ้น แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อกฎหมายดังกล่าวผ่านการพิจารณาของรัฐสภาซึ่งประกอบด้วยผู้ที่มีพลังทางด้านการเมืองและเศรษฐกิจ จึงน่าจับตาดูกฎหมายดังกล่าวต่อไปว่าจะสามารถทำการแปรรูปรัฐวิสาหกิจเพื่อให้เกิดผลดีต่อประเทศชาติหรือเกิดผลประโยชน์ต่อคนกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งมากกว่ากัน

คณะผู้วิจัยได้ทำการศึกษากฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจแล้วมีความเห็นว่า การแปรรูปรัฐวิสาหกิจโดยกระบวนการตามกฎหมายว่าด้วย

ทุนรัฐวิสาหกิจจะเกิดผลเสียกับประเทศชาติและประชาชนมากกว่าผลดี โดยคณะผู้วิจัยมีเหตุผลสนับสนุนความคิดดังกล่าวดังนี้ คือ

6.2.3.1 กระบวนการจัดทำกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจที่ขาดการศึกษาวิเคราะห์อย่างเป็นระบบ กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจก็เป็นเช่นเดียวกับกฎหมายสำคัญอื่น ๆ ที่เกิดขึ้นในประเทศไทย คือ ขาดการศึกษาวิเคราะห์อย่างเป็นระบบ ที่ว่าขาดการศึกษาวิเคราะห์อย่างเป็นระบบนั้นหมายความว่า ร่างกฎหมายส่วนใหญ่ถูกจัดทำขึ้นโดยความคิดริเริ่มของหน่วยงานหรือของรัฐบาลที่มิได้มีการศึกษาวิจัยถึงผลดีผลเสียของกฎหมาย มิได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบถึงกฎหมายลักษณะดังกล่าวกับประสบการณ์ของต่างประเทศที่มีมาก่อน

เมื่อพิจารณากระบวนการจัดทำกฎหมายของต่างประเทศหลาย ๆ ประเทศ จะเห็นได้ว่าการจัดทำกฎหมายแต่ละฉบับนั้นมีขั้นตอนและกระบวนการที่เป็นระบบ เริ่มจากการยกร่างกฎหมายของหน่วยงานซึ่งจะต้องทำการศึกษาวิเคราะห์วิจัยจากกฎหมายเดิมที่มีอยู่และกฎหมายของต่างประเทศที่ใช้กันอยู่ว่าเกิดผลดีและผลเสียอย่างไรบ้าง การยกร่างทำโดยผู้ชำนาญและมีการให้เหตุผลพร้อมคำอธิบายแต่ละมาตราเอาไว้อย่างชัดเจนและเป็นระบบ มีการศึกษาผลกระทบของกฎหมายดังกล่าวทางด้านเศรษฐกิจ การเมือง และสังคม

แม้กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจจะเกิดขึ้นจากเหตุผลที่ค่อนข้างจะมีความเป็น “สากล” หรือ “ระหว่างประเทศ” อยู่เป็นอย่างมาก คือ เพื่อ “ขานรับ” กระแสโลกเกี่ยวกับการแปรรูปรัฐวิสาหกิจและเพื่อแก้ไขปัญหาเศรษฐกิจตามแนวทางที่กำหนดร่วมกับ “IMF” แต่กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจก็เป็นกฎหมาย “ไทย ๆ” อีกฉบับหนึ่งที่เกิดขึ้นมาด้วยวิธีที่ใช้กันอยู่มาเป็นเวลานานแล้ว คือ การยกร่างกฎหมายโดยหน่วยงานที่แม้จะเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบหรือมีความชำนาญก็ตาม แต่ก็เป็นความชำนาญใน

ระดับหนึ่งซึ่งยังไม่มีความเป็น “สากล” เท่าไร กฎหมายฉบับดังกล่าวจึงเกิดขึ้นมาโดยขาดการศึกษาถึงประสบการณ์ในเรื่องการแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่ต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นประเทศที่พัฒนาแล้วอย่างเช่นอังกฤษกับฝรั่งเศสหรือประเทศที่กำลังพัฒนาอย่างประเทศต่าง ๆ ในทวีปอเมริกาใต้ที่ทำกันอยู่ซึ่งมีบางประเทศที่ประสบผลสำเร็จและในขณะเดียวกันบางประเทศก็ประสบความล้มเหลว

ในขณะทำการวิจัยนั้น คณะผู้วิจัยได้จัดหาหนังสือต่าง ๆ เกี่ยวกับการแปรรูปรัฐวิสาหกิจในต่างประเทศเพื่อนำมาศึกษา คณะผู้วิจัยพบตัวอย่างที่น่าสนใจเกี่ยวกับการศึกษาเปรียบเทียบการจัดทำร่างกฎหมายเกี่ยวกับการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ คือ วุฒิสภาของประเทศฝรั่งเศสได้จัดทำรายงานการศึกษาวิจัยเรื่องการแปรรูปกิจการรถไฟในประเทศญี่ปุ่นเสนอต่อสมาชิกรัฐสภาเพื่อประกอบการพิจารณาเรื่องการแปรรูปกิจการรถไฟของฝรั่งเศส รายงานฉบับดังกล่าวนอกจากจะทำการศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการแปรรูปกิจการรถไฟของญี่ปุ่นอย่างละเอียดแล้ว ยังมีการสัมภาษณ์ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการแปรรูปกิจการรถไฟของญี่ปุ่นอย่างละเอียด ซึ่งทำให้เห็นได้ว่า แม้ฝรั่งเศสจะเป็นประเทศที่พัฒนาไปไกลกว่าประเทศญี่ปุ่นในหลาย ๆ ด้าน แต่เมื่อฝรั่งเศสประสงค์ที่จะแปรรูปกิจการรถไฟซึ่งญี่ปุ่นทำมาก่อน ฝรั่งเศสก็ทำการศึกษาเรื่องดังกล่าวจากประสบการณ์ของญี่ปุ่นเพื่อเป็นแนวทางให้การแปรรูปกิจการรถไฟของฝรั่งเศสประสบความสำเร็จ “กว่า” ที่ประเทศญี่ปุ่นได้ทำลงไป

คณะผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่า กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจที่แม้รัฐบาลจะจัดความสำคัญให้กับกฎหมายดังกล่าวว่าเป็นหนึ่งในบรรดากฎหมายที่มีขึ้นเพื่อแก้ปัญหาเศรษฐกิจและวิกฤติทางเศรษฐกิจของประเทศ แต่กฎหมายดังกล่าวก็เกิดขึ้นโดยกระบวนการแบบ “เดิม ๆ” กล่าวคือ กระบวนการจัดทำกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจเป็นกระบวนการที่ไม่สามารถ

ทำให้กฎหมายดังกล่าวมีความสมบูรณ์ได้ เนื่องจากการจัดทำร่างกฎหมายโดยฝ่ายบริหารมีความรีบเร่ง ขาดการศึกษาวิจัยอย่างเป็นระบบ ขาดการวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายและประสบการณ์ของต่างประเทศที่ได้ดำเนินการแปรรูปรัฐวิสาหกิจมาก่อนประเทศไทยเป็นเวลานาน ดังนั้น จึงเป็นกฎหมายที่เกิดขึ้นมาเพื่อ “ทดลอง” ทฤษฎีและวิธีการใหม่ของประเทศไทยในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจว่าจะสามารถทำได้หรือไม่อย่างไร ซึ่งคงไม่มีใครยืนยันได้ว่าผลการทดลองดังกล่าวจะเกิด “ผลดี” หรือ “ผลเสีย” ต่อประเทศชาติ

6.2.3.2 กระบวนการแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่ไม่ครบขั้นตอน

กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจเป็นกฎหมายที่จัดทำขึ้นเพื่อให้เป็นเครื่องมือในการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจให้เป็นหุ้นของบริษัท กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจมิได้มีเนื้อหาสาระที่ก้าวล่วงลงไปถึงรายละเอียดของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจแต่อย่างใดทั้งสิ้น ดังนั้น เมื่อรัฐวิสาหกิจใดที่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจอย่างครบถ้วนแล้ว รัฐวิสาหกิจนั้นก็จะกลายสภาพเป็นรัฐวิสาหกิจในรูปแบบของบริษัทที่มีทุนเป็นเรือนหุ้น ส่วนที่ว่าจะแปรรูปรัฐวิสาหกิจนั้นไปอย่างไร คงต้องทำความเข้าใจก่อนว่าการแปรรูปรัฐวิสาหกิจคือการทำให้ “ความเป็นเจ้าของ” ของรัฐหมดไป รัฐวิสาหกิจในรูปแบบบริษัทที่มีทุนเป็นหุ้นจะถูกแปรรูปได้ก็แต่โดยการขายหุ้นให้แก่เอกชนจนสัดส่วนความเป็นเจ้าของของรัฐน้อยกว่ากึ่งหนึ่ง ฉะนั้น หัวใจสำคัญของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจในรูปแบบบริษัทที่มีทุนเป็นหุ้นคือนำหุ้นของรัฐวิสาหกิจนั้นออกขาย แต่อย่างไรก็ตามเนื่องจากกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจกำหนดไว้แต่เพียงวิธีการแปลงทุนของรัฐวิสาหกิจให้เป็นหุ้นมิได้ก้าวไปถึงการขายหุ้นดังกล่าวให้กับเอกชน ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่ากฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจเป็นกฎหมายทำการแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่ไม่ครบขั้นตอน คือ ไม่สามารถใช้กฎหมายดังกล่าวเป็นเครื่องมือในการแปรรูป

รัฐวิสาหกิจให้แล้วเสร็จได้

ดังนั้น การแปรรูปรัฐวิสาหกิจในประเทศไทยจึงยังไม่อาจเกิดขึ้นได้จากกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจ ทำให้ไม่สามารถ “มองเห็นได้ด้วยตาเปล่า” ว่า การแปรรูปรัฐวิสาหกิจของไทยจะเป็นอย่างไร ทั้งนี้ เพราะกระบวนการต่อไปที่เกิดขึ้นภายหลังการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจไปเป็นหุ้นของบริษัทแล้ว รัฐจะทำอย่างไรกับการนำหุ้นของบริษัทที่เป็นรัฐวิสาหกิจอยู่ออกขาย และจะมีมาตรการอย่างไรในการกำกับดูแลการขายหุ้นของรัฐวิสาหกิจที่เป็นบริษัทเพื่อมิให้เกิดภาวะการ “ขายชาติ” ด้วยการขายหุ้นของรัฐวิสาหกิจนั้นให้กับต่างชาติจนสัดส่วนความเป็นเจ้าของกิจการนั้นกลายเป็นของคนต่างชาติ

6.2.3.3 เนื้อหาสาระของกฎหมายที่ “ซ่อนเร้น” วัตถุประสงค์บางอย่าง เมื่อพิจารณาวิธีการจัดทำกฎหมายทุนรัฐวิสาหกิจ โครงสร้างของกฎหมาย อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ การถ่ายโอนสิทธิประโยชน์ของรัฐวิสาหกิจในรูปองค์การของรัฐไปยังรัฐวิสาหกิจในรูปบริษัท การยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการตราพระราชกฤษฎีกา รวมทั้งการกำหนดให้กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจซึ่งเป็นกฎหมายที่ทุกคนเข้าใจว่าเป็น “กฎหมายกลาง” ในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ ไม่กล่าวถึงกระบวนการที่เกิดขึ้นภายหลังการแปลงทุนของรัฐวิสาหกิจให้เป็นหุ้นของบริษัท จะเห็นได้ว่า ทั้งหมดมีส่วนสัมพันธ์กันอย่างเป็นระบบจนไม่อาจทำให้เข้าใจได้ว่าเกิดจากความบังเอิญนั่นคือ การมีส่วนร่วมของฝ่ายการเมือง

“ฝ่ายการเมือง” ที่มีอำนาจอยู่ในช่วงเวลาหนึ่งย่อมมีความประสงค์ที่จะใช้อำนาจที่ตนมีนั้นให้ “เกิดประโยชน์” มากที่สุด คณะผู้วิจัยคงไม่สามารถไป “กล่าวหา” ฝ่ายการเมืองได้ว่าเป็นผู้ “วางแผน” ในการหาผลประโยชน์จากการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ แต่เมื่อพิจารณาจากเนื้อหาสาระของกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจแล้ว คงไม่อาจเปลี่ยนความเข้าใจ

ให้เป็นอย่างอื่นได้นอกจากตั้งข้อสงสัยว่า กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจมีเนื้อหาสาระที่ “ซ่อนเร้น” วัตถุประสงค์บางอย่าง กล่าวคือ

(1) การจัดทำกฎหมายเป็นไปอย่างรีบเร่ง ขาดการศึกษาวิเคราะห์ถึงผลดี ผลเสีย และผลกระทบที่จะเกิดจากการแปลงทุนของรัฐวิสาหกิจให้เป็นหุ้น

(2) ไม่มีการนำเอากระบวนการแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่ใช้กันอยู่ในต่างประเทศ และประสบผลสำเร็จเป็นอย่างดีมาปรับใช้ กลับสร้างกระบวนการขึ้นมาใหม่โดยยังมิได้ทำการศึกษาว่าจะเกิดผลสำเร็จหรือไม่

(3) โครงสร้างของกฎหมายเอื้อประโยชน์ให้กับฝ่ายการเมืองอย่างมาก เริ่มตั้งแต่ให้คณะรัฐมนตรีเป็นผู้มี “อำนาจในการเลือก” รัฐวิสาหกิจที่จะนำมาแปลงทุนเป็นหุ้นการให้คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจซึ่งประกอบด้วยฝ่ายการเมืองเป็นส่วนใหญ่ การให้อำนาจคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจที่จะ “ควบคุม” การดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจทุกขั้นตอน ไม่ว่าจะเป็นการเสนอแนะต่าง ๆ ต่อคณะรัฐมนตรี รวมทั้งการแก้ไขเพิ่มเติมข้อเสนอของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทได้ ซึ่งในประการหลังนี้ทำให้อาจกล่าวได้ว่าคณะกรรมการ นโยบายทุนรัฐวิสาหกิจซึ่งประกอบด้วยคณะบุคคลไม่เกิน 26 คน ที่มาจากบุคคลในคณะรัฐมนตรีประมาณ 16 คน มาจากผู้ที่คณะรัฐมนตรีแต่งตั้งไม่เกิน 6 คน และมาจากข้าราชการประจำอีก 5 คน เป็นคณะกรรมการที่มีอำนาจเบ็ดเสร็จเด็ดขาดเกี่ยวกับการดำเนินการแปลงทุนของรัฐวิสาหกิจให้เป็นหุ้นของบริษัท

นอกเหนือจากที่กล่าวมาแล้ว ยังมีการให้อำนาจฝ่ายการเมืองแทรกอยู่ตามส่วนต่าง ๆ ของกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจ ไม่ว่าจะเป็นการให้คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท กำหนดกิจการ สิทธิ หนี้

ความรับผิด และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจส่วนที่จะโอนให้แก่บริษัทที่จะจัดตั้งขึ้น การกำหนดจำนวนหุ้นและมูลค่าหุ้น การกำหนดรายชื่อกรรมการบริษัท ซึ่งคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจสามารถแก้ไขเพิ่มเติมสิ่งต่าง ๆ เหล่านี้ได้ รวมถึงการให้อำนาจคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจที่จะแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นมาใช้อำนาจพิเศษของรัฐวิสาหกิจที่ได้แปลงเป็นบริษัทแล้วด้วย

สิ่งต่าง ๆ ที่กล่าวมาแล้วและปรากฏอยู่ในเนื้อหาสาระของกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจ จึงทำให้เข้าใจได้ว่า กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นกฎหมายที่ “ซ่อนเร้น” วัตถุประสงค์สำคัญอย่างหนึ่งคือ มีการกำหนดไว้ในกฎหมายให้อำนาจกับฝ่ายการเมืองที่เป็นรัฐบาลที่จะทำการแปลงทุนของรัฐวิสาหกิจให้เป็นหุ้นและนำหุ้นของรัฐวิสาหกิจนั้นออกขายได้อย่างรวดเร็ว ซึ่งก็ต้องเป็นภาระของประชาชนที่จะต้องรอดูต่อไปว่า การกระทำดังกล่าวนั้นทำเพื่อประโยชน์ของประเทศชาติหรือของฝ่ายการเมืองที่เป็นรัฐบาล

6.2.3.4 การยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจโดยฝ่ายบริหาร ประเด็นดังกล่าวเป็นประเด็นที่ถือว่า “รุนแรง” และ “ร้ายแรง” ที่สุดประเด็นหนึ่งที่ก่อให้เกิดกระแสความขัดแย้งในสังคม แม้ศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยออกมาแล้วว่าสามารถทำได้ แต่ก็ไม่สามารถที่จะทำลายความเข้าใจในระบบ “ลำดับศักดิ์ของกฎหมาย” ที่มีอยู่ในสังคมไทยมาเป็นเวลาช้านานแล้ว และเมื่อได้พิจารณาเหตุผลของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญบางท่านที่ให้ความเห็นว่า การยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจเป็นสิ่งที่ถูกต้องแล้ว ก็ยิ่งทำให้เห็นภาพของนักกฎหมายที่ชัดเจนยิ่งขึ้น

หากจะตั้งคำถามว่า ทำไมกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจจึงไม่บัญญัติให้การยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่แปลงทุนเป็นหุ้นและ

จดทะเบียนเป็นบริษัท ทำโดยกฎหมายระดับเดียวกับกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้น คำตอบคงมีอยู่สองประการ คือ ประการแรก การจัดทำกฎหมายยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจระดับพระราชบัญญัติต้องทำเป็นพระราชบัญญัติ ซึ่งต้องผ่านการพิจารณาของรัฐสภาที่มักจะอ้างกันอยู่เสมอว่าจะต้องใช้ระยะเวลานาน ไม่ทันความต้องการของรัฐบาล กับคำตอบประการที่สอง คือ ต้องการให้อำนาจแก่ฝ่ายการเมืองที่เป็นรัฐบาลที่จะ "รวบรัด" การดำเนินการต่าง ๆ ทั้งหมดให้อยู่ที่ฝ่ายของตนแต่เพียงฝ่ายเดียว ดังนั้น ความประสงค์ดังกล่าวจึงแสดงออกมาในมาตรา 28 แห่งกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจ ที่ว่า "ในกรณีที่มีมติคณะรัฐมนตรียุบเลิกรัฐวิสาหกิจใดให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิกตามเงื่อนเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น"

บทบัญญัติดังกล่าวได้ทำลายระบบลำดับศักดิ์ของกฎหมายในประเทศไทยลงอย่างสิ้นเชิง และเมื่อพิจารณาเรื่องดังกล่าวจากคำวินิจฉัยของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญบางท่านประกอบด้วยแล้ว จะเห็นได้ว่า ปัจจุบันประเทศไทยไม่มีลำดับศักดิ์ของกฎหมายหลงเหลืออยู่อีกแล้ว ความชอบธรรมต่าง ๆ สามารถเกิดขึ้นได้จากการเขียนกฎหมายตามความต้องการของตนเองแต่เพียงอย่างเดียวโดยไม่คำนึงถึงจารีตประเพณีหรือสิ่งอื่น ๆ ที่ปฏิบัติกันอยู่มาเป็นเวลานาน

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า การให้อำนาจฝ่ายบริหารยุบเลิกรัฐวิสาหกิจได้โดยไม่ต้องผ่านกระบวนการทางรัฐสภา แม้จะเป็นการแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่ทำโดยไม่ต้องมีการตรากฎหมายหลายฉบับ แต่ก็เป็นการกระทำที่ไม่เหมาะสมและไม่สมควร รวมทั้งยังเป็นการให้อำนาจ "คณะรัฐมนตรี" อีกประการหนึ่งอย่างเกินความจำเป็นซึ่งจะส่งผลกระทบตามมาในวันข้างหน้าอย่างมาก

6.2.3.5 กระบวนการตามกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจทั้งหมดไม่มีความโปร่งใส ข้อสังเกตทั้ง 4 ประการดังกล่าวข้างต้นของคณะผู้วิจัยนำมาซึ่งบทสรุปของข้อสังเกต ในประการสุดท้าย คือ ความไม่โปร่งใสในกระบวนการต่าง ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจ

จากข้อมูลที่ปรากฏในหน้าหนังสือพิมพ์ทำให้ทราบว่า รัฐวิสาหกิจจำนวนกว่า 60 แห่งมีสินทรัพย์รวมกันกว่า 4 ล้านล้านบาท มีพนักงานกว่า 1 ล้านคน มีงบประมาณรวมกันปีละประมาณ 1 ล้านล้านบาท ทำรายได้ให้แก่รัฐประมาณปีละ 20,000 ล้านบาท จากข้อมูลดังกล่าวทำให้เราเห็นภาพว่า รัฐวิสาหกิจก็คือ "ขุมทรัพย์" หนึ่งของประเทศไทย ขุมทรัพย์นี้มิได้เกิดขึ้นมาจากการเนรมิตหรือความบังเอิญ แต่เกิดขึ้นมาจากรัฐบาลทุกยุคทุกสมัยที่ผ่านมาได้ทุ่มเทเงินงบประมาณจำนวนมากเพื่อให้รัฐวิสาหกิจเหล่านั้นสามารถดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะให้กับประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น การแปรรูปรัฐวิสาหกิจหรือการ "ขาย" รัฐวิสาหกิจเหล่านี้จึงต้องดำเนินการอย่างรอบคอบเพื่อวัตถุประสงค์สองประการ คือมิให้รัฐและประชาชนที่ต่างก็มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องกับรัฐวิสาหกิจต้องเสียประโยชน์

แต่อย่างไรก็ตาม เนื้อหาสาระของกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจมิได้ตอบสนองสิ่งสองสิ่งที่กล่าวไปข้างต้น คือ ประโยชน์ของรัฐและประโยชน์ของประชาชน รัฐได้ลงทุนไปในรัฐวิสาหกิจเป็นอย่างมาก แต่เมื่อจะ "ขาย" รัฐวิสาหกิจกลับทำโดยการใช้กฎหมายไม่กี่มาตราและคนไม่กี่คน ซึ่งคนไม่กี่คนเหล่านั้นเป็น "ฝ่ายการเมือง" ที่เรามักจะตั้งข้อสงสัยว่าเข้ามาทำงานเพื่อประโยชน์ของตนและพวกพ้องมากกว่าประโยชน์ของประเทศชาติ ข้อกล่าวอ้างดังกล่าวนี้มิได้เกิดจากคณะผู้วิจัย หากตรวจสอบเหตุผลในการปฏิวัติรัฐประหารแทบทุกครั้งก็จะพบว่าเกิดจากการที่คณะปฏิวัติรัฐประหาร "ทนไม่ได้" กับการทุจริตคอรัปชั่นของนักการเมือง

รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันเกิดขึ้นก็ด้วยเหตุผลสำคัญ คือ ต้องการวางมาตรการและกลไกในการป้องกันการทุจริตคอร์รัปชันของนักการเมือง ดังนั้น จึงไม่มีเหตุผลใดเลยที่จะมอบอำนาจเบ็ดเสร็จเด็ดขาดทุกขั้นตอนในการ “ขาย” รัฐวิสาหกิจให้กับนักการเมืองเพื่อให้เข้ามาดำเนินการดังกล่าว ซึ่ง “เสี่ยง” ต่อการทำให้รัฐต้องเสียประโยชน์ซ้ำแล้วซ้ำเล่าต่อไปอีกไม่รู้จักจบสิ้น นอกจากนี้ ในกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจเองก็มิได้มีบทบัญญัติหรือมาตรการใดมารองรับหรือเป็นหลักประกันให้กับประชาชนทั้งหลายว่าเมื่อ “ขาย” รัฐวิสาหกิจเหล่านั้นไปแล้ว ประชาชนจะยังได้รับบริการนี้ดีและราคาไม่แพงเหมือนครั้งที่รัฐวิสาหกิจเป็นผู้จัดทำโดยอาศัยงบประมาณของรัฐหรือไม่

จึงอาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า การแปรรูปรัฐวิสาหกิจโดยใช้มาตรการตามกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจมีปัจจัยความเสี่ยงสูงที่จะทำให้รัฐขาดประโยชน์ ทั้งนี้ เนื่องมาจากกระบวนการของกฎหมายฉบับนี้ไม่โปร่งใสให้อำนาจฝ่ายการเมืองอย่างมากตั้งแต่เริ่มต้นคัดเลือกรัฐวิสาหกิจที่จะนำมา “ขาย” การเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการดำเนินการทุกขั้นตอน รวมทั้งในตอนจบสามารถมีมติคณะรัฐมนตรียุบเลิกรัฐวิสาหกิจได้ กระบวนการต่าง ๆ ที่ให้อำนาจฝ่ายการเมืองอย่างเบ็ดเสร็จเด็ดขาดจึงเป็นกระบวนการที่รวบรัดและไม่โปร่งใสอันอาจส่งผลทำให้ประเทศชาติและประชาชนต้องเสียประโยชน์ได้

6.3 ปัญหาด้านอื่น ๆ

ในการจัดทำบริการสาธารณะนั้น นอกจากจะพบว่ามีปัญหาในด้านความไม่เป็นระบบของกฎหมายและความไม่ต่อเนื่องของนโยบายดังที่ได้อธิบายข้างต้นแล้ว ยังมีกรณีปัญหาในการจัดทำบริการสาธารณะประเด็นอื่นอีก เช่น ปัญหาอันเนื่องมาจากความล่าช้าในการจัดให้มีบริการสาธารณะเนื่องจากถูกการเมืองเข้ามาแทรกแซง ดังเช่น กรณีของโครงการรถไฟฟ้ามหานคร

ในกรุงเทพมหานคร เดิมมีการจัดตั้ง “องค์การรถไฟฟ้ามหานคร” ขึ้นเมื่อปี พ.ศ. 2535 เพื่อดำเนินโครงการรถไฟฟ้ามหานคร แต่ก็มีปัญหาติดขัดหลายประการโดยเฉพาะอย่างยิ่งการเวนคืนที่ดินที่โครงการตัดผ่าน จนกระทั่งมีการจัดตั้งใหม่เป็น “การรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนแห่งประเทศไทย” หรือ “รฟม.” เมื่อปี พ.ศ. 2543 และมีการก่อสร้างรถไฟฟ้าใต้ดินสายเฉลิมรัชมงคลแล้วเสร็จและเปิดให้บริการเมื่อปี พ.ศ. 2547

นอกจากนี้ยังมีปัญหาด้าน “คุณภาพ” ของการให้บริการสาธารณะที่พบเห็นอยู่เป็นประจำ ในบริการสาธารณะด้านการขนส่งมวลชน ได้แก่ การขนส่งประเภทรถไฟและรถประจำทาง ซึ่งหน่วยงานที่มีหน้าที่จัดทำคือ การรถไฟแห่งประเทศไทย (รฟท.) และองค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพ (ขสมก.)

ในส่วนของบริการสาธารณะประเภทรถไฟนั้น ปัญหาที่พบมากที่สุดคือปัญหา “ความล่าช้า” ในการให้บริการเดินรถ รถไฟเกือบทุกขบวนจะถึงที่หมายล่าช้ากว่ากำหนดการในตารางเดินรถ เนื่องจากรถต้องเสียเวลาในการจอดสับรางกับรถไฟที่วิ่งสวนกัน รวมทั้งปัญหาเครื่องยนต์ของหัวรถจักรหรือระบบไฟฟ้าขัดข้องซึ่งมักพบบ่อยครั้งในรถไฟตู้ปรับอากาศ นอกจากนี้ยังมีปัญหาขบวนรถไม่เพียงพอต่อความต้องการของประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในช่วงเทศกาล เช่น สงกรานต์ ปีใหม่ เข้าพรรษา เป็นต้น แม้จะมีการเพิ่มเที่ยววิ่งและตู้โดยสาร แต่ส่วนใหญ่เป็นการเพิ่มรถประเภทชั้น 3 ซึ่งไม่สามารถสร้างความพึงพอใจให้ผู้ใช้บริการได้

ปัญหาอีกประการหนึ่งของรถไฟไทยคือ “ความสะอาด” ทั้งในสถานีรถไฟและบนขบวนรถ แม้ปัจจุบันการรถไฟแห่งประเทศไทยใช้วิธีทำสัญญาจ้างบริษัทรับทำความสะอาดเข้ามาดูแลการรักษาความสะอาดทั้งในสถานีรถไฟและบนขบวนรถ แต่ก็ยังพบความสกปรกอยู่เช่นเดิม

ส่วนการให้บริการรถโดยสารประจำทางโดยองค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพ หรือ “ขสมก.” นั้นก็มีปัญหาเป็นที่กล่าวถึงกันอย่างกว้างขวางมา

เป็นเวลานาน ไม่ว่าจะเป็นปัญหาเรื่องความปลอดภัย มีข่าวรถประสบอุบัติเหตุ มีผู้โดยสารผลัดตกจากรถ หรือประตูหนีบผู้โดยสารอยู่เนืองๆ ปัญหาจำนวนรถที่ให้บริการไม่เพียงพอในบางสายโดยเฉพาะอย่างยิ่งในชั่วโมงเร่งด่วน แม้ ขสมก. จะพยายามแก้ปัญหาด้วยการ “ให้สัมปทาน” บริษัทเอกชนในรูปแบบของ “รถเอกชนร่วมบริการ” แต่กลับปรากฏว่ารถร่วมบริการไม่ได้สร้างความพึงพอใจให้ผู้โดยสารแม้แต่น้อย ในทางกลับกัน มีการร้องเรียนเป็นจำนวนมากถึง “มารยาท” ในการใช้รถใช้ถนนของพนักงานขับรถและการให้บริการของพนักงานเก็บค่าโดยสาร

6.4 บทวิเคราะห์เพื่อนำไปสู่การสร้างกฎหมายกลางสำหรับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย

จากปัญหาที่คณะผู้วิจัยได้ศึกษาพบว่า มีปัญหาความไม่เป็นระบบของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำบริการสาธารณะ กล่าวคือ มีการจัดตั้งองค์กรจัดทำบริการสาธารณะโดยกฎหมายหลายประเภท ทั้งพระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกา และมติคณะรัฐมนตรีซึ่งขาดความเชื่อมโยงกัน ทำให้เกิดความซ้ำซ้อนกันในการจัดทำบริการสาธารณะ นอกจากนี้ยังพบปัญหาที่เกิดจากความไม่ต่อเนื่องของนโยบาย ดังจะเห็นได้จากแนวความคิดว่าด้วยการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่ผันแปรไปตามนโยบายของรัฐบาลแต่ละยุค การกำหนดแผนในการพัฒนาและปรับปรุงระบบการจัดทำบริการสาธารณะที่ขัดแย้งกันในแต่ละช่วงเวลา ตลอดจนความล้มเหลวของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ อันเนื่องมาจากความไม่โปร่งใสของกฎหมาย และกระบวนการในการดำเนินการ ด้วยเหตุนี้คณะผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่า สมควรที่ประเทศไทยจะมี “กฎหมายกลาง” ที่เป็นระบบเพื่อใช้เป็นกฎเกณฑ์และเป็นเครื่องมือในการจัดทำบริการสาธารณะ โดยมีเนื้อหาครอบคลุมการแบ่งแยกประเภทบริการสาธารณะระดับชาติซึ่งรัฐยังคงต้องผูกขาดอยู่ และรัฐอาจมอบให้เอกชนเข้ามาร่วมจัดทำหรือเข้ามาจัดทำได้

การจัดระบบกฎหมายสำหรับบริการสาธารณะระดับชาติที่รัฐเป็นผู้ผูกขาดรูปแบบต่าง ๆ ขององค์กรหรือหน่วยงานของรัฐที่จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่รัฐเป็นผู้ผูกขาด พร้อมวิธีการบริหารจัดการ และการดำเนินการการจัดระบบกฎหมายสำหรับบริการสาธารณะระดับชาติที่รัฐมอบให้เอกชนเข้ามาร่วมจัดทำ การจัดระบบกฎหมายสำหรับบริการสาธารณะระดับชาติที่รัฐมอบให้เอกชนเข้ามาจัดทำ วิธีการมอบบริการสาธารณะระดับชาติให้เอกชนไปดำเนินการ การบริหารจัดการบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน ตลอดจนการกำกับดูแลบริการสาธารณะระดับชาติที่รัฐมอบให้เอกชนไปดำเนินการซึ่งคณะผู้วิจัยได้ยกร่างไว้ในรูปแบบของร่างประมวลกฎหมายว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทยพร้อมคำอธิบายประกอบร่างกฎหมาย (Expose des motifs) ซึ่งจะนำเสนอในส่วนของข้อเสนอแนะในบทที่ 7 ต่อไป

บทที่ 7

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาวิจัยที่ผ่านมา คณะผู้วิจัยได้ทำการศึกษาถึงระบบของการจัดบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทยและประเทศฝรั่งเศสทั้งในแง่ความเป็นมา หลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติกับระดับท้องถิ่น รูปแบบ วิธีการบริหารจัดการ และการดำเนินการขององค์กรหรือหน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐที่จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ รวมทั้งยังได้ทำการศึกษาถึงสภาพปัญหาของการจัดทำบริการสาธารณะที่เกิดขึ้นในประเทศไทย เพื่อหาข้อสรุปที่สามารถนำมาใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาและอุปสรรคที่เกิดขึ้นโดยมุ่งที่จะเสนอแนะให้มีการจัดทำประมวลกฎหมายว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย เพื่อเป็นแนวทางในการดำเนินการแก้ไขปัญหาและอุปสรรคที่เกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่มีอยู่ต่อไป

7.1 บทสรุป

คณะผู้วิจัยขอทำการสรุปผลการศึกษาวิจัยทั้งหมด โดยมีรายละเอียดดังนี้

7.1.1 การจัดการและการดำเนินกิจกรรมของรัฐเพื่อประโยชน์สาธารณะ

คณะผู้วิจัยได้ทำการศึกษาถึงหลักการทางทฤษฎีของการจัดการและการดำเนินกิจกรรมของรัฐเพื่อประโยชน์สาธารณะ ซึ่งสามารถแบ่งออกได้

เป็น 2 ด้าน คือ ภารกิจของรัฐด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง กับภารกิจของรัฐด้านการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองความต้องการของประชาชน

สำหรับ**ภารกิจของรัฐด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง** นั้นอยู่ในความรับผิดชอบของหลายหน่วยงานหลักที่เกี่ยวข้องอันได้แก่ ฝ่ายปกครอง ศาล และทหาร ฝ่ายปกครองมีอำนาจหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อย (pouvoir de police) ซึ่งในประเทศฝรั่งเศสมีการจำแนกอำนาจประเภทนี้ออกเป็น 2 ประเภท คือ อำนาจของตำรวจทางปกครอง (police administrative) และอำนาจของตำรวจทางยุติธรรมหรือตำรวจทางคดี (police judiciaire) คณะผู้วิจัยจะได้ทำการศึกษารายละเอียดภารกิจของรัฐด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองโดยแบ่งการศึกษาออกเป็น 4 เรื่องคือ ตำรวจทางปกครอง ตำรวจทางยุติธรรม กระบวนการยุติธรรมและทหารตามลำดับ

(1) ตำรวจทางปกครอง (police administrative) เป็นภารกิจประเภทหนึ่งของฝ่ายปกครองที่มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจควบคุมการใช้เสรีภาพของปัจเจกชนเพื่อป้องกัน (préventif) การกระทำใด ๆ ก็ตามที่เป็นการรบกวนหรือส่งผลต่อความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง (l'ordre public) หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง ตำรวจทางปกครองคือการที่ฝ่ายปกครองเข้าไป "แทรกแซง" ความเป็นไปของสังคมเพื่อจัดระเบียบและรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง

(2) ตำรวจทางยุติธรรม (police judiciaire) คือ อำนาจหน้าที่ วิธีการและปฏิบัติการเพื่อการจับกุมและนำตัวผู้กระทำผิดกฎหมายมาลงโทษ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ อำนาจ "ปราบปราม" (répressive) หรือ "ระงับ" ความไม่สงบเรียบร้อยที่เกิดขึ้น ซึ่งแตกต่างจากอำนาจของ

ตำรวจทางปกครอง (police administrative) ที่เป็นอำนาจปฏิบัติการเพื่อป้องกันมิให้เกิดการกระทำผิดกฎหมาย

(3) กระบวนการยุติธรรม เป็นภารกิจพื้นฐานอีกประการหนึ่งของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง กล่าวคือกระบวนการยุติธรรมเป็นภารกิจที่รัฐต้องเป็นผู้จัดทำ กระบวนการยุติธรรมเป็นสิ่งที่มีความจำเป็น มีความสำคัญต่อเอกภาพของรัฐและต่อความเป็นอยู่ของประชาชนทั่วประเทศ กระบวนการยุติธรรม หมายถึง กลไกและกระบวนการที่รัฐใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการควบคุมความประพฤติและจัดการแก้ไขหรือระงับข้อพิพาทต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในสังคม เพื่อสร้างความยุติธรรมและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

(4) ทหาร เป็นภารกิจอีกประการหนึ่งของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองโดยสภาพแล้วเป็นงานในหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่จะต้องจัดทำเพื่อรักษาความมั่นคงแห่งบูรณภาพของดินแดน เอกราช และอธิปไตยของชาติ ดูแลความปลอดภัยและความสงบสุขของประชาชน ตลอดจนตอบสนองต่อความต้องการของประชาชน ทหารเป็นภารกิจที่ต้องอาศัยเทคนิคพิเศษและอำนาจพิเศษในการจัดทำ ฝ่ายปกครองจึงไม่สามารถมอบให้องค์กรอื่นหรือเอกชนเข้ามาดำเนินการแทนได้

นอกจากภารกิจของรัฐในด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง อันได้แก่ ตำรวจทางปกครอง ตำรวจทางยุติธรรม กระบวนการยุติธรรม และทหารซึ่งเป็นภารกิจที่รัฐจำต้องจัดทำเองดังที่ได้กล่าวไปแล้ว รัฐยังมีภารกิจอีกประเภทหนึ่งคือ **การจัดทำบริการสาธารณะเพื่อตอบสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชน** ซึ่งโดยปกติแล้วรัฐจะเป็นผู้จัดทำเองเช่นกัน แต่ภารกิจประเภทหลังนี้รัฐอาจมอบหมายให้องค์กรอื่นเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำได้เนื่องจากเป็นภารกิจเกี่ยวกับด้านการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชน

ในประเทศฝรั่งเศส ความหมายของบริการสาธารณะอาจพิจารณาได้จากสภาพของกิจการที่มีลักษณะเป็นบริการสาธารณะโดยคำนึงว่า กิจกรรมนั้นต้องจัดทำขึ้นโดยฝ่ายปกครองที่เป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน และยังหมายความรวมถึงกรณีที่นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนมอบกิจกรรมของตนบางประเภทให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการด้วย ข้อควรพิจารณาอีกประการหนึ่งในการให้ความหมายของบริการสาธารณะตามหลักการของประเทศฝรั่งเศสคือกิจกรรมอันเรียกว่าเป็นบริการสาธารณะนั้นต้องปรากฏเสมอด้วยว่ามีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะและตอบสนองความต้องการของประชาชน

ในปัจจุบัน ความหมายของคำว่า “บริการสาธารณะ” ค่อนข้างชัดเจนขึ้นเพราะศาลปกครองสูงสุดของฝรั่งเศสได้วินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับบริการสาธารณะเอาไว้เป็นจำนวนมาก ทำให้เราสามารถเข้าใจได้ว่า **บริการสาธารณะเป็นกิจกรรมที่ฝ่ายปกครองจัดทำขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์สาธารณะ**

สำหรับประเทศไทยนั้น การให้ความหมายของบริการสาธารณะอาจพิจารณาได้จากการแบ่งภารกิจของรัฐที่พึงจัดทำให้แก่ประชาชนผู้อยู่ใต้ปกครอง โดยสามารถแบ่งภารกิจของรัฐออกเป็นสองประเภทคือ ภารกิจพื้นฐานและภารกิจลำดับรอง จากอิทธิพลของข้อความคิดดังกล่าว ประกอบกับมีผู้พยายามให้คำจำกัดความของบริการสาธารณะไว้หลาย ๆ รูปแบบจึงพอสรุปได้ว่า การให้ความหมายของบริการสาธารณะของศาสตราจารย์ ดร.ประยูร กาญจนดุล เป็นการให้ความหมายและคำจำกัดความของบริการสาธารณะที่สมบูรณ์และสอดคล้องกับแนวคิดการแบ่งภารกิจของรัฐดังกล่าวข้างต้นมากที่สุด โดยศาสตราจารย์ ดร.ประยูรฯ ได้ให้ความหมายของบริการสาธารณะว่า **“บริการสาธารณะ หมายถึง กิจการที่อยู่ในความอำนวยการหรืออยู่ในการควบคุมของฝ่ายปกครองที่จัดทำเพื่อสนองความต้องการ**

ส่วนรวมของประชาชน"[309] ความหมายดังกล่าวสามารถอธิบายขยายความได้ว่าการให้บริการสาธารณะหลักเป็นหน้าที่ของรัฐทั้งสิ้น ซึ่งรัฐกระทำการโดยฝ่ายปกครองกล่าวคือ เป็นองค์กรหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐทั้งหลายที่มีอำนาจหน้าที่ในการตระเตรียมการและปฏิบัติให้เป็นไปตามนโยบายที่ฝ่ายบริหารกำหนดไว้เพื่อสนองตอบความต้องการของประชาชน อย่างไรก็ตาม ภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะบางประการนั้น รัฐไม่จำต้องลงมือกระทำเอง รัฐอาจมอบหมายให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการแทนได้โดยรัฐมอบอำนาจให้โดยกฎหมายหรือโดยสัญญา แต่กิจกรรมดังกล่าวต้องอยู่ในการควบคุมของรัฐด้วยตามหลักนิติรัฐ เหตุที่ต้องให้ฝ่ายปกครองผู้กระทำการแทนรัฐเป็นผู้ควบคุมดูแลการจัดทำบริการสาธารณะของเอกชนเพราะการจัดทำบริการสาธารณะมีลักษณะที่กระทบต่อคนส่วนใหญ่ ดังนั้นเพื่อป้องกันความเสียหายอันอาจเกิดขึ้นได้ รัฐจึงต้องเข้าควบคุมดูแลกิจการเช่นว่านี้อยู่เสมอ

ส่วนในประเทศฝรั่งเศสนั้น มีการแบ่งบริการสาธารณะออกเป็นสองประเภทใหญ่ ๆ คือ บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครอง (les services publics administratifs) และบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม (les services publics industriels et commerciaux)

(1) บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครอง ได้แก่ กิจกรรมที่โดยสภาพแล้วเป็นงานในหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่จะต้องจัดทำเพื่อสนองตอบความต้องการของประชาชน กิจกรรมเหล่านี้ส่วนใหญ่จะเป็นเรื่องการดูแลความปลอดภัยและความสงบสุขของประชาชน บริการสาธารณะทางปกครองส่วนใหญ่จะเป็นกิจการที่รัฐจัดทำให้ประชาชนโดยไม่ต้องเสียค่าตอบแทน และนอกจากนี้ เนื่องจากเนื้อหาของบริการสาธารณะทางปกครองจะเป็นเรื่องที่เป็นหน้าที่เฉพาะของฝ่ายปกครองที่ต้องอาศัยเทคนิคพิเศษ

---

[309] ประยูร กาญจนดุล, **คำบรรยายกฎหมายปกครอง**, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพฯ : คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538), หน้า 108.

ในการจัดทำ รวมทั้ง **"อำนาจพิเศษ"** ของฝ่ายปกครองในการจัดทำบริการสาธารณะด้วย ดังนั้น **บริการสาธารณะประเภทนี้ ฝ่ายปกครองจึงไม่สามารถมอบให้องค์กรอื่นหรือเอกชนเข้ามาดำเนินการแทนได้** บริการสาธารณะทางปกครองจะได้แก่ กิจการที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความสงบภายใน การป้องกันประเทศ และการคลัง เป็นต้น

(2) บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม มีที่มาจากคำพิพากษาของศาลคดีขัดกัน (Tribunal des Conflits) ที่ได้สร้างประเภทของบริการสาธารณะขึ้นมาใหม่ เรียกว่า**บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม** โดยหลัก ดังกล่าวปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดคดี Société commerciale de l'Ouest africain หรือที่เรียกกันจนติดปากว่า คดี Bac d'Eloka ลงวันที่ 22 มกราคม ค.ศ. 1921 คดีนี้มีข้อเท็จจริงอยู่ว่า ในประเทศ Ivory Coast ซึ่งเป็นอาณานิคมของประเทศฝรั่งเศสนั้น ฝ่ายปกครองของประเทศดังกล่าวได้จัดให้มีบริการเรือขนส่งบรรทุกสิ่งของและผู้โดยสารข้ามฟาก ต่อมาเรือข้ามฟากลำหนึ่งชื่อ Bac d' Eloka ได้จมลง ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รถยนต์ของบริษัทเอกชนรายหนึ่ง บริษัทจึงได้ยื่นฟ้องฝ่ายปกครองผู้จัดทำบริการเรือข้ามฟากต่อศาลยุติธรรม แต่ฝ่ายปกครองโต้แย้งว่าเรื่องนี้เป็นเรื่องเกี่ยวกับการจัดให้มีบริการสาธารณะ ดังนั้นจึงควรอยู่ภายใต้เขตอำนาจของศาลปกครอง ต่อมาเมื่อมีการนำคดีขึ้นสู่ศาลคดีขัดกันเพื่อพิจารณาว่าคดีดังกล่าวควรอยู่ในเขตอำนาจพิจารณาคดีของศาลใด ศาลคดีขัดกันจึงได้พิจารณาว่า การที่ฝ่ายปกครองจัดให้มีบริการเรือข้ามฟากโดยเก็บค่าตอบแทนนั้น มีลักษณะเป็นการจัดทำบริการขนส่งในสภาพเดียวกับเอกชนทั่วไป ดังนั้นจึงต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายเอกชนและภายใต้เขตอำนาจของศาลยุติธรรมที่จะพิจารณาคดี คำวินิจฉัยดังกล่าวจึงนับได้ว่าเป็นต้นกำเนิดของการแบ่งประเภทของบริการสาธารณะออกเป็นบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรม

และพาณิชยกรรม คือ เป็นกิจการที่รัฐจัดทำแต่มีวัตถุประสงค์เช่นเดียวกับเอกชน

กฎหมายของบริการสาธารณะหรือหลักเกณฑ์ขั้นพื้นฐานของบริการสาธารณะได้ถูกสร้างขึ้นมาให้มีส่วนคล้ายกับหลักกฎหมายทั่วไปของกฎหมายเกี่ยวกับบริการสาธารณะเพื่อเป็นแนวทางในการพิจารณาถึงสถานภาพของบริการสาธารณะนั้น กฎหมายของบริการสาธารณะ หรือหลักเกณฑ์ขั้นพื้นฐานในการจัดทำบริการสาธารณะประกอบด้วยหลัก 3 ประการ คือหลักว่าด้วยความเสมอภาค (le principe d'égalité) หลักว่าด้วยความต่อเนื่อง (le principe de continuité) และหลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง (le principe d'adaptation หรือ le principe de mutabilité)

สำหรับองค์กรที่จัดทำบริการสาธารณะในประเทศฝรั่งเศสนั้น บริการสาธารณะส่วนใหญ่แล้วรัฐเป็นผู้มีหน้าที่จัดทำโดยใช้องค์กรภายในฝ่ายปกครองเป็นผู้จัดทำ แต่ต่อมารัฐก็ได้เพิ่มวิธีการจัดทำบริการสาธารณะขึ้นโดยจัดตั้งเป็นองค์กรของรัฐประเภทพิเศษขึ้นมาทำหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะเฉพาะประเภท และต่อมาเมื่อมีการกระจายอำนาจการปกครองไปสู่ท้องถิ่นเต็มรูปแบบในปี ค.ศ. 1982 รัฐได้มอบการจัดทำบริการสาธารณะหลาย ๆ ประเภทให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการ และนอกจากนี้ในระยะหลัง ๆ เมื่อบริการสาธารณะมีมากประเภทขึ้น บางประเภทต้องใช้กำลังคน กำลังทรัพย์ รวมทั้งเทคโนโลยีระดับสูงมาดำเนินการจัดทำ แต่เนื่องจากบริการสาธารณะประเภทดังกล่าวเป็นบริการสาธารณะซึ่งโดยสภาพแล้ว รัฐไม่จำเป็นต้องทำเองก็ได้ จึงเกิดการ "มอบ" บริการสาธารณะบางประเภทให้เอกชนไปดำเนินการจัดทำและรัฐเข้าไปควบคุมดูแลการจัดทำบริการสาธารณะนั้นเพื่อให้บริการที่เกิดขึ้นอยู่ในมาตรฐานเดียวกับที่รัฐเป็นผู้จัดทำ

บริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจการจัดทำของรัฐจะต้องเป็นบริการ

สาธารณะที่เมื่อพิจารณาจากสภาพของบริการสาธารณะนั้นแล้ว **เป็นหน้าที่ของรัฐแต่เพียงผู้เดียวที่จะเป็นผู้ทำ** หรือ**เป็นสิ่งที่มีความจำเป็นและมีความสำคัญต่อความเป็นอยู่ของประชาชนทั่วประเทศอย่างทั่วถึง** แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อมีการกระจายอำนาจการปกครองไปยังองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในปี ค.ศ. 1982 ส่วนกลางก็ได้มอบบริการสาธารณะบางประเภทให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้จัดทำ ดังนั้น บริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐจึงสามารถแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ บริการสาธารณะระดับชาติ และบริการสาธารณะระดับท้องถิ่น

(1) บริการสาธารณะระดับชาติ (les services publics nationaux) ได้แก่ บริการสาธารณะที่เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องเป็นผู้จัดทำ อันได้แก่กิจการที่เกี่ยวกับความมั่นคงและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม รวมทั้งการพัฒนาสังคมและวัฒนธรรม บริการสาธารณะระดับชาติเป็นบริการสาธารณะที่รัฐจัดทำอย่างทั่วถึงตลอดทั้งประเทศ สามารถแบ่งได้เป็น 7 ประเภทด้วยกัน ได้แก่ บริการสาธารณะทางด้านยุติธรรม บริการสาธารณะทางด้านการรักษาความปลอดภัยของสังคม บริการสาธารณะทางด้านการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ บริการสาธารณะทางด้านการศึกษาของชาติ บริการสาธารณะทางด้านสังคม บริการสาธารณะทางด้านวัฒนธรรม และบริการสาธารณะทางด้านการท่องเที่ยว

(2) บริการสาธารณะระดับท้องถิ่น (les services publics locaux) มาตรา 72 แห่งรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของฝรั่งเศสและที่แก้ไขเพิ่มเติมบัญญัติให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอิสระที่จะบริหารงานของตนเองตามที่กฎหมายกำหนด ส่วนการจัดทำบริการสาธารณะก็เป็นเรื่องที่ต้องมีกฎหมายกำหนดเช่นกัน ดังนั้น ในระยะเวลาที่ผ่านมาจึงมีกฎหมายกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะบางประเภท ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นจะได้แก่บริการ

สาธารณะที่กฎหมายกำหนดให้อยู่ในอำนาจหน้าที่ที่จะดำเนินการจัดทำโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีอยู่ด้วยกัน 2 ประเภทคือ บริการสาธารณะระดับชาติซึ่งมีการมอบหมายให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการจัดทำดังได้กล่าวถึงไปแล้วในหัวข้อบริการสาธารณะระดับชาติ กับบริการสาธารณะซึ่งเป็นหน้าที่แท้ ๆ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้ง 3 ระดับ อันได้แก่ บริการสาธารณะระดับเทศบาล (les services publics communaux) บริการสาธารณะระดับจังหวัด (les services publics départementaux) และบริการสาธารณะระดับภาค (les services publics régionaux) โดยมีกฎหมายแบ่งแยกหน้าที่และประเภทของบริการสาธารณะที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทจะเป็นผู้จัดทำ บริการสาธารณะสาธารณะระดับท้องถิ่นนี้สามารถแบ่งออกได้เป็น 4 ประเภท ได้แก่ บริการสาธารณะทางด้านสุขอนามัย บริการสาธารณะเกี่ยวกับเศรษฐกิจ บริการสาธารณะทางด้านสังคมและการศึกษา และบริการสาธารณะทางด้านวัฒนธรรม

อย่างไรก็ตาม นอกจากบริการสาธารณะจะจัดทำโดยฝ่ายปกครองแล้ว ยังมีบริการสาธารณะบางอย่างที่รัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำ แม้บริการสาธารณะเป็นกิจกรรมที่รัฐต้องเป็นผู้จัดทำ แต่เพื่อให้เกิดประโยชน์แก่สาธารณะอย่างสูงสุด หากรัฐพิจารณาเห็นว่าบริการสาธารณะใดเอกชนสามารถจัดทำได้ รัฐก็อาจมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะนั้นได้ ซึ่งในประเทศไทยนั้นเอกชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะมาตั้งแต่สมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์แล้ว โดยเข้ามามีส่วนในการขุดคลองและทางน้ำ ต่อมาก็เริ่มเข้ามามีบทบาทมากขึ้นในศตวรรษที่ 19 โดยเฉพาะอย่างยิ่งในด้านที่เกี่ยวกับการให้ความสว่างบนถนนหนทางและการขนส่ง ในปัจจุบันการมีส่วนร่วมของเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะสามารถแบ่งได้เป็น 2 กรณี คือ การมีส่วนร่วมทางอ้อมกับการมีส่วนร่วมทางตรง **การมีส่วนร่วมทางอ้อม** ได้แก่ การเข้ามาร่วมมือของเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะ

โดยรัฐ ด้วยวิธีการเลือกตั้ง คณะที่ปรึกษาและการให้ความเห็น ส่วน**การมีส่วนร่วมทางตรง** ได้แก่ วิธีการให้สัมปทานและการจัดตั้งเป็นองค์กรวิชาชีพ

7.1.2 ความเป็นมาของการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย : ศึกษาจากกฎหมาย กฎ และระเบียบที่เกี่ยวข้อง

สำหรับประเทศไทย การจัดทำบริการสาธารณะได้เกิดขึ้นมาเป็นเวลานานแล้วแต่เริ่มมีความชัดเจนขึ้นเมื่อพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงปฏิรูประบบราชการใหม่โดยมีการจัดตั้งกระทรวงต่าง ๆ ขึ้นมาและมีหลายกระทรวงที่ทำหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะ เช่น กระทรวงคมนาคม กระทรวงศึกษาธิการ กระทรวงสาธารณสุข หรือกระทรวงกลาโหม เป็นต้น วิธีการจัดทำบริการสาธารณะของไทยส่วนใหญ่แล้วจะเป็นการจัดทำในระบบราชการ คือ ฝ่ายปกครองทั้งหลายมีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะและ “ผูกขาด” การจัดทำบริการสาธารณะไว้แต่เพียงผู้เดียว

พัฒนาการการจัดทำบริการสาธารณะของประเทศไทยอาจแบ่งได้เป็น 3 ช่วง ได้แก่

(1) ช่วงก่อนเปลี่ยนแปลงการปกครอง ในช่วงนี้วิธีการจัดทำบริการสาธารณะส่วนใหญ่จะเป็นการจัดทำในระบบราชการ คือ ส่วนราชการทั้งหลายมีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะและ **“ผูกขาด”** การจัดทำบริการสาธารณะไว้แต่เพียงผู้เดียว หากเอกชนจะเข้ามาร่วมจัดทำบริการสาธารณะก็จะต้องมี “พระบรมราชานุญาต” ต่อมาในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัวมีการออกกฎหมายให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะในลักษณะของสัมปทาน อันได้แก่ **พระราชบัญญัติจัดวางรางรถไฟแลทางหลวง พุทธศักราช 2464** โดยกฎหมายดังกล่าวมีบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นการผูกขาดกิจการรถไฟโดยรัฐ แต่สามารถมอบให้เอกชนทำกิจการดังกล่าวได้โดยจะต้องได้รับพระบรมราชานุญาตเป็นพิเศษ จากนั้นในปี พ.ศ. 2471 ในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัวก็ได้มี

การตรากฎหมายมาควบคุมกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคคือ **พระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471** โดยกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดห้ามมิให้ผู้ใดประกอบกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคในประเทศไทย รวมทั้งกิจการที่เกี่ยวกับการประกันภัย ธนาคาร เครดิตฟองซิเอร์ และกิจการอื่นที่มีสภาพคล้ายคลึงกัน เว้นแต่จะได้รับ**พระบรมราชานุญาตหรือสัมปทาน**เสียก่อน และต่อมาในปี พ.ศ. 2473 ก็ได้มีการตรากฎหมายที่เกี่ยวกับการมอบให้เอกชนดำเนินกิจการบริการสาธารณะขึ้นมาอีกฉบับหนึ่งคือ **พระราชบัญญัติทางหลวงที่ได้รับสัมปทาน พุทธศักราช 2473** โดยกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดให้การสร้างและบำรุงรักษาทางหลวงเป็นกิจการที่รัฐผูกขาด เอกชนสามารถดำเนินการได้ก็ต้องได้รับ**สัมปทานจากรัฐบาล**ก่อน แต่การมอบบริการสาธารณะให้เอกชนเข้าดำเนินการในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ยังมีจำนวนไม่มากนัก เนื่องจากสภาพเศรษฐกิจและสังคมรวมทั้งความเจริญทางเทคโนโลยียังมีไม่มากเท่าที่ควร

(2) ช่วงหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 คณะราษฎร์ได้กลายเป็นชนชั้นปกครองใหม่ที่ควบคุมอำนาจทั้งทางการเมือง การทหารและทรัพยากรทั้งหมดของรัฐ คณะราษฎร์ได้นำทุนของรัฐไปสร้างรัฐวิสาหกิจและบริษัทกึ่งราชการขึ้น ซึ่งยังนำระบบราชการมาใช้ในการดำเนินงาน จนกระทั่งสมัยจอมพล ป. พิบูลสงคราม ก็ได้มีการ**จัดตั้งรัฐวิสาหกิจ**ขึ้นมาเป็นจำนวนมากเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ แต่รัฐวิสาหกิจก็ยังถูก **"ควบคุม"** โดยระบบราชการ ส่วนการให้สัมปทานแก่เอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะก็ยังคงต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471 อยู่ต่อไป ต่อมาในปี พ.ศ. 2482 มีการตรา**พระราชบัญญัติการชลประทานราษฎร์ พุทธศักราช 2482** ออกมา กฎหมายดังกล่าวเป็น

กฎหมายที่กำหนดการควบคุมการให้สัมปทานแก่เอกชนไว้โดยตรงคือ เรื่อง การชลประทานเพื่อการค้า เนื้อหาของกฎหมายฉบับนี้ได้เปลี่ยนแปลงในหลักการสำคัญของการขอสัมปทานคือ ผู้ใดจะขอสัมปทานในการทำการชลประทานส่วนการค้า ให้ยื่นคำขอสัมปทานต่อกระทรวงเกษตราธิการ ไม่ต้องขอพระราชทานพระบรมราชานุญาตดังเช่นในสมัยก่อนเปลี่ยนแปลงการปกครอง สำหรับพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471 ได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมหลายครั้ง จนกระทั่งในปี พ.ศ. 2515 ได้มีการออก**ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58** ลงวันที่ 26 มกราคม พ.ศ. 2515 ยกเลิกพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พุทธศักราช 2471 และที่แก้ไขเพิ่มเติม โดยในข้อ 3 และ ข้อ 4 ของประกาศคณะปฏิวัติดังกล่าวได้กำหนดกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภคที่อยู่ในความควบคุมและต้องได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐมนตรีผู้เกี่ยวข้องก่อนจะดำเนินการได้ ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้มีเนื้อหาสาระเช่นเดียวกับกฎหมายเดิม แต่ได้เพิ่มประเภทของธุรกิจบางประเภทที่มีผลกระทบต่อประชาชนเข้ามาเพื่อที่จะให้ผู้ประกอบกิจการต้องขออนุญาตต่อรัฐก่อน ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับดังกล่าวยังคงใช้อยู่ในปัจจุบัน แต่เนื่องจากการอนุญาตหรือการได้รับสัมปทานจากรัฐมนตรีตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 นี้ **ไม่มีแนวทางปฏิบัติหรือหลักเกณฑ์ที่แน่นอน** ทำให้การแสวงหาผลประโยชน์จากผู้มีส่วนเกี่ยวข้องเป็นไปได้ง่าย ดังนั้น ภายหลังจากที่คณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ (คณะ รสช.) ได้ทำการรัฐประหารโค่นล้มรัฐบาลพลเอกชาติชาย ชุณหะวัณ เมื่อวันที่ 23 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2534 รัฐบาลใหม่ที่มีนายอานันท์ ปันยารชุน เป็นนายกรัฐมนตรีจึงได้จัดทำ **พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535** ขึ้น เพื่อเป็นแนวทางการปฏิบัติและใช้บังคับแก่

การให้สัมปทานหรือการร่วมงานหรือการดำเนินการในกิจการของรัฐโดยเฉพาะโครงการที่มีการลงทุนหรือมีทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป

(3) ช่วงหลังรัฐธรรมนูญ ฉบับปี พ.ศ. 2540 มีผลใช้บังคับ รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 นับเป็นรัฐธรรมนูญที่เพิ่มเติมหลักการใหม่ ๆ ขึ้นในระบบกฎหมายและการบริหารราชการแผ่นดินจำนวนมาก หนึ่งในนั้น คือ การกำหนดบทบาทของรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะ นอกจากนี้ ภายหลังจากรัฐธรรมนูญฉบับนี้ใช้บังคับ ได้มีการออกกฎหมายเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะอีกเป็นจำนวนมากซึ่งส่วนใหญ่มีแนวโน้มเป็นการเพิ่มบทบาทขององค์กรกระจายอำนาจอันได้แก่ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดย **พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542** และองค์การมหาชนโดย**พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542** ตลอดจนเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะและลดบทบาทของรัฐลงจนนำไปสู่การแปรรูปรัฐวิสาหกิจเพื่อเปลี่ยนความเป็นเจ้าของในรัฐวิสาหกิจไปเป็นของเอกชนต่อไป โดยมี **พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542** เป็นจุดเริ่มต้นเพื่อวางเกณฑ์ในการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจไปเป็นบริษัท และ**รัฐธรรมนูญ ฉบับปี พ.ศ. 2550** ก็ได้ปรับปรุงหลักการที่รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 วางไว้โดยแบ่งแนวนโยบายด้านต่าง ๆ ออกเป็น 10 ส่วน มีการเพิ่มรายละเอียดต่าง ๆ อีกหลายประการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกำหนดห้ามไม่ให้มีการแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่เป็นโครงสร้างพื้นฐานอันจำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐ และส่งเสริมให้มีการกระจายอำนาจการจัดทำบริการสาธารณะไปยังองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้เป็นระบบและสอดคล้องกับความต้องการของประชาชนในท้องถิ่น

7.1.3 เกณฑ์ในการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่น

สามารถพิจารณาได้จาก**เกณฑ์ที่เกิดจากแนวคิดและหลักการทางวิชาการ**และ**เกณฑ์ที่เกิดจากกฎหมาย** สำหรับเกณฑ์ที่เกิดจากแนวคิดและหลักการทางวิชาการ ได้แก่ หลักผลประโยชน์มหาชน (Public Interest) หลักประสิทธิภาพในการจัดการ (Management Efficiency) หลักความรับผิดชอบของท้องถิ่นในการจัดบริการ (Local Accountability) หลักความสามารถของท้องถิ่น (Local Capability) หลักการกำหนดระดับของหน่วยจัดบริการที่มีความรับผิดชอบสูงสุด (Optimal Capability) หลักการกำหนดขนาดของการจัดบริการที่มีประสิทธิภาพสูงสุด (Optimal Efficiency of Scale) หลักการจำแนกหน่วยกำหนดนโยบายและหน่วยจัดบริการออกจากกัน (Separation of Policy Operation Unit) หลักการกำหนดหน้าที่จัดบริการสาธารณะตามขนาดของกิจการบริการสาธารณะ และหลักการแบ่งตามประเภทขององค์การในการเป็นผู้จัดบริการสาธารณะ

สำหรับเกณฑ์ที่เกิดจากกฎหมาย สามารถพิจารณาได้จากกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภท กฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจ และกฎหมายอื่น ๆ

จากการศึกษาเกณฑ์ในการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่นโดยใช้เกณฑ์ที่เกิดจากแนวคิดหลักการทางวิชาการและเกณฑ์ที่เกิดจากกฎหมาย สามารถสรุปการแบ่งแยกประเภทบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นซึ่งแตกต่างจากการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติได้ว่า บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นต้องไม่เป็นภารกิจที่เกี่ยวกับความมั่นคงของชาติ บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นเป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความสามารถที่จะดำเนินการได้ บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นเป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการแล้วมีผลกระทบกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นเป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการตรงตามความต้องการของราษฎรในท้องถิ่น

7.1.4 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการจัดองค์กรเพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย

องค์กรที่เป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย สามารถแบ่งได้เป็น 2 กลุ่มใหญ่ ๆ คือ **รัฐเป็นผู้ผูกขาดและดำเนินการจัดทำด้วยองค์กรของตนเองและรัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำ**

สำหรับ**บริการสาธารณะที่รัฐเป็นผู้ดำเนินการ**นั้นก็มีอยู่หลายรูปแบบ ได้แก่ กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการเป็นผู้จัดทำ รัฐตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นมาเพื่อจัดทำ หรือรัฐตั้งหน่วยงานรูปแบบอื่นขึ้นมาจัดทำ เช่น องค์การมหาชน หน่วยบริการรูปแบบพิเศษ (SDU)

ส่วน**บริการสาธารณะที่รัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำ**นั้นก็มีหลายวิธีการ ได้แก่ การมอบหมายให้เอกชนบริหารจัดการทรัพย์สินของรัฐ (affermage) การว่าจ้างให้เอกชนเป็นผู้บริการกิจการบริการสาธารณะแทนรัฐ (régie intéressée) การจ้างผู้บริหารงานแทน (gérance) และการให้สัมปทาน (concession) นอกจากนี้ในส่วนของรัฐวิสาหกิจยังมีการเพิ่มบทบาทภาคเอกชน ด้วยวิธีการต่าง ๆ ได้แก่ การทำสัญญาจ้างเอกชนให้บริหารงาน (Contracting – Out) การทำสัญญาให้เอกชนเช่าดำเนินการการให้สัมปทานแก่เอกชน (Concession or Franchising) การเสนอขายหุ้นให้กับสาธารณชนหรือให้กับเอกชน (Public Offering of Shares or Private Sale of Shares) การร่วมลงทุนกับภาคเอกชน (Joint – Venture) การให้เอกชนลงทุนดำเนินการแต่รัฐรับซื้อผลผลิต (Build – Own – Operate : BOO) การจัดองค์การใหม่โดยการแบ่งแยกรัฐวิสาหกิจออกเป็นส่วน ๆ (Re – organization in to component parts or fragmentation) การขายทรัพย์สินของรัฐวิสาหกิจและการยุบเลิกกิจการ (Sale of State Owned Enterprises Assets/ Liquidation) การผ่อนคลายกฎระเบียบเพื่อเพิ่มการแข่งขัน (Deregulation) นอกจากนี้ยังมีการเปลี่ยนความเป็นเจ้าของ (ownership) ในรัฐวิสาหกิจไปเป็นของเอกชนที่เรียกว่า “การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ” (Privatization)

7.1.5 สภาพปัญหาที่เกิดขึ้นในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

ปัญหาที่คณะผู้วิจัยได้พบจากการทำงานวิจัยก็คือความไม่เป็นระบบของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำบริการสาธารณะ กล่าวคือ มีการจัดตั้งองค์กรจัดทำบริการสาธารณะโดยกฎหมายหลายประเภท ทั้งพระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกาและมติคณะรัฐมนตรีซึ่งขาดความเชื่อมโยงกัน ทำให้เกิดความซ้ำซ้อนกันในการจัดทำบริการสาธารณะ นอกจากนี้ คณะผู้วิจัยยังพบปัญหาที่เกิดจากความไม่ต่อเนื่องของนโยบาย ดังจะเห็นได้จากแนวความคิดว่าด้วยการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่ผันแปรไปตามนโยบายของรัฐบาลแต่ละยุค นอกจากนี้ยังมีปัญหาการกำหนดแผนในการพัฒนาและปรับปรุงระบบการจัดทำบริการสาธารณะที่ขัดแย้งกันในแต่ละช่วงเวลา ตลอดจนความล้มเหลวของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจโดยใช้มาตรการตามกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจซึ่งมีปัจจัยความเสี่ยงสูงที่จะทำให้รัฐขาดประโยชน์ เนื่องมาจากกระบวนการของกฎหมายฉบับนี้ไม่โปร่งใสให้อำนาจฝ่ายการเมืองอย่างมากตั้งแต่เริ่มต้นคัดเลือกรัฐวิสาหกิจที่จะนำมา “ขาย” การเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการดำเนินการทุกขั้นตอน รวมทั้งในตอนจบสามารถมีมติคณะรัฐมนตรียุบเลิกรัฐวิสาหกิจได้ กระบวนการต่าง ๆ ที่ให้อำนาจฝ่ายการเมืองอย่างเบ็ดเสร็จเด็ดขาดจึงเป็นกระบวนการที่รวบรัดและไม่โปร่งใสอันอาจส่งผลทำให้ประเทศชาติและประชาชนต้องเสียประโยชน์ได้

7.2 ข้อเสนอแนะ

การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติของประเทศไทยในปัจจุบันนั้นเป็นไปตามกฎหมายและระเบียบจำนวนมาก และกฎหมายและระเบียบเหล่านี้ต่างกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ตลอดจนมาตรฐานในการจัดทำบริการสาธารณะแต่ละเรื่องไว้แตกต่างกัน ขณะที่การจัดทำบริการสาธารณะหลายเรื่องไม่มีกฎหมายกำหนดมาตรการดังกล่าว การจัดทำบริการ

สาธารณะระดับชาติของประเทศไทยจึงไม่มีหลักเกณฑ์ในการจัดทำที่แน่นอน และมีมาตรฐานในการดำเนินการที่แตกต่างกัน คณะผู้วิจัยจึงมีข้อเสนอแนะให้มีการตรากฎหมายกลางเพื่อกำหนดมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติขึ้นเพื่อให้หน่วยงานของรัฐทุกหน่วยงานที่ต้องจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติถือปฏิบัติให้เป็นไปในแนวทางเดียวกันเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์สำคัญของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่ยึดถือกันเป็นสากล รวม 6 ประการ คือ

- ต้องตอบสนองต่อความต้องการของประชาชน (Responsiveness)
- ต้องอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน (Public facilitation)
- ต้องเปิดเผย โปร่งใส และตรวจสอบได้ (Transparency and Accountability)
- ต้องคุ้มค่ากับการลงทุน (Value for money)
- ต้องสอดคล้องกับหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน (Sustainable development)
- ต้องสามารถให้บริการได้อย่างต่อเนื่อง (Continuation)

นอกจากนี้ เพื่อให้กฎหมายดังกล่าวมีความสอดคล้องกับทิศทางของโลกในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่เปิดให้เอกชนมีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติกับรัฐในรูปแบบ Public-Private Partnerships (PPPs) ประกอบกับยังไม่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในรูปแบบ PPPs สมควรกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในรูปแบบ PPPs ไว้ในร่างกฎหมายดังกล่าวด้วย เพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในรูปแบบ PPPs เป็นไปเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์สำคัญของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติทั้ง 6 ประการดังกล่าวข้างต้น

กฎหมายว่าด้วยมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่จะทำขึ้นนี้จะมีลักษณะเป็นกฎหมายกลางที่กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติไว้ หากการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติใดมีกฎหมายกำหนดมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นไว้เป็นการเฉพาะ และมาตรฐานในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นสูงกว่ามาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนดไว้ในกฎหมายกลางนี้ ก็ให้ดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายนั้น แต่หากมาตรฐานตามกฎหมายเฉพาะนั้นต่ำกว่ามาตรฐานที่กำหนดไว้ในกฎหมายกลาง หรือในกรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดมาตรฐานในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นไว้เลย หน่วยงานของรัฐก็ต้องดำเนินการตามมาตรฐานในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่กำหนดไว้ในกฎหมายกลางนี้

เพื่อให้กฎหมายว่าด้วยมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่จัดทำขึ้นมีลักษณะเป็นกฎหมายกลางอย่างแท้จริง กฎหมายนี้จึงสมควรจัดทำขึ้นในรูปของประมวลกฎหมาย (Code) ทำนองเดียวกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา รวมตลอดทั้งประมวลกฎหมายท้องถิ่นที่รัฐบาลกำลังเสนอเข้าสู่การพิจารณาของรัฐสภา

ข้อเสนอแนะของคณะผู้วิจัยแบ่งเป็น 3 ส่วน ส่วนแรกคือบันทึกวิเคราะห์สรุปร่างพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ พ.ศ. .... และร่างประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ส่วนที่ 2 คือร่างพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ พ.ศ. .... และส่วนที่ 3 คือร่างประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ โดยมีรายละเอียด ดังนี้

ส่วนที่ 1

บันทึกวิเคราะห์สรุป
ร่างพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายมาตรฐาน การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ พ.ศ. .... และ ร่างประมวลกฎหมายมาตรฐานการ จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

บันทึกวิเคราะห์สรุป ร่างพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ พ.ศ. .... และ ร่างประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

1. หลักการและเหตุผล

บริการสาธารณะ (public service) หมายถึงบริการ (Service) ที่จัดทำขึ้นเพื่อให้บุคคลทั่ว ๆ ไป (public) ได้ใช้ประโยชน์ ดังนั้น ในแง่วัตถุประสงค์บริการสาธารณะจึงมุ่งให้บริการแก่ประชาชนทั่วไป และในแง่ผู้รับบริการประชาชนทุกคนถือเป็นผู้รับบริการและต้องสามารถเข้าถึงและใช้บริการนั้นได้โดยสะดวกและทั่วถึง โดยนัยนี้เอง การกำหนดขั้นตอนการใช้บริการและค่าใช้บริการจึงอยู่ภายใต้ข้อจำกัดที่ว่าขั้นตอนการใช้บริการและค่าใช้บริการต้องไม่เป็นอุปสรรคต่อประชาชนทั่วไปที่จะเข้าถึงและใช้บริการสาธารณะนั้น

ธรรมชาติของบริการสาธารณะซึ่งประชาชนทุกคนถือเป็นผู้รับบริการและการกำหนดค่าใช้บริการต้องไม่เป็นอุปสรรคต่อการเข้าถึงและใช้บริการสาธารณะนั้น สะท้อนลักษณะสำคัญอีกประการหนึ่งของการจัดทำบริการสาธารณะให้เด่นชัดขึ้น กล่าวคือ การจัดทำบริการสาธารณะต้องใช้เงินลงทุนสูงมากเพราะต้องให้บริการแก่ประชาชนทุกคน ขณะที่สามารถเรียกเก็บค่าบริการได้น้อยเพราะค่าใช้บริการต้องไม่เป็นอุปสรรคต่อการเข้าถึงและใช้บริการสาธารณะนั้น ดังนั้น การจัดทำบริการสาธารณะจึงมุ่งให้บริการแก่ประชาชนอย่างทั่วถึงมากกว่าการมุ่งผลกำไรทางการค้า เงื่อนไขเช่นนี้เองที่ทำให้ผู้จัดทำหรือให้บริการสาธารณะได้แก่ “รัฐ”

ดั้งเดิม “รัฐ” เป็นผู้จัดทำและให้บริการสาธารณะทุกประเภท แต่เมื่อแนวคิดเกี่ยวกับการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นพัฒนาขึ้น รัฐจึงได้มอบหมายหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะบางอย่างให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไป โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อให้บริการแก่ประชาชนในท้องถิ่นโดยเฉพาะ รัฐส่วนกลางจึงคงเหลืออำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะที่ประชาชนทั้งประเทศสามารถใช้ได้หรือ “บริการสาธารณะระดับชาติ” เท่านั้น

สำหรับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติของประเทศไทยในปัจจุบันนั้น เป็นไปตามกฎหมายและระเบียบจำนวนมาก และกฎหมายและระเบียบเหล่านี้ต่างกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ตลอดจนมาตรฐานในการจัดทำบริการสาธารณะแต่ละเรื่องไว้แตกต่างกัน ขณะที่การจัดทำบริการสาธารณะหลายเรื่องไม่มีกฎหมายกำหนดมาตรการดังกล่าว การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติของประเทศไทยจึงไม่มีหลักเกณฑ์ในการจัดทำที่แน่นอน และมีมาตรฐานในการดำเนินการที่แตกต่างกัน กรณีจึงสมควรตรากฎหมายกลางเพื่อกำหนดมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติขึ้น เพื่อให้หน่วยงานของรัฐทุกหน่วยงานที่ต้องจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติถือปฏิบัติให้เป็นไปในแนวทางเดียวกันเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์สำคัญของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่ยึดถือกันเป็นสากล รวม 6 ประการ คือ

- ต้องตอบสนองต่อความต้องการของประชาชน (Responsiveness)
- ต้องอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน (Public facilitation)
- ต้องเปิดเผย โปร่งใส และตรวจสอบได้ (Transparency and Accountability)
- ต้องคุ้มค่ากับการลงทุน (Value for money)
- ต้องสอดคล้องกับหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน (Sustainable development)
- ต้องสามารถให้บริการได้อย่างต่อเนื่อง (Continuation)

นอกจากนี้ เพื่อให้กฎหมายดังกล่าวมีความสอดคล้องกับทิศทางของโลกในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่เปิดให้เอกชนมีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติกับรัฐในรูปแบบ Public-Private Partnerships (PPPs) ประกอบกับยังไม่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในรูปแบบ PPPs สมควรกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในรูปแบบ PPPs ไว้ในร่างกฎหมายดังกล่าวด้วย เพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในรูปแบบ PPPs เป็นไปเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์สำคัญของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติทั้ง 6 ประการดังกล่าวข้างต้น

กฎหมายว่าด้วยมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่จะทำขึ้นนี้ จะมีลักษณะเป็นกฎหมายกลางที่กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติไว้ หากการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติใดมีกฎหมายกำหนดมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นไว้เป็นการเฉพาะและมาตรฐานในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นสูงกว่ามาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนดไว้ในกฎหมายกลางนี้ ก็ให้ดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายนั้น แต่หากมาตรฐานตามกฎหมายเฉพาะนั้นต่ำกว่ามาตรฐานที่กำหนดไว้ในกฎหมายกลาง หรือในกรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดมาตรฐานในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นไว้เลย หน่วยงานของรัฐก็ต้องดำเนินการตามมาตรฐานในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่กำหนดไว้ในกฎหมายกลางนี้

เพื่อให้กฎหมายว่าด้วยมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่จัดทำขึ้นมีลักษณะเป็นกฎหมายกลางอย่างแท้จริง กฎหมายนี้จึงสมควรจัดทำขึ้นในรูปของประมวลกฎหมาย (Code) ทำนองเดียวกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธี

พิจารณาความแพ่ง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา รวมตลอดทั้งประมวลกฎหมายท้องถิ่นที่รัฐบาลกำลังเสนอเข้าสู่การพิจารณาของรัฐสภา

2. สรุปสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติ

ร่างพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ พ.ศ. .... และร่างประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ มีสาระสำคัญสรุปได้ ดังนี้

ส่วนที่ 1
สรุปสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ พ.ศ. ....

ร่างพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ พ.ศ. .... มีสาระสำคัญสรุปได้ดังนี้

(1) กำหนดให้การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติเป็นไปตามประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติท้ายพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายกำหนดวิธีการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในเรื่องใดไว้เป็นการเฉพาะและมีมาตรฐานไม่ต่ำกว่าที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายนี้ (ร่างมาตรา 4)

(2) กำหนดให้การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในเรื่องใดที่ยังดำเนินการไม่แล้วเสร็จในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้ดำเนินการส่วนที่ยังค้างอยู่ต่อไปตามประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ แต่ส่วนใดที่ดำเนินการเสร็จแล้ว ให้ถือว่าได้ดำเนินการ

ตามประมวลกฎหมายดังกล่าวแล้ว (ร่างมาตรา 5 วรรคหนึ่ง)

(3) กำหนดกลไกในการแก้ไขปัญหาในกรณีที่มีข้อสงสัยว่าการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติส่วนใดที่ยังดำเนินการไม่แล้วเสร็จในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ โดยกำหนดให้หน่วยงานที่รับผิดชอบเสนอเรื่องต่อรัฐมนตรีผู้กำกับดูแลหน่วยงานนั้นเพื่อนำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อวินิจฉัย เมื่อคณะรัฐมนตรีมีมติเป็นประการใด ให้หน่วยงานที่รับผิดชอบดำเนินการให้เป็นไปตามนั้น (ร่างมาตรา 5 วรรคสอง)

ส่วนที่ 2
สรุปสาระสำคัญของ
ประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

2.1 โครงสร้างของประมวลกฎหมาย

ร่างประมวลกฎหมายนี้แบ่งออกเป็น 6 ภาค ได้แก่

ภาค 1 ความทั่วไป ประกอบด้วยบทบัญญัติ จำนวน 31 มาตรา ว่าด้วยบทนิยามศัพท์ต่าง ๆ ที่ใช้ในประมวลกฎหมายนี้ (มาตรา 1) หลักการนำประมวลกฎหมายนี้ไปใช้ในกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติใดไว้แล้ว (มาตรา 2) หลักการจัดทำบริการสาธารณะ (มาตรา 3-10) หลักการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ (มาตรา 11-15) และการจัดตั้งและยุบเลิกหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ (มาตรา 16-31)

ภาค 2 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยหน่วยงานของรัฐ ประกอบด้วยบทบัญญัติ จำนวน 11 มาตรา ว่าด้วยแผนการจัดทำบริการ

สาธารณะระดับชาติ (มาตรา 32-34) การจัดซื้อจัดจ้างเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ (มาตรา 35-37) มาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ (มาตรา 38-39) และการทบทวนภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ (มาตรา 40-42)

ภาค 3 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน ประกอบด้วยบทบัญญัติ จำนวน 36 มาตรา ว่าด้วยหลักการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน (มาตรา 43-51) วิธีการมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ (มาตรา 52-55) การคัดเลือกเอชนและการทำข้อตกลงเพื่อมอบให้เป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ (มาตรา 56-60) การปฏิบัติตามข้อตกลงเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน (มาตรา 61-64) หลักการจัดทำบริการสาธารระระดับชาติในกรณีหน่วยงานของรัฐร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน (มาตรา 65) วิธีการมอบให้เอกชนร่วมงานหรือดำเนินการกับหน่วยงานของรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ (มาตรา 66-67) กระบวนการศึกษาและวิเคราะห์โครงการ การคัดเลือกเอกชน และทำข้อตกลงกับเอกชนเพื่อร่วมกันจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ (มาตรา 68-74) และการปฏิบัติตามสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนเพื่อการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ (มาตรา 75-78)

ภาค 4 การควบคุมหรือกำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ประกอบด้วยบทบัญญัติ จำนวน 7 มาตรา ว่าด้วยการควบคุมหรือกำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่ดำเนินการโดยหน่วยงานของรัฐ (มาตรา 79-81) การกำกับดูแลบริการสาธารณะระดับชาติที่หน่วยงานของรัฐที่มอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำ (มาตรา 82-84) และการควบคุมหรือกำกับดูแลบริการสาธารณะระดับชาติที่หน่วยงานของรัฐร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน (มาตรา 85)

ภาค 5 การประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ประกอบด้วยบทบัญญัติ จำนวน 6 มาตรา (มาตรา 86-91)

ภาค 6 การร้องเรียนและการยุติข้อพิพาทภายในฝ่ายปกครอง ประกอบด้วยบทบัญญัติ จำนวน 5 มาตรา ว่าด้วยการร้องเรียน (มาตรา 92-94) และการยุติข้อพิพาทในฝ่ายปกครอง (มาตรา 95-96)

2.2 ภาค 1 ความทั่วไป

(1) บทวิเคราะห์ศัพท์

มาตรา 1 ของประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ กำหนดบทนิยามศัพท์ที่ใช้ในประมวลกฎหมายนี้ไว้ ดังต่อไปนี้

"บริการสาธารณะ" ได้กำหนดความหมายไว้ว่าหมายถึง "สาธารณูปโภคหรือกิจการที่หน่วยงานของรัฐจัดให้มีขึ้นเพื่อให้บริการหรืออำนวยความสะดวกแก่ประชาชนหรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ" ซึ่งเป็นความหมายที่ค่อนข้างกว้าง แต่ทั้งนี้ ได้กำหนดข้อยกเว้นไว้ด้วยว่าไม่รวมถึงการดำเนินงานบางอย่างของรัฐที่ไม่เหมาะสมที่จะกำหนดให้อยู่ภายใต้บังคับหลักเกณฑ์ของประมวลกฎหมายนี้ เพราะเป็นเรื่องที่มีมาตรฐานในการดำเนินงานเป็นการเฉพาะสำหรับลักษณะของเรื่องนั้นๆ อยู่แล้ว เช่น การดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา หรือการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลและการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาคดี การบังคับคดี และการวางทรัพย์ หรือเป็นเรื่องที่ไม่สมควรกำหนดให้อยู่ภายใต้บังคับหลักเกณฑ์ของประมวลกฎหมายนี้เพราะจะเป็นภาระแก่การปฏิบัติงานของหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง เช่น การรักษาความสงบเรียบร้อย การดำเนินงานเกี่ยวกับราชการทหารในการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักร หรือการดำเนินงานเกี่ยวกับนโยบายการต่างประเทศ ซึ่งข้อยกเว้นดังกล่าวสอดคล้องกับข้อยกเว้นการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทาง

ปกครองตามที่กำหนดในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

ในบทนิยามได้จำแนกบริการสาธารณะออกเป็น 2 ประเภท คือ บริการสาธารณะทางปกครอง กับบริการสาธารณะทางพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม โดย "บริการสาธารณะทางปกครอง" ได้แก่ บริการสาธารณะที่ส่วนราชการมีอำนาจหน้าที่ต้องจัดทำตามกฎหมาย รวมถึงการควบคุมการประกอบวิชาชีพตามกฎหมายโดยองค์กรเอกชนที่ได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐ ส่วน "บริการสาธารณะทางพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม" หมายถึงบริการสาธารณะอื่นๆ ที่มิใช่บริการสาธารณะทางปกครองโดยมีวัตถุประสงค์ในการผลิตสินค้าหรือให้บริการ

สำหรับ "บริการสาธารณะระดับชาติ" ได้นิยามว่าหมายถึง บริการสาธารณะเกี่ยวกับการจัดให้มีสิ่งอุปโภคบริโภคหรือบริการที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิตขั้นพื้นฐานของประชาชนอันเป็นบริการสาธารณะที่ประชาชนไม่ว่าในท้องที่ใดก็มีความจำเป็นต้องใช้บริการ ทั้งนี้ ได้เปิดช่องให้มีการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดให้บริการสาธารณะอื่นๆ เป็นบริการสาธารณะระดับชาติตามพระราชบัญญัตินี้ได้ด้วย

ได้กำหนดบทนิยามคำว่า "หน่วยงานของรัฐ" ว่าหมายถึง ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ องค์การมหาชน และหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ

ได้กำหนดบทนิยามคำว่า "หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบ" ว่าหมายถึงหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบในการจัดทำบริการสาธารณะ

ได้กำหนดบทนิยามคำว่า "ส่วนราชการ" โดยครอบคลุมราชการส่วนกลาง ได้แก่ กระทรวง ทบวง กรม และราชการบริหารส่วนภูมิภาคเท่านั้น ไม่รวมถึงราชการส่วนท้องถิ่น เพราะร่างประมวลกฎหมายนี้มุ่งหมายใช้บังคับกับบริการสาธารณะระดับชาติเท่านั้น ไม่รวมถึงบริการสาธารณะที่จัดทำ

โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

ได้กำหนดบทนิยามคำว่า “รัฐวิสาหกิจ” ว่าหมายถึง รัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ (บทนิยามตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ. 2502) ซึ่งมีความหมายกว้างโดยครอบคลุมกรณีขององค์การของรัฐบาลหรือหน่วยงานธุรกิจที่รัฐบาลเป็นเจ้าของ รวมทั้งบริษัท หรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจมีทุนรวมอยู่ด้วยตามสัดส่วนการถือหุ้นที่กฎหมายกำหนด

ได้กำหนดบทนิยามคำว่า “องค์การมหาชน” ว่าหมายถึง องค์การมหาชนที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การมหาชน จึงหมายถึงองค์การมหาชนที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกาออกตามความในพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542

ได้กำหนดบทนิยามคำว่า “หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ” ว่าหมายถึง หน่วยงานของรัฐที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเฉพาะที่มีฐานะเป็นนิติบุคคลแต่ไม่เป็นส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจ กรณีจึงไม่รวมถึงหน่วยงานที่ไม่มีฐานะเป็นนิติบุคคล เช่น หน่วยบริการรูปแบบพิเศษ หรือ Service Delivery Unit (SDU) ซึ่งการดำเนินงานต้องกระทำในอำนาจของหัวหน้าส่วนราชการต้นสังกัด

ได้กำหนดบทนิยามคำว่า “องค์กรวิชาชีพ” ว่าหมายถึง องค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมการประกอบวิชาชีพที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย ซึ่งรับผิดชอบการจัดทำบริการสาธารณะทางปกครองในการควบคุมการประกอบวิชาชีพ เช่น แพทยสภา สภาทนายความ สภาวิศวกร ฯลฯ

ได้กำหนดบทนิยามคำว่า “คนพิการ” ว่าหมายถึง คนพิการตามกฎหมาย ว่าด้วยการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตของคนพิการ (บทนิยามตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตของคนพิการ พ.ศ. 2550) ซึ่งในประมวลกฎหมายนี้ได้มีการกล่าวถึง “คนพิการ”

ไว้ในมาตรา 5 ที่บัญญัติเกี่ยวกับการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนในการเข้าถึงและใช้ประโยชน์บริการสาธารณะ

ได้กำหนดบทนิยามคำว่า “ร่วมงานหรือดำเนินการ” ว่าหมายถึง การร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนตามกฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ (บทนิยามตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535)

ได้กำหนดบทนิยามคำว่า “การแปลงสภาพ” ว่าหมายถึง การเปลี่ยนสภาพของทุนทั้งหมดหรือบางส่วนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท (Corporatization) ตามกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานของรัฐได้ลงทุนในบริษัทนั้นมากกว่าร้อยละห้าสิบของทุนจดทะเบียนกรณีบริษัทจำกัด หรือทุนชำระแล้วกรณีบริษัทมหาชนจำกัด ดังนั้น บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดที่เกิดขึ้นจากการแปลงสภาพจึงยังคงมีฐานะเป็นรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ

ได้กำหนดบทนิยามคำว่า “การแปรรูป” ว่าหมายถึง การที่หน่วยงานของรัฐลดการลงทุนในบริษัทที่ตั้งขึ้นโดยการแปลงสภาพลงเหลือน้อยกว่าร้อยละห้าสิบของทุนจดทะเบียนกรณีบริษัทจำกัดหรือทุนชำระแล้วกรณีบริษัทมหาชนจำกัด ซึ่งมีผลทำให้บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดสิ้นฐานะการเป็นรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ (Privatization)

ได้กำหนดบทนิยามคำว่า “การซื้อคืน” ว่าหมายถึง การที่หน่วยงานของรัฐเข้าไปลงทุนในบริษัทที่ผ่านการแปรรูปมากกว่าร้อยละห้าสิบของทุนจดทะเบียนกรณีบริษัทจำกัด หรือทุนชำระแล้วกรณีบริษัทมหาชนจำกัด

ได้กำหนดบทนิยามคำว่า “การโอนเป็นของรัฐ” ว่าหมายถึง การตราพระราชบัญญัติโอนกิจการของเอกชนมาเป็นหน่วยงานของรัฐ

(Nationalization) ซึ่งจะมีการกล่าวถึง "การโอนเป็นของรัฐ" ไว้ในมาตรา 91 ที่บัญญัติเกี่ยวกับกรณีที่คณะรัฐมนตรีมีมติให้หน่วยงานของรัฐเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะแทนเอกชนที่ไม่ผ่านการประเมินผล ซึ่งต้องมีการตราพระราชบัญญัติโอนกิจการดังกล่าวเป็นของรัฐ

ได้กำหนดบทนิยามคำว่า "รัฐมนตรีเจ้าสังกัด" ว่าหมายถึง รัฐมนตรีเจ้าสังกัดของหน่วยงานของรัฐ ซึ่งหมายถึงหน่วยงานของรัฐที่เป็นผู้รับผิดชอบในการจัดทำบริการสาธารณะ

ได้กำหนดบทนิยามคำว่า "รัฐมนตรี" หมายความว่า นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง โดยนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังจะเป็นผู้รักษาการร่วมกันตามร่างประมวลกฎหมายนี้และมีอำนาจออกกฎกระทรวงในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของตน โดยเหตุผลที่กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังเป็นผู้รักษาการร่วมเนื่องจากเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ดูแลเกี่ยวกับงบประมาณของรัฐที่จะนำมาใช้จ่ายในการจัดทำบริการสาธารณะ

(2) ความทั่วไป

ความทั่วไปจะกล่าวถึงสถานะของประมวลกฎหมายนี้ในลักษณะที่เป็น "กฎหมายกลาง" ที่ใช้บังคับแก่การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติตามกฎหมายต่างๆ ทั้งหมด ยกเว้นในกรณีที่กฎหมายในเรื่องใดได้กำหนดวิธีการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติไว้โดยเฉพาะแล้ว และมีมาตรฐานในการจัดทำบริการสาธารณะไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในประมวลกฎหมายนี้ การจัดทำบริการสาธารณะในเรื่องนั้นย่อมเป็นไปตามที่กำหนดในกฎหมายเฉพาะ (ร่างมาตรา 2) ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวเป็นการเทียบเคียงหลักการของมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ในเรื่องมาตรฐานของการพิจารณาทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่

(3) หลักการจัดทำบริการสาธารณะ (หมวด 3)

ได้กำหนด “หลักการพื้นฐาน” ของการจัดทำบริการสาธารณะไว้ 6 ประการ (ร่างมาตรา 3) ได้แก่ (1) หลักการตอบสนองความต้องการของประชาชน (2) หลักการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน (3) หลักความโปร่งใส เปิดเผย และตรวจสอบได้ (4) หลักความคุ้มค่ากับการลงทุน (5) หลักความสอดคล้องกับการพัฒนาอย่างยั่งยืน และ (6) หลักความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ โดยในการนี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามหลักการข้างต้นไว้ดังนี้

3.1 หลักการตอบสนองความต้องการของประชาชน

ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบที่จะริเริ่มจัดทำบริการสาธารณะต้องให้ข้อมูลแก่ประชาชนและจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้ซึ่งอาจได้รับผลประโยชน์และผู้ซึ่งอาจได้รับผลกระทบจากการจัดทำบริการสาธารณะนั้นและประชาชนทั่วไป และต้องจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นอย่างสม่ำเสมอตลอดระยะเวลาการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อนำผลการรับฟังความคิดเห็นมาพิจารณาประกอบการจัดทำหรือปรับปรุงแก้ไขบริการสาธารณะนั้น (ร่างมาตรา 4) ซึ่งการให้ข้อมูลและรับฟังความคิดเห็นของประชาชนถือเป็นการส่งเสริมและสนับสนุนการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดทำบริการสาธารณะตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 87 (2) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

นอกจากนี้ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบสามารถกำหนดรูปแบบและวิธีการจัดทำบริการสาธารณะที่แตกต่างกันตามความต้องการของประชาชนในแต่ละท้องที่หรือฐานะทางเศรษฐกิจของประชาชนแต่ละกลุ่มได้ (ร่างมาตรา 6) ทั้งนี้ เพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะมีความเหมาะสมสอดคล้องกับสภาพการณ์ในแต่ละท้องที่และกลุ่มบุคคลที่อาจมีฐานะทางเศรษฐกิจที่แตกต่างกัน อันจะทำให้การจัดทำบริการสาธารณะ

สามารถตอบสนองความต้องการของประชาชนแต่ละกลุ่มได้อย่างแท้จริง ทั้งได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบมีหน้าที่ต้องกำหนดมาตรการป้องกันผลกระทบที่อาจเกิดจากการจัดทำบริการสาธารณะและแก้ไขหรือเยียวยาผลกระทบที่เกิดขึ้นโดยชดใช้ค่าเสียหายที่เป็นธรรมให้แก่ผู้ซึ่งได้รับผลกระทบด้วย (ร่างมาตรา 4)

3.2 หลักการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน (ร่างมาตรา 5)

ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบต้องคำนึงถึงการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนทุกกลุ่มในการเข้าถึงและใช้ประโยชน์บริการสาธารณะอย่างทั่วถึง โดยเฉพาะคนพิการและผู้ด้อยโอกาสที่สอดคล้องกับมาตรา 54 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลซึ่งพิการหรือทุพพลภาพในการเข้าถึงและเข้าใช้ประโยชน์จากสวัสดิการสิ่งอำนวยความสะดวกอันเป็นสาธารณะและความช่วยเหลือที่เหมาะสมจากรัฐ ตลอดจนสอดคล้องกับหลักการตามมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตของคนพิการ พ.ศ. 2550 ที่บัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวไว้เช่นกัน เช่น สิทธิในการได้รับการช่วยเหลือให้เข้าถึงบริการอันเป็นสาธารณะและการได้รับสิ่งอำนวยความสะดวกอันเป็นสาธารณะเพื่อประโยชน์ในการเดินทาง

นอกจากนี้ ได้กำหนดให้ขั้นตอนหรือเอกสารหลักฐานที่ใช้ประกอบการเข้าถึงหรือใช้ประโยชน์บริการสาธารณะจะต้องมีเพียงเท่าที่จำเป็นและไม่สร้างภาระแก่ประชาชนมากเกินสมควร โดยต้องประกาศขั้นตอน ระยะเวลา และเอกสารหลักฐานที่ต้องใช้ในระบบเครือข่ายสารสนเทศให้ประชาชนทราบด้วย รวมทั้งกำหนดให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบพิจารณาทบทวนการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนในการจัดทำบริการสาธารณะอย่างน้อยทุกสามปี และประกาศผลการทบทวนพร้อมเหตุผลให้ประชาชนทราบ

ในส่วนของค่าใช้จ่ายที่ประชาชนต้องจ่ายเพื่อเข้าถึงหรือใช้ประโยชน์บริการสาธารณะ ได้กำหนดให้เรียกเก็บค่าธรรมเนียม ค่าบริการหรือค่าใช้จ่ายอื่นใดได้เฉพาะกรณีที่กฎหมายกำหนดให้เรียกเก็บได้และอัตราที่เรียกเก็บต้องสอดคล้องกับต้นทุนเฉลี่ยต่อหน่วยในการจัดทำบริการสาธารณะด้วย โดยกรณีของบริการสาธารณะที่เป็นสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานอันจำเป็นแก่การดำรงชีพของประชาชน หากผู้รับบริการสาธารณะนั้นไม่มีความสามารถที่จะชำระค่าบริการได้เพราะเป็นผู้มีรายได้น้อย ก็ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบต้องให้บริการสาธารณะแก่ผู้นั้นต่อไป โดยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ชำระค่าบริการแทนโดยได้รับเงินอุดหนุนจากรัฐบาล ทั้งนี้ ภายใต้เงื่อนไขว่าผู้รับบริการสาธารณะนั้นได้ขึ้นทะเบียนไว้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ตนมีภูมิลำเนาและมีรายได้ตามเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีประกาศกำหนดตามข้อเสนอแนะของรัฐมนตรี ซึ่งมาตรการช่วยเหลือผู้มีรายได้น้อยดังกล่าวถือเป็นพัฒนาการของแนวคิดในเรื่อง “รัฐสวัสดิการ” และไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลอันขัดต่อหลักความเสมอภาคของบุคคลตามมาตรา 30 ของรัฐธรรมนูญ เพราะเป็นมาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในวรรคสี่ของมาตราดังกล่าว

3.3 หลักความคุ้มค่ากับการลงทุน

ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐจัดทำรายงานการวิเคราะห์ความคุ้มค่าในการใช้จ่ายเงินงบประมาณหรือเงินอื่นในการจัดทำบริการสาธารณะแต่ละรายการที่อยู่ในความรับผิดชอบทุกปี โดยอย่างน้อยต้องประกอบด้วยรายละเอียดเกี่ยวกับเงินงบประมาณหรือเงินอื่นที่ใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะแต่ละรายการ ข้อมูลการใช้จ่ายเงินในการจัดทำบริการสาธารณะแต่ละรายการ ผลผลิตและผลลัพธ์ของการจัดทำบริการสาธารณะ

แต่ละรายการ ต้นทุนต่อหน่วยในการให้บริการสาธารณะแต่ละรายการ และผลการวิเคราะห์ความคุ้มค่า (ร่างมาตรา 7) รวมทั้งกำหนดให้หน่วยงานของรัฐจัดทำรายงานสรุปผลการจัดทำบริการสาธารณะในรอบปีที่ผ่านมา ผลผลิตและผลลัพธ์ที่เกิดขึ้น จำนวนเงินงบประมาณหรือเงินอื่นรวมทั้งต้นทุนเฉลี่ยต่อหน่วยที่ใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะแต่ละรายการ ปัญหาและอุปสรรคในการจัดทำบริการสาธารณะแต่ละรายการและแนวทางแก้ไขปัญหา (ร่างมาตรา 8) โดยรายงานการวิเคราะห์ความคุ้มค่าในการใช้จ่ายเงินและรายงานสรุปผลการจัดทำบริการสาธารณะในรอบปีข้างต้นต้องประกาศในระบบเครือข่ายสารสนเทศของหน่วยงานของรัฐภายในเก้าสิบวันนับแต่วันสิ้นปีงบประมาณด้วย (ร่างมาตรา 9)

3.4 หลักความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ

ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐจัดทำแผนการบริหารความเสี่ยงเพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะเป็นไปอย่างต่อเนื่อง โดยคำนึงถึงปัจจัยต่างๆ ที่อาจมีผลกระทบต่อความต่อเนื่องในการจัดทำบริการสาธารณะนั้น รวมทั้งพิจารณาปรับปรุงแผนการบริหารความเสี่ยงอย่างน้อยปีละหนึ่งครั้ง (ร่างมาตรา 10)

(4) การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ (หมวด 4)

4.1 ได้กำหนดเป็นหลักการทั่วไปว่าการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติต้องเป็นไปตาม “หลักการ พื้นฐาน” ในหมวด 3 รวมทั้งกำหนดห้ามมิให้หน่วยงานของรัฐจัดทำบริการสาธารณะที่เป็นการแข่งขันกับเอกชน เว้นแต่กรณีมีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือผลประโยชน์ส่วนรวม หรือการจัดให้มีสาธารณูปโภค โดยบริการสาธารณะลักษณะใดจะถือเป็นการแข่งขันกับเอกชน ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง (ร่างมาตรา 11) ซึ่งหลักการดังกล่าวเป็นไปตามแนวนโยบายด้านเศรษฐกิจของรัฐตามมาตรา 84 (1) ของรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้รัฐต้อง

ไม่ประกอบกิจการที่มีลักษณะเป็นการแข่งขันกับเอกชน เว้นแต่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือผลประโยชน์ส่วนรวม หรือเพื่อจัดให้มีสาธารณูปโภค

4.2 ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับองค์กรผู้มีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะหรือมีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะให้เหมาะสมกับลักษณะของบริการสาธารณะแต่ละประเภท โดยกรณีของบริการสาธารณะทางปกครอง ให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการเองและองค์กรวิชาชีพตามกฎหมายเป็นผู้ดำเนินการในส่วนของการควบคุมการประกอบวิชาชีพตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง (ร่างมาตรา 12) ส่วนกรณีของบริการสาธารณะทางพาณิชยกรรมหรืออุตสาหกรรม หน่วยงานของรัฐอาจร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนก็ได้ตามที่กำหนดในหมวด 2 บริการสาธารณะระดับชาติที่จัดทำโดยหน่วยงานของรัฐร่วมกับเอกชน ของภาค 3 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน (ร่างมาตรา 13)

ในกรณีการจัดทำบริการสาธารณะที่เกี่ยวข้องกับการอนุรักษ์ บำรุงรักษา บริหารจัดการหรือใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติหรือความหลากหลายทางชีวภาพ หรือการคุ้มครอง ส่งเสริม หรือรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม หน่วยงานของรัฐต้องให้ชุมชนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องมีส่วนร่วมดำเนินการ ตั้งแต่เมื่อเริ่มที่จะจัดทำบริการสาธารณะ และการจัดทำบริการสาธารณะต้องสอดคล้องกับความต้องการของชุมชนท้องถิ่นแต่ละแห่งด้วย (ร่างมาตรา 14) ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับ “สิทธิชุมชน” ตามที่รับรองไว้ในมาตรา 66 ของรัฐธรรมนูญที่บัญญัติให้ชุมชนท้องถิ่นมีส่วนร่วมในการจัดการบำรุงรักษาและใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม รวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพ นอกจากนี้ ก่อนการจัดทำบริการสาธารณะที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบอย่างรุนแรงต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ หรือสุขภาพของประชาชน หน่วยงานของรัฐต้องจัดให้มีการศึกษาและประเมินผลกระทบ

และรับฟังความคิดเห็นขององค์การอิสระตามกฎหมายและระเบียบว่าด้วยการนั้นเพื่อประกอบการพิจารณาจัดทำบริการสาธารณะนั้นต่อไปด้วย (ร่างมาตรา 15) ซึ่งสอดคล้องกับหลักการตามมาตรา 57 วรรคหนึ่ง และมาตรา 67 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ

(5) การจัดตั้งและยุบเลิกหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะ (หมวด 5)

ได้กำหนดหลักทั่วไปในการจัดตั้งและยุบเลิกหน่วยงานของรัฐที่จัดทำบริการสาธารณะ รวมทั้งกำหนดหลักเกณฑ์การจัดตั้งหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบจัดทำบริการสาธารณะรูปแบบต่างๆ ซึ่งได้แก่ ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ องค์การมหาชน และหน่วยงานอื่นของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ ทั้งนี้ โดยยึดถือตามแนวทางการจำแนกประเภทหน่วยงานของรัฐในกำกับของฝ่ายบริหารตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 20 ตุลาคม 2552

5.1 หลักทั่วไปในการจัดตั้งและยุบเลิกหน่วยงานของรัฐ

ได้กำหนดให้การจัดตั้งหน่วยงานของรัฐขึ้นใหม่เพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ สามารถกระทำได้เฉพาะกรณีที่มีเหตุผลความจำเป็นเพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะนั้นเป็นไปอย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพเท่านั้น โดยภารกิจและอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐที่จะจัดตั้งขึ้นใหม่จะต้องไม่ซ้ำซ้อนกับภารกิจหรืออำนาจหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐที่มีอยู่เดิม หรือหากซ้ำซ้อนกัน ก็ต้องมีการยุบเลิกหรือโอนภารกิจหรืออำนาจหน้าที่ที่ซ้ำซ้อนของหน่วยงานของรัฐที่มีอยู่เดิม รวมทั้งงบประมาณและบุคลากรในส่วนที่เกี่ยวข้องมาเป็นของหน่วยงานของรัฐที่จะจัดตั้งขึ้นใหม่ (ร่างมาตรา 16)

ในการนี้ คำขอจัดตั้งหน่วยงานของรัฐขึ้นใหม่เพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติอย่างน้อยต้องประกอบด้วย เหตุผลความจำเป็นในการจัดทำบริการสาธารณะนั้น ความจำเป็นที่ต้องจัดตั้งหน่วยงานของรัฐเพื่อจัดทำบริการสาธารณะนั้นขึ้นใหม่ กระบวนการทำงาน จำนวนบุคลากร

งบประมาณที่ต้องใช้ ผลผลิตและผลลัพธ์ที่จะได้รับ และผลการวิเคราะห์ความสัมพันธ์ระหว่างต้นทุนกับผลผลิตและผลลัพธ์ที่จะได้รับจากการจัดตั้งหน่วยงานของรัฐนั้น (ร่างมาตรา 17)

ในกรณีการยุบเลิกหรือปรับเปลี่ยนภารกิจของหน่วยงานของรัฐที่จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ได้กำหนดให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาผลการทบทวนภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติตามหมวด 4 ของภาค 2 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยหน่วยงานของรัฐ และหากเห็นสมควรก็สามารถมีมติให้หน่วยงานของรัฐยุติการจัดทำบริการสาธารณะและให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นแทนได้ โดยในการนี้อาจปรับเปลี่ยนภารกิจของหน่วยงานของรัฐนั้นเพื่อทำหน้าที่กำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติของเอกชน โดยปรับลดอัตรากำลังและงบประมาณของหน่วยงานของรัฐนั้นลงให้เหลือเพียงเท่าที่จำเป็นต่อภารกิจกำกับดูแล หรือยุบเลิกหน่วยงานของรัฐนั้นในกรณีที่เห็นว่าไม่จำเป็นต้องมีการกำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะนั้นอีกต่อไป หรือมอบให้หน่วยงานของรัฐอื่นที่มีอยู่แล้วกำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะนั้นได้ หรือการปรับเปลี่ยนภารกิจของหน่วยงานของรัฐนั้นไม่คุ้มค่าต่อการปฏิบัติภารกิจกำกับดูแล (ร่างมาตรา 18)

5.2 การจัดตั้งส่วนราชการ

กำหนดให้การจัดตั้งส่วนราชการขึ้นใหม่เพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติสามารถกระทำได้เฉพาะเพื่อการจัดทำบริการสาธารณะทางปกครองที่มุ่งให้บริการแก่ประชาชนทั่วไปโดยไม่แสวงหากำไร (ร่างมาตรา 19) โดยในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ส่วนราชการต้องดำเนินการเอง การร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนจะกระทำได้เฉพาะกรณีมีความจำเป็นและได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีแล้วเท่านั้น แต่ทั้งนี้ จะให้เอกชนใช้อำนาจอนุมัติ อนุญาต ออกใบอนุญาต ขึ้นทะเบียน รับจดทะเบียนหรือ

จดแจ้ง หรือรับแจ้งแทนส่วนราชการมิได้ (ร่างมาตรา 20) เพราะเป็นการใช้อำนาจพิเศษของรัฐในการออกคำสั่งทางปกครองไปกระทบสิทธิและหน้าที่ของบุคคล ซึ่งไม่สมควรให้เอกชนเป็นผู้ใช้อำนาจแทนเจ้าหน้าที่ของรัฐ

5.3 การจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ

กำหนดให้การจัดตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นใหม่เพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติสามารถกระทำได้เฉพาะเพื่อการจัดทำบริการสาธารณะทางพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรมโดยแสวงหากำไรมาใช้เพื่อการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นต่อไปเป็นหลัก โดยจะต้องเป็นบริการสาธารณะที่มีลักษณะดังต่อไปนี้ ได้แก่ (1) สาธารณูปโภคหรือกิจการที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิต ขั้นพื้นฐานของประชาชน (2) สาธารณูปโภคหรือกิจการที่รัฐต้องดำเนินการเอง เพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อประโยชน์ในการบริหารจัดการทรัพยากรของรัฐ หรือ (3) สาธารณูปโภคหรือกิจการที่รัฐจำเป็นต้องแทรกแซงเพื่อให้เกิดการแข่งขันที่เป็นธรรมและเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค (ร่างมาตรา 21) ซึ่งสอดคล้องกับหลักการตามมาตรา 43 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่รับรองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในการประกอบกิจการและแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม โดยบทบัญญัติกฎหมายจะจำกัดเสรีภาพดังกล่าวได้เฉพาะเพื่อประโยชน์บางประการ ซึ่งรวมถึงการรักษาความมั่นคงของรัฐ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณูปโภค การรักษาทรัพยากรธรรมชาติ การคุ้มครองผู้บริโภค หรือป้องกันการผูกขาดหรือความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน และมาตรา 84 (1) ที่กำหนดให้รัฐต้องไม่ประกอบกิจการที่มีลักษณะเป็นการแข่งขันกับเอกชน เว้นแต่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือผลประโยชน์ส่วนรวม หรือเพื่อจัดให้มีสาธารณูปโภค

นอกจากนี้ได้กำหนดให้การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยรัฐวิสาหกิจต้องเป็นไปตามนโยบายของรัฐบาล โดยรัฐวิสาหกิจจะดำเนินการเอง

หรือร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนก็ได้ แต่จะมอบให้เอกชนใช้อำนาจที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจของรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นการเฉพาะมิได้ (ร่างมาตรา 22) รวมทั้งกำหนดให้รัฐวิสาหกิจอาจแสวงหารายได้และกำไรจากการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติได้ แต่ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีกำหนดเท่านั้น และกำไรที่ได้จากการจัดทำบริการสาธารณะนั้นจะต้องนำส่งคลังเป็นรายได้แผ่นดินตามอัตราที่คณะรัฐมนตรีประกาศกำหนด

ในกรณีที่รัฐวิสาหกิจใดดำเนินการตามนโยบายของรัฐบาลจนทำให้มีรายได้ไม่เพียงพอต่อการดำเนินงาน ได้กำหนดให้รัฐวิสาหกิจนั้นอาจขอให้รัฐบาลจัดสรรเงินอุดหนุนให้ตามความจำเป็น (ร่างมาตรา 23) รวมทั้งกำหนดให้คุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม การดำรงตำแหน่ง และการพ้นจากตำแหน่งของกรรมการและพนักงานของรัฐวิสาหกิจ ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น ซึ่งได้แก่ พระราชบัญญัติคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2518 โดยกรรมการของรัฐวิสาหกิจซึ่งมิใช่กรรมการโดยตำแหน่ง จะต้องแต่งตั้งจากผู้มีรายชื่อในบัญชีรายชื่อผู้มีความเหมาะสมเป็นกรรมการของรัฐวิสาหกิจที่กระทรวงการคลังจัดทำขึ้นเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนกรรมการอื่นของรัฐวิสาหกิจนั้น อันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจฯ (ร่างมาตรา 24)

5.4 การจัดตั้งองค์การมหาชน

ได้กำหนดให้จัดตั้งองค์การมหาชนขึ้นใหม่เพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติสามารถกระทำได้เฉพาะเพื่อการจัดทำกิจการอันเป็นบริการสาธารณะตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยองค์การมหาชนเท่านั้น (ร่างมาตรา 25) ซึ่งการจัดตั้งและการดำเนินงานองค์การมหาชนจะต้องเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายดังกล่าวด้วย (มาตรา 26) โดยคณะรัฐมนตรีอาจกำหนดให้จัดตั้งองค์การมหาชนเพื่อจัดทำบริการสาธารณะทางสังคมหรือ

วัฒนธรรมที่ไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อแสวงหากำไรเป็นหลักและไม่มีลักษณะที่เป็นการแข่งขันกับเอกชนก็ได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะรัฐมนตรีกำหนด แต่การจัดตั้งองค์การมหาชนดังกล่าวต้องเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยองค์การมหาชน เว้นแต่กรณีที่การจัดทำบริการสาธารณะนั้นต้องใช้อำนาจตามกฎหมายหรือต้องมีการจัดตั้งกองทุน ให้ตราเป็นพระราชบัญญัติ (ร่างมาตรา 27)

5.5 การจัดตั้งหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ

ได้กำหนดให้การจัดตั้งหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจขึ้นใหม่เพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติสามารถกระทำได้ ซึ่งเป็นการเปิดช่องให้สามารถมีการจัดตั้งหน่วยงานของรัฐรูปแบบใหม่ขึ้นได้ เช่น องค์การของรัฐที่เป็นอิสระ (Independent Administrative Organization) อันเป็นกรณีที่บริการสาธารณะระดับชาติจำเป็นต้องกระทำโดยหน่วยงานที่มีความเป็นกลางและมีความเป็นอิสระในการดำเนินงานภายใต้การกำกับดูแลของรัฐบาล เพื่อให้บริการสาธารณะระดับชาตินั้นมีความเป็นกลางและเป็นธรรม โดยการจัดตั้งต้องกระทำโดยตราเป็นพระราชบัญญัติ (ร่างมาตรา 28) โดยหน่วยงานของรัฐดังกล่าวจะมีความเป็นอิสระด้านการบริหารจัดการ การบริหารบุคคล และการเงิน แต่คำของบประมาณรายจ่ายประจำปียังคงต้องเสนอผ่านรัฐมนตรีเจ้าสังกัด (ร่างมาตรา 29) และเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะ หน่วยงานของรัฐดังกล่าวจะดำเนินการเองหรือร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนก็ได้ แต่จะมอบให้เอกชนใช้อำนาจที่กฎหมายให้ไว้แก่หน่วยงานของรัฐนั้นเป็นการเฉพาะมิได้ (ร่างมาตรา 30)

นอกจากนี้ ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐดังกล่าวอาจแสวงหารายได้และกำไรจากการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติได้ตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีกำหนด แต่กำไรที่ได้จากการจัดทำบริการสาธารณะจะต้องนำส่งคลังเป็นรายได้แผ่นดินตามอัตราที่คณะรัฐมนตรีประกาศกำหนด

ส่วนกรณีที่มีรายได้ไม่เพียงพอต่อการดำเนินงาน อาจขอให้รัฐบาลจัดสรรเงินอุดหนุนให้ได้ตามความจำเป็น (ร่างมาตรา 31)

2.3 ภาค 2 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยหน่วยงานของรัฐ

ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยหน่วยงานของรัฐนั้น หน่วยงานของรัฐมีหน้าที่ต้องจัดทำแผนการให้บริการสาธารณะระดับชาติขึ้นอย่างเป็นรูปธรรม และการจัดซื้อจัดจ้างเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติต้องเป็นไปตามมาตรฐานที่กำหนดขึ้นเพื่อความโปร่งใสเป็นธรรม และตรวจสอบได้ และการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติต้องเป็นไปตามมาตรฐานที่กำหนด และกำหนดให้มีการการทบทวนภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติทุกช่วงเวลา

(1) แผนการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

ในหมวด 1 ของภาคนี้ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบต้องจัดให้มีแผนการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่อยู่ในความรับผิดชอบที่ประกอบด้วยรายละเอียดของสาธารณะระดับชาติแต่ละเรื่องที่จะจัดทำ เหตุผลความจำเป็นที่ต้องจัดทำ ขั้นตอนการดำเนินการ กำหนดเวลาแล้วเสร็จ งบประมาณที่จะใช้จ่ายในการดำเนินการ เป้าหมาย ผลผลิตและผลลัพธ์ ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นและแนวทางในการแก้ไขผลกระทบ รวมทั้งความเสี่ยงและแผนการบริหารความเสี่ยง โดยหลักเกณฑ์ วิธีการ และรอบระยะเวลาในการจัดทำและปรับปรุงแก้ไขแผนการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติให้เป็นไปตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนด ตามข้อเสนอแนะของสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและสำนักงบประมาณ (ร่างมาตรา 32)

ทั้งนี้ บริการสาธารณะระดับชาติที่จะกำหนดไว้ในแผนการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติต้องสอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ

แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ นโยบายของรัฐบาล และแผนการบริหารราชการแผ่นดิน โดยการจัดทำแผนต้องมีการให้ข้อมูลและรับฟังความคิดเห็นของผู้อาจได้รับประโยชน์หรือเสียประโยชน์จากการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้น ประชาชน หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง และสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติประกอบด้วย โดยการให้ข้อมูลและรับฟังความคิดเห็น (public consultation) ให้เป็นไปตามกฎหมายหรือระเบียบว่าด้วยการนั้น แต่อย่างน้อยต้องดำเนินการผ่านระบบเครือข่ายสารสนเทศของกระทรวงเจ้าสังกัดของหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบ และจะให้ข้อมูลและรับฟังความคิดเห็นโดยวิธีการอื่นด้วยก็ได้ สำหรับระยะเวลาการรับฟังความคิดเห็นจะต้องไม่น้อยกว่าหกสิบวัน (ร่างมาตรา 33) และกำหนดให้รัฐมนตรีผู้รับผิดชอบส่งแผนการจัดทำหรือปรับปรุงบริการสาธารณะระดับชาติของหน่วยงานในสังกัดไปยังสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติเพื่อบูรณาการและจัดทำเป็นแผนการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในภาพรวมของประเทศเพื่อเสนอต่อคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบ

เมื่อแผนแผนการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในภาพรวมของประเทศได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้ และการตั้งงบประมาณเพื่อการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติจะต้องเป็นกรณีที่ได้กำหนดไว้ในแผนเท่านั้น มิฉะนั้นต้องเสนอให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบเป็นรายกรณีไป (ร่างมาตรา 34)

(2) การจัดซื้อจัดจ้างเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดให้การจัดซื้อจัดจ้างเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติต้องเป็นไปตามกฎหมายหรือระเบียบว่าด้วยการนั้น สำหรับการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการอนุญาโตตุลาการใน

สัญญาจัดซื้อจัดจ้าง สัมปทาน ประทานบัตร หรือนิติสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชน ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวง

ที่สำคัญร่างประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดให้การจัดซื้อจัดจ้างเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดนั้นเป็น “โมฆียะ” และการบอกล้างหรือให้สัตยาบันโมฆียกรรมนั้นต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีก่อน ทั้งนี้ เพื่อให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาผลดีผลเสียที่เกิดจากการบอกล้างหรือให้สัตยาบันอย่างรอบด้านเพื่อให้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณะมากที่สุด และในกรณีที่โมฆียกรรมนั้นเกิดขึ้นจากเหตุที่คู่สัญญาฝ่ายเอกชนไม่ต้องรับผิดชอบ (เช่น กรณีหน่วยงานของรัฐข้ามขั้นตอนในการทำสัญญา หรือมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎ ระเบียบ หรือขั้นตอนภายในของฝ่ายปกครอง เป็นต้น) หากจะมีการบอกล้างโมฆียกรรมนั้น คณะรัฐมนตรีต้องกำหนดให้มีการชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่คู่สัญญาตามความเป็นธรรมด้วย (ร่างมาตรา 35)

หลักการในการจัดซื้อจัดจ้างเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้น ประมวลกฎหมายนี้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐเปิดให้มีการแข่งขันอย่างกว้างขวาง และเปิดโอกาสให้ผู้ประกอบการสัญชาติไทยเข้าร่วมแข่งขันได้ เว้นแต่กรณีที่มีผู้จำหน่ายสินค้าหรือให้บริการนั้นไม่เกินสามราย หรือกรณีที่มีความจำเป็นทางเทคนิคที่ต้องจัดซื้อจัดจ้างจากผู้จำหน่ายสินค้าหรือให้บริการรายใดเป็นการเฉพาะ สำหรับความหมายของ “ผู้ประกอบการสัญชาติไทย” นั้น ประมวลกฎหมายนี้กำหนดให้หมายความเฉพาะนิติบุคคลที่คนต่างด้าวตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าวไม่มีอำนาจออกเสียงลงคะแนนตั้งแต่กึ่งหนึ่งของจำนวนคะแนนเสียงที่มีสิทธิออกเสียงทั้งหมดของนิติบุคคลนั้น หรือไม่มีอำนาจแต่งตั้งหรือถอดถอนกรรมการฝ่ายข้างมากของนิติบุคคลนั้น หรือไม่มีอำนาจชี้นำการดำเนินการของนิติบุคคลนั้นตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวง

(ร่างมาตรา 36)

นอกจากนี้ เพื่อความโปร่งใสในการดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐเปิดเผยข้อมูลการดำเนินการและผลการจัดซื้อจัดจ้างในระบบเครือข่ายสารสนเทศตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดด้วย (ร่างมาตรา 37)

(3) มาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

เพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติมีมาตรฐานเดียวกันทั่วประเทศ ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติตามมาตรฐานคุณภาพและประสิทธิภาพการจัดทำบริการสาธารณะที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด ในการนี้ รัฐมนตรีจะกำหนดตาม “ประเภท” ของบริการสาธารณะระดับชาติก็ได้ แต่ต้องคำนึงถึงการอนุรักษ์พลังงาน การรักษาสิ่งแวดล้อม และคุณภาพชีวิตและวิถีชีวิตของประชาชนและชุมชนต่างๆ ประกอบด้วย

ในการดำเนินการจริง หน่วยงานของรัฐจะจัดทำบริการสาธารณะให้สูงกว่ามาตรฐานที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดก็ได้ แต่เมื่อดำเนินการเสร็จแล้วจะต้องรายงานรัฐมนตรีเจ้าสังกัดเพื่อนำเสนอคณะรัฐมนตรีทราบด้วย (ร่างมาตรา 38) และเพื่อให้มาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะสอดคล้องกับพัฒนาการและความเปลี่ยนแปลงด้านต่างๆ ที่เกิดขึ้นตลอดเวลา ประมวลกฎหมายนี้จึงได้กำหนดให้รัฐมนตรีจัดให้มีการพิจารณาทบทวนความเหมาะสมของมาตรฐาน การจัดทำบริการสาธารณะทุกสองปี โดยให้คำนึงถึงความต้องการและความคาดหวังของผู้รับบริการและประชาชนที่มีต่อบริการสาธารณะระดับชาติแต่ละเรื่องประกอบด้วย และต้องเผยแพร่รายงานผลการพิจารณาในระบบเครือข่ายสารสนเทศของสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีด้วย (ร่างมาตรา 39)

(4) การทบทวนภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

การทบทวนภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติเป็นเรื่องที่มีความจำเป็นอย่างยิ่ง เนื่องจากทัศนคติในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นเปลี่ยนแปลงอยู่เสมอตามการเปลี่ยนแปลงด้านต่าง ๆ ของสังคม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง แนวคิดเกี่ยวกับการกระจายอำนาจ ดังนั้น เพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติมีประสิทธิภาพและสอดคล้องกับสภาพการณ์ที่เปลี่ยนไป ประมวลกฎหมายนี้จึงได้กำหนดให้รัฐมนตรีจัดให้มีการพิจารณาทบทวนภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะทุกห้าปี แล้วเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบ หากคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบแล้ว ให้มีการเผยแพร่ผลการพิจารณาของคณะรัฐมนตรีในระบบเครือข่ายสารสนเทศของสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีเพื่อให้ประชาชนทราบทั่วไปด้วย (ร่างมาตรา 40)

สำหรับเกณฑ์การพิจารณาของคณะรัฐมนตรีนั้น ประมวลกฎหมายนี้แบ่งออกเป็น 3 เกณฑ์ คือ

- ประสิทธิภาพในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้น
- ความจำเป็นที่จะจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นเอง
- ความคุ้มค่าในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้น

ในกรณีที่คณะรัฐมนตรีเห็นว่าการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยหน่วยงานของรัฐในเรื่องใดที่ไม่มีประสิทธิภาพ หรือเป็นภารกิจที่รัฐไม่จำเป็นต้องดำเนินการเอง หรือหากมอบให้เอกชนดำเนินการแทนจะคุ้มค่ากับการลงทุนมากกว่า คณะรัฐมนตรีก็อาจมีมติให้หน่วยงานของรัฐยุติการดำเนินการและมอบให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการภารกิจนั้นแทนก็ได้

สำหรับการมอบให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติแทนหน่วยงานของรัฐนั้น ประมวลกฎหมายนี้กำหนดให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการในภาค 3 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน (ร่างมาตรา 41)

แต่กรณีบริการสาธารณะระดับชาติที่เกี่ยวกับสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานอันจำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชนนั้น คณะรัฐมนตรีจะมีมติให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการภารกิจแทนหน่วยงานของรัฐมิได้ เพราะถือเป็นภารกิจสำคัญของรัฐที่ต้องรับผิดชอบจัดทำสำหรับประชาชนและต้องรักษาไว้ซึ่งความต่อเนื่องในการจัดทำบริการสาธารณะเป็นพิเศษ ซึ่งสอดคล้องกับหลักการตามมาตรา 84 (10) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และเพื่อให้เกิดความชัดเจนว่าบริการสาธารณะระดับชาติลักษณะใดจะถือเป็นบริการสาธารณะระดับชาติที่เกี่ยวกับสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานอันจำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชน ก็ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง (ร่างมาตรา 42) แต่ทั้งนี้มิได้หมายความว่าคณะรัฐมนตรีจะออกกฎกระทรวงอย่างไรก็ได้ เนื่องจากกฎกระทรวงดังกล่าวเข้าลักษณะเป็น “กฎที่อาจมีผลกระทบต่อส่วนได้เสียสำคัญของประชาชน” ตามมาตรา 57 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่รัฐต้องจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนอย่างทั่วถึงก่อนดำเนินการ

2.4 ภาค 3 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน

ความในภาค 3 แบ่งออกเป็นสองหมวดใหญ่ หมวดแรกว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน ส่วนอีกหมวดหนึ่งว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในกรณีหน่วยงานของรัฐร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน

ในหมวดที่ว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชนนั้นจะกล่าวถึงหลักการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน วิธีการมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ การคัดเลือกเอกชนและการทำข้อตกลงเพื่อมอบให้เป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ และการปฏิบัติตามข้อตกลงเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน

สำหรับหมวดที่ว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในกรณีหน่วยงานของรัฐร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนนั้น ก็จะกล่าวถึงหลักการทั่วไป วิธีการมอบให้เอกชนร่วมงานหรือดำเนินการกับหน่วยงานของรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ กระบวนการศึกษาและวิเคราะห์โครงการ การคัดเลือกเอกชน และทำข้อตกลงกับเอกชนเพื่อร่วมกันจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ และการปฏิบัติตามสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนเพื่อการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

(1) การมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

1.1 หลักการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน

ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดประเภทของบริการสาธารณะระดับชาติที่สามารถมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำแทนหน่วยงานของรัฐได้ โดยหน่วยงานของรัฐอาจมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่เป็น “บริการสาธารณะทางพาณิชยกรรมหรืออุตสาหกรรม” แทนได้ เว้นแต่บริการสาธารณะระดับชาตินั้นเกี่ยวข้องกับสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานอันจำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชน ส่วนกรณีบริการสาธารณะระดับชาติที่เป็น “บริการสาธารณะทางปกครอง” ซึ่งโดยปกติเป็นภารกิจที่หน่วยงานของรัฐต้องเป็นผู้จัดทำเองนั้น หน่วยงานของรัฐอาจมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำได้เฉพาะในกรณีที่มีเหตุผลความจำเป็นเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพและคุณภาพของการจัดทำบริการสาธารณะนั้นเท่านั้น และต้องได้รับความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีก่อน (ร่างมาตรา 44)

ทั้งนี้ การมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะจะต้องไม่ก่อให้เกิดภาระแก่งบประมาณของหน่วยงานของรัฐและต้องเป็นการพัฒนาประสิทธิภาพหรือคุณภาพในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นด้วย โดยหน่วยงานของรัฐต้องจัดทำรายงานการศึกษาและวิเคราะห์ภาระต่องบประมาณเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาด้วย (ร่างมาตรา 45)

นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดหลักการพื้นฐานในการมอบให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติไว้ 5 ประการ คือ (ร่างมาตรา 46)

- หลักความเปิดเผย โปร่งใส และตรวจสอบได้
- หลักคุ้มค่ากับการลงทุนของภาครัฐ
- หลักการแข่งขันอย่างเป็นธรรมและเท่าเทียมกัน
- หลักการพัฒนาคุณภาพและประสิทธิภาพและความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ และ
- หลักการบำรุงรักษาและพัฒนาทรัพย์สินที่ใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะ

เพื่อให้เป็นไปตามหลักการข้างต้น ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดให้การมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบต้องดำเนินการโดยเปิดเผย โปร่งใส และเปิดโอกาสให้มีการแข่งขันอย่างเป็นธรรม (ร่างมาตรา 47) ต้องศึกษาและวิเคราะห์ความคุ้มค่าในการลงทุน โดยจัดทำรายงานการศึกษาและวิเคราะห์เสนอต่อกระทรวงเจ้าสังกัด เพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบ (ร่างมาตรา 48) ต้องมีข้อกำหนดให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติอย่างต่อเนื่อง ซึ่งข้อกำหนดดังกล่าวหมายรวมถึงการจัดให้เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบกำกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติให้เป็นไปอย่างต่อเนื่องและกำหนดความรับผิดชอบของเอกชนและมาตรการในการดำเนินการในกรณีที่เอกชนไม่สามารถจัดทำบริการสาธารณะได้อย่างต่อเนื่อง โดยหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบต้องกำหนดแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจนเพื่อประกันความต่อเนื่องของการจัดทำบริการสาธารณะ รวมทั้งการเข้าดำเนินการแทนในกรณีที่เอกชนไม่สามารถจัดทำบริการสาธารณะได้อย่างต่อเนื่อง (ร่างมาตรา 49)

สำหรับเอกชนซึ่งได้รับมอบให้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติมีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะให้มีประสิทธิภาพและคุณภาพตามเกณฑ์การประเมิน

ด้านประสิทธิภาพ คุณภาพ และด้านอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดตาม ภาค 5 การประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ โดยเอกชนต้องจัดทำแผนการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ และรายงานสรุปผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในความรับผิดชอบเสนอต่อหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบเพื่อเป็นข้อมูลประกอบการพิจารณาทุกปี (ร่างมาตรา 50) รวมทั้งมีหน้าที่บำรุงรักษาและพัฒนาทรัพย์สินที่ใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติให้อยู่ในสภาพพร้อมจัดทำบริการสาธารณะตลอดเวลา และต้องให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบสามารถเข้าตรวจสอบการบำรุงรักษาและพัฒนาทรัพย์สินตามระยะเวลาที่หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบกำหนด ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าปีละสองครั้ง โดยข้อตกลงเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติต้องมีข้อกำหนดเกี่ยวกับการบำรุงรักษาและพัฒนาทรัพย์สินที่ใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติด้วย (ร่างมาตรา 51)

1.2 วิธีการมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดเกี่ยวกับวิธีการในการมอบให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ โดยกรณีที่การมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะในเรื่องใดต้องได้รับอนุมัติ อนุญาต หรือความเห็นชอบ หรือต้องจดทะเบียน ขึ้นทะเบียน หรือแจ้งหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบหรือหน่วยงานอื่นของรัฐก่อน การมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะนั้นจะมีผลสมบูรณ์ต่อเมื่อเอกชนนั้นได้รับอนุมัติ อนุญาต หรือความเห็นชอบหรือดำเนินการดังกล่าวแล้ว (ร่างมาตรา 52)

หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบอาจมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยการให้สัมปทาน โดยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการให้สัมปทาน การปฏิบัติตามเงื่อนไขของสัมปทาน และการเพิกถอนสัมปทาน ให้เป็นไปตามตามกฎหมายและระเบียบว่าด้วยการนั้น ในการนี้ เอกชนผู้รับสัมปทานต้องจัดทำบริการสาธารณะด้วยทุนและทรัพย์สินของตนเอง และอาจเรียกเก็บค่าตอบแทนหรือค่าบริการจากผู้ใช้บริการได้ แต่อัตรา

ค่าตอบแทนหรือค่าบริการที่เรียกเก็บต้องเป็นไปตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนด ซึ่งต้องไม่สร้างภาระแก่ประชาชนเกินสมควรหรือเป็นอุปสรรคต่อประชาชนทั่วไปในการเข้าถึงและใช้ประโยชน์จากบริการสาธารณะระดับชาตินั้น (ร่างมาตรา 53) ซึ่งสอดคล้องกับหลักทั่วไปในการจัดทำบริการสาธารณะดังกล่าวข้างต้น

นอกจากนี้ เพื่อความคล่องตัวในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติของรัฐวิสาหกิจ หรือเพื่อให้เอกชนมีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติของรัฐวิสาหกิจ หรือเพื่อลดภาระงบประมาณ ได้กำหนดให้คณะรัฐมนตรีสามารถดำเนินการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดได้ โดยดำเนินการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจ (มาตรา 54) และหากคณะรัฐมนตรีเห็นว่า บริการสาธารณะระดับชาติที่จัดทำโดยรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยการแปลงสภาพนั้น เป็นกรณีที่มีเอกชนผู้ให้บริการสาธารณะนั้นหลายรายและเอกชนมีความสามารถจัดทำบริการสาธารณะนั้นได้อย่างมีประสิทธิภาพและคุณภาพ คณะรัฐมนตรีอาจแปรรูปรัฐวิสาหกิจนั้นได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎหมายว่าด้วยการนั้น (มาตรา 55)

1.3 การคัดเลือกเอกชนและทำข้อตกลงเพื่อมอบให้เป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดหลักทั่วไปว่า ในการคัดเลือกเอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบจะต้องดำเนินการโดยเปิดเผย โปร่งใส เป็นกลาง และเปิดโอกาสให้มีการแข่งขันอย่างกว้างขวางและเป็นธรรม ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎหมายหรือระเบียบที่เกี่ยวข้อง (ร่างมาตรา 56) และเพื่อให้การทำข้อตกลงเพื่อมอบให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติเป็นไปตามมาตรฐานที่กำหนดและรักษาผลประโยชน์ของฝ่ายรัฐ ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐ

ผู้รับผิดชอบต้องส่งร่างข้อตกลงให้สำนักงานอัยการสูงสุดตรวจพิจารณาและให้ความเห็นชอบก่อนการลงนามด้วย เว้นแต่เป็นกรณียกเว้นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง (ร่างมาตรา 57)

เพื่อป้องกันผลกระทบจากข้อบกพร่องที่อาจเกิดขึ้นในกระบวนการคัดเลือกเอกชนและการทำข้อตกลง ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดเกี่ยวกับผลทางกฎหมายของข้อบกพร่องในขั้นตอนการทำข้อตกลงไว้ว่า การคัดเลือกเอกชนหรือการทำข้อตกลงใดที่ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์การคัดเลือกเอกชนและทำข้อตกลงให้เป็นโมฆียะ กล่าวคือ แม้จะไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ครบถ้วนตามขั้นตอน แต่ก็ยังคงมีผลผูกพันบุคคลที่เกี่ยวข้องอยู่ตราบเท่าที่ยังไม่มีการบอกล้างหรือสิ้นผลลงด้วยเหตุอื่น โดยหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบและเอกชนจะยกโมฆียะกรรมขึ้นกล่าวอ้างเพื่อไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงไม่ได้ ซึ่งหลักการดังกล่าวมีขึ้นเพื่อคุ้มครอง “ความมั่นคงแน่นอนของนิติสัมพันธ์ตามข้อตกลง” ระหว่างบุคคลที่เกี่ยวข้อง โดยเฉพาะคู่สัญญาฝ่ายเอกชนซึ่งอาจไม่รู้ถึงข้อบกพร่องในขั้นตอนการทำข้อตกลง เพราะหากถือว่าข้อบกพร่องเช่นว่านี้ทำให้ข้อตกลงตกเป็นโมฆะหรือไม่มีผลผูกพันตั้งแต่ต้น ย่อมไม่เป็นธรรมต่อคู่สัญญาฝ่ายเอกชนและอาจกระทบต่อความเชื่อมั่นของผู้ประกอบการเอกชนโดยเฉพาะผู้ประกอบการต่างชาติได้

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบหรือหน่วยงานของรัฐอื่นที่มีอำนาจจะบอกล้างข้อตกลงที่เป็นโมฆียะ หน่วยงานของรัฐนั้นจะต้องคำนึงถึงเหตุแห่งการบอกล้างและต้องชั่งน้ำหนักระหว่างผลกระทบอันอาจเกิดขึ้นจากการบอกล้างกับประโยชน์สาธารณะ และต้องคำนึงถึงความต่อเนื่องของการจัดทำบริการสาธารณะประกอบด้วย โดยกรณีที่มีเหตุผลความจำเป็นเพื่อประโยชน์ของรัฐหรือประโยชน์สาธารณะ และความต่อเนื่องของการจัดทำบริการสาธารณะ หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีจะพิจารณาให้สัตยาบันโมฆียะกรรมนั้นก็ได้ (ร่างมาตรา 58)

หลักการดังกล่าวข้างต้นพัฒนามาจากความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ในเรื่องเสร็จที่ 291/2550 ที่วินิจฉัยว่า กฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐมีวัตถุประสงค์เพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์ของรัฐหรือประโยชน์สาธารณะและความต่อเนื่องของการจัดทำบริการสาธารณะ

นอกจากนี้ ได้กำหนดให้มีการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการอนุญาโตตุลาการในข้อตกลงเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชนโดยให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวง (มาตรา 59) และเพื่อความโปร่งใสในกระบวนการคัดเลือกเอกชน ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการคัดเลือกเอกชน ซึ่งอย่างน้อยต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือก และผลการคัดเลือก รวมทั้งข้อตกลงที่ทำกับเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะในระบบเครือข่ายสารสนเทศของตน โดยกรณีของหน่วยงานของรัฐที่สังกัดกระทรวง ต้องส่งข้อมูลดังกล่าวไปประกาศในระบบเครือข่ายสารสนเทศของกระทรวงเจ้าสังกัดด้วย (ร่างมาตรา 60)

1.4 การปฏิบัติตามข้อตกลงเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน

ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดหลักการเกี่ยวกับการดำเนินการตามข้อตกลงให้มีความเหมาะสมโดยรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะ แต่ขณะเดียวกันก็คำนึงถึงประโยชน์อันชอบธรรมของเอกชนคู่สัญญา โดยได้กำหนดให้เอกชนผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติมีหน้าที่ปฏิบัติตามข้อตกลงเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติอย่างเคร่งครัด โดยในข้อตกลงดังกล่าวต้องมีข้อกำหนดเกี่ยวกับอำนาจของหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบในการควบคุมหรือกำกับดูแลเอกชน รวมทั้งมีบทลงโทษและความรับผิดชอบของเอกชนในกรณีที่ไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงด้วย (ร่างมาตรา 61) และ

เพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชนเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและคุณภาพตามที่กำหนด ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบประเมินคุณภาพในการจัดทำบริการสาธารณะตามเกณฑ์การประเมินด้านประสิทธิภาพ คุณภาพ และด้านอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดตามภาค 5 การประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ โดยในข้อตกลงหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบและเอกชนอาจตกลงกันให้มีข้อกำหนดเกี่ยวกับการประเมินคุณภาพไว้เป็นการเฉพาะก็ได้ แต่ต้องมีมาตรฐานไม่ต่ำกว่าเกณฑ์การประเมินตามภาค 5 ดังกล่าว (ร่างมาตรา 62)

นอกจากนี้ ได้กำหนดหลักเกณฑ์การปรับปรุงแก้ไขข้อตกลงและการยกเลิกข้อตกลง เกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติไว้ด้วย โดยการปรับปรุงแก้ไขข้อตกลงให้เป็นไปตามเงื่อนไขที่คู่สัญญาได้ตกลงกันไว้ และนอกจากกรณีนี้แล้วให้คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีสิทธิเรียกร้องให้มีการปรับปรุงแก้ไขข้อตกลงได้ในกรณีที่ข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์หรือบทกฎหมายซึ่งเป็นสาระสำคัญในการกำหนดเนื้อหาของข้อตกลงได้เปลี่ยนแปลงไปภายหลังการทำข้อตกลง โดยหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบหรือเอกชนไม่อาจคาดการณ์ได้ล่วงหน้าและทำให้ไม่อาจยึดถือข้อกำหนดตามข้อตกลงเดิมนั้นได้ รวมทั้งกำหนดให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบมีอำนาจปรับปรุงแก้ไขข้อตกลงฝ่ายเดียวได้เพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะหรือเพื่อป้องกันมิให้เกิดความเสียหายร้ายแรงแก่ประโยชน์สาธารณะ (ร่างมาตรา 63)

หลักเกณฑ์การปรับปรุงแก้ไขข้อตกลงในกรณีที่ข้อเท็จจริงหรือบทกฎหมายเปลี่ยนไปดังกล่าวข้างต้น พัฒนามาจากหลักการตามมาตรา 60 ของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ส่วนการใช้อำนาจปรับปรุงแก้ไขข้อตกลงฝ่ายเดียวโดยหน่วยงานของรัฐนั้นเป็นหลักทั่วไปในเรื่องสัญญาทางปกครองที่ให้รัฐมีเอกสิทธิ์แก้ไขสัญญาฝ่ายเดียวเมื่อมีเหตุจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ ซึ่งศาลปกครองสูงสุด

ได้มีคำวินิจฉัยรับรองหลักดังกล่าวไว้ในคำพิพากษา ที่ อ.292/2552 สรุปความได้ว่า การใช้เอกสิทธิ์ยกเลิกสัญญาฝ่ายเดียวของคู่สัญญาฝ่ายปกครองโดยคู่สัญญาฝ่ายเอกชนมิได้ผิดสัญญานั้น เป็นสิ่งที่รัฐมีอำนาจดำเนินการได้โดยเป็นอำนาจที่สืบเนื่องมาจาก "หลักการปรับเปลี่ยนได้ของบริการสาธารณะ" ที่ว่าบริการสาธารณะที่จัดทำขึ้นย่อมสามารถปรับเปลี่ยนได้ตามความต้องการของประชาชนหรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ อันเป็นหลักกฎหมายปกครองทั่วไปเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะ ดังนั้น เพื่อให้เป็นไปตามหลักการดังกล่าว คู่สัญญาฝ่ายปกครองจึงใช้เอกสิทธิ์ในการแก้ไขสัญญาได้ฝ่ายเดียว รวมถึงใช้เอกสิทธิ์ยกเลิกสัญญาฝ่ายเดียวโดยที่คู่สัญญาฝ่ายเอกชนมิได้ผิดสัญญาได้ หากเป็นไปด้วยเหตุผลในการปรับปรุงบริการสาธารณะให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นหรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ

สำหรับหลักเกณฑ์ในการยกเลิกข้อตกลงเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้น ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดให้เป็นไปตามเงื่อนไขที่หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบและเอกชนได้ตกลงกันไว้ในข้อตกลง และนอกเหนือจากกรณีนี้แล้ว คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งยังมีสิทธิบอกเลิกข้อตกลงได้ หากข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์หรือบทกฎหมายอันเป็นสาระสำคัญในการกำหนดเนื้อหาของข้อตกลงได้เปลี่ยนแปลงไปภายหลังการทำข้อตกลง โดยหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบหรือเอกชนไม่อาจคาดการณ์ได้ล่วงหน้าและทำให้ไม่อาจยึดถือข้อกำหนดตามข้อตกลงเดิมนั้นต่อไปได้ ทั้งยังเป็นการพ้นวิสัยที่จะปรับปรุงแก้ไขข้อตกลงนั้นให้สอดคล้องกับข้อเท็จจริงหรือบทกฎหมายที่เปลี่ยนไปหรือการปรับปรุงแก้ไขข้อตกลงจะเป็นการไม่สมเหตุสมผล รวมทั้งได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบสามารถบอกเลิกข้อตกลงฝ่ายเดียวได้ หากมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติหรือเพื่อป้องกันมิให้เกิดความเสียหายร้ายแรงแก่ประโยชน์สาธารณะ แต่ทั้งนี้ เอกชนคู่สัญญามีสิทธิเรียกร้องค่าทดแทนความเสียหาย

ได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการในมาตรา 49 ของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองซึ่งนำมาใช้บังคับแก่การนี้โดยอนุโลม (ร่างมาตรา 64) ซึ่งหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสิทธิของคู่สัญญาในการยกเลิกข้อตกลงในกรณีที่ข้อเท็จจริงหรือบทกฎหมายเปลี่ยนไปและอำนาจของหน่วยงานของรัฐในการบอกเลิกข้อตกลงฝ่ายเดียวนี้ได้นำหลักการมาจากมาตรา 60 ของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ในเรื่องการยกเลิกสัญญาทางปกครอง ส่วนการกำหนดให้นำบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องการเรียกค่าทดแทนความเสียหายอันเกิดจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองมาบังคับใช้โดยอนุโลมกับการเรียกค่าทดแทนความเสียหายอันเกิดจากการบอกเลิกข้อตกลงนั้น ได้นำหลักการมาจากความเห็นทางวิชาการของนักกฎหมายปกครองเยอรมันส่วนหนึ่ง ซึ่งเป็นการเทียบเคียงบังคับใช้กฎหมายที่มีความเหมาะสมกับลักษณะของเรื่องและทำให้หลักเกณฑ์ในเรื่องนี้มีความชัดเจน

(2) การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยหน่วยงานของรัฐร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน

2.1 หลักการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยหน่วยงานของรัฐร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน

ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดให้นำความในส่วนที่ 1 หลักการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน ของหมวด 1 การมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ของภาค 3 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน มาใช้บังคับแก่การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยหน่วยงานของรัฐร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนโดยอนุโลม เนื่องจากเป็นเรื่องที่มีลักษณะเดียวกัน (ร่างมาตรา 65)

2.2 วิธีการมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดให้การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยหน่วยงานของรัฐร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนสามารถกระทำได้เฉพาะกรณีโครงการที่หน่วยงานของรัฐไม่มีงบประมาณหรือบุคลากรเพียงพอที่จะดำเนินการเอง หรือเป็นโครงการที่จำเป็นต้องดำเนินการโดยเร่งด่วนเพื่อมิให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะ หรือการร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนเป็นวิธีการที่มีความคุ้มค่ากว่าการที่หน่วยงานของรัฐจะดำเนินการเอง หรือมีความจำเป็นอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง (ร่างมาตรา 66)

หลักการดังกล่าวข้างต้นเป็นไปตามแนวคิดในการจัดทำโครงการร่วมลงทุนระหว่างภาครัฐและภาคเอกชนในรูปแบบ Public Private Partnerships (PPPs) ที่พิเคราะห์ว่าการร่วมลงทุนระหว่างภาครัฐและภาคเอกชนเป็นรูปแบบการดำเนินการที่เหมาะสมสำหรับกรณีของโครงการลงทุนขนาดใหญ่ที่มีวงเงินลงทุนสูง มีความซับซ้อนในการดำเนินการต้องอาศัยความรู้เชี่ยวชาญของภาคเอกชน หรือเป็นโครงการที่ต้องดำเนินการโดยเร่งด่วนที่ภาครัฐไม่สามารถดำเนินการให้แล้วเสร็จทันกำหนดเวลาได้โดยลำพัง ซึ่งหลักการดังกล่าวได้มีการบัญญัติไว้ในบทบัญญัติกฎหมายของบางประเทศ เช่น รัฐกำหนด ฉบับที่ 2004-559 ลงวันที่ 17 มิถุนายน ค.ศ. 2004 ว่าด้วยสัญญาร่วมลงทุนระหว่างภาครัฐและภาคเอกชน (contrat de partenariat) ของประเทศฝรั่งเศส

นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดรูปแบบการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยหน่วยงานของรัฐร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนไว้ชัดเจน 3 รูปแบบ อันเป็นรูปแบบที่เคยใช้ในโครงการร่วมลงทุนระหว่างภาครัฐและภาคเอกชนเพื่อจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย แต่ทั้งนี้ ประมวลกฎหมายนี้เปิดช่องให้สามารถตรากฎกระทรวงเพื่อกำหนดรูปแบบอื่นเพิ่มเติมได้ด้วย (ร่างมาตรา 67) โดยรูปแบบการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยหน่วยงานของรัฐร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนทั้งสามรูปแบบนั้นได้แก่

- การมอบให้เอกชนรับผิดชอบงานก่อสร้างและบริหารจัดการโครงการจัดทำบริการสาธารณะ (Built & Operate: BO)
- การมอบให้เอกชนรับผิดชอบงานก่อสร้างและบริหารจัดการโครงการจัดทำบริการสาธารณะและโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของโครงการให้แก่รัฐ (Built, Operate & Transfer: BOT)
- การมอบให้เอกชนรับผิดชอบงานออกแบบและก่อสร้างและบริหารจัดการโครงการจัดทำบริการสาธารณะ (Design, Built & Operate: DBO) ซึ่งวิธีการดังกล่าวเป็นวิธีการหลักที่นำมาใช้

2.3 กระบวนการศึกษาและวิเคราะห์โครงการ การคัดเลือกเอกชนและทำข้อตกลงกับเอกชนเพื่อร่วมกันจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

ประมวลกฎหมายนี้แยกขั้นตอนการศึกษาและวิเคราะห์โครงการร่วมดำเนินการระหว่างหน่วยงานของรัฐและเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะ กับขั้นตอนการคัดเลือกเอกชนและทำข้อตกลง กับเอกชนออกจากกันอย่างชัดเจน โดยมีวัตถุประสงค์ให้การจัดทำโครงการเป็นไปโดยรอบคอบ มีการกลั่นกรองจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องอย่างรอบด้าน และรักษาไว้ซึ่งผลประโยชน์ของรัฐและประโยชน์สาธารณะ โดยส่วนใหญ่พัฒนามาจากบทบัญญัติของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535

ในขั้นตอนการจัดทำรายงานการศึกษาและวิเคราะห์ความเหมาะสมในการร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนเพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้น หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบต้องจัดทำรายงานดังกล่าวที่มีรายละเอียดเกี่ยวกับการประเมินความเป็นไปได้ของโครงการ (Feasibilities) ทางเลือกในการดำเนินโครงการ (Alternatives) ความคุ้มค่าทางการเงินของโครงการ (Economic Value) ความเสี่ยงของโครงการและการจัดสรรความเสี่ยง (Risks and Risks Management) ระหว่างภาครัฐและภาคเอกชน

โดยหลักเกณฑ์และวิธีการจัดทำรายงานเป็นไปตามที่คณะรัฐมนตรีประกาศกำหนดตามข้อเสนอแนะของสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลัง (ร่างมาตรา 68)

เมื่อจัดทำรายงานการศึกษาและวิเคราะห์ความเหมาะสมเสร็จแล้ว หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบต้องเสนอรายงานต่อกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบ โดยหลักเกณฑ์และวิธีการเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์และกระบวนการกลั่นกรองเรื่องเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรีเป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง (ร่างมาตรา 69) เพื่อความคล่องตัว และเมื่อคณะรัฐมนตรีได้ให้ความเห็นชอบในโครงการที่หน่วยงานของรัฐเสนอแล้ว ให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการร่างประกาศเชิญชวนเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ (Invitation) ร่างขอบเขตของโครงการ (Terms of References) และเงื่อนไขสำคัญของโครงการ และให้ดำเนินการคัดเลือกเอกชนโดยวิธีประมูล โดยหลักเกณฑ์ วิธีการ และขั้นตอนการจัดทำประกาศเชิญชวนและการคัดเลือกเอกชนเป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง (ร่างมาตรา 70)

ในการจัดทำร่างสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน ให้หน่วยงานของรัฐจัดทำตามแบบและข้อกำหนดในสัญญามาตรฐานที่คณะรัฐมนตรีโดยคำแนะนำของสำนักงานอัยการสูงสุดประกาศกำหนด และส่งร่างสัญญาให้สำนักงานอัยการสูงสุดตรวจพิจารณาก่อนลงนาม และเพื่อเร่งรัดการดำเนินการ ได้กำหนดให้สำนักงานอัยการสูงสุดตรวจพิจารณาร่างสัญญาให้แล้วเสร็จภายในหนึ่งร้อยยี่สิบวันนับจากวันที่ได้รับร่างสัญญาจากหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบ โดยในการตรวจพิจารณาร่างสัญญาสำนักงานอัยการสูงสุดจะต้องคำนึงถึงความเป็นธรรมต่อคู่สัญญาทุกฝ่าย มิใช่พิจารณาแต่ประโยชน์ของรัฐ (ร่างมาตรา 71) ทั้งนี้ สัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนอาจมีการกำหนดให้มีการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการ

อนุญาโตตุลาการได้ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวง (ร่างมาตรา 72) และเมื่อกระทรวงเจ้าสังกัดของหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบได้รับร่างสัญญาที่สำนักงานอัยการสูงสุดได้ตรวจพิจารณาแล้ว จะต้องนำผลการคัดเลือกเอกชนพร้อมเหตุผล ประเด็นเจรจาต่อรองเรื่องผลประโยชน์ของรัฐ และร่างสัญญาฯ เสนอต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบภายในหกสิบวันนับจากวันที่ได้รับแจ้งผลการตรวจพิจารณาจากสำนักงานอัยการสูงสุด (ร่างมาตรา 73)

เพื่อเป็นหลักประกันความโปร่งใสในการดำเนินงานตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้น ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการคัดเลือกเอกชน ซึ่งอย่างน้อยต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือก และผลการคัดเลือก รวมทั้งข้อตกลงที่ทำกับเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะ โดยประกาศในระบบเครือข่ายสารสนเทศของตน โดยกรณีของหน่วยงานของรัฐที่สังกัดกระทรวงต้องส่งไปประกาศในระบบเครือข่ายสารสนเทศของกระทรวงเจ้าสังกัดด้วย (ร่างมาตรา 74)

2.4 การปฏิบัติตามสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนเพื่อการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดให้เอกชนผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติปฏิบัติตามสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการโดยเคร่งครัด โดยหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบมีหน้าที่กำกับดูแลและติดตามผลการปฏิบัติตามสัญญาตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง (ร่างมาตรา 75) และเพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชนเป็นไปโดยมีประสิทธิภาพและคุณภาพ ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบประเมินคุณภาพในการจัดทำบริการสาธารณะตามเกณฑ์การประเมินด้านประสิทธิภาพ คุณภาพ และด้านอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดตาม

ภาค 5 การประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ โดยในสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบและเอกชนจะตกลงกันให้มีข้อกำหนดเกี่ยวกับการประเมินคุณภาพในการจัดทำบริการสาธารณะไว้เป็นการเฉพาะก็ได้ แต่ต้องมีมาตรฐานไม่ต่ำกว่าเกณฑ์การประเมินฯ ตามภาค 5 (ร่างมาตรา 76)

นอกจากนี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการปรับปรุงแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนและการยกเลิกสัญญา โดยกรณีการปรับปรุงแก้ไขสัญญา ได้กำหนดให้เป็นไปตามเงื่อนไขที่หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบและเอกชนได้ตกลงกันไว้ รวมทั้งให้นำหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการปรับปรุงแก้ไขข้อตกลงเพื่อมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติตามมาตรา 63 มาใช้บังคับกับการปรับปรุงแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนด้วยโดยอนุโลม กล่าวคือ คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีสิทธิเรียกร้องให้มีการปรับปรุงแก้ไขสัญญาได้ในกรณีที่ข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์หรือบทกฎหมายซึ่งเป็นสาระสำคัญในการกำหนดเนื้อหาของสัญญาได้เปลี่ยนแปลงไปภายหลังการทำสัญญาโดยหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบหรือเอกชนไม่อาจคาดการณ์ได้ล่วงหน้าและทำให้ไม่อาจยึดถือข้อกำหนดตามสัญญาเดิมนั้นได้ และหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบมีอำนาจปรับปรุงแก้ไขสัญญาฝ่ายเดียวได้ เพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ หรือเพื่อป้องกันมิให้เกิดความเสียหายร้ายแรงแก่ประโยชน์สาธารณะ อย่างไรก็ดี หากการปรับปรุงแก้ไขสัญญาเป็นกรณีนอกเหนือไปจากเงื่อนไขที่ได้ตกลงกันไว้ในสัญญา และเป็นการแก้ไขในสาระสำคัญของสัญญา กระทรวงเจ้าสังกัดของหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบจะต้องเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติก่อนด้วย โดยการพิจารณาว่ากรณีใดเป็นการแก้ไขในสาระสำคัญของสัญญาให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีประกาศกำหนด (ร่างมาตรา 77)

ส่วนหลักเกณฑ์การยกเลิกสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดให้เป็นไปตามเงื่อนไขที่คู่สัญญาได้ตกลงกันไว้ แต่การยกเลิกสัญญาเพื่อจัดทำสาธารณูปโภคหรือกิจการที่จำเป็นต่อการดำรงชีพของประชาชนตามที่กำหนดในกฎกระทรวงจะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีก่อน และนอกจากกรณีดังกล่าวแล้ว ได้กำหนดให้นำหลักเกณฑ์การบอกเลิกข้อตกลงเพื่อมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติตามมาตรา 64 มาใช้บังคับกับการยกเลิกสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนด้วยโดยอนุโลม กล่าวคือ คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีสิทธิยกเลิกสัญญาได้หากเป็นกรณีที่ข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์หรือบทกฎหมายซึ่งเป็นสาระสำคัญในการกำหนดเนื้อหาของสัญญาได้เปลี่ยนแปลงไปภายหลังการทำสัญญา โดยหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบหรือเอกชนไม่อาจคาดการณ์ได้ล่วงหน้าและทำให้ไม่อาจยึดถือข้อกำหนดตามสัญญาเดิมนั้นต่อไปได้ ทั้งยังเป็นการพ้นวิสัยที่จะปรับปรุงแก้ไขสัญญานั้นให้สอดคล้องกับข้อเท็จจริงหรือบทกฎหมายที่เปลี่ยนไปหรือการปรับปรุงแก้ไขสัญญาจะเป็นการไม่สมเหตุสมผล ส่วนหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบมีอำนาจยกเลิกสัญญาฝ่ายเดียวได้ หากมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติหรือเพื่อป้องกันมิให้เกิดความเสียหายร้ายแรงแก่ประโยชน์สาธารณะ แต่ทั้งนี้ เอกชนคู่สัญญามีสิทธิเรียกร้องค่าทดแทนความเสียหายได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการในมาตรา 49 ของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง โดยกรณีที่มีการยกเลิกสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบจะต้องกำหนดมาตรการใดๆ ที่จำเป็นเพื่อรักษาไว้ซึ่งความต่อเนื่องของบริการสาธารณะด้วย (ร่างมาตรา 78)

2.5 ภาค 4 การควบคุมหรือกำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการควบคุมหรือกำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะโดยหน่วยงานของรัฐ บริการสาธารณะที่

หน่วยงานของรัฐมอบให้เอกชนจัดทำ และบริการสาธารณะที่หน่วยงานของรัฐร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน โดยมีสาระสำคัญดังนี้

(1) การควบคุมหรือกำกับดูแลบริการสาธารณะที่จัดทำโดยหน่วยงานของรัฐ

ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดควบคุมการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติของส่วนราชการในสังกัดให้เป็นไปตามกฎหมาย นโยบายของรัฐบาล แผนพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ แผนการบริหารราชการแผ่นดิน และมติคณะรัฐมนตรี (ร่างมาตรา 79) โดยกรณีบริการสาธารณะระดับชาติที่จัดทำโดยรัฐวิสาหกิจ องค์การมหาชน หรือหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจนั้น นอกจากจะกำหนดให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดกำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติให้เป็นไปตามกฎหมาย นโยบายของรัฐบาล แผนพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ แผนการบริหารราชการแผ่นดิน และมติคณะรัฐมนตรีแล้ว ยังได้กำหนดให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้รัฐวิสาหกิจ องค์การมหาชน หรือหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจทำรายงาน ชี้แจงข้อเท็จจริง หรือส่งเอกสารหลักฐานเพื่อประกอบการพิจารณาเรื่องใดเรื่องหนึ่งที่อยู่ในความรับผิดชอบ หรือให้ยุติการกระทำใดที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือนโยบายของรัฐบาลด้วย โดยคำสั่งของรัฐมนตรีจะต้องระบุเหตุผลประกอบการออกคำสั่งอย่างชัดแจ้งและประกาศคำสั่งนั้นในระบบสารสนเทศของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง (ร่างมาตรา 80) ส่วนรายละเอียดเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การควบคุมกำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในหมวดนี้ ได้กำหนดให้เป็นไปตามที่คณะรัฐมนตรีประกาศกำหนดต่อไป (ร่างมาตรา 81) เพราะหลักเกณฑ์อาจแตกต่างกันไปตามประเภทของหน่วยงานของรัฐผู้จัดทำบริการสาธารณะหรือภารกิจที่รับผิดชอบ จึงสมควรกำหนดรายละเอียดต่างๆ ไว้ในกฎหมายลำดับรอง

(2) การควบคุมหรือกำกับดูแลบริการสาธารณะที่มอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำ

ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบเป็นผู้กำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะโดยเอกชนให้เป็นไปตามกฎหมาย นโยบายของรัฐบาล แผนพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ แผนการบริหารราชการแผ่นดิน มติคณะรัฐมนตรี และเกณฑ์การประเมินด้านประสิทธิภาพ คุณภาพ และด้านอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดตามภาค 5 การประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ (ร่างมาตรา 82)

หลักการสำคัญในการกำกับดูแลตามประมวลกฎหมายนี้อยู่ที่การกำหนดให้หน่วยงานของรัฐอาจจัดมีการสำรวจความคิดเห็นของผู้รับบริการและประชาชนที่มีต่อการจัดทำบริการสาธารณะของเอกชน (ร่างมาตรา 83) ซึ่งเป็นการเปิดโอกาสให้ภาคประชาชนในฐานะผู้รับบริการสาธารณะนั้น (Client) ได้เข้ามามีส่วนร่วมในการกำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะของเอกชนโดยทางอ้อม นอกจากนี้ ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบรายงานผลการจัดทำบริการสาธารณะของเอกชนต่อรัฐมนตรีเจ้าสังกัดเพื่อทราบทุกสามเดือนและประกาศผลการจัดทำบริการสาธารณะดังกล่าวในระบบเครือข่ายสารสนเทศของตนด้วย (ร่างมาตรา 84) ทั้งนี้ เพื่อให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดสามารถติดตามการจัดทำบริการสาธารณะของเอกชนอย่างใกล้ชิดและทราบถึงปัญหาอุปสรรคที่อาจเกิดขึ้นในการจัดทำบริการสาธารณะ

(3) การควบคุมหรือกำกับดูแลบริการสาธารณะที่หน่วยงานของรัฐร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน

ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดให้การกำกับดูแลเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น ซึ่งได้แก่ พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 (หมวด 4 การกำกับดูแลและติดตามผล มาตรา 22 ถึงมาตรา 24) รวมทั้งหลักเกณฑ์การประเมินด้าน

ประสิทธิภาพ คุณภาพ และด้านอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดตามภาค 5 (ร่างมาตรา 85)

2.6 ภาค 5 การประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดให้มีการประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่ดำเนินการโดยหน่วยงานของรัฐอย่างต่อเนื่อง ทั้งการประเมินตนเอง (Internal Audit) และการประเมินโดยบุคคลภายนอก (External Audit) โดยการประเมินต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์การประเมินด้านประสิทธิภาพ คุณภาพ และด้านอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดตามข้อเสนอแนะร่วมกันของสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีและสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ทั้งนี้ เกณฑ์การประเมินดังกล่าวอาจกำหนดตามประเภทของบริการสาธารณะระดับชาติก็ได้ และในการกำหนดเกณฑ์การประเมินนั้น สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีและสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติต้องร่วมกันจัดให้มีการสำรวจความต้องการและความคาดหวังของผู้รับบริการและประชาชนผู้รับบริการสาธารณะระดับชาติประกอบด้วย (ร่างมาตรา 86) เพื่อให้การประเมินสะท้อนความต้องการของประชาชนผู้รับบริการสาธารณะนั้นอย่างแท้จริง

สำหรับขั้นตอนการประเมินนั้น ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐต้องจัดทำรายงานการประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่อยู่ในความรับผิดชอบแต่ละเรื่องเป็นประจำทุกปี (Internal Audit) ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด และต้องเปิดเผยรายงานดังกล่าวในระบบเครือข่ายสารสนเทศของตนภายในวันที่ 31 ตุลาคม ของทุกปี (ร่างมาตรา 87) หลังจากนั้น ให้ส่งรายงานการประเมินผลไปยังสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี เพื่อให้สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีและสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและ

สังคมแห่งชาติร่วมกันประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติของหน่วยงานของรัฐ (External Audit) แต่การประเมินในภาพรวมนั้นกำหนดให้กระทำทุกรอบสามปี ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดและสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีและสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติต้องทำรายงานเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาภายในวันที่ 31 ธันวาคมของปีที่มีการจัดทำรายงานการประเมินผล ทั้งนี้ การกำหนดรอบระยะเวลาการประเมินแบบ External Audit ไว้ทุกรอบสามปีก็เพื่อลดภาระการดำเนินการของหน่วยงานกลางทั้งสองหน่วยงานดังกล่าว และรอบระยะเวลาดังกล่าวก็เป็นระยะเวลาที่เหมาะสมที่ทำให้เห็นได้ชัดว่าการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติของแต่ละหน่วยงานนั้นมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลเพียงใด

ทั้งนี้ ผลการประเมินต้องมีรายการเกี่ยวกับความต้องการ (Requirements) และความคาดหวัง (Expectations) ของประชาชนผู้รับบริการ ประสิทธิภาพและความสามารถของหน่วยงานของรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะ (Performance Audit) ความพึงพอใจ (Sastisfaction) ของประชาชนผู้รับบริการ ความสำเร็จในการพัฒนาความสามารถของหน่วยงานของรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะในปีที่ผ่านมา รวมทั้งข้อเสนอแนะเกี่ยวกับแนวทางในการเพิ่มประสิทธิภาพและความสามารถในการจัดทำบริการสาธารณะในปีถัดไป โดยรายงานการประเมินผลที่คณะรัฐมนตรีได้ให้ความเห็นชอบแล้วต้องมีการเผยแพร่ในระบบเครือข่ายสารสนเทศของสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีด้วย (ร่างมาตรา 88) เพื่อให้ประชาชนตรวจสอบได้

- ในกรณีที่ปรากฏว่าผลการประเมินไม่เป็นไปตามเกณฑ์การประเมินประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดแนวทางการดำเนินการไว้ 3 กรณี ดังนี้
- ในกรณีบริการสาธารณะระดับชาติที่หน่วยงานของรัฐดำเนินการเอง

หากหน่วยงานของรัฐไม่สามารถดำเนินการให้เป็นไปตามเกณฑ์การประเมินที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดได้เป็นเวลาสามปี ติดต่อกัน และมิใช่บริการสาธารณะระดับชาติอันเกี่ยวข้องกับสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานอันจำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชนตามมาตรา 42 คณะรัฐมนตรีอาจมีมติให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการภารกิจนั้นแทนก็ได้ (ร่างมาตรา 89)

ในกรณีบริการสาธารณะระดับชาติที่หน่วยงานของรัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการ หากเอกชนไม่สามารถดำเนินการให้เป็นไปตามเกณฑ์การประเมินที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดได้เป็นเวลาสามปีติดต่อกัน คณะรัฐมนตรีอาจดำเนินการให้เอกชนรายใหม่หรือหน่วยงานของรัฐเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะนั้นแทนได้ โดยถือว่าสัญญา สัมปทาน ประทานบัตร หรือนิติสัมพันธ์ที่เกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะของเอกชนรายเดิมเป็นอันสิ้นสุดลง ทั้งนี้ เว้นแต่การไม่สามารถดำเนินการได้ตามเกณฑ์การประเมินเป็นผลจากเหตุสุดวิสัยหรือเหตุอื่นที่เอกชนไม่ต้องรับผิดชอบ และได้มีหนังสือแจ้งเหตุนั้นให้หน่วยงานของรัฐทราบภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุนั้นแล้ว (ร่างมาตรา 90)

ส่วนกรณีบริการสาธารณะระดับชาติที่หน่วยงานของรัฐร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน แต่ไม่สามารถดำเนินการได้ตามเกณฑ์การประเมินที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดได้เป็นเวลาสามปีติดต่อกัน คณะรัฐมนตรีอาจมีมติให้หน่วยงานของรัฐเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะนั้นทั้งหมดก็ได้ แต่ต้องใช้ทุนคืนให้แก่เอกชนตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวง หรืออาจตราพระราชบัญญัติโอนกิจการดังกล่าวเป็นของรัฐ (ร่างมาตรา 91)

2.7 ภาค 6 การร้องเรียนและการยุติข้อพิพาทภายในฝ่ายปกครอง

โดยที่การจัดทำบริการสาธารณะอาจมีปัญหาข้อขัดข้องหรือความขัดแย้งเกิดขึ้นระหว่างหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับจัดทำบริการสาธารณะด้วยกันหรือประชาชนผู้ใช้บริการสาธารณะอาจไม่พึง

พอใจในประสิทธิภาพและคุณภาพของบริการสาธารณะ ซึ่งปัญหาข้อขัดข้องหรือความขัดแย้งดังกล่าวอาจมีผลกระทบต่อการจัดทำบริการสาธารณะได้ ประมวลกฎหมายนี้จึงได้กำหนดกลไกในการรับข้อร้องเรียนจากประชาชนผู้ใช้บริการสาธารณะและกลไกการยุติข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับจัดทำบริการสาธารณะด้วยกันไว้ดังนี้

(1) การร้องเรียน

ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐจัดให้มีช่องทางการรับข้อร้องเรียนของประชาชนผู้ใช้บริการสาธารณะเกี่ยวกับประสิทธิภาพและความสามารถของหน่วยงานของรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่อยู่ในความรับผิดชอบตามที่คณะรัฐมนตรีประกาศกำหนด โดยอย่างน้อยจะต้องกระทำผ่านระบบเครือข่ายสารสนเทศของหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบ และมีการเปิดเผยข้อร้องเรียนทั้งหมดต่อสาธารณะด้วย (ร่างมาตรา 92) โดยหน่วยงานของรัฐต้องจัดให้มีคณะกรรมการพิจารณาข้อร้องเรียนเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะที่อยู่ในความรับผิดชอบเพื่อพิจารณาและไต่สวนข้อเท็จจริงเกี่ยวกับข้อร้องเรียนนั้น โดยกรณีที่คณะกรรมการเห็นว่า ข้อร้องเรียนมีมูล จะต้องเสนอหัวหน้าหน่วยงานของรัฐเพื่อทราบพร้อมเสนอแนะแนวทางแก้ไขข้อร้องเรียน ซึ่งหัวหน้าหน่วยงานของรัฐจะต้องดำเนินการแก้ไขข้อร้องเรียนโดยเร็วและเปิดเผยผลการดำเนินการเกี่ยวกับข้อร้องเรียนผ่านระบบเครือข่ายสารสนเทศของหน่วยงานของรัฐด้วย (ร่างมาตรา 93)

ส่วนกรณีที่มีข้อร้องเรียนเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะที่หน่วยงานของรัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการหรือที่ร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน หากคณะกรรมการพิจารณาข้อร้องเรียนพิจารณาแล้วเห็นว่าการดำเนินการของเอกชนไม่เป็นไปตามที่ได้รับมอบหมายหรือไม่เป็นไปตามสัญญา สัมปทาน ประทานบัตร หรือนิติสัมพันธ์ที่เกี่ยวข้อง หน่วยงานของรัฐจะต้องมีหนังสือแจ้งให้เอกชนดำเนินการแก้ไขข้อร้องเรียนภายในระยะเวลา

ที่กำหนด และถ้าเอกชนไม่ดำเนินการแก้ไขข้อร้องเรียนภายในระยะเวลาที่กำหนด หน่วยงานของรัฐโดยความเห็นชอบของรัฐมนตรีเจ้าสังกัดมีอำนาจดำเนินการเพื่อแก้ไขข้อร้องเรียนนั้นโดยเอกชนเป็นผู้รับผิดชอบบรรดาค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นได้ โดยกรณีที่ไม่สามารถดำเนินการดังกล่าวได้ หน่วยงานของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งยกเลิกการมอบหมายให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะนั้นหรือยกเลิกสัญญา สัมปทาน ประทานบัตร หรือนิติสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบกับเอกชนนั้นได้ (ร่างมาตรา 94)

(2) การยุติข้อพิพาทภายในฝ่ายปกครอง

ประมวลกฎหมายนี้ได้กำหนดให้กรณีที่มีข้อพิพาทเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติระหว่างหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบกับหน่วยงานของรัฐอื่นหรือกับรัฐมนตรีผู้กำกับดูแลหน่วยงานของรัฐนั้น รัฐมนตรีเจ้าสังกัดของหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบจะต้องนำเสนอให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทและเมื่อคณะรัฐมนตรีมีมติเป็นประการใดแล้ว ผู้เกี่ยวข้องมีหน้าที่ปฏิบัติตามนั้น (ร่างมาตรา 95) ส่วนกรณีที่มีข้อพิพาทเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติระหว่างหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบกับเอกชนที่ได้รับมอบหมายให้เป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติหรือกับเอกชนซึ่งร่วมงานหรือดำเนินการกับหน่วยงานของรัฐ หน่วยงานของรัฐจะต้องรายงานรัฐมนตรีเจ้าสังกัดเพื่อพิจารณาไกล่เกลี่ยยุติข้อพิพาทก่อน เว้นแต่สัญญา สัมปทาน ประทานบัตร หรือนิติสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบกับเอกชนนั้นจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น โดยการไกล่เกลี่ยเพื่อยุติข้อพิพาทจะต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะและต้องไม่ทำให้หน่วยงานของรัฐเสียประโยชน์ด้วย (ร่างมาตรา 96) ซึ่งกระบวนการไกล่เกลี่ยเพื่อยุติข้อพิพาทอาจทำให้ข้อพิพาทระงับลงโดยไม่มีการนำข้อพิพาทไปสู่ศาล ซึ่งจะทำให้ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องไม่ต้องสิ้นเปลืองเวลาและค่าใช้จ่ายในกระบวนการพิจารณาคดีในชั้นศาล

ส่วนที่ 2

ร่าง
พระราชบัญญัติ
ให้ใช้ประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ
พ.ศ. ....

ร่าง
พระราชบัญญัติ
ให้ใช้ประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะ
ระดับชาติ
พ.ศ. ....

.....

.....

.....

.....

.....

โดยที่เป็นการสมควรให้มีประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

.....

.....

มาตรา 1 พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ พ.ศ. ....”

มาตรา 2 พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา 3 ประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติท้ายพระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันที่พระราชบัญญัตินี้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา 4 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติท้ายพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายกำหนดวิธีการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในเรื่องใดไว้เป็นการเฉพาะ และมีมาตรฐานในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติไม่ต่ำกว่าที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติท้ายพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 5 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติใดที่ยังดำเนินการไม่แล้วเสร็จในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้ดำเนินการส่วนที่ยังค้างอยู่ต่อไปตามประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติท้ายพระราชบัญญัตินี้ แต่ส่วนใดที่ดำเนินการเสร็จแล้ว ให้ถือว่าได้ดำเนินการตามประมวลกฎหมายมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติท้ายพระราชบัญญัตินี้แล้ว

ในกรณีที่มีปัญหาตามวรรคหนึ่ง ให้หน่วยงานที่รับผิดชอบเสนอเรื่องต่อรัฐมนตรีผู้กำกับดูแลหน่วยงานนั้น เพื่อนำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อวินิจฉัย เมื่อคณะรัฐมนตรีมีมติเป็นประการใด ให้หน่วยงานที่รับผิดชอบดำเนินการให้เป็นไปตามนั้น

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

.....

นายกรัฐมนตรี

ส่วนที่ 3

ร่าง
ประมวลกฎหมาย
มาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

ร่าง
ประมวลกฎหมาย
มาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

ภาค 1
ความทั่วไป

หมวด 1
บทวิเคราะห์ศัพท์

มาตรา 1 ในพระราชบัญญัตินี้

"บริการสาธารณะ" หมายความว่า สาธารณูปโภคหรือกิจการที่หน่วยงานของรัฐจัดให้มีขึ้นเพื่อให้บริการหรืออำนวยความสะดวกแก่ประชาชนหรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ แต่ไม่รวมถึง

(1) การรักษาความสงบเรียบร้อยในราชอาณาจักร

(2) การดำเนินงานเกี่ยวกับราชการทหารในการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักร

(3) การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลและการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาคดี การบังคับคดี และการวางทรัพย์

(4) การดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

5) การดำเนินงานเกี่ยวกับนโยบายการต่างประเทศ

"การจัดทำบริการสาธารณะ" ให้หมายความรวมถึง การให้บริการสาธารณะด้วย

"บริการสาธารณะทางปกครอง" หมายความว่า บริการสาธารณะที่ส่วนราชการมีอำนาจหน้าที่ต้องจัดทำตามกฎหมาย และให้หมายความรวมถึงการควบคุมการประกอบวิชาชีพตามกฎหมายด้วย

"บริการสาธารณะทางพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม" หมายความว่า บริการสาธารณะที่มิใช่บริการสาธารณะทางปกครอง บรรดาที่มีวัตถุประสงค์ในการผลิตสินค้าหรือให้บริการ

"บริการสาธารณะระดับชาติ" หมายความว่า บริการสาธารณะเกี่ยวกับการจัดให้มีสิ่งอุปโภคบริโภคหรือบริการที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิตขั้นพื้นฐานของประชาชน และบริการสาธารณะอื่นที่มีพระราชกฤษฎีกากำหนดให้เป็นบริการสาธารณะระดับชาติตามพระราชบัญญัตินี้

"หน่วยงานของรัฐ" หมายความว่า ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ องค์การมหาชน และหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ

"หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบ" หมายความว่า หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบในการจัดทำบริการสาธารณะ

"ส่วนราชการ" หมายความว่า กระทรวง ทบวง กรม และราชการบริหารส่วนภูมิภาค

"รัฐวิสาหกิจ" หมายความว่า รัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ

"องค์การมหาชน" หมายความว่า องค์การมหาชนที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การมหาชน

"หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ" หมายความว่า หน่วยงานของรัฐที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเฉพาะที่มีฐานะเป็นนิติบุคคลแต่ไม่เป็นส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจ

"องค์กรวิชาชีพ" หมายความว่า องค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการ

ควบคุมการประกอบวิชาชีพที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย

“คนพิการ” หมายความว่า คนพิการตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตของคนพิการ

“ร่วมงานหรือดำเนินการ” หมายความว่า การร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนตามกฎหมายว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ

“การแปลงสภาพ” หมายความว่า การเปลี่ยนสภาพของทุนทั้งหมดหรือบางส่วนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทตามกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานของรัฐได้ลงทุนในบริษัท นั้นมากกว่าร้อยละห้าสิบของทุนจดทะเบียนกรณีบริษัทจำกัด หรือทุนชำระแล้วกรณีบริษัทมหาชนจำกัด

“การแปรรูป” หมายความว่า การที่หน่วยงานของรัฐลดการลงทุนในบริษัทที่ตั้งขึ้นโดยการแปลงสภาพลงเหลือน้อยกว่าร้อยละห้าสิบของทุนจดทะเบียนกรณีบริษัทจำกัด หรือทุนชำระแล้วกรณีบริษัทมหาชนจำกัด

“การซื้อคืน” หมายความว่า การที่หน่วยงานของรัฐเข้าไปลงทุนในบริษัทที่ผ่านการแปรรูป มากกว่าร้อยละห้าสิบของทุนจดทะเบียนกรณีบริษัทจำกัด หรือทุนชำระแล้วกรณีบริษัทมหาชนจำกัด

“การโอนเป็นของรัฐ” หมายความว่า การตราพระราชบัญญัติโอนกิจการของเอกชนมาเป็นหน่วยงานของรัฐ

“รัฐมนตรีเจ้าสังกัด” หมายความว่า รัฐมนตรีเจ้าสังกัดของหน่วยงานของรัฐ

“รัฐมนตรี” หมายความว่า นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง

หมวด 2
ความทั่วไป

มาตรา 2 มาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ และมีมาตรฐานในการจัดทำบริการสาธารณะไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

หมวด 3
หลักการจัดทำบริการสาธารณะ

มาตรา 3 การจัดทำบริการสาธารณะต้อง

(1) ตอบสนองต่อความต้องการของประชาชน

(2) อำนวยความสะดวกแก่ประชาชน

(3) เปิดเผย โปร่งใส และตรวจสอบได้

(4) คุ้มค่ากับการลงทุน

(5) สอดคล้องกับหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน

(6) สามารถให้บริการได้อย่างต่อเนื่อง

มาตรา 4 เพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะตอบสนองต่อความต้องการของประชาชน เมื่อริเริ่มที่จะจัดทำบริการสาธารณะใด ให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบให้ข้อมูลเกี่ยวกับบริการสาธารณะนั้นแก่ประชาชน และจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้ซึ่งอาจได้รับผลประโยชน์และผู้ซึ่งอาจได้

รับผลกระทบจากการจัดทำบริการสาธารณะนั้นและประชาชนทั่วไป และต้องจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นอย่างสม่ำเสมอตลอดระยะเวลาที่มีการจัดทำบริการสาธารณะนั้น

ในการให้ข้อมูลและการรับฟังความคิดเห็นตามวรรคหนึ่ง หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบต้องจำแนกผู้ซึ่งอาจได้รับผลประโยชน์และผู้ซึ่งอาจได้รับผลกระทบจากการจัดทำบริการสาธารณะนั้นให้ชัดเจน

หน่วยงานของรัฐต้องจัดทำสรุปผลการรับฟังความคิดเห็น และนำมาพิจารณาประกอบการจัดทำหรือปรับปรุงแก้ไขบริการสาธารณะนั้นด้วย

ในกรณีที่มีข้อคิดเห็นเกี่ยวกับผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากการจัดทำบริการสาธารณะ ให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบกำหนดมาตรการป้องกัน แก้ไข หรือเยียวยาผลกระทบนั้นและให้ประกาศมาตรการดังกล่าวให้ประชาชนทราบ และหากการจัดทำบริการสาธารณะนั้นอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบต้องกำหนดมาตรการชดใช้ค่าเสียหายและต้องประกาศมาตรการดังกล่าวพร้อมทั้งอัตราค่าเสียหายที่เป็นธรรมให้ประชาชนทราบด้วย

หลักเกณฑ์และวิธีการให้ข้อมูลและการรับฟังความคิดเห็นตามวรรคหนึ่ง การจัดทำสรุปผลการรับฟังความคิดเห็นและการนำสรุปผลการรับฟังความคิดเห็นมาพิจารณาประกอบการจัดทำหรือปรับปรุงแก้ไขบริการสาธารณะตามวรรคสาม และการกำหนดและประกาศมาตรการป้องกัน แก้ไข หรือเยียวยาผลกระทบและค่าเสียหายตามวรรคสี่ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 5 ในการจัดทำบริการสาธารณะ หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบต้องคำนึงถึงการอำนวย ความสะดวกแก่ประชาชนทุกกลุ่มในการเข้าถึงและใช้ประโยชน์อย่างทั่วถึง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง คนพิการ และผู้ด้อยโอกาส

การกำหนดขั้นตอนหรือเอกสารหลักฐานที่ต้องใช้ประกอบการเข้าถึงหรือใช้ประโยชน์บริการสาธารณะ ให้กระทำได้เพียงเท่าที่จำเป็นและไม่เป็นการสร้างภาระแก่ประชาชนมากเกินสมควร

ให้หน่วยงานของรัฐแต่ละแห่งประกาศขั้นตอน ระยะเวลา ตลอดจนบรรดาเอกสารหรือหลักฐานที่ต้องใช้ประกอบการเข้าถึงหรือใช้ประโยชน์บรรดาบริการสาธารณะที่อยู่ในความรับผิดชอบให้ประชาชนทราบในระบบเครือข่ายสารสนเทศ ในกรณีหน่วยงานของรัฐที่สังกัดกระทรวง ให้ส่งไปประกาศในระบบเครือข่ายสารสนเทศของกระทรวงเจ้าสังกัดด้วย

การเรียกเก็บค่าธรรมเนียม ค่าบริการ หรือค่าใช้จ่ายอื่นใดในการเข้าถึงหรือใช้ประโยชน์บริการสาธารณะ จะกระทำได้ต่อเมื่อมีกฎหมายกำหนดให้เรียกเก็บได้ และอัตราที่เรียกเก็บต้องสอดคล้องกับต้นทุนเฉลี่ยต่อหน่วยในการจัดทำบริการสาธารณะนั้น

บริการสาธารณะใดเป็นสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานอันจำเป็นแก่การดำรงชีพของประชาชน ในกรณีที่ผู้รับบริการสาธารณะไม่มีความสามารถที่จะชำระค่าบริการได้เพราะเหตุมีรายได้ต่ำ หากผู้นั้นได้ขึ้นทะเบียนไว้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ตนมีภูมิลำเนาแล้ว หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบจะหยุดให้บริการแก่ผู้นั้นเพราะเหตุที่ไม่ชำระค่าบริการมิได้ แต่ต้องให้บริการสาธารณะแก่ผู้นั้นต่อไป โดยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ชำระค่าบริการแทนโดยได้รับเงินอุดหนุนจากรัฐบาล

ประเภทของบริการสาธารณะ เกณฑ์ในการพิจารณาความสามารถที่จะชำระค่าบริการสาธารณะ หลักเกณฑ์และวิธีการขึ้นทะเบียน การชำระค่าบริการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และการขอรับเงินอุดหนุนจากรัฐบาลตามวรรคห้า ให้เป็นไปตามที่คณะรัฐมนตรีประกาศกำหนดตามข้อเสนอแนะของรัฐมนตรี

ให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบพิจารณาทบทวนการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนในการจัดทำบริการสาธารณะที่อยู่ในความรับผิดชอบอย่างน้อยทุกสามปี และให้ประกาศผลการพิจารณาทบทวนดังกล่าวพร้อมเหตุผลให้ประชาชนทราบ

มาตรา 6 ในการจัดทำบริการสาธารณะอย่างใดอย่างหนึ่ง หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบจะกำหนดรูปแบบและวิธีการจัดทำที่แตกต่างกันโดยคำนึงถึงความต้องการของประชาชนในแต่ละท้องที่หรือฐานะทางเศรษฐกิจของประชาชนแต่ละกลุ่มก็ได้

มาตรา 7 ทุกปี ให้หน่วยงานของรัฐจัดทำรายงานการวิเคราะห์ความคุ้มค่าในการใช้จ่ายเงินงบประมาณหรือเงินอื่นในการจัดทำบริการสาธารณะแต่ละรายการที่อยู่ในความรับผิดชอบ

แบบ หลักเกณฑ์ และวิธีการจัดทำรายงานตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง แต่อย่างน้อยต้องประกอบด้วยรายละเอียดเกี่ยวกับเงินงบประมาณหรือเงินอื่นที่ใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะแต่ละรายการ ข้อมูลการใช้จ่ายเงินในการจัดทำบริการสาธารณะแต่ละรายการ ผลผลิตและผลลัพธ์ของการจัดทำบริการสาธารณะแต่ละรายการ ต้นทุนต่อหน่วยในการให้บริการสาธารณะแต่ละรายการ และผลการวิเคราะห์ความคุ้มค่า

มาตรา 8 ทุกปี ให้หน่วยงานของรัฐจัดทำรายงานสรุปผลการจัดทำบริการสาธารณะที่อยู่ในความรับผิดชอบในรอบปีที่ผ่านมา ผลผลิตและผลลัพธ์ที่เกิดขึ้น จำนวนเงินงบประมาณหรือเงินอื่นรวมทั้งต้นทุนเฉลี่ยต่อหน่วยที่ใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะแต่ละรายการ ปัญหาและอุปสรรคในการจัดทำบริการสาธารณะแต่ละรายการและแนวทางแก้ไขปัญหา

หลักเกณฑ์และวิธีการจัดทำรายงานตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 9 รายงานตามมาตรา 7 และมาตรา 8 ให้ประกาศในระบบเครือข่ายสารสนเทศของหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบภายในเก้าสิบวันนับแต่วันสิ้นปีงบประมาณ

มาตรา 10 ให้หน่วยงานของรัฐจัดให้มีแผนการบริหารความเสี่ยงเพื่อให้การจัดทำบริการ สาธารณะที่อยู่ในความรับผิดชอบเป็นไปอย่างต่อเนื่อง โดยคำนึงถึงปัจจัยต่าง ๆ ที่อาจมีผลกระทบต่อความต่อเนื่องในการจัดทำบริการสาธารณะนั้น

ให้หน่วยงานของรัฐพิจารณาปรับปรุงแผนการบริหารความเสี่ยงอย่างน้อยปีละหนึ่งครั้ง

หมวด 4
การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

มาตรา 11 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติต้องเป็นไปตามความในหมวด 3 หลักการจัดทำบริการสาธารณะแห่งภาคนี้

การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่เป็นการแข่งขันกับเอกชนจะกระทำมิได้ เว้นแต่กรณีมีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือผลประโยชน์ส่วนรวม หรือการจัดให้มีสาธารณูปโภค

การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่มีลักษณะตามวรรคสองให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 12 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่เป็นบริการสาธารณะทางปกครอง ให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการเอง เว้นแต่การควบคุมการประกอบวิชาชีพตามกฎหมาย ให้องค์กรวิชาชีพที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายว่าด้วยการนั้นเป็นผู้ดำเนินการ

มาตรา 13 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่เป็นบริการสาธารณะทางพาณิชยกรรมหรืออุตสาหกรรม หน่วยงานของรัฐจะร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนก็ได้ตามความในหมวด 2 บริการสาธารณะระดับชาติที่จัดทำโดยหน่วยงานของรัฐร่วมกับเอกชน ของภาค 3 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน แห่งพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 14 ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่เกี่ยวข้องกับการอนุรักษ์ การบำรุงรักษา การบริหารจัดการหรือการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติหรือความหลากหลายทางชีวภาพ หรือการคุ้มครองส่งเสริม หรือรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม ให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการโดยให้ชุมชนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องมีส่วนร่วมดำเนินการ ตั้งแต่เมื่อเริ่มที่จะจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้น และการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นต้องสอดคล้องกับความต้องการของชุมชนท้องถิ่นแต่ละแห่งที่เกี่ยวข้อง

มาตรา 15 ก่อนการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบอย่างรุนแรงต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ หรือสุขภาพ หน่วยงานของรัฐต้องจัดให้มีการศึกษาและประเมินผลกระทบในเรื่องดังกล่าว และรับฟังความคิดเห็นขององค์การอิสระประกอบด้วย ทั้งนี้ตามกฎหมายและระเบียบว่าด้วยการนั้น

หมวด 5
การจัดตั้งและยุบเลิกหน่วยงานของรัฐ ที่เกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

ส่วนที่ 1
หลักทั่วไป

มาตรา 16 การจัดตั้งหน่วยงานของรัฐขึ้นใหม่เพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติต้องเป็นไปเพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นเป็นไปอย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ

การกำหนดภารกิจและอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐที่จะจัดตั้งขึ้นใหม่เพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ต้องไม่ซ้ำซ้อนกับภารกิจหรืออำนาจหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐที่มีอยู่เดิม

ในกรณีที่ภารกิจหรืออำนาจหน้าที่หน่วยงานของรัฐที่จะจัดตั้งขึ้นใหม่เพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติซ้ำซ้อนกับภารกิจหรืออำนาจหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐที่มีอยู่เดิม ให้ยุบเลิกหรือโอนภารกิจหรืออำนาจหน้าที่ที่ซ้ำซ้อนของหน่วยงานของรัฐที่มีอยู่เดิม รวมทั้งงบประมาณและบุคลากรในส่วนที่เกี่ยวข้องมาเป็นของหน่วยงานของรัฐที่จะจัดตั้งขึ้นใหม่

หลักเกณฑ์การยุบเลิกหรือโอนภารกิจหรืออำนาจหน้าที่ และการโอนงบประมาณและบุคลากรตามวรรคสอง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 17 แบบคำขอ และหลักเกณฑ์และวิธีการเสนอขอและการอนุมัติให้จัดตั้งหน่วยงานของรัฐขึ้นใหม่เพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติให้เป็นไปตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

แบบคำขอตามวรรคหนึ่ง อย่างน้อยต้องประกอบด้วยเหตุผลความจำเป็นในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้น ความจำเป็นที่ต้องจัดตั้งหน่วยงานของรัฐเพื่อจัดทำบริการสาธารณะนั้นขึ้นใหม่ กระบวนการทำงาน จำนวนบุคลากร งบประมาณที่ต้องใช้ ผลผลิตและผลลัพธ์ที่จะได้รับ และผลการวิเคราะห์ความสัมพันธ์ระหว่างต้นทุนกับผลผลิตและผลลัพธ์ที่จะได้รับจากการจัดตั้งหน่วยงานของรัฐนั้น

มาตรา 18 เมื่อได้ทบทวนภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติตามหมวด 4 การทบทวนภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติของภาค 2 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยหน่วยงานของรัฐแล้ว หากคณะรัฐมนตรีเห็นควรให้หน่วยงานของรัฐยุติการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติใดและให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นแทน ให้คณะรัฐมนตรีดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้

(1) ปรับเปลี่ยนภารกิจของหน่วยงานของรัฐนั้นเพื่อทำหน้าที่กำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติของเอกชน โดยให้ปรับลดอัตรากำลังและงบประมาณของหน่วยงานของรัฐนั้นลงให้เหลือเพียงเท่าที่จำเป็นต่อภารกิจกำกับดูแล

(2) ยุบเลิกหน่วยงานของรัฐนั้น ในกรณีที่เห็นว่าไม่จำเป็นต้องมีการกำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะนั้นอีกต่อไป หรืออาจมอบให้หน่วยงานของรัฐอื่นที่มีอยู่แล้วกำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะนั้นได้ หรือการดำเนินการตาม (1) ไม่คุ้มค่าต่อการปฏิบัติภารกิจกำกับดูแล

ส่วนที่ 1
การจัดตั้งส่วนราชการ

มาตรา 19 การจัดตั้งส่วนราชการขึ้นใหม่เพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ให้กระทำได้เฉพาะเพื่อการจัดทำบริการสาธารณะทางปกครองที่มุ่งให้บริการแก่ประชาชนทั่วไปโดยไม่แสวงหากำไร

มาตรา 20 ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ให้ส่วนราชการดำเนินการเอง การร่วมงาน หรือดำเนินการกับเอกชนให้กระทำได้เฉพาะกรณีมีความจำเป็นและโดยได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี ในการนี้จะให้เอกชนใช้อำนาจอนุมัติ อนุญาต ออกใบอนุญาต ขึ้นทะเบียน รับจดทะเบียนหรือจดแจ้ง หรือรับแจ้งแทนส่วนราชการมิได้

ส่วนที่ 2
การจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ

มาตรา 21 การจัดตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นใหม่เพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติให้กระทำได้เฉพาะเพื่อการจัดทำบริการสาธารณะทางพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรมโดยแสวงหากำไรมาใช้เพื่อการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นต่อไปเป็นหลัก ดังต่อไปนี้

(1) สาธารณูปโภคหรือกิจการที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิตขั้นพื้นฐานของประชาชน

(2) สาธารณูปโภคหรือกิจการที่รัฐต้องดำเนินการเองเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อประโยชน์ในการบริหารจัดการทรัพยากรของรัฐ

(3) สาธารณูปโภคหรือกิจการที่รัฐจำเป็นต้องแทรกแซงเพื่อให้เกิดการแข่งขันที่เป็นธรรมและเพื่อคุ้มครองผู้บริโภค

มาตรา 22 ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ รัฐวิสาหกิจต้องดำเนินการตามนโยบายของรัฐบาล เพื่อประโยชน์แห่งการนี้ รัฐวิสาหกิจจะดำเนินการเอง หรือจะร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนก็ได้ แต่การใดที่กฎหมายให้อำนาจแก่รัฐวิสาหกิจไว้เป็นการเฉพาะ จะให้เอกชนใช้อำนาจดังกล่าวแทนมิได้

มาตรา 23 ให้รัฐวิสาหกิจแสวงหารายได้จากการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติและอาจแสวงหากำไรจากการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นได้ตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีกำหนด

กำไรที่ได้จากการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติตามวรรคหนึ่งให้นำส่งคลังเป็นรายได้แผ่นดินตามอัตราที่คณะรัฐมนตรีประกาศกำหนด

ในกรณีที่รัฐวิสาหกิจใดดำเนินการตามนโยบายของรัฐบาลจนทำให้มีรายได้ไม่เพียงพอต่อการดำเนินงาน รัฐวิสาหกิจนั้นอาจขอให้รัฐบาลจัดสรรเงินอุดหนุนให้แก่รัฐวิสาหกิจนั้นตามความจำเป็น

แบบคำขอให้รัฐบาลจัดสรรเงินอุดหนุนตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง โดยอย่างน้อยต้องประกอบด้วยคำชี้แจงโดยละเอียดว่าดำเนินการตามนโยบายใดของรัฐบาลที่ทำให้มีรายได้ไม่เพียงพอต่อการดำเนินงาน และด้วยเหตุผลประการใด และให้ประกาศคำขอดังกล่าวในระบบสารสนเทศของรัฐวิสาหกิจนั้นด้วย

มาตรา 24 คุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม การดำรงตำแหน่ง และการพ้นจากตำแหน่งของกรรมการและพนักงานของรัฐวิสาหกิจ ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น

กรรมการของรัฐวิสาหกิจซึ่งมิใช่กรรมการโดยตำแหน่ง ให้แต่งตั้งจากผู้มีรายชื่อในบัญชีรายชื่อผู้มีความเหมาะสมเป็นกรรมการของรัฐวิสาหกิจที่

กระทรวงการคลังจัดทำขึ้นเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนกรรมการอื่นของรัฐวิสาหกิจนั้น

การจัดทำบัญชีรายชื่อตามวรรคสอง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะรัฐมนตรีกำหนดตามข้อเสนอแนะของกระทรวงการคลัง

ส่วนที่ 3
การจัดตั้งองค์การมหาชน

มาตรา 25 การจัดตั้งองค์การมหาชนขึ้นใหม่เพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ให้กระทำได้เฉพาะเพื่อการจัดทำกิจการอันเป็นบริการสาธารณะตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยองค์การมหาชน

มาตรา 26 การจัดตั้งและการดำเนินงานองค์การมหาชนให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยองค์การมหาชน

มาตรา 27 ในกรณีที่เห็นสมควร คณะรัฐมนตรีอาจกำหนดให้จัดตั้งองค์การมหาชนเพื่อจัดทำบริการสาธารณะทางสังคมหรือวัฒนธรรมที่ไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อแสวงหากำไรเป็นหลักและไม่มีลักษณะที่เป็นการแข่งขันกับเอกชนก็ได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะรัฐมนตรีกำหนด

การจัดตั้งองค์การมหาชนตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยองค์การมหาชน เว้นแต่กรณีที่การจัดทำบริการสาธารณะนั้นต้องใช้อำนาจตามกฎหมายหรือต้องมีการจัดตั้งกองทุน ให้ตราเป็นพระราชบัญญัติ

ส่วนที่ 4
การจัดตั้งหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ

มาตรา 28 การจัดตั้งหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจขึ้นใหม่เพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ให้กระทำได้เฉพาะกรณีที่บริการสาธารณะระดับชาตินั้นต้องกระทำโดยหน่วยงานที่มีความเป็นกลางและมีความเป็นอิสระในการดำเนินงานภายใต้การกำกับดูแลของรัฐบาล เพื่อให้บริการสาธารณะระดับชาตินั้นมีความเป็นกลางและเป็นธรรม

การจัดตั้งหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ ให้ตราเป็นพระราชบัญญัติ

มาตรา 29 หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจมีความเป็นอิสระด้านการบริหารจัดการ การบริหารบุคคล และการเงิน แต่คำของบประมาณรายจ่ายประจำปีของหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ ให้เสนอผ่านรัฐมนตรีเจ้าสังกัด

มาตรา 30 เพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจจะดำเนินการเอง หรือจะร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนก็ได้ แต่การใดที่กฎหมายให้อำนาจแก่หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจไว้เป็นการเฉพาะ จะให้เอกชนใช้อำนาจดังกล่าวแทนมิได้

มาตรา 31 หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจอาจแสวงหารายได้จากการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ และอาจแสวงหากำไรจากการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นได้ตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีกำหนด

กำไรที่ได้จากการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติตามวรรคหนึ่ง ให้นำส่งคลังเป็นรายได้แผ่นดินตามอัตราที่คณะรัฐมนตรีประกาศกำหนด

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจใดมีรายได้ไม่เพียงพอต่อการดำเนินงาน อาจขอให้รัฐบาลจัดสรรเงินอุดหนุนให้ได้ตามความจำเป็น

แบบคำขอให้รัฐบาลจัดสรรเงินอุดหนุนตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง โดยอย่างน้อยต้องประกอบด้วยคำชี้แจงโดยละเอียดว่าเหตุใดรายได้จึงไม่เพียงพอต่อการดำเนินงาน และให้ประกาศคำขอดังกล่าวในระบบสารสนเทศของรัฐวิสาหกิจนั้นด้วย

ภาค 2
การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยหน่วยงานของรัฐ

หมวด 1
แผนการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

มาตรา 32 ให้หน่วยงานของรัฐที่มีหน้าที่ต้องจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ จัดให้มีแผนการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่อยู่ในความรับผิดชอบที่ประกอบด้วยรายละเอียดของสาธารณะระดับชาติแต่ละเรื่องที่จะจัดทำ เหตุผลความจำเป็นที่ต้องจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้น ตลอดจนขั้นตอนการดำเนินการ กำหนดเวลาแล้วเสร็จ งบประมาณที่จะนำมาใช้จ่ายในการดำเนินการ เป้าหมาย ผลผลิตและผลลัพธ์ ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นและแนวทางในการแก้ไขผลกระทบดังกล่าว รวมทั้งความเสี่ยงและแผนการบริหารความเสี่ยง

หลักเกณฑ์ วิธีการ และรอบระยะเวลาในการจัดทำและปรับปรุงแก้ไขแผนการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติให้เป็นไปตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา ตามข้อเสนอแนะของสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและสำนักงบประมาณ

มาตรา 33 บริการสาธารณะระดับชาติที่จะกำหนดไว้ในแผนการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติต้องสอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย นโยบายของรัฐบาล แผนการบริหารราชการแผ่นดิน และแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และต้องให้ข้อมูลและรับฟังความคิดเห็นของผู้อาจได้รับประโยชน์หรือเสียประโยชน์จากการจัดทำบริการ

สาธารณะระดับชาตินั้น ประชาชน หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง และสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติประกอบด้วย

หลักเกณฑ์และวิธีการให้ข้อมูลและรับฟังความคิดเห็นตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามกฎหมายหรือระเบียบว่าด้วยการนั้น แต่ต้องมีการให้ข้อมูลและรับฟังความคิดเห็นผ่านระบบเครือข่ายสารสนเทศของกระทรวงเจ้าสังกัดของหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบประกอบการให้ข้อมูลและรับฟังความคิดเห็นโดยวิธีการอื่นด้วย และระยะเวลาการรับฟังความคิดเห็นต้องไม่น้อยกว่าหกสิบวัน

มาตรา 34 ให้รัฐมนตรีผู้รับผิดชอบส่งแผนการจัดทำหรือปรับปรุงบริการสาธารณะระดับชาติของหน่วยงานในสังกัดไปยังสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติเพื่อจัดทำเป็นแผนการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในภาพรวมของประเทศ เพื่อเสนอต่อคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบ

แผนการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในภาพรวมของประเทศที่คณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบและประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้

การตั้งงบประมาณเพื่อการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่ไม่ปรากฏในแผนตามวรรคสองจะกระทำมิได้ เว้นแต่คณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบเป็นกรณี ๆ ไป

หมวด 2
การจัดซื้อจัดจ้างเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

มาตรา 35 การจัดซื้อจัดจ้างเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติให้เป็นไปตามกฎหมายหรือระเบียบว่าด้วยการนั้น

การกำหนดให้มีการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการอนุญาโตตุลาการในสัญญาจัดซื้อจัดจ้าง หรือในสัมปทาน ประทานบัตร หรือนิติสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชน เพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวง

การจัดซื้อจัดจ้างเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่ไม่เป็นไปตามมาตรานี้ เป็นโมฆียะ

การบอกล้างหรือให้สัตยาบันโมฆียกรรมตามวรรคสาม ต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีก่อน

ในกรณีเหตุแห่งโมฆียกรรมตามมาตรานี้เกิดขึ้นจากเหตุที่คู่สัญญากับรัฐไม่ต้องรับผิดชอบ หากมีการบอกล้าง คณะรัฐมนตรีต้องกำหนดให้มีการชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่คู่สัญญานั้นตามความเป็นธรรมด้วย

มาตรา 36 ในการจัดซื้อจัดจ้างเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ หน่วยงานของรัฐต้องกำหนดให้มีการแข่งขันอย่างกว้างขวาง และต้องเปิดโอกาสให้ผู้ประกอบการสัญชาติไทยเข้าร่วมแข่งขันได้ เว้นแต่กรณีที่มีผู้จำหน่ายสินค้าหรือให้บริการนั้นไม่เกินสามราย หรือกรณีที่มีความจำเป็นทางเทคนิคที่ต้องจัดซื้อจัดจ้างจากผู้จำหน่ายสินค้าหรือให้บริการรายใดเป็นการเฉพาะ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎหมายหรือระเบียบว่าด้วยการนั้น

ผู้ประกอบการสัญชาติไทยตามวรรคหนึ่ง ให้หมายความรวมถึงนิติบุคคลที่คนต่างด้าวตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าวมีอำนาจตามกฎหมาย ข้อบังคับ หรือตามข้อตกลงในการออกเสียงลงคะแนนตั้งแต่กึ่งหนึ่งของจำนวนคะแนนเสียงที่มีสิทธิออกเสียงทั้งหมดของนิติบุคคลนั้น หรือในการแต่งตั้งหรือถอดถอนกรรมการฝ่ายข้างมากของนิติบุคคลนั้น หรือในการชี้นำการดำเนินการของนิติบุคคลนั้น ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 37 ให้หน่วยงานของรัฐที่ดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ เปิดเผยข้อมูลการดำเนินการและผลการจัดซื้อจัดจ้างที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำบริการสาธารณะนั้นในระบบเครือข่ายสารสนเทศของหน่วยงานของรัฐนั้น ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

หมวด 3
มาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

มาตรา 38 เพื่อให้บริการสาธารณะระดับชาติมีมาตรฐานเดียวกันทั่วประเทศ ให้หน่วยงานของรัฐจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติตามมาตรฐานคุณภาพและประสิทธิภาพการจัดทำบริการสาธารณะที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

ในการประกาศกำหนดมาตรฐานคุณภาพและประสิทธิภาพการจัดทำบริการสาธารณะตามวรรคหนึ่ง ให้รัฐมนตรีคำนึงถึงการอนุรักษ์พลังงาน การรักษาสิ่งแวดล้อม และคุณภาพชีวิตและวิถีชีวิตของประชาชนและชุมชนต่าง ๆ ประกอบด้วย

หน่วยงานของรัฐจะจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติให้สูงกว่ามาตรฐานที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดก็ได้ แต่เมื่อดำเนินการเสร็จ ให้รายงานรัฐมนตรีเจ้าสังกัดเพื่อนำเสนอคณะรัฐมนตรีทราบด้วย

มาตรฐานตามวรรคหนึ่ง จะกำหนดตามประเภทของบริการสาธารณะระดับชาติก็ได้

มาตรา 39 ให้รัฐมนตรีจัดให้มีการพิจารณาทบทวนความเหมาะสมของมาตรฐานการจัดทำบริการสาธารณะทุกสองปี และให้เผยแพร่รายงานผลการพิจารณาในระบบเครือข่ายสารสนเทศของสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี

ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง ให้รัฐมนตรีคำนึงถึงความต้องการและความคาดหวังของผู้รับบริการและประชาชนที่มีต่อบริการสาธารณะระดับชาติแต่ละเรื่องประกอบด้วย

หมวด 4
การทบทวนภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

มาตรา 40 ให้รัฐมนตรีจัดให้มีการพิจารณาทบทวนภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติทุกห้าปี และเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณา

ผลการพิจารณาที่คณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบแล้ว ให้เผยแพร่ในระบบเครือข่ายสารสนเทศของสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี

มาตรา 41 ภายใต้บังคับมาตรา 42 ภารกิจการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติใดที่คณะรัฐมนตรีเห็นควรให้หน่วยงานของรัฐยุติการดำเนินการ คณะรัฐมนตรีอาจมีมติให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการภารกิจนั้นแทนก็ได้

การมอบให้เอกชนดำเนินภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติแทนหน่วยงานของรัฐตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามความในภาค 3 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน แห่งพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 42 คณะรัฐมนตรีจะมีมติให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติอันเกี่ยวข้องกับสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานอันจำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชนตามที่กำหนดในกฎกระทรวงมิได้

ภาค 3
การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน

หมวด 1
การมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

ส่วนที่ 1
หลักการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน

มาตรา 43 ภายใต้บังคับมาตรา 42 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่เป็นบริการสาธารณะทางพาณิชยกรรมหรืออุตสาหกรรม หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบอาจมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำแทนได้

มาตรา 44 การมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่เป็นบริการสาธารณะทางปกครอง ให้กระทำได้เฉพาะกรณีที่มีเหตุผลความจำเป็นเพื่อประสิทธิภาพและคุณภาพของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้น และโดยได้รับความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี

มาตรา 45 การมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติจะต้องไม่ก่อให้เกิดภาระแก่งบประมาณของหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบ และต้องเป็นการพัฒนาประสิทธิภาพหรือคุณภาพในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้น

การมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบจัดทำรายงานการศึกษาและวิเคราะห์ภาระต่องบประมาณเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาด้วย

แบบ หลักเกณฑ์ และวิธีการจัดทำรายงานตามวรรคสอง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 46 การมอบให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติต้อง

(1) เปิดเผย โปร่งใส และตรวจสอบได้

(2) คุ้มค่ากับการลงทุนของภาครัฐ

(3) เปิดโอกาสให้มีการแข่งขันอย่างเป็นธรรมและเท่าเทียมกัน

(4) เป็นการพัฒนาคุณภาพและประสิทธิภาพในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติและความสามารถในการให้บริการอย่างต่อเนื่อง

(5) มีมาตรการบำรุงรักษาและพัฒนาทรัพย์สินที่ใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะ

มาตรา 47 ในการมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบต้องดำเนินการโดยเปิดเผย โปร่งใส และเปิดโอกาสให้มีการแข่งขันอย่างเป็นธรรม ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามกฎหมายหรือระเบียบว่าด้วยการนั้น

มาตรา 48 ในการมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบต้องศึกษาและวิเคราะห์ความคุ้มค่าในการลงทุน โดยจัดทำรายงานการศึกษาและวิเคราะห์เสนอต่อกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบ

แบบ หลักเกณฑ์ และวิธีการในการจัดทำรายงานตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 49 ในการมอบให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบต้องมีข้อกำหนดให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติดังกล่าวอย่างต่อเนื่อง

ข้อกำหนดตามวรรคหนึ่ง ให้หมายรวมถึงการจัดให้เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบกำกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติให้

เป็นไปอย่างต่อเนื่อง รวมทั้งการกำหนดความรับผิดชอบของเอกชนและมาตรการในการดำเนินการในกรณีที่เอกชนไม่สามารถจัดทำบริการสาธารณะได้อย่างต่อเนื่อง

เพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะเป็นไปอย่างต่อเนื่อง หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบต้องกำหนดแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจนเพื่อประกันความต่อเนื่องของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ รวมทั้งการเข้าดำเนินการแทนในกรณีที่เอกชนไม่สามารถจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติได้อย่างต่อเนื่อง

หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการกำหนดแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจนเพื่อประกันความต่อเนื่องของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ และการเข้าดำเนินการแทนในกรณีที่เอกชนไม่สามารถจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติได้อย่างต่อเนื่องตามวรรคสาม ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 50 เอกชนซึ่งได้รับมอบให้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติมีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติให้มีประสิทธิภาพและคุณภาพตามเกณฑ์การประเมินด้านประสิทธิภาพ คุณภาพ และด้านอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดตามภาค 5 การประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ แห่งพระราชบัญญัตินี้

เพื่อประโยชน์ในการควบคุมหรือกำกับดูแลและประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบ ทุกปี ให้เอกชนผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติจัดทำแผนการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ และรายงานสรุปผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในความรับผิดชอบเสนอต่อหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบเพื่อเป็นข้อมูลประกอบการพิจารณาด้วย

แบบ หลักเกณฑ์ และวิธีการในการจัดทำแผนและรายงานตามวรรคสอง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 51 เอกชนผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติมีหน้าที่บำรุง

รักษาและพัฒนาทรัพย์สินที่ใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติให้อยู่ในสภาพที่พร้อมจัดทำบริการสาธารณะตลอดเวลา และต้องให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบสามารถเข้าตรวจสอบการบำรุงรักษาและพัฒนาทรัพย์สินตามระยะเวลาที่หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบกำหนดซึ่งต้องไม่น้อยกว่าปีละสองครั้ง

ข้อตกลงเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติต้องมีข้อกำหนดเกี่ยวกับการบำรุงรักษาและพัฒนาทรัพย์สินที่ใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติด้วย

ส่วนที่ 2
วิธีการมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

มาตรา 52 การมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในเรื่องใดที่ต้องได้รับอนุมัติ อนุญาต หรือความเห็นชอบ หรือต้องจดทะเบียนขึ้นทะเบียน หรือแจ้งหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบหรือหน่วยงานอื่นของรัฐ การมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นจะมีผลสมบูรณ์ต่อเมื่อเอกชนนั้นได้รับอนุมัติ อนุญาต หรือความเห็นชอบหรือดำเนินการดังกล่าวแล้ว

มาตรา 53 หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบอาจมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยการให้สัมปทาน

เอกชนผู้รับสัมปทานต้องจัดทำบริการสาธารณะด้วยทุนและทรัพย์สินของตนเอง และอาจเรียกเก็บค่าตอบแทนหรือค่าบริการจากผู้ใช้บริการสาธารณะระดับชาตินั้นได้

การให้สัมปทาน การปฏิบัติตามเงื่อนไขของสัมปทาน และการเพิกถอนสัมปทาน ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามกฎหมาย

และระเบียบว่าด้วยการนั้น

อัตราค่าตอบแทนหรือค่าบริการที่เรียกเก็บจากผู้ใช้บริการสาธารณะระดับชาติ ให้เป็นไปตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนดซึ่งต้องไม่สร้างภาระแก่ประชาชนเกินสมควรหรือเป็นอุปสรรคต่อประชาชนทั่วไปในการเข้าถึงและใช้ประโยชน์จากบริการสาธารณะระดับชาตินั้น

มาตรา 54 เพื่อความคล่องตัวในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติของรัฐวิสาหกิจ หรือเพื่อให้เอกชนมีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติของรัฐวิสาหกิจ หรือเพื่อลดภาระงบประมาณ คณะรัฐมนตรีจะดำเนินการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดก็ได้

ดำเนินการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎหมายว่าด้วยการนั้น

มาตรา 55 บริการสาธารณะระดับชาติใดที่จัดทำโดยรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยการแปลงสภาพ หากคณะรัฐมนตรีเห็นว่ามีเอกชนผู้ให้บริการสาธารณะระดับชาตินั้นหลายราย และเอกชนมีความสามารถจัดทำบริการสาธารณะนั้นได้อย่างมีประสิทธิภาพและคุณภาพ คณะรัฐมนตรีอาจแปรรูปรัฐวิสาหกิจนั้นก็ได้

หลักเกณฑ์และวิธีการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น

ส่วนที่ 3
การคัดเลือกเอกชนและทำข้อตกลงเพื่อมอบให้เป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

มาตรา 56 ในการคัดเลือกเอกชนให้เป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบดำเนินการโดยเปิดเผย โปร่งใส เป็นกลาง และเปิดโอกาสให้มีการแข่งขันอย่างกว้างขวางและเป็นธรรม ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎหมายหรือระเบียบว่าด้วยการนั้น

มาตรา 57 การทำข้อตกลงเพื่อมอบให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบส่งร่างข้อตกลงให้สำนักงานอัยการสูงสุดให้ความเห็นชอบก่อนการลงนามด้วย

แบบและข้อกำหนดมาตรฐานของข้อตกลง ขั้นตอนและวิธีการส่งร่างข้อตกลงให้สำนักงานอัยการสูงสุดตรวจพิจารณา กรณียกเว้นไม่ต้องส่งร่างข้อตกลงให้สำนักงานอัยการสูงสุดตรวจพิจารณา และระยะเวลาการตรวจพิจารณาของสำนักงานอัยการสูงสุด ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 58 การคัดเลือกเอกชนหรือการทำข้อตกลงใดที่ไม่เป็นไปตามมาตรา 55 และมาตรา 56 ให้การคัดเลือกหรือข้อตกลงที่ทำขึ้นนั้นเป็นโมฆียะ

การคัดเลือกหรือข้อตกลงที่เป็นโมฆียะตามวรรคหนึ่งยังคงมีผลผูกพันบรรดาบุคคลที่เกี่ยวข้องอยู่ตราบเท่าที่ยังไม่มีการบอกล้างหรือสิ้นผลลงด้วยเหตุอื่น โดยหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบและเอกชนจะยกโมฆียะกรรมขึ้นกล่าวอ้างเพื่อไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงไม่ได้

ในการบอกล้างข้อตกลงที่เป็นโมฆียะตามวรรคหนึ่ง ให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบหรือหน่วยงานของรัฐอื่นที่มีอำนาจคำนึงถึงเหตุแห่งการ

บอกล้างและผลกระทบอันอาจเกิดแก่ประโยชน์ของรัฐหรือประโยชน์สาธารณะและความต่อเนื่องของการจัดทำบริการสาธารณะประกอบกัน โดยกรณีที่มีเหตุผลความจำเป็นเพื่อประโยชน์ของรัฐหรือประโยชน์สาธารณะ และความต่อเนื่องของการจัดทำบริการสาธารณะ หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีจะพิจารณาให้สัตยาบันโมฆียะกรรมนั้นก็ได้

มาตรา 59 การกำหนดให้มีการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการอนุญาโตตุลาการในข้อตกลงเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชนให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 60 ให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการคัดเลือกเอกชน ซึ่งอย่างน้อยต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือก และผลการคัดเลือก รวมทั้งข้อตกลงที่ทำกับเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะในระบบเครือข่ายสารสนเทศของตน ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

ในกรณีของหน่วยงานของรัฐที่สังกัดกระทรวง ให้ส่งไปประกาศในระบบเครือข่ายสารสนเทศ ของกระทรวงเจ้าสังกัดด้วย

ส่วนที่ 4
การปฏิบัติตามข้อตกลงเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน

มาตรา 61 เอกชนผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติมีหน้าที่ปฏิบัติตามข้อตกลงเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติอย่างเคร่งครัด

ในข้อตกลงเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ต้องมีข้อกำหนดเกี่ยวกับอำนาจของหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบในการควบคุมหรือกำกับดูแลให้เอกชนปฏิบัติตามข้อตกลง รวมทั้งมีบทลงโทษและ

ความรับผิดชอบของเอกชนในกรณีไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงด้วย

มาตรา 62 ในการปฏิบัติตามข้อตกลงเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน ให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบประเมินคุณภาพในการจัดทำบริการสาธารณะตามเกณฑ์การประเมินด้านประสิทธิภาพ คุณภาพ และด้านอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดตามภาค 5 การประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ แห่งพระราชบัญญัตินี้

ในข้อตกลงเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบและเอกชนจะตกลงกันให้มีข้อกำหนดเกี่ยวกับการประเมินคุณภาพในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติไว้เป็นการเฉพาะก็ได้ แต่ต้องมีมาตรฐานไม่ต่ำกว่าเกณฑ์การประเมินด้านประสิทธิภาพ คุณภาพ และด้านอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดตามภาค 5 การประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ แห่งพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 63 การปรับปรุงแก้ไขข้อตกลงเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ให้เป็นไปตามเงื่อนไขที่หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบและเอกชนได้ตกลงกันไว้ในข้อตกลงนั้น

นอกจากกรณีตามวรรคหนึ่ง ในกรณีที่ข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์หรือบทกฎหมายซึ่งเป็นสาระสำคัญในการกำหนดเนื้อหาของข้อตกลงได้เปลี่ยนแปลงไปภายหลังการทำข้อตกลง โดยหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบหรือเอกชนไม่อาจคาดการณ์ได้ล่วงหน้า และทำให้ไม่อาจยึดถือข้อกำหนดตามข้อตกลงเดิมนั้นได้ คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีสิทธิเรียกร้องให้มีการปรับปรุงแก้ไขข้อตกลงให้สอดคล้องกับข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์หรือบทกฎหมายที่เปลี่ยนแปลงไปนั้นได้

เพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ หรือเพื่อป้องกันมิให้เกิดความเสียหายร้ายแรงแก่ประโยชน์สาธารณะ หน่วยงานของ

รัฐผู้รับผิดชอบสามารถปรับปรุงแก้ไขข้อตกลงฝ่ายเดียวได้

มาตรา 64 การยกเลิกข้อตกลงเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ให้เป็นไปตามเงื่อนไขที่หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบและเอกชนได้ตกลงกันไว้ในข้อตกลงนั้น

นอกจากกรณีตามวรรคหนึ่ง หากมีเหตุตามมาตรา 62 วรรคสอง แต่การปรับปรุงแก้ไขข้อตกลงเป็นการพ้นวิสัยหรือเป็นการไม่สมเหตุสมผล คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีสิทธิบอกเลิกข้อตกลงนั้นได้

เพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ หรือเพื่อป้องกันมิให้เกิดความเสียหายร้ายแรงแก่ประโยชน์สาธารณะ หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบสามารถบอกเลิกข้อตกลงฝ่ายเดียวได้

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบบอกเลิกข้อตกลงฝ่ายเดียวตามวรรคสาม เอกชนคู่สัญญามีสิทธิเรียกร้องค่าทดแทนความเสียหายได้ โดยให้นำมาตรา 49 ของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับแก่การเรียกร้องค่าทดแทนความเสียหายโดยอนุโลม

หมวด 2
บริการสาธารณะระดับชาติที่จัดทำโดย หน่วยงานของรัฐร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน

ส่วนที่ 1
หลักการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ โดยหน่วยงานของรัฐร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน

มาตรา 65 ให้นำความในส่วนที่ 1 หลักการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน ของหมวด 1 การมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ของภาค 3 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน แห่งพระราชบัญญัตินี้มาใช้บังคับแก่การจัดทำบริการสาธารณะตามหมวดนี้โดยอนุโลม

ส่วนที่ 2
วิธีการมอบให้เอกชนร่วมงานหรือดำเนินการกับหน่วยงานของรัฐเพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

มาตรา 66 การจัดทำบริการสาธารณะตามหมวดนี้ให้กระทำได้เฉพาะกรณีโครงการที่หน่วยงานของรัฐไม่มีงบประมาณหรือบุคลากรเพียงพอที่จะดำเนินการเอง หรือเป็นโครงการที่จำเป็นต้องดำเนินการโดยเร่งด่วนเพื่อมิให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะ หรือการร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนเป็นวิธีการที่มีความคุ้มค่ากว่าการที่หน่วยงานของรัฐจะดำเนินการเองหรือมีความจำเป็นอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 67 ในการจัดทำบริการสาธารณะตามหมวดนี้ หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบอาจดำเนินการด้วยวิธีการดังต่อไปนี้

(1) มอบให้เอกชนรับผิดชอบงานก่อสร้างและบริหารจัดการโครงการจัดทำบริการสาธารณะ

(2) มอบให้เอกชนรับผิดชอบงานก่อสร้างและบริหารจัดการโครงการจัดทำบริการสาธารณะ และโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของโครงการให้แก่รัฐ

(3) มอบให้เอกชนรับผิดชอบงานออกแบบและก่อสร้าง และบริหารจัดการโครงการจัดทำบริการสาธารณะ

(4) วิธีการอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ส่วนที่ 3
กระบวนการศึกษาและวิเคราะห์โครงการ การคัดเลือกเอกชน และทำข้อตกลงกับเอกชน เพื่อร่วมกันจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

มาตรา 68 ให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบจัดทำรายงานการศึกษาและวิเคราะห์ความเหมาะสม ในการร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนเพื่อจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ซึ่งอย่างน้อยต้องประกอบด้วยหัวข้อเกี่ยวกับการประเมินความเป็นไปได้ของโครงการ ทางเลือกในการดำเนินโครงการ ความคุ้มค่าทางการเงินของโครงการ ความเสี่ยงของโครงการและการจัดสรรความเสี่ยงระหว่างภาครัฐและภาคเอกชน

แบบ หลักเกณฑ์และวิธีการในการจัดทำรายงานตามวรรคหนึ่งให้เป็นตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา ตามข้อเสนอแนะของสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและกระทรวงการคลัง

มาตรา 69 ให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบเสนอรายงานการศึกษาและวิเคราะห์ตามมาตรา 67 ต่อกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบ

หลักเกณฑ์และวิธีการในการเสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์ตามวรรคหนึ่ง และกระบวนการกลั่นกรองเรื่องเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 70 เมื่อคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบในโครงการที่หน่วยงานของรัฐเสนอแล้ว ให้หน่วยงานของรัฐร่างประกาศเชิญชวนเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ร่างขอบเขตของโครงการ และเงื่อนไขสำคัญของโครงการและให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการคัดเลือกเอกชนโดยวิธีประมูลเท่านั้น

หลักเกณฑ์ วิธีการ และขั้นตอนในการจัดทำประกาศเชิญชวนและการคัดเลือกเอกชน ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 71 ให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบจัดทำร่างสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนที่มีแบบและข้อกำหนดตามสัญญามาตรฐานที่คณะรัฐมนตรีโดยคำแนะนำของสำนักงานอัยการสูงสุดประกาศกำหนด และส่งร่างสัญญาให้สำนักงานอัยการสูงสุดตรวจพิจารณาก่อนลงนาม

ให้สำนักงานอัยการสูงสุดตรวจพิจารณาร่างสัญญาตามวรรคหนึ่งให้แล้วเสร็จภายในหนึ่งร้อยยี่สิบวันนับจากวันที่ได้รับร่างสัญญาจากหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบ

ในการตรวจพิจารณาร่างสัญญาตามวรรคหนึ่ง ให้สำนักงานอัยการสูงสุดดำเนินการโดยคำนึงว่าสัญญาต้องมีความเป็นธรรมต่อคู่สัญญาทุกฝ่าย

มาตรา 72 การกำหนดให้มีการระงับข้อพิพาทโดยวิธีการอนุญาโตตุลาการในสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 73 ให้กระทรวงเจ้าสังกัดของหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบนำผลการคัดเลือกเอกชนพร้อมเหตุผล ประเด็นเจรจาต่อรองเรื่องผลประโยชน์ของรัฐ และร่างสัญญาที่ผ่านการตรวจพิจารณาของสำนักงานอัยการสูงสุดเสนอต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบภายในหกสิบวันนับจากวันที่ได้รับแจ้งผลการตรวจพิจารณาจากสำนักงานอัยการสูงสุด

มาตรา 74 ให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการคัดเลือกเอกชน ซึ่งอย่างน้อยต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือกและผลการคัดเลือก รวมทั้งข้อตกลงที่ทำกับเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะในระบบเครือข่ายสารสนเทศของตน ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

ในกรณีของหน่วยงานของรัฐที่สังกัดกระทรวง ให้ส่งไปประกาศในระบบเครือข่ายสารสนเทศ ของกระทรวงเจ้าสังกัดด้วย

ส่วนที่ 4
การปฏิบัติตามสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน เพื่อการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

มาตรา 75 ให้เอกชนผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติปฏิบัติตามสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการโดยเคร่งครัด

การกำกับดูแลและติดตามผลการปฏิบัติตามสัญญา ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 76 ในการปฏิบัติตามสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน ให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบประเมินคุณภาพในการจัดทำบริการสาธารณะตามเกณฑ์การประเมินด้านประสิทธิภาพ คุณภาพ และด้านอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดตามภาค 5 การประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ แห่งพระราชบัญญัตินี้

ในสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบและเอกชนจะตกลงกันให้มีข้อกำหนดเกี่ยวกับการประเมินคุณภาพในการจัดทำบริการสาธารณะไว้เป็นการเฉพาะก็ได้ แต่ต้องมีมาตรฐานไม่ต่ำกว่าเกณฑ์การประเมินด้านประสิทธิภาพ คุณภาพ และด้านอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดตามภาค 5 การประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ แห่งพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 77 การปรับปรุงแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนให้เป็นไปตามเงื่อนไขที่หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบและเอกชนได้ตกลงกัน

ไว้ในสัญญานั้น

นอกจากกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้นำความในมาตรา 63 มาใช้บังคับกับการปรับปรุงแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนโดยอนุโลม

ในการปรับปรุงแก้ไขสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน หากเป็นการปรับปรุงแก้ไขนอกเหนือไปจากการแก้ไขตามเงื่อนไขที่ได้ตกลงกันไว้ในสัญญา และเป็นการแก้ไขในสาระสำคัญของสัญญา ให้กระทรวงเจ้าสังกัดของหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติก่อน

หลักเกณฑ์การพิจารณาว่ากรณีใดเป็นการแก้ไขในสาระสำคัญของสัญญา ให้เป็นไปตามที่คณะรัฐมนตรีประกาศกำหนด

มาตรา 78 การยกเลิกสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนให้เป็นไปตามเงื่อนไขที่หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบและเอกชนได้ตกลงกันไว้ในสัญญานั้น แต่การเลิกสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนเพื่อจัดทำสาธารณูปโภคหรือกิจการที่จำเป็นต่อการดำรงชีพของประชาชนตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีก่อน

นอกจากกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้นำความในมาตรา 64 มาใช้บังคับกับการบอกเลิกสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชนโดยอนุโลม

ในการยกเลิกสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบต้องกำหนดมาตรการใดๆ ที่จำเป็นเพื่อรักษาไว้ซึ่งความต่อเนื่องของบริการสาธารณะด้วย

ภาค 4
การควบคุมหรือกำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

หมวด 1
การควบคุมหรือกำกับดูแลการบริการสาธารณะระดับชาติที่จัดทำโดยหน่วยงานของรัฐ

มาตรา 79 ให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดควบคุมการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่จัดทำโดยส่วนราชการที่อยู่ในความควบคุมของตนให้เป็นไปตามกฎหมาย นโยบายของรัฐบาล แผนพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ แผนการบริหารราชการแผ่นดิน และมติคณะรัฐมนตรี

มาตรา 80 ในกรณีรัฐวิสาหกิจ องค์การมหาชน หรือหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ ให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดกำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นให้เป็นไปตามกฎหมาย นโยบายของรัฐบาล แผนพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ แผนการบริหารราชการแผ่นดิน และมติคณะรัฐมนตรี

เพื่อประโยชน์ในการกำกับดูแลตามวรรคหนึ่ง ให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้รัฐวิสาหกิจ องค์การมหาชน หรือหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจทำรายงาน ชี้แจงข้อเท็จจริง หรือส่งเอกสารหลักฐานเพื่อประกอบการพิจารณาเรื่องใดเรื่องหนึ่งที่อยู่ในความรับผิดชอบหรือให้ยุติการกระทำใดที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือนโยบายของรัฐบาล

คำสั่งของรัฐมนตรีเจ้าสังกัดตามวรรคสอง ต้องระบุเหตุผลประกอบการออกคำสั่งอย่างชัดแจ้ง และให้ประกาศคำสั่งนั้นในระบบสารสนเทศของ

รัฐวิสาหกิจ องค์การมหาชน หรือหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจนั้นด้วย

มาตรา 81 หลักเกณฑ์การควบคุมและการกำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติตามความในหมวดนี้ ให้เป็นไปตามที่คณะรัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

หมวด 2
การกำกับดูแลบริการสาธารณะระดับชาติ ที่หน่วยงานของรัฐที่มอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำ

มาตรา 82 ให้หน่วยงานของรัฐที่มอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติเป็นผู้กำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นให้เป็นไปตามกฎหมาย นโยบายของรัฐบาล แผนพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ แผนการบริหารราชการแผ่นดิน มติคณะรัฐมนตรี และเกณฑ์การประเมินด้านประสิทธิภาพ คุณภาพ และด้านอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดตามภาค 5 การประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติแห่งพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 83 เพื่อประโยชน์ในการกำกับดูแลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติของเอกชนซึ่งได้รับมอบหมาย หน่วยงานของรัฐจะจัดมีการสำรวจความคิดเห็นของผู้รับบริการและประชาชนที่มีต่อการจัดทำบริการสาธารณะของเอกชนซึ่งได้รับมอบหมายก็ได้

มาตรา 84 ให้หน่วยงานของรัฐที่มอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติรายงานผลการจัดทำบริการสาธารณะของเอกชนต่อรัฐมนตรีเจ้าสังกัดเพื่อทราบทุกสามเดือน และให้ประกาศในระบบเครือข่าย

สารสนเทศของหน่วยงานของรัฐนั้นด้วย

รายงานตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามแบบที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดตามข้อเสนอแนะของสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ

หมวด 3
การควบคุมหรือกำกับดูแลบริการสาธารณะระดับชาติที่หน่วยงานของรัฐร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน

มาตรา 85 การกำกับดูแลบริการสาธารณะระดับชาติที่หน่วยงานของรัฐร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น และตามเกณฑ์การประเมินด้านประสิทธิภาพ คุณภาพ และด้านอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดตามภาค 5 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ แห่งพระราชบัญญัตินี้

ภาค 5
การประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ

มาตรา 86 หน่วยงานของรัฐต้องจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติตามเกณฑ์การประเมินด้านประสิทธิภาพ คุณภาพ และด้านอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดตามข้อเสนอแนะร่วมกันของสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีและสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ

เกณฑ์การประเมินตามวรรคหนึ่ง จะกำหนดตามประเภทของบริการสาธารณะระดับชาติก็ได้

ในการกำหนดเกณฑ์การประเมิน ให้สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีและสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติร่วมกันจัดให้มีการสำรวจความต้องการและความคาดหวังของผู้รับบริการและประชาชนผู้รับบริการสาธารณะระดับชาติประกอบด้วย

มาตรา 87 ทุกปีให้หน่วยงานของรัฐจัดทำรายงานการประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่อยู่ในความรับผิดชอบแต่ละเรื่องตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด และให้เปิดเผยรายงานดังกล่าวในระบบเครือข่ายสารสนเทศของหน่วยงานของรัฐนั้นภายในวันที่ 31 ตุลาคม และส่งรายงานการประเมินผลดังกล่าวไปยังสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี

มาตรา 88 ให้สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรีและสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติร่วมกันประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติของหน่วยงานของรัฐทุกรอบสามปีตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด และทำรายงานเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาภายในวันที่ 31 ธันวาคม ของปีที่มีการจัดทำรายงานการประเมินผล

รายงานการประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติตามวรรคหนึ่ง อย่างน้อยต้องมีรายการ ดังต่อไปนี้

(1) ความต้องการและความคาดหวังของผู้รับบริการและประชาชนที่มีต่อบริการสาธารณะระดับชาติแต่ละเรื่อง

(2) ประสิทธิภาพและความสามารถของหน่วยงานของรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติแต่ละเรื่อง

(3) ความพึงพอใจของผู้รับบริการและประชาชนที่มีต่อบริการสาธารณะระดับชาติแต่ละเรื่อง

(4) ความสำเร็จในการพัฒนาความสามารถของหน่วยงานของรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นในปีที่ผ่านมา

(5) ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับแนวทางในการเพิ่มประสิทธิภาพและความสามารถของหน่วยงานของรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาตินั้นในปีถัดไป

รายงานการประเมินผลการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่คณะรัฐมนตรีเห็นชอบแล้ว ให้เผยแพร่ในระบบเครือข่ายสารสนเทศของสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี

มาตรา 89 ภายใต้บังคับมาตรา 42 บริการสาธารณะระดับชาติใดที่หน่วยงานของรัฐดำเนินการเอง แต่ไม่สามารถดำเนินการให้เป็นไปตามเกณฑ์การประเมินด้านประสิทธิภาพ คุณภาพ และด้านอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดได้เป็นเวลาสามปีติดต่อกัน คณะรัฐมนตรีอาจมีมติให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการภารกิจนั้นแทนก็ได้

การมอบให้เอกชนดำเนินภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติแทนหน่วยงานของรัฐตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามความในภาค 3 การจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติโดยเอกชน แห่งพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 90 บริการสาธารณะระดับชาติใดที่หน่วยงานของรัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการ แต่เอกชนไม่สามารถดำเนินการให้เป็นไปตามเกณฑ์การประเมินด้านประสิทธิภาพ คุณภาพ และด้านอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดได้เป็นเวลาสามปีติดต่อกัน คณะรัฐมนตรีจะดำเนินการให้เอกชนรายใหม่หรือหน่วยงานของรัฐเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะนั้นแทนก็ได้ เว้นแต่การไม่สามารถดำเนินการได้ตามเกณฑ์การประเมินดังกล่าวเป็นผลจากเหตุสุดวิสัยหรือเหตุอื่นที่เอกชนนั้นไม่ต้องรับผิดชอบ และมีหนังสือแจ้งเหตุนั้นให้หน่วยงานของรัฐทราบภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ตนรู้หรือควรรู้ถึงเหตุนั้นแล้ว

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการตามสัญญา สัมปทาน ประทานบัตร หรือนิติสัมพันธ์อื่นใด ถ้าคณะรัฐมนตรีมีมติตามวรรคหนึ่ง ให้ถือว่าสัญญา สัมปทาน ประทานบัตร หรือนิติสัมพันธ์นั้นเป็นอันสิ้นสุดลง

มาตรา 91 บริการสาธารณะระดับชาติใดที่หน่วยงานของรัฐร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน แต่ไม่สามารถดำเนินการได้ตามเกณฑ์การประเมินด้านประสิทธิภาพ คุณภาพ และด้านอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดได้เป็นเวลาสองปีติดต่อกัน คณะรัฐมนตรีอาจมีมติให้หน่วยงานของรัฐเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะนั้นทั้งหมดก็ได้ แต่ต้องใช้ทุนคืนให้แก่เอกชนนั้นตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวง หรืออาจตราพระราชบัญญัติโอนกิจการดังกล่าวเป็นของรัฐ

ภาค 6
การร้องเรียน และการยุติข้อพิพาทภายในฝ่ายปกครอง

หมวด 1
การร้องเรียน

มาตรา 92 ให้หน่วยงานของรัฐจัดให้มีช่องทางการรับข้อร้องเรียนเกี่ยวกับประสิทธิภาพและความสามารถของหน่วยงานของรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่อยู่ในความรับผิดชอบตามที่คณะรัฐมนตรีประกาศกำหนด

การรับข้อร้องเรียนตามวรรคหนึ่ง อย่างน้อยให้กระทำผ่านระบบเครือข่ายสารสนเทศของหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบ และหน่วยงานของรัฐต้องเปิดเผยข้อร้องเรียนทั้งหมดต่อสาธารณะ

มาตรา 93 ให้หน่วยงานของรัฐจัดให้มีคณะกรรมการพิจารณาข้อร้องเรียนเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะที่อยู่ในความรับผิดชอบเพื่อพิจารณาและไต่สวนข้อเท็จจริงเกี่ยวกับข้อร้องเรียนนั้น

ในกรณีที่คณะกรรมการตามวรรคหนึ่งเห็นว่าข้อร้องเรียนมีมูล ให้เสนอหัวหน้าหน่วยงานของรัฐเพื่อทราบพร้อมเสนอแนะแนวทางแก้ไขข้อร้องเรียนนั้น

ให้หัวหน้าหน่วยงานของรัฐดำเนินการแก้ไขข้อร้องเรียนนั้นโดยเร็ว และเปิดเผยผลการดำเนินการเกี่ยวกับข้อร้องเรียนนั้นผ่านระบบเครือข่ายสารสนเทศของหน่วยงานของรัฐ

มาตรา 94 ในกรณีที่มีข้อร้องเรียนเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติที่หน่วยงานของรัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการหรือที่ร่วมงานหรือดำเนินการกับเอกชน หากคณะกรรมการพิจารณาข้อร้องเรียนพิจารณาแล้วเห็นว่าการดำเนินการของเอกชนไม่เป็นไปตามที่ได้รับมอบหมายหรือไม่เป็นไปตามสัญญา สัมปทาน ประทานบัตร หรือนิติสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบกับเอกชนนั้น ให้หน่วยงานของรัฐมีหนังสือแจ้งให้เอกชนดำเนินการแก้ไขข้อร้องเรียนนั้นภายในระยะเวลาที่กำหนด

ถ้าเอกชนที่หน่วยงานของรัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการหรือที่ร่วมงานหรือดำเนินการกับรัฐไม่ดำเนินการแก้ไขข้อร้องเรียนนั้นภายในระยะเวลาที่กำหนด ให้หน่วยงานของรัฐโดยความเห็นชอบของรัฐมนตรีเจ้าสังกัดมีอำนาจดำเนินการเพื่อแก้ไขข้อร้องเรียนนั้นโดยเอกชนเป็นผู้รับผิดชอบบรรดาค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากการดำเนินการนั้น ในกรณีที่ไม่สามารถดำเนินการดังกล่าวได้ ให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งยกเลิกการมอบหมายให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะนั้น หรือยกเลิกสัญญาสัมปทาน ประทานบัตร หรือนิติสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบกับเอกชนนั้น

หมวด 2
การยุติข้อพิพาทภายในฝ่ายปกครอง

มาตรา 95 ในกรณีที่มีข้อพิพาทเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติดังต่อไปนี้ ให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดของหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบนำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาวินิจฉัย

(1) ข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบกับหน่วยงานของรัฐอื่น

(2) ข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานของรัฐกับรัฐมนตรีผู้กำกับดูแลหน่วยงานของรัฐนั้น

เมื่อคณะรัฐมนตรีมีมติเป็นประการใด ให้ผู้เกี่ยวข้องปฏิบัติไปตามนั้น

มาตรา 96 ข้อพิพาทเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติระหว่างหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบกับเอกชนที่ได้รับมอบหมายให้เป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะระดับชาติ หรือกับเอกชนซึ่งร่วมงานหรือดำเนินการกับหน่วยงานของรัฐ ให้หน่วยงานของรัฐรายงานรัฐมนตรีเจ้าสังกัดเพื่อทราบ และให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดดำเนินการไกล่เกลี่ยเพื่อยุติข้อพิพาทก่อน เว้นแต่สัญญา สัมปทาน ประทานบัตร หรือนิติสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบกับเอกชนนั้นกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

การไกล่เกลี่ยเพื่อยุติข้อพิพาทตามวรรคหนึ่ง ต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะและต้องไม่ทำให้หน่วยงานของรัฐเสียประโยชน์

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

.....

นายกรัฐมนตรี

บรรณานุกรม

1. เอกสารภาษาไทย

หนังสือ

โกวิทย์ พวงงาม. **การปกครองท้องถิ่นไทย หลักการใหม่และมิติใหม่ในอนาคต.** พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2548.

คณะกรรมาธิการวิสามัญบันทึกเจตนารมณ์ จดหมายเหตุ และตรวจรายงานการประชุม สภาร่างรัฐธรรมนูญ. **เจตนารมณ์รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.** กรุงเทพฯ : สำนักกรรมาธิการ 3 สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2550.

จรัส สุวรรณมาลา. **การวัดต้นทุนบริการสาธารณะ.** กรุงเทพฯ : คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538.

จิรัตน์ สังข์แก้ว. **รายงานการวิจัย เรื่องรูปแบบของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ.** กรุงเทพฯ : คณะพาณิชยศาสตร์และการบัญชี มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2530.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. **พัฒนาการของกฎหมายมหาชนในต่างประเทศและในประเทศไทย.** กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2538.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. **ศาลปกครองกับการดำเนินงานของตำรวจ.** กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลปกครอง, 2545.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. **องค์การมหาชนและหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ : หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ.** พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ : นิติธรรม, 2549.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. **กฎหมายปกครอง.** กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2552.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. **การปกครองส่วนท้องถิ่น.** พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2552.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. **การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ.** พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2550.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. **รายงานการวิจัย เรื่องการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ**. เสนอต่อคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย พ.ศ. 2547.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. **สัญญาทางปกครอง**. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2550.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. **หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ**. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2552.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. **หลักพื้นฐานกฎหมายปกครองฝรั่งเศส.** พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2551.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. **กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี**. กรุงเทพฯ : นิติธรรม, 2538.

บุญเพราะ แสงเทียน. **พระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 ฉบับอธิบายเรียงตามมาตรา.** กรุงเทพฯ : วิทยาพัฒน์, 2544.

ประยูร กาญจนดุล. **คำบรรยายกฎหมายปกครอง**. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ : คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538.

พิพัฒน์ ไทยอารี. **หลักการแปรรูปรัฐวิสาหกิจกับรัฐวิสาหกิจไทย.** กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531.

วุฒิสาร ตันไชย. **บทบาทของรัฐในการจัดบริการสาธารณะในระดับจังหวัดและอำเภอ : รายงานวิจัย เสนอ สถาบันดำรงราชานุภาพ สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย.** กรุงเทพฯ : สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544.

สังศิต พิริยะรังสรรค์. **ทุนนิยมขุนนางไทย (พ.ศ. 2475 - 2503)**. กรุงเทพฯ : สถาบันวิจัยสังคมจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2526.

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. **120 ปี เคาน์ซิลออฟสเตต.** กรุงเทพฯ : บริษัทประชาชน จำกัด, 2537.

สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ. **คู่มือคำอธิบายกฎหมายการบริหารราชการแผ่นดิน**. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา, 2551.

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ**. กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2551.

สำนักรัฐวิสาหกิจและหลักทรัพย์ของรัฐ. **การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ**. กรุงเทพฯ : สำนักรัฐวิสาหกิจและหลักทรัพย์ของรัฐ, 2540.

อิสสระ นิติทัณฑ์ประภาส. **เรียนรู้เรื่องศาลปกครองอย่างคนธรรมดา**. กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2540.

บทความ

ไกรยุทธ ธีรตยาคีนันท์. "การให้เอกชนดำเนินกิจกรรมแทนรัฐ." ใน **รวมบทความเศรษฐศาสตร์ภาครัฐ**. กรุงเทพฯ : คณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2533.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. ระบบการพิจารณาคดีความผิดทางอาญาของนักการเมืองระดับสูงในประเทศฝรั่งเศส. ใน **รวมบทความเนื่องในโอกาสครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์ ดร.ประยูร กาญจนดุล,** หน้า 105 – 133. กรุงเทพฯ : นิติธรรม, 2540.

สุรพล นิติไกรพจน์. "ปัญหาทางกฎหมายในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจไทย." **วารสารนิติศาสตร์** ปีที่ 29 ฉบับที่ 2 (มิถุนายน 2542).

วิทยานิพนธ์

จิราภา แจ้งใจดี. **การกระจายอำนาจบริการสาธารณะในท้องถิ่นไทย : กรณีศึกษาการขนส่งโดยสารรถประจำทางในรูปแบบสหการผสมในเขตกรุงเทพมหานครและปริมณฑล.** วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2541.

จันทจิรา เอี่ยมมยุรา. **วิสาหกิจมหาชน (รัฐวิสาหกิจ) ในกฎหมายไทย : ศึกษาในเชิงประวัติศาสตร์และเชิงวิเคราะห์ข้อความคิด.** วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2529.

ชลทิชา แข็งสาริกิจ. **ปัญหาทางกฎหมายการให้สิทธิพิเศษแก่รัฐวิสาหกิจในประเทศไทย.** วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2537.

ณานิทธิ์ สันตะพันธุ์. **เขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ.** วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551.

วันเพ็ญ ทรัพย์ส่งเสริม. **การจัดระบบองค์การมหาชนอิสระในกระบวนการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทย.** วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539.

ศันย์สนัย เถื่อนศิริ. **การแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น : ศึกษากรณีการจัดทำบริการสาธารณะในเรื่องการขนส่งมวลชนด้วยรถไฟฟ้าในกรุงเทพมหานคร.** วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2543.

สิริพร มณีภัณฑ์. **การจัดทำบริการสาธารณะท้องถิ่นในประเทศไทย : ศึกษาจากปัญหาที่เกิดขึ้นในกรณีเทศบาลและกรุงเทพ.** วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2538.

สุรพงศ์ กลั่นประชา. **สัญญาเกี่ยวกับการบริการสาธารณะในระบบกฎหมายไทย.** วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539.

แสงระวี สวัสดิบุตร. **ปัญหาที่เกิดจากการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น.** วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551.

สื่ออิเล็กทรอนิกส์

กรมส่งเสริมการปกครองส่วนท้องถิ่น.**การกระจายภารกิจหน้าที่ไปสู่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยุคใหม่**. [Online]. Available : URL : http://www.local.moi.go.th/webst/botfam1.htm

กระทรวงกลาโหม. **กระบวนการยุติธรรมทหาร.** [Online]. Available : URL : http://www1.mod.go. th/opsd/jagweb/data/mjpcontent.htm

ธีระชัย จาตุรนต์สวัสดิ์. **ทฤษฎีบริการสาธารณะในกฎหมายปกครองฝรั่งเศส : ข้อความคิด แนวทางการใช้ และระบบกฎหมาย.** [Online]. Available : URL: http://thaiaixois.online

วิรัช วิรัชนิภาวรรณ. 2008. **กระบวนการยุติธรรมกับการบริหารราชการไทย.** [Online]. Available : URL: hHYPERLINK "http://www.wiruch.com/articles for article/article justice process and public admin.htm"ttp://www.wiruch.com/articles%20for%20article/article%20justice%20process%20and%20public%20admin.htm

รัฐปกรณ์ นิภานันท์. มหาวิทยาลัยราชภัฏนครราชสีมา. 2008. **คำสั่งทางปกครอง.** [Online]. Available : URL : http://www.nrru.ac.th/knowledge/laws006.asp

สำนักงานพัฒนาระบบราชการ [Online]. Available : URL: http://www.opdc.go.th/content.php?menu_id=3HYPERLINK "http://www.opdc.go.th/content.php?menu_id=3&content_id=460"&HYPERLINK "http://www.opdc.go.th/content.php?menu_id=3&content_id=460"content_id=460

เอกสารอื่น ๆ

ชาติชาย ณ เชียงใหม่. **บรรยาย ใน "โครงการสัมมนาเพื่อรับฟังความคิดเห็นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดบริการสาธารณะ.** จัดโดย สำนักงานคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (วันที่ 12 มิถุนายน 2550 ณ โรงแรมรามา การ์เด้นส์ กรุงเทพมหานคร).

สำนักรัฐวิสาหกิจและหลักทรัพย์ของรัฐ. **เอกสารแนวทางในการปฏิบัติงานตามขั้นตอนของพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535.** กรุงเทพฯ : สำนักรัฐวิสาหกิจและหลักทรัพย์ของรัฐ, 2539. (เอกสารอัดสำเนา)

อิสสระ นิติทัณฑ์ประภาศ. "ระบบกระจายอำนาจของฝรั่งเศส," **เอกสารประกอบการสัมมนาทางวิชาการ เรื่องความสัมพันธ์ในทางกฎหมายระหว่างราชการส่วนกลางกับราชการบริหารส่วนท้องถิ่น** จัดโดยสมาคมกฎหมายมหาชนแห่งประเทศไทย วันที่ 16 พฤศจิกายน 2533 (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่).

René HOSTIOU. **Le service public « à la française » à l'épreuve du droit européen. แปลโดย มานพ พรหมชนะ** (เอกสารประกอบการประชุมวิชาการประจำปีเมธีวิจัยอาวุโส (สกว.- สกอ.) โครงการวิจัยเรื่อง แนวทางในการจัดทำประมวลกฎหมายว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย, **2552.**

2. เอกสารภาษาต่างประเทศ

Alain – Serge MESCHERIAKOFF. **Droit des services publics**. Paris : PUF, 1991.

Etienne PICARD. **La Notion de police administrative**. Paris : L.G.D.J. Bibl. De droit public, t. 146, 1984.

Georges DUPUIS et Marie – José GUEDON. **Institutions administratives: Droit administratif**. 2e édition. Armand Colin, Collection U, 1988.

Gilles J.GUGLIELMI. **Introduction au droit des services publics** Paris : L.G.D.J., 1994.

Guy BRAIBANT et Bernard STIRN, **Le droit administratif français**. 4e édition. Paris : Presses de Science Po et Dalloz, 1997.

Jean de SOTO. **Droit administratif : Théorie Générale du service public**. Paris : Edition Montchréstien, 1981.

Jean – François LACHAUME et autres. **Droit des services publics**. 3e édition. Armand Colin.

Jean – Marie PONTIER. **Les services publics.** Paris: HACHETTE, 1996.

Jean RIVERO et Jean WALINE. **Droit administratif**. 20^{e} édition. Paris : DALLOZ, 2004.

Léon DUGUIT. **Traité de droit constitutionnel (Tome 2)**. Paris : Sirey, 1923.

Martine LOMBARD. **Droit Administatif**. Paris : Dalloz, 1999.

M. LONG, P. WELL, G. BRAIBANT. **Les grands arrêts de la jurisprudence administrative**. Paris: SIREY, 1984.

Paul BERNARD. **La Notion d'ordre public en droit administratif**. Paris : L.G.D.J. Bibl. De droit public, t. 146, 1984.

Pierre – Henri TEITGEN. **La Police municipale**. Nancy : Librairie du Recueil Sirey, 1934.



ศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์

การศึกษา

- นิติศาสตรบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
- ปริญญาเอก ด้านกฎหมายปกครอง มหาวิทยาลัยปารีส 2 ประเทศฝรั่งเศส
- ประกาศนียบัตรการอบรมหลักสูตรการร่างกฎหมายและการพิจารณาคดีปกครองและประกาศนียบัตรการอบรมหลักสูตรการทำงานของรัฐบาลและรัฐสภา จาก International Institute of Public Administration ประเทศฝรั่งเศส
- ปริญญาบัตร วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร สถาบันวิชาการป้องกันประเทศ พ.ศ. 2549 ตำแหน่งหน้าที่การงานในปัจจุบัน
- ศาสตราจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
- ผู้อำนวยการศูนย์ส่งเสริมการศึกษากฎหมายฝรั่งเศส คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
- บรรณาธิการเว็บไซต์ เครือข่ายกฎหมายมหาชน www.pub-law.net (มีนาคม 2544 - ปัจจุบัน)
- กรรมการข้อมูลข่าวสารของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย (พ.ศ. 2543 - ปัจจุบัน)
- กรรมการอุทธรณ์และร้องทุกข์ ประจำมหาวิทยาลัยมหิดล (มิถุนายน 2548 - ปัจจุบัน)

- กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (พฤศจิกายน 2549 - ปัจจุบัน)
- กรรมการที่ปรึกษากฎหมายของคณะกรรมการการเลือกตั้ง (มกราคม 2550 - ปัจจุบัน)
- กรรมการในคณะกรรมการบริหารโครงการพัฒนานักบริหารการเปลี่ยนแปลงรุ่นใหม่ สถาบันส่งเสริมการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี (กันยายน 2550 - ปัจจุบัน)
- อนุกรรมการเกี่ยวกับการพัฒนาระบบบริหารงานบุคลากรในสถาบันอุดมศึกษา (กันยายน 2550 - ปัจจุบัน)
- อนุกรรมการพัฒนาระบบราชการ เกี่ยวกับการส่งเสริมและพัฒนาระบบบริหารราชการในส่วนภูมิภาคและส่วนท้องถิ่น (มกราคม 2550 - ปัจจุบัน)
- กรรมการในคณะกรรมการการศึกษา วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร (ตุลาคม 2550 - ปัจจุบัน)
- ที่ปรึกษาด้านกฎหมายของสำนักงานจัดการทรัพย์สิน จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย (มกราคม 2552 - ปัจจุบัน)
- กรรมการสภาวิจัยแห่งชาติ สาขานิติศาสตร์ (มิถุนายน 2552 - ปัจจุบัน)
- ผู้ทรงคุณวุฒิเพื่อประเมินผลข้อเสนอการวิจัยของหน่วยงานภาครัฐที่เสนอของบประมาณ ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2554 ตามมติคณะรัฐมนตรี สาขานิติศาสตร์ (สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ) (พ.ศ. 2552 - ปัจจุบัน)
- อนุญาโตตุลาการของสถาบันอนุญาโตตุลาการ สำนักระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม
- อนุกรรมการพัฒนาการบังคับใช้บทบัญญัติมาตรา 100 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและ

ปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (มีนาคม 2553 - ปัจจุบัน)

- กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิเฉพาะกิจ คณะที่ 3 ลักษณะงานด้านการให้คำปรึกษาและความเห็นทางกฎหมาย (คณะกรรมการชุดที่ 2) (อ.ก.พ.วิสามัญเฉพาะกิจเกี่ยวกับการรับรองมาตรฐานนักกฎหมายภาครัฐ สำนักงาน ก.พ.) (พ.ศ. 2553 - ปัจจุบัน)
- กรรมการประเมินสมรรถภาพและความเชี่ยวชาญข้าราชการรัฐสภาสามัญเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งประเภทเชี่ยวชาญเฉพาะ (ด้านกฎหมาย) (สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร) (พ.ศ. 2553 - ปัจจุบัน)
- กรรมการมูลนิธิฝรั่งเศสเพื่อการศึกษา (ตุลาคม 2553 - ปัจจุบัน)
- อนุกรรมการเฉพาะกิจเพื่อศึกษาวิเคราะห์และพิจารณาดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการปราบปรามการทุจริตที่แก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์การทำสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐและการจัดให้มีรางวัลตอบแทนหรือประโยชน์อื่นใดแก่บุคคล (คณะที่ 2) สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ธันวาคม 2553 - ปัจจุบัน)
- กรรมการบริหารสมาคมวัฒนธรรมฝรั่งเศสแห่งกรุงเทพ (มีนาคม 2554 - ปัจจุบัน)
- ประธานคณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อศึกษาวิเคราะห์และพิจารณาดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการปราบปรามการทุจริตที่แก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์การทำสัญญาระหว่างหน่วยงานของรัฐและการจัดให้มีรางวัลตอบแทนหรือประโยชน์อื่นใดแก่บุคคล (คณะที่ 2) สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ธันวาคม 2553 - ปัจจุบัน)

- ประธานคณะทำงานศึกษาและจัดทำร่างรายงานของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อสั่งการให้หน่วยงานของรัฐจัดทำข้อมูลเกี่ยวกับการจัดซื้อจัดจ้าง สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (มกราคม 2554 - ปัจจุบัน)
- ที่ปรึกษากฎหมาย บริษัท พีอีเอ เอ็นคอม อินเตอร์เนชันแนล จำกัด (บริษัทในเครือการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค) (มิถุนายน 2554 - ปัจจุบัน)
- ประธานคณะทำงานศึกษาและจัดทำร่างระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการเลื่อนขั้นเงินเดือนและระดับตำแหน่งเป็นกรณีพิเศษ ซึ่งได้กระทำการอันเป็นประโยชน์ต่อการป้องกันและปราบปรามการทุจริตอย่างยิ่ง พ.ศ. .... สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (มิถุนายน 2554 - ปัจจุบัน)
- อนุกรรมการขับเคลื่อน ติดตาม กำกับดูแลการดำเนินการและแก้ไขปัญหาอุปสรรคที่เกิดจากการดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรีและการยื่นบัญชีรายการรับจ่ายของโครงการที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐ (พฤศจิกายน 2554 - ปัจจุบัน)
- ประธานคณะทำงานจัดทำร่างพระราชบัญญัติการวิจัยในคนและที่เกี่ยวข้องกับคน พ.ศ. .... สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ (กุมภาพันธ์ 2555 - ปัจจุบัน)
- คณะทำงานทบทวนกฎหมายเกี่ยวกับองค์การมหาชน สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ (มีนาคม 2555 - ปัจจุบัน)
- กรรมการในคณะกรรมการจัดทำร่างประมวลกฎหมายองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกระทรวงมหาดไทย (เมษายน 2555 - ปัจจุบัน)
- กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น/สำนักนายกรัฐมนตรี (เมษายน 2555 - ปัจจุบัน)

ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน

- กฎหมายรัฐธรรมนูญ กฎหมายปกครอง การจัดองค์กรภาครัฐ

ผลงานทางวิชาการ

- บทความประมาณ 300 บทความ
- งานวิจัยจำนวน 22 โครงการ
  หนังสือจำนวน 37 เล่ม

การบรรยายในต่างประเทศ

- เป็น visiting professor ณ L'Université Paul Cézanne – Aix-marseille III ประเทศฝรั่งเศส ในปี พ.ศ. 2546, พ.ศ. 2547, พ.ศ. 2548 และ พ.ศ. 2550 (ครั้งละประมาณ 1 เดือน)
- เป็น visiting professor ณ L'Université de Nantes ประเทศฝรั่งเศส ในปี พ.ศ. 2546, พ.ศ. 2547 และ พ.ศ. 2548 (ครั้งละประมาณ 1 เดือน)
- เป็น visiting professor ณ Institut d' Etudes Politiques d' Aix – en - Provence ประเทศฝรั่งเศส2 ครั้ง ในปี พ.ศ. 2551 (ครั้งละประมาณ 1 เดือน)
- เป็น visiting professor ณ L'Université de Bretagne Occidentale ประเทศฝรั่งเศส ในปี พ.ศ. 2552, พ.ศ. 2553, พ.ศ. 2554 และ พ.ศ. 2555 (ครั้งละประมาณ 1 เดือน)

เครื่องราชอิสริยาภรณ์

- ทวีติยาภรณ์ช้างเผือก (ท.ช.) 5 ธันวาคม 2544
- ประถมาภรณ์มงกุฎไทย (ป.ม.) 5 ธันวาคม 2547
- จตุตถดิเรกคุณาภรณ์ (จ.ภ.) 5 ธันวาคม 2549
- ประถมาภรณ์ช้างเผือก (ป.ช.) 5 ธันวาคม 2550

- มหาวชิรมงกุฎ (ม.ว.ม) 5 ธันวาคม 2553

อิสริยาภรณ์ต่างประเทศ

- รัฐอิสริยาภรณ์ระดับสูง Chevalier dans l'Ordre National du Mérite จากรัฐบาลฝรั่งเศส 8 เมษายน 2548

รางวัล

- รางวัลผลงานวิจัย กองทุนรัชดาภิเษกสมโภช รางวัลสำหรับศาสตราจารย์ประจำปี 2547
- รางวัลนักวิจัยดีเด่นแห่งชาติ สาขานิติศาสตร์ ประจำปี 2548 สภาวิจัยแห่งชาติ
- รางวัลเอกสารวิจัยส่วนบุคคลดีเด่น วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร 2549
- รางวัลเมธีวิจัยอาวุโส สาขานิติศาสตร์ ประจำปี 2550 สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.)
- รางวัล TTF AWARD ด้านสังคมศาสตร์ ประจำปี 2554



(Toyota Thailand Foundation-TTF)

ก่อตั้งขึ้นในเดือนตุลาคม พ.ศ. 2535 ในโอกาสที่บริษัท โตโยต้า มอเตอร์ ประเทศไทย จำกัด ดำเนินงานมาครบรอบ 30 ปี ด้วยเงินทุนจดทะเบียนเริ่มแรก 30 ล้านบาท ซึ่งมูลนิธิฯ ได้นำเงินดอกผลมาดำเนินกิจกรรมภายใต้วัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมการศึกษาพัฒนาคุณภาพชีวิตและสิ่งแวดล้อม รวมทั้งกิจกรรมสาธารณประโยชน์ด้านอื่น ๆ โดยร่วมมือกับผู้ทรงคุณวุฒิจากหน่วยราชการ องค์กรพัฒนาเอกชน และองค์กร สาธารณกุศลต่างๆ

ในปัจจุบันมูลนิธิฯ มีทุนจดทะเบียนทั้งสิ้น 400 ล้านบาท ด้วยนโยบายการพัฒนาอย่างยั่งยืนมูลนิธิฯ จึงได้มุ่งเน้นในการช่วยเหลือสังคมอย่างต่อเนื่อง โดยเฉพาะอย่างยิ่งมูลนิธิฯ ต้องการพัฒนาเยาวชนทั้งในด้านการศึกษา คุณภาพชีวิต และสิ่งแวดล้อม ให้มีความเป็นอยู่ที่ดีขึ้น และเติบโตเป็นบุคลากรที่มีคุณภาพ เป็นกำลังสำคัญในการพัฒนาประเทศของเราให้เจริญก้าวหน้าต่อไป

รายนามคณะกรรมการมูลนิธิฯ

พลตำรวจเอกเภา สารสิน ประธานมูลนิธิโตโยต้าประเทศไทย
มร.เคียวอิจิ ทานาดะ รองประธานมูลนิธิโตโยต้าประเทศไทย

กรรมการ

ดร.เสนาะ อูนากูล
ดร.พิสิฎฐ ภัคเกษม
ดร.เจตน์ สุจริตกุล
ดร.ชาญวิทย์ เกษตรศิริ

ศ.นพ. ภิรมย์ กมลรัตนกุล	อธิการบดีจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ศ.ดร.สมคิด เลิศไพฑูรย์	อธิการบดีมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
คุณธนกร ศรีจอมขวัญ	ประธานชมรมผู้แทนจำหน่ายโตโยต้า
คุณมาโนช ลี้โกมลชัย	ประธานชมรมความร่วมมือโตโยต้า
คุณประมนต์ สุธีวงศ์	
คุณนินนาท ไชยธีรภิญโญ	
คุณวิเชียร เอมประเสริฐสุข	รองกรรมการผู้จัดการใหญ่
คุณสุทธิ จันทร์วิเมลือง	ผู้ช่วยกรรมการผู้จัดการใหญ่
คุณวุฒิกร สุริยะฉันทนานนท์	กรรมการและเลขานุการ
มร.โคเฮ นาคาโอะ	เหรัญญิก

รายนามคณะกรรมการบริหาร

คุณประมนต์ สุธีวงศ์	ประธานคณะกรรมการ บริษัท โตโยต้า มอเตอร์ ประเทศไทย จำกัด
คุณนินนาท ไชยธีรภิญโญ	รองประธานคณะกรรมการ
คุณวิเชียร เอมประเสริฐสุข	รองกรรมการผู้จัดการใหญ่
คุณศุภรัตน์ ศิริสุวรรณางกูร	ผู้ช่วยกรรมการผู้จัดการใหญ่อาวุโส
มร.โคเฮ นาคาโอะ	เหรัญญิก
นายสุทธิจันทร์ วิเมลือง	ผู้ช่วยกรรมการผู้จัดการใหญ่

คุณวิบูลชัย ณ ระนอง

- ประธานกิตติมศักดิ์ ชมรมผู้แทนจำหน่ายโตโยต้า
- ที่ปรึกษากิตติมศักดิ์ คณะกรรมการบริหาร มูลนิธิโตโยต้า ประเทศไทย

คุณจิตติมา คงจำเนียร

- ผู้อำนวยการสำนักงานวางแผนส่งเสริมสังคม และสำนักเลขานุการมูลนิธิโตโยต้าประเทศไทย

- เลขานุการคณะกรรมการบริหารมูลนิธิโตโยต้าประเทศไทย

กิจกรรมของมูลนิธิโตโยต้าประเทศไทย

ด้านการศึกษา

1. โครงการมอบทุนการศึกษาแก่บุตรหลานเจ้าหน้าที่ มูลนิธิป้องกันและปราบปรามยาเสพติด
2. โครงการพ่อแม่อุปถัมภ์ มูลนิธิหมอเสม พริ้งพวงแก้ว
3. โครงการเยาวชนไทยวันพรุ่งนี้และการมอบทุนการศึกษาเด็กยากจนในภาคเหนือ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง
4. โครงการมอบทุนการศึกษาแก่เด็กขาดแคลนในภาคอีสาน มหาวิทยาลัยขอนแก่น
5. โครงการมอบทุนการศึกษาแก่เด็กขาดแคลนในภาคใต้ มหาวิทยาลัยราชภัฏภูเก็ต
6. โครงการมอบทุนการศึกษาแก่เด็กขาดแคลนในภาคตะวันออก มหาวิทยาลัยบูรพา
7. โครงการมอบทุนการศึกษาแก่นักศึกษาพยาบาล คณะพยาบาลศาสตร์ มหาวิทยาลัยขอนแก่น
8. โครงการรางวัลมูลนิธิโตโยต้าประเทศไทย (TTF Award)
9. โครงการมอบทุนเพื่อส่งเสริมการศึกษาประวัติศาสตร์ ศิลปวัฒนธรรมและความรู้เกี่ยวกับประเทศเพื่อนบ้าน มูลนิธิโครงการตำราสังคมศาสตร์และมนุษย์ศาสตร์

ด้านคุณภาพชีวิต

1. การสนับสนุนการจัดสร้างอาคารเรียนโรงเรียนตำรวจตระเวนชายแดน กองบัญชาการตำรวจตระเวนชายแดน

2. โครงการอาหารกลางวัน “หนูรักผักสีเขียว” คณะสาธารณสุขศาสตร์ มหาวิทยาลัยขอนแก่น และการจัดพิมพ์หนังสือ โภชนาการที่ดี
3. โครงการสานสายใยเด็กไทยรักสุขภาพ คณะพยาบาลศาสตร์ มหาวิทยาลัยขอนแก่น
4. โครงการบ้านตะวันใหม่ มูลนิธิป้องกันและปราบปรามยาเสพติด
5. โครงการผ่าตัดแก้ไขอาการปากแหว่งเพดานโหว่ในเด็กพิการ สำนักงานบรรเทาทุกข์ และประชานามัยพิทักษ์
6. โครงการพัฒนาการปลูกไม้ดอกไม้ประดับในโครงการไม้ดอกเมืองหนาวตามพระราชดำริ และโครงการคำพ่อสอน มูลนิธิพระดาบส

ด้านสิ่งแวดล้อม

1. โครงการต้นน้ำต้นชีวิต สมาคมปกาเกอะญอเพื่อการพัฒนาสังคมและสิ่งแวดล้อม

รางวัล

ปี พ.ศ. 2552 รางวัลนักทรัพยากรมนุษย์ดีเด่นแห่งประเทศไทย

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ โดยสถาบันทรัพยากรมนุษย์ ได้จัดตั้งรางวัลให้นักทรัพยากรมนุษย์ดีเด่นแห่งประเทศไทย (Thailand Top 100 HR Award) โดยมีวัตถุประสงค์ เพื่อร่วมยกย่องและเชิดชูเกียรติผู้ทำคุณประโยชน์แก่สังคมไทย รวมถึงองค์กรต่างชาติ ในด้านทรัพยากรมนุษย์ให้กับประเทศไทย และเพื่อตระหนักถึงคุณค่าของบุคคลเหล่านั้น ที่ได้อุทิศตนในการพัฒนาทุ่มเท ความรู้ความสามารถและประสบการณ์ เพื่อสร้างสรรค์และพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ของประเทศไทย

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

ศูนย์ราชการเฉลิมพระเกียรติ ๘๐ พรรษา ๕ ธันวาคม ๒๕๕๐ อาคารราชบุรีดิเรกฤทธิ์
เลขที่ ๑๒๐ หมู่ ๓ ถนนแจ้งวัฒนะ แขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร ๑๐๒๑๐
โทรศัพท์ ๐-๒๑๔๑-๗๗๗๗ โทรสาร ๐-๒๑๔๓-๙๕๐๐
www.constitutionalcourt.or.th E-mail: feedback@constitutionalcourt.or.th



ห้องสมุดศาลรัฐธรรมนูญ
550013766