

หัวข้อวิทยานิพนธ์	วิเคราะห์กระบวนการทางกฎหมายในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย
ชื่อผู้เขียน	วิรัตน์ เรืองทรัพย์
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร.วิษณุ วรรณุญ
อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม	รองศาสตราจารย์ ดร.พูนศักดิ์ ไวสารว
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2549

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์เล่มนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาวิจัยถึงการวิเคราะห์กระบวนการทางกฎหมายในการแปรรูป การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย จากการศึกษาพบว่า การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) เป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นภายใต้บทบัญญัติของพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 คณะรัฐมนตรีมีมติให้แปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย โดยอาศัยอำนาจแห่งบทบัญญัติของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 50/2542 ลงวันที่ 4 พฤศจิกายน 2542 ว่า บทบัญญัติของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ไม่ขัดหรือแย้งต่อกระบวนการตราพระราชบัญญัติตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและไม่มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แต่จากการศึกษาผู้วิจัยเห็นว่ากฎหมายดังกล่าวไม่เป็นไปตามหลักวิชาการ เป็นการขัดต่อทฤษฎีลำดับศักดิ์ของกฎหมาย ทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจ ทฤษฎีการมอบอำนาจมหาชน

ในการดำเนินการแปรรูป คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย เป็นรัฐวิสาหกิจประเภทบริษัท จำกัด หรือบริษัท มหาชน จำกัด มีทุนเป็นทุนเรือนหุ้นภายใต้ชื่อ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และ คณะรัฐมนตรีได้ตราพระราชกฤษฎีกาจำนวน สองฉบับ ได้แก่

1. พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และ ประโยชน์ ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548

2. พระราชกฤษฎีกา กำหนดเงื่อนไขเวลาขกเลิกกฎหมายว่าด้วย การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548

ต่อมา เมื่อกระทรวงการคลังจะทำการขายหุ้นให้แก่ประชาชนทั่วไปในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย มูลนิธิเพื่อผู้บริโภคกับพวกรวม 11 คน ได้ยื่นฟ้องนายกรัฐมนตรีกับพวกรวม 5 คน ในกรณีเรื่องคดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของ พระราชกฤษฎีกาให้ยกเลิกพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าการดำเนินการในขั้นตอนที่เป็นสาระสำคัญในการเปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย เป็นหุ้นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่ชอบด้วยกฎหมายจึงมีคำพิพากษาที่ พ. 5/2549 ลงวันที่ 23 มีนาคม 2549 พิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ ตั้งแต่วันที่ 24 มิถุนายน 2548 ซึ่งเป็นวันใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ

คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด มีผลเสมือนว่าพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ไม่เคยถูกยกเลิก การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยยังคงมีสถานะเช่นเดิมตลอดมา บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ไม่มีสถานะเป็นนิติบุคคลตั้งแต่ต้นโดยให้ถือว่านิติกรรมสัญญาและธุรกรรมต่างๆที่บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน)ได้กระทำไปแล้วเป็นการกระทำของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย บรรดากิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบและสินทรัพย์ของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยที่โอนไปเป็นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) หรือ ที่ตกเป็นของกระทรวงการคลังให้กลับคืนมาเป็นของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย สถานะของพนักงานสภาพการจ้าง และสิทธิประโยชน์ของพนักงานยังคงมีสภาพการจ้างและได้รับสิทธิประโยชน์เช่นเดิม

จากกรณีศึกษาคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด นอกจากกระบวนการทางกฎหมายในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย มีการดำเนินการที่ขัดต่อกฎ ระเบียบและกฎหมายในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ยังน่าจะรวมถึงปัญหาในการทางกฎหมายเกี่ยวกับการโอนสินทรัพย์ อำนาจมหาชนในการปึกเสภาพดสายไฟฟ้าของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยไปให้บริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่ เนื่องจากวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นการจัดทำบริการสาธารณะ ให้มีสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานสำหรับประชาชน โดยใช้อำนาจมหาชนในการดำเนินการ หากมีการโอนไปให้บริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่จึงไม่ถูกต้องตามวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย

Thesis Title	The Analysis of Legal Procedure in Corporatization of the Electricity Generating Authority of Thailand
Name	Virat Ruangsup
Thesis Advisor	Assoc. Prof. Dr. Vishnu Varunyou
Co-Thesis Advisor	Assoc. Prof. Dr. Phoonsakdi Vaisamruat
Department	Law
Academic Year	2006

ABSTRACT

This thesis aims to study the analysis of legal procedure in corporatization of the Electricity Generating Authority of Thailand (EGAT). From the study, it is found that the Electricity Generating Authority of Thailand (EGAT) was the state enterprise established under the provisions of the Electricity Generating Authority of Thailand Act, B.E. 2511 (1968). By virtue of the provisions under the Electricity Generating Authority of Thailand Act, B.E. 2511 (1968) of which the Constitution Court rendered the Constitution Court's Ruling No. 50/2542 (1999), dated November 4, 2542 (1999), saying that the provisions of the State Enterprise Corporation Act, B.E. 2542 (1999) are not contrary to the Legislative Procedures of the Acts in accordance with the provisions of the Constitution and there are no any expressions which are inconsistent with the Constitution, the Cabinet unanimously agreed with the corporatization of the Electricity Generating Authority of Thailand (EGAT). From the study, however, the author is of opinion that the said legislation is not in accordance with the academic principles and inconsistent with the legal order theory, power separation theory and public power delegation theory.

In order to proceed on the corporatization, the Cabinet unanimously agreed with the transformation of the Electricity Generating Authority of Thailand (EGAT) to be the state enterprise in the type of company limited or public company limited, having capital as capital stock under the name of EGAT Public Company Limited. In this regard, the Cabinet also promulgated the two sets of Royal Decree as follows:

1. Royal Decree Providing Powers, Rights and Benefits for EGAT Public Company Limited, B.E. 2548 (2005);
2. Royal Decree Fixing the Time to Repeal the Legislation on the Electricity Generating Authority of Thailand (EGAT), B.E. 2548 (2005).

Subsequently, when the Ministry of Finance made the public offering in the Stock Exchange of Thailand (SET), the Consumers Foundation with a group of 11 persons filed a lawsuit against the Prime Minister and his 5 associates with regard to the case of the dispute on the legality of the Royal Decree to repeal the two sets of Royal Decree. The Supreme Administrative Court was of the opinion that the process in the substantial procedure of transforming the capital of the Electricity Generating Authority of Thailand (EGAT) to be the capital of EGAT Public Company Limited was illegal. Therefore, the Supreme Administrative Court rendered the judgment No. For. 5/2549 (2006), dated March 23, 2549 (2006) to adjudicate to repeal the two sets of Royal Decree as from June 24, 2548 (2005) on which the two sets of Royal Decree came into force.

The consequence of the judgment rendered by the Supreme Administrative Court was as if the Electricity Generating Authority of Thailand Act, B.E. 2511 (1968) had never been repealed. The Electricity Generating Authority of Thailand (EGAT) still has the status as it had before. EGAT Public Company Limited has not been in the status of juristic person since the beginning. In this regard, all the juristic acts and transactions which were executed by EGAT Public Company Limited are regarded as the actions made by the Electricity Generating Authority of Thailand (EGAT). All the activities, rights, obligations, liability and assets of the Electricity Generating Authority of Thailand (EGAT) which were transferred to EGAT Public Company Limited or which were vested to the Ministry of Finance shall be brought back to the Electricity Generating Authority of Thailand (EGAT). The employees of the Electricity Generating Authority of Thailand (EGAT) shall have the same status of employees, work conditions and benefits of employees as they were originally received.

From the study of the judgment of the Supreme Administrative Court, apart from the legal procedure for the corporatization of the Electricity Generating Authority of Thailand (EGAT), in which the process was against the Rules, Regulations and Legislation on Corporatization of the Electricity Generating Authority of Thailand (EGAT), the point should also include the legal problems on the transfer of assets, public power to stake off a post for electricity line by the Electricity Generating Authority of Thailand (EGAT) to the newly established company because the objectives to establish the Electricity Generating Authority of Thailand (EGAT) were to provide the public services and to create the basic public utility for general people which must be incorporated by public power. Therefore, if the said basic public utility were transferred to the newly established company, it would not be in accordance with the objectives in the establishment of Electricity Generating Authority of Thailand (EGAT).

กิตติกรรมประกาศ

การจัดทำวิทยานิพนธ์เรื่อง วิเคราะห์กระบวนการทางกฎหมายในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย เล่มนี้ หากผู้วิจัยไม่ได้รับความกรุณาจากท่านคณาจารย์และผู้มีพระคุณแล้วงานวิทยานิพนธ์เล่มนี้ คงยากที่จะสำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี

ในโอกาสนี้ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์รองศาสตราจารย์ ดร.วิญญู วรรณูญ รองอธิบดีศาลปกครองกลาง ซึ่งท่านอาจารย์กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ และท่านอาจารย์รองศาสตราจารย์ ดร.พูนศักดิ์ ไวสารวัจน อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ ซึ่งท่านอาจารย์กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม โดยท่านอาจารย์ที่ปรึกษาทั้งสองท่านได้ให้คำแนะนำ ช่วยจัดระบบความคิด แสดงข้อคิดเห็นและช่วยแนะนำหนังสือ เอกสารงานวิชาการ จากแหล่งข้อมูลต่าง ๆ ที่เป็นประโยชน์ต่อการศึกษาค้นคว้า รวมถึงช่วยกรุณาตรวจทานแก้ไขข้อบกพร่องต่าง ๆ งานวิทยานิพนธ์เล่มนี้สำเร็จลงด้วยดี

ขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒนกุล อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต ซึ่งท่านอาจารย์ได้กรุณาสละเวลาอันมีค่าของท่านในการรับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์รองศาสตราจารย์ ดร.วิระ โลจายะ อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต กรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์รองศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ กรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ซึ่งท่านอาจารย์ทั้งสามท่านได้เมตตาให้คำแนะนำ สำหรับสิ่งที่มีคุณค่าทางวิชาการในการจัดทำวิทยานิพนธ์ให้สำเร็จสมบูรณ์ด้วยดี

สุดท้ายนี้ ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณบิดา มารดา และคณาจารย์ ตลอดจนขอขอบพระคุณผู้แต่งหนังสือหรือตำราทุกท่านที่ผู้วิจัยใช้ศึกษาและอ้างอิงในวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ขอขอบคุณทุกท่านที่มีส่วนช่วยเหลือในการจัดทำวิทยานิพนธ์เล่มนี้ หากมีความผิดพลาดหรือข้อบกพร่องใดๆ ผู้วิจัยขอน้อมรับไว้แต่ผู้เดียว

วิรัตน์ เรืองทรัพย์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	๘
กิตติกรรมประกาศ.....	๙
บทที่ 1 บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 สมมุติฐานของปัญหา.....	4
1.3 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	5
1.4 ขอบเขตของวิทยานิพนธ์.....	5
1.5 วิธีดำเนินการวิจัย.....	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	6
2 ความเป็นมาของการจัดตั้งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย.....	7
2.1 แนวความคิด ความหมาย และวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ.....	7
2.1.1 แนวความคิดในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ.....	7
2.1.2 ความหมายของรัฐวิสาหกิจ.....	10
2.1.3 วัตถุประสงค์ในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ.....	13
2.1.4 เหตุผลในการจัดตั้งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ในรูปแบบรัฐวิสาหกิจ.....	15
2.2 กฎหมายจัดตั้งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย.....	17
2.2.1 พระราชบัญญัติการพลังงานแห่งชาติ พ.ศ.2496.....	18
2.2.2 พระราชบัญญัติการไฟฟ้าอันฮิ พ.ศ.2500.....	20
2.2.3 พระราชบัญญัติการลิกไนท์ พ.ศ.2503.....	23
2.2.4 พระราชบัญญัติการไฟฟ้าตะวันออกเฉียงเหนือ พ.ศ.2505.....	24
2.2.5 พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511.....	26

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3 แนวความคิดในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจในประเทศไทย	28
3.1 เหตุผลความจำเป็นที่ต้องแปรรูปรัฐวิสาหกิจ	28
3.2 แนวความคิดในการแปรรูปกิจการไฟฟ้า	32
3.2.1 แนวความคิดในการแปรรูปกิจการไฟฟ้าในประเทศไทย	32
3.2.1.1 การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย	32
3.2.1.2 การไฟฟ้านครหลวง	33
3.2.1.3 การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค	34
3.2.1.4 การแปรรูปกิจการไฟฟ้าในประเทศไทย	36
3.2.2 แนวความคิดในการแปรรูปกิจการไฟฟ้าในต่างประเทศ	40
3.2.2.1 ประเทศนิวซีแลนด์	40
3.2.2.2 ประเทศออสเตรเลีย	51
1) รัฐนิวเซาท์เวลส์	51
2) รัฐวิกตอเรีย	60
3.2.2.3 ประเทศสิงคโปร์	65
3.2.2.4 ประเทศฝรั่งเศส	71
1) นโยบายการแปรรูปกิจการไฟฟ้าของรัฐเป็นเอกชน	71
2) การดำเนินการแปรรูปกิจการไฟฟ้าของรัฐเป็นเอกชน	73
3) ผลการแปรรูปกิจการไฟฟ้าของรัฐเป็นเอกชน	76
3.2.2.5 วิเคราะห์การปฏิรูปรัฐวิสาหกิจภาคไฟฟ้า	
ของประเทศนิวซีแลนด์ ออสเตรเลีย และสิงคโปร์	78
1) วิเคราะห์ตลาดซื้อขายไฟฟ้า	78
2) วิเคราะห์ทางการเงินและเศรษฐกิจ	79
3) วิเคราะห์ด้านบุคลากร	79
3.2.3 นโยบายการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย	81

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
4 รูปแบบและวิธีการในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ	93
4.1 รูปแบบต่าง ๆ ที่อาจใช้ในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ.....	93
4.2 เครื่องมือในทางกฎหมายที่ใช้ในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจในประเทศไทย.....	95
4.2.1 พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ ในกิจการของรัฐ พ.ศ.2535.....	95
4.2.2 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการจำหน่ายกิจการหรือหุ้น ที่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของ พ.ศ. 2504.....	98
4.2.3 ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจำหน่ายหุ้นและซื้อหุ้น ของส่วนราชการ พ.ศ. 2535.....	98
4.2.4 พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542.....	99
5 ขั้นตอนการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยจากรัฐวิสาหกิจ ไปสู่บริษัท มหาชน จำกัด	106
5.1 กระบวนการทางกฎหมายในการแปรรูป.....	106
5.1.1 การเปลี่ยนสภาพของรัฐวิสาหกิจตามพระราชบัญญัติ ทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542.....	106
5.1.2 องค์การที่เกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้น.....	108
5.1.3 คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท.....	110
5.1.4 ขั้นตอนในการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นบริษัท.....	112
5.1.5 อำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ของรัฐวิสาหกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้น.....	115
5.1.6 พนักงานและลูกจ้าง.....	117
5.1.7 การยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ.....	117
5.1.8 ลำดับความเป็นมาของการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย..	119
5.2 พระราชกฤษฎีกาเพื่อการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย.....	133
5.2.1 พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548.....	134
5.2.2 พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขยกเลิกกฎหมายว่าด้วย การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548.....	135

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
5.2.3 ทฤษฎีลำดับศักดิ์ของกฎหมาย.....	136
5.2.4 ทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจ.....	138
5.2.5 ทฤษฎีการมอบอำนาจมหาชน.....	140
6 ปัญหาทางกฎหมายในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย.....	142
6.1 ทรัพย์สินและหนี้สิน.....	143
6.2 อำนาจมหาชนในการปึกเสียดสายไฟฟ้า.....	146
6.3 สถานะของพนักงานและลูกจ้าง.....	148
6.4 สถานะขององค์กร.....	149
6.5 ผลกระทบต่อผู้บริโภค.....	150
6.6 การนำคดีฟ้องต่อศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขดำที่ ฟ.14/2548 ลงวันที่ 8 พฤศจิกายน 2548.....	151
6.6.1 บทวิเคราะห์คำฟ้อง.....	152
6.6.1.1 ผู้ฟ้องคดีและผู้ถูกฟ้องคดี.....	152
6.6.1.2 ประเด็นแห่งคดี.....	152
6.6.1.3 สถานะของคดี.....	161
6.6.2 วิเคราะห์คำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อ บรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขดำที่ ฟ.14/2548.....	162
6.6.2.1 หลักเกณฑ์การออกคำสั่งของศาลปกครองในการกำหนด มาตรการหรือวิธีการชั่วคราว.....	163
6.6.2.2 วิเคราะห์การออกคำสั่งของศาลปกครองในการกำหนด มาตรการหรือวิธีการชั่วคราว.....	163
6.6.3 วิเคราะห์คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ ฟ.5/2549 ลงวันที่ 23 มีนาคม 2549.....	165
6.6.3.1 คำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี.....	165
6.6.3.2 คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด.....	173

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

6.6.4 ผลกระทบของคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดเกี่ยวกับ	
การแปลงสภาพ กฟผ. เป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน).....	196
6.6.4.1 ขอบเขตคำพิพากษา.....	196
6.6.4.2 สถานะขององค์กร.....	197
6.6.4.3 คณะกรรมการและผู้บริหาร.....	198
6.6.4.4 กิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์.....	198
6.6.4.5 พนักงาน สภาพการจ้าง และสิทธิประโยชน์ของพนักงาน.....	205
6.6.4.6 นิติกรรมสัญญาและธุรกรรม.....	206
6.6.4.7 ภาษีอากรและค่าธรรมเนียมต่าง ๆ.....	206
6.6.4.8 คณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้า.....	206
6.6.4.9 การทบทวนคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด.....	206
7 สรุปและเสนอแนะ.....	209
7.1 บทสรุป.....	209
7.2 ข้อเสนอแนะและแนวทางของกระบวนการทางกฎหมายในการแก้ไข	
ปัญหาและอุปสรรค.....	212
บรรณานุกรม.....	215
ภาคผนวก.....	221
ก.ลำดับความเป็นมาของการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย.....	222
ข.คำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนพิพากษา	
คดีหมายเลขคำที่ ฟ.14/2548 ลงวันที่ 15 พฤศจิกายน 2548.....	228
ค.คำสั่งแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี คดีหมายเลขคำที่ ฟ. 14/2548	
ลงวันที่ 10 มีนาคม 2549.....	239
ง.คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ ฟ. 5/2549	
ลงวันที่ 23 มีนาคม 2549.....	283
ประวัติผู้เขียน.....	342

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย เรียกโดยย่อว่า “กฟผ.” จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 มีฐานะเป็นนิติบุคคล มีวัตถุประสงค์เพื่อผลิต จัดให้ได้มา จัดส่งหรือจำหน่ายซึ่งพลังงานไฟฟ้า ดำเนินงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับพลังงานไฟฟ้า แหล่งพลังงานอันได้มาจากธรรมชาติ เช่น น้ำ ความร้อนธรรมชาติ ลม แสงแดด แร่ธาตุหรือเชื้อเพลิง ดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับพลังงานไฟฟ้าและธุรกิจอื่นที่เกี่ยวข้องหรือต่อเนื่องกับกิจการของ กฟผ. หรือร่วมทุนกับบุคคลอื่นเพื่อดำเนินการดังกล่าว (มาตรา 6 พ.ร.บ. กฟผ. พ.ศ.2511) กฟผ. เป็นหน่วยงานที่มีอัตราการขยายตัวของการผลิตกระแสไฟฟ้าที่เพิ่มมากขึ้นในแต่ละปี ทั้งนี้เนื่องจากการใช้กระแสไฟฟ้าที่เพิ่มมากขึ้นทั้งจากภาครัฐและเอกชน ดังนั้น เพื่อตอบสนองความต้องการของผู้ใช้ได้อย่างเพียงพอและสม่ำเสมอ กฟผ. จึงต้องเพิ่มกำลังการผลิตกระแสไฟฟ้าให้มากขึ้นตามแผนงานที่ได้ตั้งไว้ ซึ่งผลจากการดำเนินงานทำให้ กฟผ. มีทรัพย์สินและหนี้สินเพิ่มมากขึ้น กฟผ.จึงมีความจำเป็นต้องปรับเปลี่ยนสถานะเพื่อพัฒนาองค์กรไปในเชิงธุรกิจ โดยมีการแปรสภาพบางส่วนให้เอกชนเข้ามาร่วมดำเนินงานเพื่อลดภาระการลงทุนของรัฐบาล

ปัจจุบันภารกิจหลักของ กฟผ. ได้แก่ การผลิตพลังงานไฟฟ้า และการสำรองพลังงานไฟฟ้าให้เพียงพอกับปริมาณการใช้พลังงานไฟฟ้าทั้งของภาครัฐและภาคเอกชน ซึ่งจากปัจจัยหลายด้าน ทั้งจากสภาพเศรษฐกิจ สังคม การเมือง เทคโนโลยี การแข่งขันกันเป็นผู้นำในภูมิภาค การเปลี่ยนแปลงภายในและภายนอกประเทศอย่างรวดเร็ว รวมถึงการรณรงค์ประหยัดพลังงาน ตลอดจนกระแสต่อต้านจากประชาชนในการใช้ทรัพยากรเพื่อผลิตพลังงานไฟฟ้าที่จำกัด กฟผ. ในฐานะองค์กรขนาดใหญ่ย่อมได้รับผลกระทบตามไปด้วย ดังนั้น จึงต้องมีการปรับเปลี่ยนสถานะตามสถานการณ์

ทั้งนี้ เพื่อเป็นการปฏิบัติตามนโยบายของรัฐบาลในการพัฒนาองค์กรเกี่ยวกับพลังงานไฟฟ้าให้ปรับเปลี่ยนไปเป็นองค์กรธุรกิจ ซึ่งนโยบายในการพัฒนาประสิทธิภาพของกิจการไฟฟ้าเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดต่อประชาชนและเศรษฐกิจโดยรวมของชาติ ตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 9 พ.ศ.2545- 2549 โดยมีสาระสำคัญเกี่ยวกับยุทธศาสตร์ การพัฒนา

เศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทย ได้กำหนดยุทธศาสตร์การพัฒนาที่สนับสนุนและเชื่อมโยงกัน สำหรับในส่วนที่เกี่ยวกับการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ

ดังนั้น การสร้างระบบบริหารจัดการที่ดีให้เกิดขึ้นในทุกภาคส่วนของสังคม มีความสำคัญลำดับสูงสุด เน้นการปฏิรูปให้เกิดกลไกการบริหารจัดการที่ดี ทั้งในภาคการเมือง ภาคราชการ ภาคเอกชนและ ภาคประชาชน บนพื้นฐานการมีส่วนร่วมของประชาชนในกระบวนการพัฒนาประเทศที่มีประสิทธิภาพ มีความโปร่งใส ให้มีความรับผิดชอบ สามารถตรวจสอบได้ซึ่งจะเป็นรากฐานสำคัญและเป็นภูมิคุ้มกันที่ดีให้สังคมไทยพร้อมรับกระแสการเปลี่ยนแปลงต่างๆ ได้ดียิ่งขึ้น อีกทั้งจะช่วยป้องกันและขจัดปัญหาการทุจริตและประพฤติมิชอบ ประกอบด้วย ยุทธศาสตร์การบริหารจัดการที่ดี เป็นยุทธศาสตร์ที่สำคัญในการผลักดันให้ทุกยุทธศาสตร์ขับเคลื่อนไปได้ โดยให้ความสำคัญกับการปรับระบบบริหารจัดการภาครัฐให้มีประสิทธิภาพและโปร่งใส โดยปรับโครงสร้าง ลดขนาด และปรับบทบาทให้สอดคล้องกับระบบราชการแนวใหม่ มีระบบข้อมูลที่น่าเชื่อถือ มีเอกภาพ และเป็นเครือข่ายเชื่อมโยงกัน มีระบบการทำงานที่ลดความซ้ำซ้อน ระบบงบประมาณเป็นแบบมุ่งผลลัพธ์ที่สอดคล้องกับยุทธศาสตร์การพัฒนาตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ รวมทั้งปรับปรุงระบบกฎหมายให้สอดคล้องกับสภาพแวดล้อมของสังคมทั้งภายในและภายนอกประเทศ ส่งเสริมการใช้กฎหมายคุ้มครองสิทธิประชาชน และสนับสนุนให้สื่อและประชาชนมีบทบาทตรวจสอบกระบวนการยุติธรรม และเพิ่มประสิทธิภาพและยกระดับคุณภาพโครงสร้างพื้นฐานทั้งด้านระบบการขนส่ง สื่อสาร โทรคมนาคม พลังงาน และสาธารณสุขูปโภคเพื่อสนับสนุนการเพิ่มสมรรถนะภาคการผลิตและบริการ โดยใช้ประโยชน์จากระบบโครงสร้างพื้นฐานที่ได้พัฒนาขึ้นแล้วให้คุ้มค่าโดยให้ความสำคัญกับการจัดการดูแลบำรุงรักษาที่มีประสิทธิภาพ และการเพิ่มมาตรฐานความปลอดภัย มีราคาที่เหมาะสม เพื่อสนับสนุนการเพิ่มประสิทธิภาพการผลิตของระบบเศรษฐกิจโดยรวมพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานโดยเฉพาะโครงข่ายโทรคมนาคม ทำอากาศยานและท่าเรือหลัก รวมทั้งกิจการพาณิชย์นาวี ให้มีคุณภาพอยู่ในระดับมาตรฐาน สะดวกรวดเร็วเพื่อสนับสนุนการเพิ่มสมรรถนะของภาคการผลิตและบริการของประเทศจัดหาพลังงานให้มีเพียงพอกับความต้องการอย่างมีคุณภาพ มีความมั่นคงในระดับราคาที่เหมาะสม และพัฒนาการผลิตพลังงานหมุนเวียนเพื่อใช้ประโยชน์เชิงพาณิชย์ปรับปรุงกระบวนการจัดเตรียมโครงการให้มีความสมบูรณ์ โดยคำนึงถึงผลกระทบทางเศรษฐกิจ ภาระหนี้ของประเทศ ผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม และวิถีชีวิตของชุมชน และสนับสนุนให้มีการสร้างกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชนทุกภาคส่วนในการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐาน รวมทั้งมีการดำเนินการตามขั้นตอนและระเบียบและกฎหมายที่เกี่ยวข้องอย่างเคร่งครัด เพื่อให้การบริหารจัดการด้านโครงสร้างพื้นฐานมีประสิทธิภาพ โปร่งใส และเกิดการ

ยอมรับจากประชาชนดำเนินการแปรรูปรัฐวิสาหกิจอย่างเป็นขั้นตอน โดยให้ความสำคัญในการเตรียมความพร้อมทั้งด้านการปรับองค์กรและการพัฒนาบุคลากรของหน่วยงาน เพื่อให้เกิดการบริหารจัดการที่ดี สนับสนุนบทบาทการลงทุนของภาคเอกชนที่คำนึงถึงประสิทธิภาพการให้บริการเพื่อลดการลงทุนภาครัฐ และเป็นทางเลือกให้ประชาชนได้รับบริการที่ดีมีคุณภาพดีขึ้น ขณะเดียวกันมีการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลโครงสร้างพื้นฐานรายสาขาให้ได้มาตรฐาน ทั้งในด้านคุณภาพและอัตราค่าบริการ เพื่อการแปรรูปรัฐวิสาหกิจเกิดความเป็นธรรมต่อผู้ให้และผู้ใช้บริการ และเกิดประโยชน์ต่อประชาชนโดยรวม

ทั้งนี้การแปรรูปรัฐวิสาหกิจสอดคล้องกับคำแถลงนโยบายของคณะรัฐมนตรีนำโดยพันตำรวจโททักษิณ ชินวัตร นายกรัฐมนตรีที่ได้มีการแถลงต่อรัฐสภา เมื่อวันที่ 23 มีนาคม 2548 สรุปความว่า ในภาวะปัจจุบันที่ราคาน้ำมันในตลาดโลกยังคงสูงและมีความผันผวน รัฐบาลจะดำเนินนโยบายพลังงาน ซึ่งเป็นปัจจัยสำคัญของระบบ การผลิต การขนส่ง และการดำรงชีวิตของประชาชนเพื่อให้เกิดการใช้พลังงานอย่างมีประสิทธิภาพ ลดการนำเข้าพลังงานและพัฒนาพลังงานทางเลือกที่ประเทศไทยสามารถพึ่งตนเองได้มากขึ้น รวมทั้งพัฒนาก๊าซธรรมชาติให้เกิดประโยชน์สูงสุด สร้างความมั่นคงด้านพลังงานในภูมิภาคและเพิ่มมูลค่าในประเทศโดยการพัฒนาอุตสาหกรรมปิโตรเคมี อุตสาหกรรมต่อเนื่องและอุตสาหกรรมผลิตพลังงานชีวภาพ ส่งเสริมการใช้เอทานอลและไบโอดีเซล ที่เป็นผลผลิตการเกษตรเพื่อทดแทนน้ำมันเพื่อให้การลงทุนและการให้บริการด้านโครงสร้างพื้นฐานมีประสิทธิภาพ รัฐบาลจะเพิ่มศักยภาพของรัฐวิสาหกิจ โดยการปรับปรุงการบริหารและแปรรูปเป็นบริษัท จัดกลุ่มเพื่อการกำกับดูแลให้สอดคล้องกับยุทธศาสตร์ของประเทศ ตลอดจนสร้างความเข้มแข็งให้แก่กลไกการกำกับดูแลกิจการที่เกี่ยวข้องกับบริการโครงสร้างพื้นฐาน รัฐบาลจะกำกับดูแลการบริหารจัดการและพัฒนาธุรกิจโดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของประชาชนผู้บริโภคในฐานะผู้รับบริการ

ในการบริหารจัดการความยากจน การพัฒนาและสังคมที่มีคุณภาพ การสร้างความเข้มแข็งให้แก่ระบบเศรษฐกิจและการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานนั้น มีความจำเป็นต้องใช้เงินลงทุนจำนวนมาก รัฐบาลจะพิจารณาแหล่งเงินทุนที่เหมาะสมโดยยึดหลักการให้เศรษฐกิจขยายตัวได้อย่างมีประสิทธิภาพและรักษาวินัยทางการเงินการคลังอย่างเคร่งครัด โดยจัดทำงบประมาณที่เหมาะสมกับภาวะเศรษฐกิจ ดูแลระดับเงินเฟ้อให้อยู่ในระดับเหมาะสม รักษาทุนสำรองระหว่างประเทศและดุลบัญชีเดินสะพัดให้อยู่ในระดับที่เพียงพอและสามารถคงสถานภาพของประเทศให้อยู่ในภาวะดี

จากความสำคัญของแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติที่กำหนดยุทธศาสตร์การพัฒนาในส่วนการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ ประกอบกับนโยบายของคณะรัฐมนตรีชุดปัจจุบันที่มุ่งเน้นเพื่อให้การลงทุนและการให้บริการ โครงสร้างพื้นฐานมีประสิทธิภาพ รัฐบาลจะเพิ่มศักยภาพของ

รัฐวิสาหกิจโดยการปรับปรุงการบริหารและแปรสภาพเป็นบริษัท จัดกลุ่มเพื่อการกำกับดูแลให้สอดคล้องกับยุทธศาสตร์ของประเทศ จึงเป็นเหตุผลสำคัญให้มีการแปรรูปรัฐวิสาหกิจโดยเฉพาะ กฟผ.

การแปรรูปรัฐวิสาหกิจของ กฟผ. ไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 โดยเปลี่ยนทุนของ กฟผ. เป็นหุ้นตามกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจและโอนกิจการของ กฟผ. ไปให้แก่บริษัททั้งหมด ซึ่งตามมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีมติคณะรัฐมนตรียุบเลิกรัฐวิสาหกิจใดให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิกตามเงื่อนไขที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น” และได้มีการออกพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 และดำเนินการออกพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิและประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ขึ้นมาใช้แทนพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 จนกว่าจะมีการตราพระราชบัญญัติกิจการไฟฟ้าขึ้นมาใช้แทน ต่อมาเมื่อบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จะทำการขายหุ้นให้แก่ประชาชนปรากฏว่ามูลนิธิเพื่อผู้บริโภคกับพวกได้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขดำที่ ฟ.14/2548 ลงวันที่ 8 พฤศจิกายน 2548 ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับ และเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2548 ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาห้ามรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังและบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เสนอขายหรือดำเนินการใดๆเกี่ยวกับการขายหุ้นไว้จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งเป็นอย่างอื่นและ ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาที่ ฟ. 5/2549 ลงวันที่ 23 มีนาคม 2549 ให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับ จึงมีผลเสมือนว่าพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ไม่เคยถูกยกเลิก จึงนำมาสู่การศึกษาทบทวนกระบวนการที่เกิดขึ้นทั้งหมดในการแปรรูปว่าได้กระทำไปโดยถูกต้องตามหลักทฤษฎีกฎหมาย และเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะหรือไม่ ดังนั้น เพื่อเป็นการเข้าใจถึงสภาพปัญหา และวิธีการแก้ไข จึงเห็นควรทำการศึกษาวิจัยโดยละเอียดต่อไป

1.2 สมมุติฐานของปัญหา

กรณีการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจหนึ่งที่รัฐบาลได้ดำเนินการแปรรูปไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เมื่อพิจารณาถึงกระบวนการแปรรูปตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ที่ให้อำนาจรัฐบาลออกพระราชกฤษฎีกาซึ่งเป็นอำนาจของฝ่ายบริหารสามารถมีอำนาจในการไปยกเลิกกฎหมายระดับพระราชบัญญัติซึ่งเป็นกฎหมายที่

ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติ อีกทั้งการที่ให้กฎหมายระดับพระราชกฤษฎีกาซึ่งเป็นกฎหมายลำดับรองสามารถที่จะยกเลิกพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิต พ.ศ.2511 ซึ่งเป็นกฎหมายที่อยู่ในลำดับศักดิ์ที่สูงกว่า จะเห็นว่ากระบวนการตามกฎหมายที่ใช้ในการแปรรูปร่างจะขัดกับหลักการแบ่งแยกอำนาจและทฤษฎีลำดับศักดิ์ของกฎหมาย และในการแปรรูป กฟผ. ทำให้เกิดปัญหาในทางกฎหมายในเรื่องต่าง ๆ ดังนี้ 1. ทรัพย์สินและหนี้สิน 2. อำนาจมหาชนในการปิดเสาพาดสายไฟฟ้า 3. สถานะของพนักงานและลูกจ้าง 4. สถานะขององค์กร 5. ผลกระทบของผู้บริโภค รวมถึงมีการฟ้องคดีฟ้องต่อศาลปกครองสูงสุด ดังนั้นจึงเป็นประเด็นปัญหาสำคัญน่าสนใจที่จะต้องมีการศึกษาในเรื่องดังกล่าวและมีการวิเคราะห์ปัญหาตามหลักวิชาการที่ถูกต้องต่อไป

1.3 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.3.1 ศึกษาความเป็นมาในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) ไปเป็น บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน)

1.3.2 ศึกษากระบวนการทางกฎหมายที่ถูกต้องตามหลักทฤษฎีของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ

1.3.3 วิเคราะห์สภาพปัญหาของกระบวนการทางกฎหมายในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.)

1.3.4 เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน ให้เป็นไปตามกระบวนการทางกฎหมาย และตามหลักทฤษฎีที่ถูกต้องต่อไป

1.3.5 เพื่อเป็นแบบอย่างในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจอื่นตามกระบวนการที่ถูกต้องต่อไป

1.4 ขอบเขตของวิทยานิพนธ์

ศึกษาถึงขั้นตอนและกระบวนการทางกฎหมายในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) ไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และกฎหมายในการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) โดยศึกษาถึง กระบวนการ ขั้นตอนตามกฎหมายในการแปรรูปและศึกษาถึงคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ถึงสภาพปัญหา และวิธีแก้ไขให้ถูกต้องตามหลักทฤษฎี

1.5 วิธีดำเนินการวิจัย

จากการนำข้อมูลของเอกสารจากแหล่งข้อมูลต่าง ๆ นำมาวิเคราะห์ ทั้งนี้ โดยมีการนำทฤษฎีและหลักกฎหมาย แนวคิดของต่างประเทศนำมาวิเคราะห์ว่าถูกต้องตรงตามทฤษฎีหรือไม่

การวิเคราะห์ในแต่ละประเด็นให้ได้แนวทางที่เหมาะสม นำไปสู่การให้คำตอบตามสมมติฐานที่ตั้งไว้ รวมทั้งมีการสรุปผลวิเคราะห์วิจัยและการเสนอแนะแนวทางแก้ไข

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ทราบถึงกฎหมายและขั้นตอนในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) ไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน)

1.6.2 ทำให้ทราบถึงปัญหาและแนวทางในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) เพื่อเป็นแนวทางในการดำเนินการต่อไป

1.6.3 ทำให้ทราบถึงคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 50/2542 ลงวันที่ 4 พฤศจิกายน 2542

1.6.4 เพื่อได้ทราบกระบวนการนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครองสูงสุดและคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่ พ.5/2549 ลงวันที่ 23 มีนาคม 2549

1.6.5 เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) และรัฐวิสาหกิจอื่นๆ ในปัจจุบัน

บทที่ 2

ความเป็นมาของการจัดตั้งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย

การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) เป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 โดยการรวมหน่วยงานด้านการผลิตและส่งพลังงานไฟฟ้า 3 แห่ง ได้แก่ การไฟฟ้าอันฮิ การลิกไนท์ และการไฟฟ้าตะวันออกเฉียงเหนือ เข้าด้วยกัน มีฐานะเป็นนิติบุคคล ใช้ชื่อย่อว่า “กฟผ.” มีวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งเพื่อพัฒนาประเทศขั้นพื้นฐาน จัดทำบริการสาธารณะให้แก่ประชาชนได้ใช้ประโยชน์โดยส่วนรวม และเนื่องจากกิจการไฟฟ้าเป็นการบริการสาธารณูปโภคซึ่งมีการดำเนินกิจการขนาดใหญ่และต้องใช้เงินลงทุนสูง รัฐจึงมีแนวคิดที่จะเข้ามาควบคุมดำเนินการเพื่อผลประโยชน์ในการพัฒนาประเทศโดยรวม ทั้งจะได้เข้ามาช่วยเหลือในเรื่องของเงินลงทุนในรูปแบบการจัดหาแหล่งเงินกู้อีกด้วย

2.1 แนวความคิด ความหมาย และวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ

การจัดตั้งรัฐวิสาหกิจในประเทศไทย มีแนวคิดและเหตุผลในการจัดตั้งแต่ละรัฐวิสาหกิจแตกต่างกัน ทั้งนี้เป็นไปตามสภาวะที่เปลี่ยนแปลงไปของประวัติศาสตร์ทางการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม ในการศึกษาความเป็นมาของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) จึงจะได้กล่าวถึงแนวความคิด ความหมาย และวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจโดยทั่วไป เพื่อเป็นพื้นฐานให้ทราบถึงแนวคิดหลักในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ รวมถึงจะได้เป็นประโยชน์ในการวิเคราะห์ที่มาในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยอันจะได้กล่าวในบทต่อไป

2.1.1 แนวความคิดในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ

อาจกล่าวได้ว่าประเทศไทยมีกิจการที่มีลักษณะเป็นรัฐวิสาหกิจมาตั้งแต่สมัยสุโขทัย และอยุธยาเป็นต้นมา แต่ไม่มีรูปแบบชัดเจน ทั้งนี้เป็นไปในรูปแบบการค้ำของรัฐบาลได้กษัตริย์ โดยมีวัตถุประสงค์หลักในการหารายได้มาใช้ในการรักษาความมั่นคงของรัฐเพื่อประโยชน์ทางการเมืองในการต่อต้านลัทธิอาณานิคมของต่างชาติเป็นสำคัญ¹

¹ ฉัตรทิพย์ นาถสุภา และคณะ. (2524). เศรษฐศาสตร์กับประวัติศาสตร์ไทย. หน้า 191-193.

หลังจากมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 จากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นระบอบประชาธิปไตย รัฐวิสาหกิจได้มีบทบาทสำคัญในฐานะที่เป็นกลไกในการสนับสนุนนโยบายทางการเมือง นโยบายชาตินิยม ธุรกิจอุตสาหกรรมและการพัฒนาอาชีพ โดยเมื่อเปลี่ยนแปลงการปกครองและมีการจัดตั้งรัฐบาลบริหารประเทศจึงได้มีแนวคิดที่จะแสวงหาแนวเศรษฐกิจแบบใหม่โดยรัฐบาลจะเข้าไปแทรกแซงระบบเศรษฐกิจ เมื่อจอมพล ป. พิบูลสงครามเป็นนายกรัฐมนตรีเพื่อนำประเทศเข้าสู่ความเป็นอารยะและเป็นมหาอำนาจเทียบเท่าประเทศมหาอำนาจอื่นๆจึงได้เสนอนโยบายทางเศรษฐกิจแบบทุนนิยมโดยรัฐ กล่าวคือ รัฐจะเข้ามาดำเนินธุรกิจแทนเอกชนอย่างเต็มที่และให้เอกชนประกอบธุรกิจเฉพาะธุรกิจขนาดกลางและขนาดเล็กเท่านั้น สำหรับกิจการขนาดใหญ่และมีความสำคัญมากรัฐมีนโยบายดำเนินการเองทั้งสิ้น ทั้งนี้เนื่องจากเห็นว่าคนไทยยังไม่มีความพร้อม อีกทั้งกิจการดังกล่าวมีความสำคัญและมีผลต่อความมั่นคงของประเทศ²

ในช่วงระยะเวลาดังกล่าวได้มีรัฐวิสาหกิจจัดตั้งขึ้นหลายแห่ง มีขอบข่ายครอบคลุมทั้งทางด้านพาณิชย์ เกษตรกรรม อุตสาหกรรม ด้านพาณิชย์ ได้แก่ บริษัทจังหวัด จำกัด ผูกขาดสินค้าสุรา บุหรี่ สินค้าอุปโภคบริโภคเกือบทุกประเภท บริษัทยางไทย จำกัด ผูกขาดการค้ายางพารา บริษัทข้าวไทย จำกัด ผูกขาดการจัดส่งข้าวซึ่งเป็นสินค้าเศรษฐกิจหลักออกนอกประเทศ ด้านเกษตรกรรม จัดตั้งธนาคารเพื่อการสหกรณ์ ด้านอุตสาหกรรม ได้แก่ โรงงานยาสูบ บริษัทแร่และยางไทย จำกัด นอกจากนี้ยังได้จัดตั้งบริษัทดำเนินกิจการอุตสาหกรรมกระดาษ อุตสาหกรรมน้ำตาล และอุตสาหกรรมทอผ้า เป็นต้น³

ต่อมา ในระหว่างสงครามโลกครั้งที่ 2 เพื่อความมั่นคงของประเทศ รัฐได้เข้าประกอบธุรกิจการผลิตที่มีความจำเป็นต่อชาติในยามสงครามทุกชนิด และภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 เมื่อรัฐบาลเห็นว่าชาวจีนในประเทศไทยเป็นผู้ยึดกุมเศรษฐกิจส่วนใหญ่ของประเทศไว้ อันจะเป็นอุปสรรคในการสร้างระบบเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์ของประเทศ ทั้งขณะนั้นรัฐประกาศใช้นโยบายทางการเมืองที่เรียกว่า “รัฐนิยมหรือชาตินิยม” รัฐบาลจึงได้มีการขอให้รัฐสภาตราพระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดตั้งองค์การของรัฐบาล พ.ศ. 2496 ขึ้นเพื่อเปิดโอกาสให้รัฐบาลจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่รัฐบาลเห็นสมควรเพื่อเข้าไปแทรกแซงในเศรษฐกิจหลายสาขาได้สะดวก กฎหมายดังกล่าวเปิด

² จันทจิรา เอี่ยมมยุรา. (2529). วิสาหกิจมหาชน (รัฐวิสาหกิจ) ในกฎหมายไทย : ศึกษาเชิงประวัติศาสตร์และเชิงวิเคราะห์ข้อความคิด. หน้า 51.

³ แหล่งเดิม. หน้า 192-193.

โอกาสให้มีการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจโดยไม่ต้องเสนอผ่านรัฐสภา แต่อาจทำได้โดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกา อันเป็นการให้อำนาจแก่รัฐบาลอย่างกว้างขวางในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจโดยใช้เงินทุนจากงบประมาณแผ่นดิน จึงมีรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกาซึ่งออกภายใต้พระราชบัญญัติฉบับนี้ เป็นจำนวนมาก ได้แก่ องค์การรับส่งสินค้าและพัสดุภัณฑ์ (พ.ศ. 2496) องค์การผลิตอาหารสำเร็จรูป (พ.ศ. 2498) องค์การฟอกหนัง (พ.ศ. 2498) องค์การเบตเตอร์ (พ.ศ. 2898) องค์การคลังสินค้า (พ.ศ. 2498) องค์การแก้ว (พ.ศ. 2498) องค์การเชื้อเพลิง (พ.ศ. 2503) องค์การสวนยาง (พ.ศ. 2504) เป็นต้น⁴ ทั้งนี้ อาจกล่าวได้ว่ายุคนี้นับเป็นยุคทองของรัฐวิสาหกิจไทย

แนวความคิดในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจได้พัฒนามาเป็นลำดับ จนกระทั่งมีการตราพระราชบัญญัติสภาพัฒนาการเศรษฐกิจแห่งชาติ พ.ศ. 2502 ขึ้น และจากพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้มีการบัญญัติชื่อที่แน่นอนขององค์การของรัฐที่ดำเนินการทางเศรษฐกิจซึ่งแต่เดิมมีชื่อหลายอย่างต่างกันว่าเป็นรัฐวิสาหกิจ รวมทั้งทำให้สามารถพิจารณาโดยอาศัยหลักเกณฑ์ตามกฎหมายโดยการพิจารณาจากทุนส่วนข้างมากที่ลงในองค์การว่าองค์การนั้นถือเป็นรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายไทยหรือไม่

ในสมัยรัฐบาลจอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ รัฐบาลได้ประกาศใช้แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 1 พ.ศ. 2504 – 2509 มีนโยบายพัฒนาประเทศโดยมุ่งเน้นหนักในการพัฒนาอุตสาหกรรมโดยให้เอกชนเข้ามามีบทบาทในการดำเนินการ⁵ ตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจฉบับนี้รัฐบาลได้จัดตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นเพื่อรับผิดชอบดำเนินงานด้านการอำนวยความสะดวกพื้นฐาน ซึ่งได้แก่ การผลิตไฟฟ้า ด้วย และสืบเนื่องจากต่อมาได้มีปัญหาความไม่มีประสิทธิภาพของรัฐวิสาหกิจ และรัฐวิสาหกิจบางแห่งไม่สามารถตอบสนองนโยบายของรัฐบาลอย่างมีประสิทธิภาพ จึงทำให้มีการยุบเลิกรัฐวิสาหกิจที่ดำเนินการไม่ได้ผล นับแต่แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 2 เป็นต้นมา รัฐบาลจึงได้มีนโยบายส่งเสริมการลงทุนของเอกชน และเริ่มมีแนวคิดในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจและดำเนินการอย่างจริงจังในระยะเวลาต่อมาอย่างต่อเนื่อง เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ปัญหาเกี่ยวกับรัฐวิสาหกิจซึ่งจะได้กล่าวถึงรายละเอียดในหัวข้อที่เกี่ยวกับแนวคิดในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจในประเทศไทยต่อไป

⁴ จันทจิรา เอี่ยมมยุรา. (2524). แหล่งเดิม. หน้า 55.

⁵ นันทวัฒน์ บรมานันท์ และคณะ. รายงานสรุปผลการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ เสนอต่อคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย. หน้า 61.

2.1.2 ความหมายของรัฐวิสาหกิจ

ในการศึกษาความหมายของรัฐวิสาหกิจ ขอแยกพิจารณา ดังนี้

2.1.2.1 ความหมายทั่วไปของรัฐวิสาหกิจ

2.1.2.2 ความหมายของรัฐวิสาหกิจในกฎหมายไทย

2.1.2.1 ความหมายทั่วไปของรัฐวิสาหกิจ

นักวิชาการต่างประเทศได้ให้ความหมายของรัฐวิสาหกิจไว้ว่า หมายถึง กิจกรรมที่รัฐเป็นเจ้าของหรือมีส่วนตั้งแต่ร้อยละ 50 ขึ้นไป ส่วนใหญ่เป็นกิจกรรมที่มุ่งเน้นไปทางด้านเศรษฐกิจครอบคลุมด้านอุตสาหกรรม เกษตรกรรม การเงิน และการค้า⁶

นอกจากนี้นักวิชาการบางท่านให้ความหมายไว้ว่า หมายถึง องค์กรที่ดำเนินการเพื่อการค้าขายผลิตผลหรือบริการ โดยที่กิจการนั้นมีรัฐบาลหรือส่วนราชการเป็นเจ้าของทั้งหมดหรือส่วนใหญ่ ลักษณะขององค์กรนี้จะมีกรอบประมาณแตกต่างหากจากราชการ มีการดำเนินการบริหารของตนเอง และการดำเนินกิจการเหล่านี้รัฐบาลหรือส่วนราชการเป็นผู้กำหนดแนวทางไว้ซึ่งจะต้องปฏิบัติตาม⁷

เมื่อระยะเวลาหรือสถานการณ์ทางเศรษฐกิจการเมืองของประเทศต่าง ๆ เริ่มเปลี่ยนแปลงไป สำนักเลขาธิการประเทศเครือจักรภพ ได้ผสมผสานแนวคิดของนักวิชาการซึ่งแตกต่างกัน และสรุปสาระสำคัญของรัฐวิสาหกิจว่าหมายถึง กิจกรรมที่รัฐบาลเป็นเจ้าของทั้งหมดหรือเป็นผู้ถือหุ้นส่วน กี่ตาม โดยที่กิจการเหล่านี้ดำเนินการด้านการพาณิชย์ การเงิน การอุตสาหกรรม การเกษตร การสาธารณสุข โภกิจ บริหารขั้นพื้นฐาน หรือการส่งเสริม ซึ่งกิจการดังกล่าวเกี่ยวข้องกับการขายสินค้าและบริการและสามารถแสดงฐานะของกิจการออกได้ในลักษณะงบดุลและบัญชีกำไร ขาดทุน กิจการเหล่านี้อาจมีรูปแบบแตกต่างกันไป⁸

นอกจากนี้ ยังมีความหมายตามที่องค์การสหประชาชาติได้ให้คำนิยามไว้ คือ รัฐวิสาหกิจ หมายถึง กิจกรรมที่รัฐดำเนินการในด้านเศรษฐกิจ โดยเฉพาะอุตสาหกรรม เกษตรกรรม หรือ การค้า ซึ่งรัฐบาลอาจเป็นเจ้าของ หรือควบคุมโดยรัฐ หรือรัฐมีหุ้น

⁶ A.H. Hanson. (1965). **Public Enterprise and Economic Development**. p. 115.

⁷ พิมลจรรย์ นามวัฒน์. (2531). **การนิยามศัพท์รัฐวิสาหกิจโดยทั่วไป**. เอกสารการสอนชุดวิชาการบริหารรัฐวิสาหกิจ หน่วยที่ 1-7. หน้า 21.

⁸ แหล่งเดิม. หน้า 55.

ร่วมกับเอกชนกว่าร้อยละ 50⁹

2.1.2.2 ความหมายของรัฐวิสาหกิจในกฎหมายไทย

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่า แนวคิดในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจในประเทศไทยมีมาตั้งแต่สมัยสุโขทัยเริ่มเด่นชัดตั้งแต่หลังเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 และพัฒนาเรื่อยมา แต่ถึงกระนั้นก็ตามก็ยังมีได้มีการใช้คำว่ารัฐวิสาหกิจอย่างเป็นทางการแทนความหมายของคำว่า Public Enterprise ซึ่งเป็นภาษาอังกฤษ จนกระทั่งมีการประกาศใช้ พระราชบัญญัติสภาพัฒนาการเศรษฐกิจแห่งชาติ พ.ศ. 2502 จึงได้มีการกำหนดความหมายของรัฐวิสาหกิจในกฎหมายฉบับดังกล่าว และบัญญัติอยู่ในกฎหมายฉบับต่อ ๆ มาอีก 4 ฉบับ ดังนี้

1) พระราชบัญญัติสภาพัฒนาการเศรษฐกิจแห่งชาติ พ.ศ. 2502

ตามพระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติความหมายของรัฐวิสาหกิจไว้ในมาตรา 4 ว่า รัฐวิสาหกิจ หมายความว่า บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลซึ่งทุนทั้งสิ้นเป็นของกระทรวง ทบวง กรมในรัฐบาล หรือกระทรวง ทบวง กรมในรัฐบาลมีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละ 50 หรือ บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลใด ๆ ที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลดังกล่าวข้างต้นมีทุนรวมอยู่ด้วยเกินร้อยละ 50 และให้หมายความรวมถึงองค์การของรัฐบาลหรือหน่วยงานธุรกิจที่รัฐบาลเป็นเจ้าของ และรวมตลอดถึงบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลใด ๆ ที่องค์การของรัฐบาลหรือหน่วยงานธุรกิจของรัฐบาลมีทุนรวมอยู่ด้วยเกินร้อยละ 50

2) พระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ. 2502

ตามพระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติความหมายของรัฐวิสาหกิจไว้ใน มาตรา 4 ว่า รัฐวิสาหกิจ หมายความว่า

- (ก) องค์การของรัฐบาลหรือหน่วยงานธุรกิจที่รัฐบาลเป็นเจ้าของ
- (ข) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ส่วนราชการมีทุนรวมอยู่ด้วย เกินกว่าร้อยละ 50
- (ค) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ส่วนราชการและ/หรือรัฐวิสาหกิจตาม (ก) และ/หรือ (ข) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละ 50
- (ง) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ส่วนราชการและ/หรือรัฐวิสาหกิจตาม (ค) และ/หรือ (ก) และ/หรือ (ข) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละ 50

⁹ เกศินี หงสนันท์. (2536). รัฐวิสาหกิจ. หน้า 12.

(จ) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ส่วนราชการและ/หรือรัฐวิสาหกิจตาม (ง) และ/หรือ (ก) และ/หรือ (ข) และ/หรือ (ค) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละ 50

3) พระราชบัญญัติคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2518

ตามพระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติความหมายของรัฐวิสาหกิจไว้ใน มาตรา 4 ว่า รัฐวิสาหกิจ หมายความว่า

(1) องค์การของรัฐบาลตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การของรัฐบาลหรือกิจการของรัฐ ตามกฎหมายที่จัดตั้งกิจการนั้น และหมายความรวมถึงหน่วยงานธุรกิจที่รัฐเป็นเจ้าของ แต่ไม่รวมถึงองค์การหรือกิจการที่มีวัตถุประสงค์เฉพาะเพื่อสงเคราะห์หรือส่งเสริมกิจการใดๆที่ไม่ใช่ธุรกิจ

(2) บริษัทจำกัดหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่กระทรวง ทบวง กรม หรือทบวงการเมืองที่มีฐานะเทียบเท่า และ/หรือรัฐวิสาหกิจตาม (1) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละ 50 หรือ

(3) บริษัทจำกัดหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่กระทรวง ทบวง กรม หรือทบวงการเมืองที่มีฐานะเทียบเท่า และ/หรือรัฐวิสาหกิจตาม (1) และ/หรือตาม (2) มีทุนรวมอยู่ด้วยถึง 2 ใน 3

4) พระราชบัญญัติพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ พ.ศ. 2521

ตามความใน มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้ได้ยกเลิก พระราชบัญญัติสภาพพัฒนาการเศรษฐกิจแห่งชาติ พ.ศ. 2503 และตามพระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติความหมายของรัฐวิสาหกิจไว้ในมาตรา 4 วรรค 6 ว่า รัฐวิสาหกิจ หมายความว่า

(1) องค์การของรัฐบาลตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การของรัฐบาลหรือกิจการของรัฐตามกฎหมายที่จัดตั้งกิจการนั้น และหมายความรวมถึงหน่วยงานที่รัฐเป็นเจ้าของ

(2) บริษัทจำกัดหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นที่มีฐานะเป็นกระทรวง ทบวง หรือกรม และ/หรือรัฐวิสาหกิจตาม (1) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละ 50 หรือ

(3) บริษัทจำกัดหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นที่มีฐานะเป็นกระทรวง ทบวง หรือกรม และ/หรือรัฐวิสาหกิจตาม (1) และ/หรือ (2) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละ 50

5) พระราชบัญญัติรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2534

ตามพระราชบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติความหมายของรัฐวิสาหกิจไว้ในมาตรา 4 ว่า
รัฐวิสาหกิจ หมายความว่า

(1) องค์การของรัฐบาล ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การของรัฐบาลกิจการ
ของรัฐบาลตามกฎหมายที่จัดตั้งกิจการนั้น และหมายความรวมถึงหน่วยงานธุรกิจที่รัฐบาลเป็น
เจ้าของ

(2) บริษัทจำกัดหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ กระทรวง ทบวง กรม หรือ ทบวง
การเมืองที่มีฐานะเทียบเท่า และ/หรือรัฐวิสาหกิจตาม (1) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินร้อยละ 50

ปัจจุบันจึงถือว่ามีพระราชบัญญัติเพียง 4 ฉบับ ที่บัญญัติถึงความหมายของคำว่า
รัฐวิสาหกิจไว้ และเมื่อพิจารณากฎหมายแต่ละฉบับแล้วก็จะเห็นได้ว่าเป็นการกำหนดคำจำกัด
ความของคำว่ารัฐวิสาหกิจเพื่อประโยชน์ในการบังคับใช้กฎหมายนั้น ๆ เท่านั้น กล่าวคือ

1) ความหมายของรัฐวิสาหกิจตามพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ.2502 เป็น
การกำหนดเพื่อประโยชน์ในการด้านการคลัง

2) ความหมายของรัฐวิสาหกิจตามพระราชบัญญัติคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับ
กรรมการพนักงานรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2518 เป็นการกำหนดเพื่อกำหนดมาตรฐานในการบริหาร
รัฐวิสาหกิจ

3) ความหมายของรัฐวิสาหกิจตามพระราชบัญญัติพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคม
แห่งชาติ พ.ศ. 2521 เป็นการกำหนดเพื่อเป็นกรอบในการพัฒนาเศรษฐกิจ

4) ความหมายตามพระราชบัญญัติพนักงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2534เป็นการ
กำหนดเพื่อกำหนดมาตรฐานแรงงานสัมพันธ์

จึงเห็นได้ว่าการกำหนดความหมายของรัฐวิสาหกิจตามพระราชบัญญัติแต่ละฉบับมิได้
มุ่งหมายให้เป็นความหมายของรัฐวิสาหกิจในลักษณะที่ใช้ได้โดยทั่วไป ดังนั้น ความหมายของคำ
ว่ารัฐวิสาหกิจในกฎหมายไทยที่เป็นความหมายที่ใช้ได้โดยทั่วไปจึงไม่มี แต่ทั้งนี้ก็อาจกล่าวได้
ความหมายของคำว่ารัฐวิสาหกิจที่ใช้กันอย่างแพร่หลายในปัจจุบันคือความหมายของรัฐวิสาหกิจ
ตามพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ. 2502

2.1.3 วัตถุประสงค์ในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่ากิจการในลักษณะของรัฐวิสาหกิจได้เริ่มมีมาเป็นเวลานานแล้ว
แต่วัตถุประสงค์ในการจัดตั้งยังมีลักษณะแตกต่างกันไม่แน่นอน และเป็นไปตามความต้องการของ
สถานการณ์ของประเทศรวมทั้งต่างประเทศในขณะนั้นเป็นเกณฑ์ในการพิจารณา โดยหากพิจารณา

ถึงแนวคิดในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจตั้งแต่หลังเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 เป็นต้นมา อาจสรุปได้ว่าวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจในประเทศไทยมีดังนี้¹⁰

1) เพื่อหารายได้ให้แก่รัฐ เนื่องจากรายจ่ายของรัฐบาลมีแนวโน้มที่จะสูงขึ้นทุกปี และรายได้จากภาษีอากรเพียงแหล่งเดียวไม่เพียงพอ รัฐจึงต้องแสวงหารายได้จากแหล่งต่าง ๆ เพิ่มขึ้นเพื่อนำไปใช้ในการพัฒนาประเทศ ทั้งนี้กิจการที่รัฐจัดตั้งขึ้นเพื่อหารายได้เข้ารัฐจะต้องเป็นกิจการที่ได้ผลกำไรสูง โดยกิจการเหล่านี้บางครั้งหากก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคม รัฐจึงต้องดำเนินการเองเพื่อควบคุมปริมาณให้เหมาะสม เช่น สลากกินแบ่ง สุรา ยาสูบ เป็นต้น

2) เพื่อให้บริการแก่สังคม เพื่อประโยชน์แก่สังคมโดยรวม โดยสินค้าและบริการที่ผลิตขึ้นเพื่อสนองความต้องการของสังคม เพื่อให้ประชาชนทุกคนมีสิทธิได้รับประโยชน์ หากรัฐปล่อยให้เอกชนดำเนินการอาจมีการกำหนดค่าบริการสูง เนื่องจากเอกชนต้องการผลกำไร รัฐจึงต้องเป็นผู้เข้าไปดำเนินการ เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการกีดกันการบริโภค การแบ่งแยกสินค้า และสามารถกำหนดราคาได้ เช่น บริการด้านการไฟฟ้า ประปา การสื่อสาร อนามัย สาธารณสุข

3) เพื่อดำเนินกิจการหรือโครงการขนาดใหญ่ที่ต้องใช้เงินลงทุนจำนวนมาก เช่น การพลังงาน ประปา ไฟฟ้า การคมนาคม การสื่อสาร กิจการประเภทนี้เอกชนไม่มีเงินลงทุนสูงพอที่จะดำเนินการ รัฐจึงต้องเข้าไปดำเนินการและถือเป็นหน้าที่ที่จะต้องดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะด้านนี้ให้แก่ประชาชนโดยทั่วถึง รวมทั้งเก็บค่าบริการในอัตราต่ำ เนื่องจากรัฐไม่ได้มุ่งที่จะหากำไร

4) เพื่อควบคุมสินค้าที่ให้โทษ เช่น สุรา ยาสูบ เพราะหากปล่อยให้เอกชนเป็นผู้ผลิตจำหน่ายโดยเสรีจะทำให้เกิดผลเสียต่อผู้บริโภคและสังคมโดยรวม

5) เพื่อริเริ่มกิจการใหม่ หรืออุตสาหกรรมใหม่ที่มีความเสี่ยงสูงและต้องใช้เงินลงทุนจำนวนมาก รวมทั้งต้องใช้เทคนิคการผลิตและวิทยาการขั้นสูง ตลอดจนต้องใช้บุคลากรที่มีความรู้ความชำนาญเฉพาะด้าน ซึ่งในระยะแรกเอกชนไม่มีความสามารถหรือไม่พร้อมที่จะดำเนินการ รัฐจึงต้องเป็นผู้ริเริ่มดำเนินการเพื่อชี้แนะและส่งเสริมกิจการแก่เอกชนต่อไป เช่น อุตสาหกรรมสิ่งทอ กระดาษ อาหารสำเร็จรูป กระสอบ น้ำตาล เป็นต้น

6) เพื่อรักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจ โดยรัฐจะใช้รัฐวิสาหกิจบางแห่งเป็นเครื่องมือในการแทรกแซงตลาด ตรึงราคาสินค้าและบริการ โดยกำหนดราคาและปริมาณการขายเพื่อการ

¹⁰ ประภาวดี ประจักษ์สุรนิต. (2531). รัฐวิสาหกิจไทยตั้งแต่ พ.ศ.2502 ถึงปัจจุบัน. เอกสารการสอนวิชาการบริหารรัฐวิสาหกิจ หน่วยที่ 1-7. หน้า 78-80.

แข่งขัน ทั้งป้องกันการผูกพันและผูกขาดการผลิต และจำหน่ายสินค้าเพื่อรักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจ เช่น องค์การตลาดเพื่อเกษตรกร องค์การคลังสินค้า เป็นต้น

7) เพื่อดำเนินอุตสาหกรรมยุทธปัจจัย เมื่อมีความจำเป็นทางการทหารหรือสถานการณ์ของประเทศประสบภาวะฉุกเฉิน เพื่อผลิตยุทธปัจจัยให้เพียงพอสำหรับใช้ในกองทัพ รัฐจึงต้องเข้าดำเนินการเหล่านี้เพื่อควบคุมการผลิต สรรวจยุทธปัจจัยเหล่านี้ได้ เช่น อาหารสำเร็จรูป เชื้อเพลิง แบตเตอรี่ เป็นต้น

8) เพื่อเผยแพร่ชื่อเสียงของประเทศ เนื่องจากกิจการบางอย่าง จะช่วยให้ประเทศมีชื่อเสียงเป็นที่รู้จักสนใจของชาวต่างชาติ จึงเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องดำเนินการโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเผยแพร่ขนบธรรมเนียมประเพณี ศิลปวัฒนธรรมให้เป็นที่รู้จัก เช่น การท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย การบินระหว่างประเทศ การเดินเรือระหว่างประเทศ เป็นต้น

อาจกล่าวได้ว่าการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจมีวัตถุประสงค์โดยหลักคือต้องการจัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐ โดยให้มีความอิสระหรือความคล่องตัวในการบริหารการดำเนินการแตกต่างจากการดำเนินการที่เป็นส่วนราชการ เพื่อดำเนินการจัดทำบริหารสาธารณะให้แก่ประชาชนอันเป็นหน้าที่ที่สำคัญที่รัฐจะต้องจัดทำ

2.1.4 เหตุผลในการจัดตั้งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยในรูปแบบรัฐวิสาหกิจ

รูปแบบหรือวิธีการที่ฝ่ายปกครองใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะ¹¹ สามารถทำได้โดยใช้เป็นระบบ 3 ระบบ ดังนี้

- 1) บริการสาธารณะที่จัดทำโดยระบบราชการ
- 2) บริการสาธารณะที่จัดทำโดยระบบเอกชน
- 3) บริการสาธารณะที่จัดทำโดยระบบรัฐวิสาหกิจ

1) บริการสาธารณะที่จัดทำโดยระบบราชการ เป็นบริการสาธารณะที่ฝ่ายปกครองจัดทำเองโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง อยู่ในความอำนาจการและความรับผิดชอบของฝ่ายปกครอง ดำเนินการโดยอาศัยอำนาจพิเศษในทางปกครอง และด้วยเงินในงบประมาณของรัฐหรืองบประมาณขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่น โดยบริการสาธารณะที่จัดทำเป็นราชการเป็นกิจการที่มีลักษณะสำคัญเป็นพิเศษเกี่ยวกับประโยชน์ส่วนได้ส่วนเสียของประชาชนและประเทศ เช่น เรื่อง

¹¹ ประยูร กาญจนกุล. (2538). คำบรรยายกฎหมายปกครอง (พิมพ์ครั้งที่ 4).

การป้องกันประเทศ การรักษาความสงบภายใน การสาธารณสุข อันจัดเป็นบริการสาธารณะอันเกี่ยวกับความเป็นอยู่ ความมั่นคงความปลอดภัยและความเจริญของประเทศ

2) บริการสาธารณะที่จัดทำโดยระบบดำเนินการอย่างเอกชน ในกรณีที่ฝ่ายปกครองเห็นว่าบริการของเอกชนไม่เพียงพอที่จะสนองประโยชน์ส่วนรวมได้ ฝ่ายปกครองจะเข้าดำเนินการบริการนั้น โดยจัดทำตามวิธีการอย่างเดียวกับเอกชน เช่น กิจการของโรงงานยาสูบ บริษัทไม้อัดไทย จำกัด องค์การคลังสินค้า องค์การตลาดเพื่อเกษตรกร องค์การแก้ว องค์การสวนสัตว์ เป็นต้น

3) บริการสาธารณะที่จัดทำโดยระบบรัฐวิสาหกิจ เนื่องจากการจัดทำบริการสาธารณะโดยระบบราชการมีข้อเสียเพราะมีระเบียบแบบแผนที่รัดกุมและไม่คล่องตัว ทำให้เกิดความล่าช้าในการปฏิบัติงาน การที่จะนำเอาระบบราชการไปใช้ในการดำเนินธุรกิจทางเศรษฐกิจจึงไม่เหมาะสมและไม่เป็นผลดี เมื่อฝ่ายปกครองมีความจำเป็นต้องเข้าจัดทำกิจการในทางเศรษฐกิจมากขึ้น เพื่อแก้ปัญหาและสร้างความเจริญทางเศรษฐกิจให้แก่ประเทศด้วยการวางแผนพัฒนาเศรษฐกิจและดำเนินการให้เป็นไปตามแผนที่วางไว้ให้เหมาะสมกับสถานการณ์ จึงมีความจำเป็นที่จะต้องใช่วิธีจัดทำบริการสาธารณะบางอย่างที่ไม่เกี่ยวกับความปลอดภัยและความมั่นคงของประเทศโดยตรงด้วยการนำระบบปฏิบัติงานที่ไม่ถือระเบียบแบบแผนราชการอย่างเต็มที่มาใช้ ซึ่งได้แก่ “ระบบรัฐวิสาหกิจ”

เนื่องจากเหตุที่ว่าพลังงานไฟฟ้าเป็นสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานของประชาชน ดังนั้นการดำเนินกิจการจึงต้องมีความพร้อมในการดำเนินการทั้งด้านเงินลงทุน ทรัพยากรธรรมชาติ บุคลากรที่มีความรู้และความเชี่ยวชาญในเรื่องของหลักวิชาการในการประกอบกิจการไฟฟ้า ดังนั้นในการเริ่มต้นดำเนินการกิจการไฟฟ้า รัฐจึงเป็นผู้ที่มีความเหมาะสมที่สุดในทุกด้าน ประกอบกับการจัดหาพลังงานไฟฟ้าถือว่าเป็นภารกิจที่สำคัญของรัฐที่จะต้องจัดหาไฟฟ้าให้เพียงพอกับความต้องการสำหรับประชาชนผู้บริโภค ดังนั้น จึงเป็นไปตามหลักการบริการสาธารณะโดยมีหลักการและเหตุผลดังนี้ คือ

1. บริการสาธารณะต้องมีวัตถุประสงค์ในการสนองความต้องการโดยส่วนรวมของประชาชน ได้แก่ ความต้องการได้รับความปลอดภัยและได้รับความสะดวกสบายในชีวิตประจำวัน
2. บริการสาธารณะต้องอยู่ในความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองไม่ว่าจะอยู่ในฐานะที่เป็นผู้อำนวยการจัดทำเองหรือในฐานะที่เป็นผู้ควบคุมกำกับดูแลให้กิจการดำเนินการอยู่ได้อย่างปกติ

3. บริการสาธารณะจะต้องดำเนินการโดยต่อเนื่องสม่ำเสมอไม่มีการหยุดชะงัก เพราะหากเกิดเหตุการณ์เช่นนั้นขึ้นก็จะทำให้ประชาชนผู้รับบริการสาธารณะได้รับความเดือดร้อน หรือเกิดความเสียหายไม่ว่าจะในฐานะประชาชนทั่วไปหรือภาครัฐกิจ

4. บริการสาธารณะจะต้องให้สิทธิประโยชน์จากบริการสาธารณะแก่ประชาชนโดยเท่าเทียมกัน ไม่ได้มุ่งหวังให้ประโยชน์กับบุคคลหนึ่งบุคคลใดโดยเฉพาะเจาะจง

5. บริการสาธารณะควรจะมีระเบียบและวิธีจัดทำบริการสาธารณะที่ได้รับการปรับเปลี่ยนกับยุคสมัยโดยกฎหมาย ทั้งนี้เพื่อให้เหมาะสมกับสภาพของเศรษฐกิจ การเมือง และสังคม

ดังนั้น จากหลักในเรื่องหลักการบริการสาธารณะดังกล่าวประกอบกับการยุบรวมกิจการของการไฟฟ้าจำนวน 3 แห่งเข้าด้วยกัน ได้แก่ การไฟฟ้าย่นฮี การไฟฟ้าลิกไนต์ และการไฟฟ้าภาคตะวันออกเฉียงเหนือ ซึ่งก็เป็นกิจการของรัฐมีฐานะเป็นนิติบุคคลประเภทรัฐวิสาหกิจ เนื่องด้วยเหตุผลที่ต้องการให้เกิดความประหยัดในการบริหารงาน มีความมั่นคงในการผลิตพลังงานไฟฟ้าสนองความต้องการของประชาชนทั่วประเทศอย่างสม่ำเสมอไม่หยุดชะงัก ประชาชนโดยทั่วไปมีสิทธิเท่าเทียมกันในการใช้ไฟฟ้าโดยเสียค่าตอบแทนตามอัตราที่ใช้ไฟฟ้าโดยเท่าเทียมกัน รวมถึงการลงทุนขนาดใหญ่ที่มีการใช้เงินในการดำเนินการเป็นจำนวนมากทำให้เอกชนไม่สามารถดำเนินการได้โดยลำพัง แต่การดำเนินการก็ต้องการรูปแบบของการบริหารงานที่มีความคล่องตัวไม่ยึดติดกับระบบราชการมากเกินไปจากเหตุผลต่าง ๆ ดังที่กล่าวมาแล้วจึงเป็นที่มาของเหตุผลที่รัฐเลือกการจัดตั้งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยในรูปแบบบริการสาธารณะที่จัดทำในระบบของรัฐวิสาหกิจ

2.2 กฎหมายจัดตั้งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย

ก่อนจะกล่าวถึงรายละเอียดกฎหมายจัดตั้งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย เพื่อเป็นการปูพื้นฐานแนวคิดและที่มาในการกำหนดกฎหมายดังกล่าว จึงจะได้กล่าวถึงพัฒนาการของนโยบายและการจัดตั้งกิจการด้านไฟฟ้าตั้งแต่อดีตให้ทราบพอสังเขป¹²

ประเทศไทยเริ่มมีไฟฟ้าใช้มาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2427 แต่เป็นการใช้ในพระบรมมหาราชวังเท่านั้น ต่อมาจึงเริ่มมีกิจการไฟฟ้าที่ผลิตเพื่อเดินรถรางในกรุงเทพฯ ชื่อ บริษัท ไฟฟ้าสยาม จำกัด

¹² ประวัติความเป็นมาของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย. จาก www.egat.co.th

เป็นบริษัทของชาวเดนมาร์ก ต่อมาในปี พ.ศ. 2455 จึงได้มีการก่อสร้างการไฟฟ้าสามเสนขึ้นเพื่อจ่ายกระแสไฟฟ้าให้แก่ประชาชนทางด้านเหนือของกรุงเทพฯ และผลิตไฟฟ้าให้กับโรงกรองน้ำประปาที่สามเสนด้วย โดยให้กองไฟฟ้าหลวง กรมโยธาเทศบาล เป็นผู้ดำเนินการ

หลังสงครามโลกครั้งที่ 1 สงบ ประเทศไทยรวมทั้งภูมิภาคเอเชียได้รับผลกระทบจากภาวะขาดแคลนสินค้า เนื่องจากการค้าต่างประเทศหยุดชะงัก รัฐบาลจึงได้ตราพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือความผาสุกแห่งสาธารณชน พ.ศ. 2471 ขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อห้ามบุคคลประกอบกิจการค้าขาย อันเป็นสาธารณูปโภค เว้นแต่จะได้รับพระบรมราชานุญาต หรือสัมปทาน โดยกำหนดให้กิจการโรงไฟฟ้าเป็นกิจการสาธารณูปโภค กฎหมายดังกล่าวถือได้ว่าเป็นรากฐานสำคัญให้รัฐบาลเริ่มเข้ามามีบทบาทในการพัฒนาโรงไฟฟ้าอันเป็นกิจการสาธารณูปโภคอย่างหนึ่ง

ต่อมาในปี พ.ศ. 2482 บริษัทไฟฟ้าสยาม จำกัด ได้รับสัมปทานและขยายกิจการเพื่อผลิตไฟฟ้าจำหน่ายให้แก่ประชาชนในเขตกรุงเทพฯ และได้เปลี่ยนชื่อเป็น บริษัทไฟฟ้าไทย จำกัด และดำเนินการต่อมาจนหมดสัมปทาน จึงได้อินกิจการมาเป็นของรัฐบาล เมื่อวันที่ 1 มกราคม 2493 โดยจัดตั้งเป็น การไฟฟ้ากรุงเทพ สังกัดกรมโยธาเทศบาล กระทรวงมหาดไทย นับว่าเป็นการดำเนินการกิจการโรงไฟฟ้าโดยรัฐบาล

ส่วนกิจการไฟฟ้าในต่างจังหวัด รัฐบาลได้จัดตั้ง องค์การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค เมื่อวันที่ 6 มีนาคม 2487 และในปี 2503 ได้ออกพระราชบัญญัติจัดตั้งเป็น การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค เป็นรัฐวิสาหกิจ สังกัดกระทรวงมหาดไทย

หลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ได้เกิดปัญหาภาวะขาดแคลนไฟฟ้าเป็นอย่างมาก เนื่องจากโรงไฟฟ้าสามเสนและโรงไฟฟ้าวัดเลียบถูกระเบิดเสียหาย รวมทั้งเริ่มเกิดมีอุตสาหกรรมขนาดเล็กขึ้น จึงทำให้เริ่มมีความต้องการการใช้ไฟมากขึ้น รัฐบาลจึงได้ออกพระราชบัญญัติจัดตั้งการพลังงานแห่งชาติขึ้น เป็นหน่วยราชการ มีฐานะเทียบเท่ากระทรวง

2.2.1 พระราชบัญญัติการพลังงานแห่งชาติ พ.ศ. 2496

ตามพระราชบัญญัติการพลังงานแห่งชาติ พ.ศ. 2496 มาตรา 5 ได้บัญญัติให้การพลังงานแห่งชาติซึ่งตั้งขึ้นตามกฎหมายว่าด้วยการปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

- 1) จัดหาและก่อให้เกิดการพลังงานของประเทศและสวัสดิภาพของประชาชน

2) ทำการค้นคว้า ทดลอง ตรวจสอบ สำรวจ รวบรวมสถิติเกี่ยวกับแหล่งที่อันเหมาะสมแก่การที่จะก่อให้เกิดพลังงานน้ำ หรือแหล่งที่จะได้มาซึ่งวัตถุดิบเป็นที่มาแห่งพลังงานไฟฟ้าและอย่างอื่น

3) วางนโยบายและควบคุมในการผลิตพลังงานต่าง ๆ เช่น พลังงานไฟฟ้า

4) จัดให้มี ควบคุม สร้าง ซื้อ ขาย เช่า ให้เช่า หรือเลิกแหล่งผลิตและระบบส่ง ระบบจ่ายพลังงาน

5) วางระเบียบและควบคุมเพื่อความปลอดภัยจากอันตรายอันเนื่องด้วยพลังงาน

6) ตั้งมาตรฐานและกำหนดอัตราการขายพลังงาน

7) ช่วยเหลือและส่งเสริมการใช้พลังงานต่าง ๆ เพื่อการเศรษฐกิจ เช่น การเกษตรกรรม การหัตถกรรม การอุตสาหกรรม การพาณิชย์กรรม และการคมนาคม

8) ให้เกิดประโยชน์อย่างอื่นร่วมกับประโยชน์ ที่ได้รับจากการพลังงาน เช่น การชลประทาน การป้องกันน้ำท่วม และการคมนาคมทางน้ำ

ในการปฏิบัติหน้าที่ของการพลังงานแห่งชาติ พนักงานเจ้าหน้าที่จะมีอำนาจในการเข้าไปในสถานที่ของกระทรวง ทบวง กรม เทศบาล สุขาภิบาล องค์การของรัฐหรือของบุคคลบุคคลใด ๆ ในระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก หรือผู้ตรวจสอบเอกสารหรือสิ่งของใด ๆ ที่เกี่ยวกับการพลังงานจากบุคคลที่อยู่ในสถานที่เช่นนั้นได้ตามความจำเป็น

รวมทั้งมีอำนาจที่จะใช้สอยหรือเข้าครอบครองอสังหาริมทรัพย์ในความครอบครองของบุคคลใด ๆ ซึ่งมีใช้เคหสถานของเอกชนเป็นการชั่วคราว ภายใต้เงื่อนไข การใช้สอยเป็นการจำเป็นสำหรับการสำรวจแหล่งผลิต ระบบการผลิต ระบบการจำหน่ายพลังงาน และการป้องกันภัยอันตรายหรือความเสียหายอันเกิดจากการผลิตหรือจำหน่ายพลังงาน และจะต้องแจ้งเจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์ทราบล่วงหน้าตามเวลาอันควร โดยหากเกิดความเสียหาย เจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์ย่อมเรียกค่าสินไหมทดแทนจากการพลังงานแห่งชาติได้ และเมื่อมีความจำเป็นที่จะต้องได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์เพื่อใช้ในการระบบการผลิต ขยายระบบการผลิต หรือการจำหน่ายพลังงาน การพลังงานแห่งชาติสามารถดำเนินการเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ โดยจะออกพระราชกฤษฎีกากำหนดที่ดินที่จะเวนคืนไว้ก่อนก็ได้ อีกทั้งเมื่อมีความจำเป็นเพื่อประโยชน์แก่ชุมชน ให้การพลังงานแห่งชาติมีอำนาจในการเดินสายหรือท่อพลังงานไปได้ เหนือ ตาม หรือค่าพื้นดินของบุคคลใด ๆ หรือปรับ ตั้งเสา หรืออุปกรณ์หรือบนพื้นดินของบุคคลใด ๆ ในเมื่อพื้นที่นั้นมิใช่พื้นดินอันเป็นที่ตั้งโรงเรียน โดยการพลังงานแห่งชาติจะต้องจ่ายค่าตอบแทนในการใช้ที่ดินนั้น โดยจำนวนเงินอันเป็นธรรม

นอกจากนี้การพลังงานแห่งชาติยังมีอำนาจเดินสายหรือท่อพลังงานติดไปตามส่วนแห่งสิ่งก่อสร้างของบุคคลใด ๆ ที่อยู่เหนือหรือติดกับทางสัญจรของประชาชน รวมทั้งเพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัยในการส่งพลังงาน การพลังงานแห่งชาติมีอำนาจตัดต้นไม้ หรือรากของต้นไม้ซึ่งอยู่ใกล้สายหรือท่อพลังงานหรืออุปกรณ์ได้ แต่ต้องแจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองต้นไม้ทราบล่วงหน้าภายในเวลาอันควร รวมทั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ของการพลังงานแห่งชาติอาจเข้าไปในสถานที่ของบุคคลใด ๆ ในกรณีจำเป็น หรือท่อพลังงานหรืออุปกรณ์ในเวลาใดก็ได้ เมื่อได้แจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองทราบแล้ว นอกจากนี้ตามมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติการพลังงานแห่งชาติ พ.ศ.2496 ยังได้บัญญัติไว้ว่า เมื่อการพลังงานแห่งชาติเห็นสมควรที่จะจัดตั้งองค์การพลังงานใดขึ้นเพื่อดำเนินงานในการผลิตพลังงานให้จัดตั้งขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา โดยให้องค์การพลังงานซึ่งตั้งขึ้นตามความในวรรคก่อนเป็นนิติบุคคล และการขุดลอกองค์การพลังงานให้ทำโดยและให้เป็นไปตามพระราชกฤษฎีกา ซึ่งสืบเนื่องจากมาตรานี้ได้มีการจัดตั้งองค์การซึ่งเกี่ยวกับการผลิตพลังงานไฟฟ้าขึ้นเรียกว่า การลิกไนท์ ซึ่งจะได้กล่าวถึงในรายละเอียดต่อไป

หลังจากมีการออกพระราชบัญญัติจัดตั้งการพลังแห่งชาติให้มีอำนาจหน้าที่ในการจัดหาและสำรวจแหล่งพลังงานในประเทศ ในระหว่างนั้นได้เริ่มมีการสำรวจวางแผนโครงการโรงไฟฟ้าพลังน้ำเขื่อนยันฮีขึ้น และการพลังแห่งชาติได้มอบหมายให้กรมชลประทานรับไปดำเนินการก่อสร้างโครงการเขื่อนยันฮี จังหวัด.ตาก เพื่อผลิตไฟฟ้าจากพลังน้ำมาใช้ โดยกู้เงินจากธนาคารโลก และได้เริ่มก่อสร้างในปี พ.ศ. 2499 แล้วเสร็จในปี พ.ศ. 2507 และได้รับพระราชทานนามว่า เขื่อนภูมิพล ในระยะที่มีการก่อสร้าง รัฐบาลจึงได้มีการจัดตั้งการไฟฟ้ายันฮีขึ้นเป็นรัฐวิสาหกิจในปี พ.ศ. 2500 เพื่อให้ดำเนินการผลิตไฟฟ้าของโครงการเขื่อนยันฮี

2.2.2 พระราชบัญญัติการไฟฟ้ายันฮี พ.ศ. 2500

เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้สืบเนื่องมาจาก รัฐเห็นว่าพลังงานไฟฟ้าเป็นกิจการสาธารณูปโภคอันจำเป็นแก่ประชาชน การอุตสาหกรรมและการเศรษฐกิจของประเทศ แต่พลังงานไฟฟ้าที่ผลิตได้ไม่เพียงพอแก่ความต้องการ การสร้างเขื่อนภูมิพลจะสามารถผลิตพลังงานไฟฟ้าจากพลังน้ำของเขื่อนได้ประมาณ 560,000 กิโลวัตต์ และส่งไปจำหน่ายได้ในจังหวัดภาคเหนือและ 36 จังหวัด รวมทั้งจังหวัดพระนครและธนบุรี

อนึ่ง เขื่อนภูมิพลจะมีประโยชน์ในด้านการประปา ทั้งในฤดูน้ำและฤดูแล้ง สำหรับพื้นที่ตามจังหวัดต่าง ๆ ในลุ่มน้ำเจ้าพระยา ตลอดจนจะเป็นประโยชน์ในทางป้องกันอุทกภัย รัฐบาลจึงถือว่าโครงการเขื่อนภูมิพลเป็นโครงการที่มีความสำคัญสูงสุดในการพัฒนาการเศรษฐกิจของ

ประเทศ และสมควรตั้งการไฟฟ้าขึ้นเป็นเอกเทศสำหรับผลิตและจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า และโดยที่รัฐบาลได้ทำการเจรจาขอกู้เงินจากธนาคารระหว่างประเทศเพื่อการบูรณะและวิวัฒนาการ เพื่อเป็นค่าใช้จ่ายในการสร้างเขื่อนภูมิพลเป็นผลสำเร็จแล้ว โดยธนาคารระหว่างประเทศเพื่อการบูรณะและวิวัฒนาการจะให้กู้เงินเป็นจำนวน 66 ล้านดอลลาร์สหรัฐอเมริกา หรือประมาณ 2 ใน 3 ของค่าใช้จ่ายระยะแรก จึงจำเป็นต้องมีกฎหมายนี้เพื่อให้บรรลุผลตามความมุ่งหมายในการจัดสร้างเขื่อนภูมิพล

ในการจัดตั้งการไฟฟ้าขึ้นตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้า พ.ศ. 2500 ตามมาตรา 11 บัญญัติให้การจัดตั้งการไฟฟ้าขึ้นมีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้

- 1) ผลิต จัดให้ได้มา จัดส่ง และจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า และ
- 2) ดำเนินการต่าง ๆ ซึ่งเกี่ยวกับพลังงานไฟฟ้า และงานอื่นซึ่งส่งเสริมกิจการของการไฟฟ้าขึ้น

โดยมาตรา 12 ระบุให้การไฟฟ้าขึ้นเป็นนิติบุคคลและให้มีอำนาจดำเนินการตามวัตถุประสงค์ในเขตท้องที่ที่จะได้กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา

ได้มีการกำหนดให้การไฟฟ้าขึ้นมีอำนาจกระทำการต่าง ๆ ภายในขอบเขตแห่งวัตถุประสงค์ ได้แก่

- 1) สร้าง ซ่อม จัดหา จำหน่าย เช่า ให้เช่า และดำเนินงานเกี่ยวกับเครื่องใช้ บริการ และความสะดวกต่าง ๆ ของการไฟฟ้าขึ้น
- 2) ซ่อม จัดหา เช่า ให้เช่า ถูกรรมสิทธิ์ครอบครอง จำหน่าย หรือดำเนินงานเกี่ยวกับทรัพย์สินใด ๆ
- 3) ดำรงและวางแผนงานที่จะทำใหม่ หรือขยายเพิ่มเติมภายในเขตการไฟฟ้าขึ้น
- 4) กำหนดประเภท ขนาด และมาตรฐานของโรงผลิต สายส่งศักดิ์สูง และเครื่องอุปกรณ์อื่นๆ ตลอดจนเชื้อเพลิงซึ่งใช้ในการผลิตพลังงานไฟฟ้าของการไฟฟ้าขึ้น เพื่อให้ถูกต้องตามหลักวิชาการและหลักเศรษฐกิจ รวมทั้งวางนโยบายและควบคุมการผลิตพลังงานไฟฟ้าในโรงผลิตต่างๆของการไฟฟ้าขึ้น
- 5) กำหนดอัตราขายพลังงานไฟฟ้าและค่าบริการและความสะดวกต่าง ๆ ของการไฟฟ้าขึ้น และจัดระเบียบเกี่ยวกับวิธีชำระราคาและค่าบริการ
- 6) จัดระเบียบเกี่ยวกับความปลอดภัยในการใช้ และรักษาทรัพย์สินของการไฟฟ้าขึ้น และ
- 7) กู้ยืมเงินหรือลงทุน

ตามพระราชบัญญัติดังกล่าวยังได้กำหนดให้การไฟฟ้าอันฮี มีอำนาจที่จะใช้สอยหรือเข้าครอบครองอสังหาริมทรัพย์ในความครอบครองของบุคคลใด ๆ ซึ่งมีใช้สถานของเอกชนเป็นการชั่วคราวเพื่อประโยชน์ในการก่อสร้างและบำรุงรักษาระบบส่งพลังงานไฟฟ้า โดยอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่าการใช้สอยดังกล่าวเป็นการจำเป็นที่จะต้องแจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์ทราบล่วงหน้าภายในระยะเวลาอันควร โดยหากมีความเสียหายเกิดขึ้น เจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์สามารถเรียกค่าสินไหมทดแทนจากการไฟฟ้าอันฮีได้

นอกจากนี้หากมีความจำเป็นที่จะต้องได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์เพื่อใช้ในการระบบการส่งพลังงานไฟฟ้า การไฟฟ้าอันฮีสามารถดำเนินการเวนคืน ตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ โดยจะออกพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตบริเวณที่ดินที่คิดว่าจะต้องเวนคืนไว้ก่อนก็ได้

ทั้งนี้ การไฟฟ้าอันฮีมีอำนาจเดินสายส่งศักดิ์สูงเหนือ ใต้ ตามหรือข้ามพื้นดินของบุคคลใด ๆ หรือปึก หรือดั่งเสา สับเสตชั้น หรืออุปกรณ์ต่าง ๆ ลงในหรือบนพื้นดินของบุคคลใด ๆ ในเมื่อพื้นดินนั้นไม่ใช่พื้นดินอันเป็นที่ตั้งโรงเรือน รวมทั้งเพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัยให้มีอำนาจตัดต้นไม้หรือรากของต้นไม้ซึ่งอยู่ใกล้สายส่งศักดิ์สูง เสา สับเสตชั้น หรืออุปกรณ์ต่าง ๆ ได้ แต่ต้องแจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองต้นไม้ทราบในเวลาอันควร รวมทั้งอาจเข้าไปในสถานที่ของบุคคลใด ๆ ในกรณีจำเป็นเพื่อตรวจ ซ่อมแซม หรือแก้ไขระบบการส่งพลังงานในเวลาหนึ่งเวลาใดก็ได้เมื่อได้แจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองทราบแล้ว

นอกจากนี้ หากบุคคลใดจะสร้างหรือขยายโรงผลิตไฟฟ้าในเขตการไฟฟ้าอันฮี ซึ่งมีพลังงานไฟฟ้าสูงกว่าห้าร้อยกิโลวัตต์ เพื่อขายพลังงานไฟฟ้าให้ประชาชน จะต้องได้รับความเห็นชอบจากการไฟฟ้าอันฮีก่อน

แนวคิดในการจัดตั้งการไฟฟ้าอันฮีเป็นรัฐวิสาหกิจ อาจกล่าวได้ว่าสืบเนื่องมาจากรัฐบาลต้องมีรายได้มาใช้คืนธนาคารโลก ซึ่งจะต้องใช้เงินคืนด้วยตัวเอง มิใช่จากเงินงบประมาณแผ่นดิน จึงเกิดปัญหาขึ้นว่าหน่วยงานจะเป็นคนทำ ซึ่งกรมชลประทานดำเนินการไม่ได้เนื่องจากกรมชลประทานเป็นราชการต้องนำเงินเข้าคลัง รัฐบาลจึงต้องตั้งการไฟฟ้าอันฮีขึ้นมา

การไฟฟ้าอันฮีได้สร้างโรงไฟฟ้าไอน้ำขึ้น เพื่อเพิ่มปริมาณการผลิตไฟฟ้าให้ประชาชนในเขตกรุงเทพฯ รวมทั้งได้มีการก่อสร้างโรงไฟฟ้าไอน้ำขึ้นที่เหมืองลิกไนท์ อำเภอมะเมาะ จังหวัดลำปาง แล้วเสร็จในปี 2503 เพื่อทำหน้าที่ผลิตและจำหน่ายไฟฟ้าในเขตภาคเหนือ ได้แก่ จังหวัดลำปาง เชียงใหม่ ลำพูน และตาก และได้ส่งกระแสไฟฟ้าไปใช้ในการก่อสร้างเขื่อนไฟฟ้า

ภูมิพล ในปีเดียวกันจึงได้มีการออกพระราชบัญญัติการลิกไนท์ พ.ศ. 2503 เพื่อทำหน้าที่ผลิตและจำหน่ายไฟฟ้าในเขตภาคเหนือ

2.2.3 พระราชบัญญัติการลิกไนท์ พ.ศ. 2503

เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้สืบเนื่องมาจาก องค์การพลังงานไฟฟ้าลิกไนต์ ได้เจริญก้าวหน้าไปแล้วเป็นอันมาก และมีทางที่จะขยายกิจการให้ก้าวหน้ายิ่งขึ้น เช่น การผลิตวัตถุเคมีและปุ๋ยจากลิกไนท์ และการกระทำเช่นนี้ขัดต่อวัตถุประสงค์ของการพลังงานแห่งชาติ ซึ่งองค์การพลังงานไฟฟ้าลิกไนท์สังกัดอยู่ เพื่อให้กิจการขององค์การพลังงานไฟฟ้าลิกไนท์ได้ดำเนินการก้าวหน้าไปในขอบเขตที่กว้างขวางเท่าที่องค์การพลังงานไฟฟ้าลิกไนท์จะสามารถทำได้ เพื่อส่งเสริมพัฒนาการของประเทศ สมควรมีกฎหมายจัดตั้งการลิกไนท์ขึ้นเป็นเอกเทศ

การจัดตั้งการลิกไนท์ มีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้

- 1) ผลิตและจำหน่ายลิกไนท์
- 2) ผลิต จัดส่ง และจำหน่ายพลังงานไฟฟ้าลิกไนท์
- 3) ผลิตและจำหน่ายวัตถุเคมีจากลิกไนท์หรือโดยอาศัยลิกไนท์ และพลังไฟฟ้าลิกไนท์
- 4) ดำเนินธุรกิจอื่นที่เกี่ยวข้องหรือที่เป็นประโยชน์แก่การไฟฟ้าลิกไนท์
- 5) ร่วมลงทุนกับบุคคลอื่นเพื่อดำเนินการตามวัตถุประสงค์ข้างต้น

โดยพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวระบุให้การลิกไนท์เป็นนิติบุคคล ให้มีอำนาจดำเนินการตามวัตถุประสงค์ เว้นจากการจัดส่งและพลังงานไฟฟ้าให้มีอำนาจดำเนินการในเขตท้องที่ จ.ลำปาง จ.ลำพูน จ.เชียงใหม่ และ จ.ตาก จนกว่าการไฟฟ้าอันนี้จะได้ขยายกิจการไปถึงจังหวัดนั้นๆ

การลิกไนท์มีอำนาจกระทำการต่าง ๆ โดยหากเป็นการดำเนินการเพื่อประโยชน์ในการสร้างบำรุงรักษาระบบไฟฟ้าและการจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า ให้พนักงานมีอำนาจที่จะใช้สอยหรือเข้าครอบครองอสังหาริมทรัพย์ในความครอบครองของบุคคลใด ๆ ซึ่งมีใช้เคหสถานของเอกชนเป็นการชั่วคราว โดยการเข้าครอบครองนั้นจะต้องเป็นการจำเป็น รวมทั้งได้แจ้งเป็นหนังสือให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์ทราบล่วงหน้าภายในเวลาอันควร

เมื่อมีความจำเป็นที่จะต้องได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์เพื่อใช้ในการระบบการส่งและพลังงานไฟฟ้าให้มีอำนาจในการเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ โดยออกพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินที่คิดว่าจะต้องเวนคืนไว้ก่อนก็ได้

ในการส่งและจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า ให้การลิกไนต์มีอำนาจในการเดินสายส่งศักดิ์สูง หรือศักดิ์ต่ำ ไปได้ เหนือ ตาม หรือข้ามพื้นดินของบุคคลใด ๆ หรือป่าหรือต้งเสา

ในกรณีจำเป็นเพื่อป้องกันภัยอันตรายเป็นการด่วน พนักงานอาจเข้าไปในสถานที่ส่วนบุคคลเพื่อตรวจ ซ่อมแซม หรือแก้ไขระบบการส่งพลังงานไฟฟ้าในเวลาหนึ่งเวลาใดก็ได้ เมื่อได้แจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองทราบแล้ว รวมทั้งห้ามมิให้ผู้ใดทำการปลูกสร้างโรงเรือน ต้นไม้ หรือสิ่งปลูกสร้างอื่นในเขตปลอดภัย หากฝ่าฝืนมีอำนาจรื้อถอน หรือตัดฟันต้นไม้ได้โดยไม่ต้องจ่ายค่าทดแทน ตลอดจนพนักงานมีอำนาจเข้าไปในสถานที่ของบุคคลเพื่อตรวจ ซ่อมแซม หรือแก้ไขระบบการส่งพลังงานไฟฟ้าได้ในกรณีจำเป็น และแจ้งเจ้าของทราบแล้วและในระหว่างที่มีการพัฒนาไฟฟ้าในภาคกลาง ภาคเหนือ และภาคใต้ นั้น ปรากฏว่าทางภาคตะวันออกเฉียงเหนือยังไม่ได้รับการพัฒนาไฟฟ้าให้ดีขึ้นเทียบเท่าภาคอื่น ๆ การพลังงานแห่งชาติจึงได้เร่งสำรวจวางแผนก่อสร้างโรงไฟฟ้าพลังน้ำขึ้นในภาคตะวันออกเฉียงเหนือ โดยได้รับความร่วมมือจากคณะกรรมการประสานงานสำรวจโครงการพัฒนาลุ่มแม่น้ำโขงตอนล่าง ทำการสำรวจวางแผนเพื่อก่อสร้างโครงการน้ำพอง จังหวัดขอนแก่น และโครงการน้ำพุง จังหวัดสกลนคร โดยรัฐบาลได้จัดตั้ง การไฟฟ้าตะวันออกเฉียงเหนือ ขึ้นในปี พ.ศ. 2505 เพื่อดำเนินการผลิตและจำหน่ายไฟฟ้าจากโครงการทั้งสอง

2.2.4 พระราชบัญญัติการไฟฟ้าตะวันออกเฉียงเหนือ พ.ศ. 2505

เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้คือ เนื่องด้วยรัฐบาลมีโครงการที่จะพัฒนาภาคตะวันออกเฉียงเหนือโดยรับด่วนและพลังงานไฟฟ้าในราคาถูกเป็นปัจจัยของการพัฒนาดังกล่าว ฉะนั้น เมื่อรัฐบาลจะได้กู้ยืมเงินจากต่างประเทศมาดำเนินการก่อสร้างโครงการน้ำพอง ซึ่งเป็นโครงการที่จะผลิตกระแสไฟฟ้าได้ในราคาถูกตามความมุ่งหมาย จึงสมควรที่จะจัดตั้งการไฟฟ้าตะวันออกเฉียงเหนือขึ้นให้มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการก่อสร้างและปฏิบัติงานโครงการน้ำพอง และโครงการพลังงานอื่น ๆ ในอนาคตของภาคตะวันออกเฉียงเหนือ ต่อไป

ในการจัดตั้งการไฟฟ้าตะวันออกเฉียงเหนือมีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้

- 1) ผลิต จัดให้ได้มา จัดส่ง และจัดจำหน่ายซึ่งพลังงานไฟฟ้า
- 2) ดำเนินธุรกิจอื่น ซึ่งเกี่ยวข้องกับพลังงานไฟฟ้า หรือซึ่งส่งเสริมกิจการของการไฟฟ้าตะวันออกเฉียงเหนือ

เพื่อประโยชน์ในการสร้างและบำรุงการระบบการส่งและการจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า พนักงานจะมีอำนาจที่จะใช้สายหรือเข้าครอบครองสิ่งหาปริมาณในความปลอดภัยของบุคคล

ซึ่งมิใช่เหตุผลของเอกชนเป็นการชั่วคราวภายใต้เงื่อนไขเพื่อการใช้สอยหรือเข้าครอบครองเป็นการจำเป็นและจะต้องแจ้งเป็นหนังสือให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์ทราบล่วงหน้าภายในเวลาอันควร

เมื่อมีความจำเป็นให้ดำเนินการเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ได้ รวมทั้งให้มีอำนาจเดินสายส่งศักดิ์สูง หรือสายส่งศักดิ์ต่ำได้เหนือ ตาม หรือข้ามพื้นดินของบุคคลใด ๆ หรือปึก หรือตึกและอุปกรณ์ลงในหรือบนพื้นดินของบุคคลใด เมื่อพื้นดินนั้นไม่ใช่พื้นดินอันเป็นที่ตั้งโรงเรือน อีกทั้งในกรณีจำเป็นเพื่อป้องกันอันตรายเป็นการด่วน พนักงานอาจเข้าไปในสถานที่ของบุคคลใดเพื่อตรวจ ซ่อมแซม หรือแก้ไขระบบการส่งพลังงานไฟฟ้าในเวลาหนึ่งเวลาใดก็ได้ เมื่อได้แจ้งเจ้าของหรือผู้ครอบครองทราบแล้ว

ในปี พ.ศ. 2509 กระทรวงมหาดไทยในฐานะรับผิดชอบดำเนินการให้บริการสาธารณะประเภทกิจการไฟฟ้า มีความเห็นว่า กิจการไฟฟ้าของรัฐบาล เทศบาล องค์การของรัฐ และกิจการไฟฟ้าของเอกชนทั่วประเทศ ที่อยู่ในความรับผิดชอบ ได้แก่ การไฟฟ้านครหลวง การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค แต่ได้เกิดองค์การและหน่วยงานที่ทำหน้าที่เกี่ยวกับไฟฟ้าขึ้นอีก ได้แก่ การพลังงานแห่งชาติ การไฟฟ้าอันฮิ องค์การพลังงานไฟฟ้าภาคใต้ และการลิกันท์ โดยอาจแยกหน้าที่ขององค์การและหน่วยงานดังกล่าวได้ ดังนี้

- 1) ฝ่ายควบคุม ในการวิชาการหรือเทคนิค คือการพลังงานแห่งชาติ
- 2) ฝ่ายผลิต ได้แก่ การไฟฟ้าอันฮิ การลิกันท์ การผลิตไฟฟ้าที่เขื่อนน้ำพองของการพลังงานแห่งชาติ และการผลิตไฟฟ้าที่เขื่อนน้ำพองของการไฟฟ้าตะวันออกเฉียงเหนือ

- 3) ฝ่ายจำหน่าย ได้แก่การไฟฟ้านครหลวง และการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ซึ่งการบริหารกิจการไฟฟ้าหลายหน่วยงานทำให้ยากแก่การประสานงานและขาดความสัมพันธ์อย่างใกล้ชิด อีกทั้งทำให้เกิดความสับสนเปลือง เพื่อปรับปรุงกิจการไฟฟ้าให้ดียิ่งขึ้นเพื่อให้กิจการไฟฟ้าดำเนินการไปได้โดยได้ผลสมความประสงค์ทั้งในทางเศรษฐกิจและการเมือง กระทรวงมหาดไทย จึงเสนอให้รัฐบาลกำหนดนโยบายรวมกิจการไฟฟ้าผู้ผลิตให้อยู่ในรัฐวิสาหกิจเดียวกัน โดยจะเกิดผลดีได้แก่

- 1) ในด้านการบริหารงานบุคคล จะสามารถรวมกำลังผู้เชี่ยวชาญและผู้ชำนาญงานไว้เป็นหน่วยเดียวกันได้ ช่วยให้ประหยัดและสะดวกแก่การดำเนินงาน

- 2) อุปกรณ์ก่อสร้างต่างๆ ระบบสายส่ง ตลอดจนเครื่องมือ เครื่องใช้ในการบำรุงรักษา อาจนำมารวมกันได้ หรือสามารถโยกย้ายไปทดแทนกันได้โดยสะดวก

- 3) ในด้านการดำเนินงานทางงบประมาณจะสะดวก และรวดเร็วขึ้นเพราะไม่ต้องแยกออกเป็นหลายหน่วยงาน

- 4) เมื่อดำเนินการสายส่งเรียบร้อยก็จะทำให้แหล่งผลิตที่ราคาต่ำได้ถ่ายทอดกำลังไฟฟ้าไปยังแหล่งผลิตที่ราคาสูงกว่าได้
- 5) สามารถกำหนดอัตราขายส่งจากโรงผลิตทุกแห่งได้ในอัตราเดียวกัน
- 6) การตรวจสอบและการควบคุมติดตามผลให้รัดกุมยิ่งขึ้นเพราะเป็นหน่วยงานเดียวกัน¹³

2.2.5 พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511

พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 กำหนดให้จัดตั้งการไฟฟ้าขึ้นเรียกว่า การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย เรียกโดยย่อว่า กฟผ. ให้เป็นนิติบุคคล โดยมีวัตถุประสงค์ คือ

- 1) ผลิต จัดให้ได้มา จัดส่งหรือจำหน่ายซึ่งพลังงานไฟฟ้าให้แก่ การไฟฟ้านครหลวง การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค หรือการไฟฟ้าอื่นตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น รวมทั้ง ผู้ใช้พลังงานไฟฟ้า ตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา และ ประเทศใกล้เคียง
- 2) ดำเนินการต่างๆ ที่เกี่ยวกับพลังงานไฟฟ้า แหล่งพลังงานอันได้มาจากธรรมชาติ เช่น น้ำ ลม ความร้อนธรรมชาติ แสงแดด แร่ธาตุ หรือเชื้อเพลิง เป็นต้นว่า น้ำมัน ถ่านหิน หรือ ก๊าซ รวมทั้งพลังงานปรมาณู เพื่อการผลิตพลังงานไฟฟ้า และงานอื่นที่ส่งเสริมกิจการของ กฟผ.
- 3) ผลิต และ ขาย ลิกไนต์ หรือวัตถุเคมีจากลิกไนต์ หรือโดยอาศัยลิกไนต์ หรือ ร่วมทุน กับบุคคลอื่นเพื่อดำเนินการดังกล่าว

จะเห็นได้ว่าตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ กฟผ. มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการผลิตและขาย ลิกไนต์ หรือผลิตวัตถุเคมีจากลิกไนต์ ตามอำนาจที่มีอยู่ในกฎหมายลิกไนต์ด้วย

นอกจากนี้ ในส่วนของการก่อสร้างและดำเนินกิจการเกี่ยวกับแหล่งพลังงานเพื่อผลิต ไฟฟ้านั้น ตามมาตรา 6 (3) และ มาตรา 10 (4) แหล่งพลังงานเพื่อผลิตไฟฟ้านอกจากจะมีพลังงาน จากน้ำมัน ถ่านหินลิกไนต์ และพลังน้ำ ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันแล้ว กฟผ. ก็อาจผลิตไฟฟ้าจากพลังงาน ไฟฟ้าปรมาณู และพลังงานไฟฟ้าในรูปอื่น ๆ ที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตตามความก้าวหน้าทาง วิทยาการได้อีกด้วย เป็นการให้อำนาจ กฟผ. เพื่อสามารถพัฒนาพลังงานจากแหล่งอื่น ๆ ใน อนาคต

และเนื่องจากกิจการไฟฟ้าเป็นกิจการที่มีการขยายตัวอย่างรวดเร็ว มีการขยายงานอยู่

¹³ การดำเนินการกิจการไฟฟ้าภายในประเทศ. คำนวนมาก ที่ มธ 0100/3584 ลงวันที่ 10 มีนาคม 2509.

ตลอดเวลา ตามมาตรา 10 (7) และ 43 (5) จึงได้บัญญัติอำนาจในการออกพันธบัตรหรือตราสารอื่นเพื่อการลงทุนไว้ในพระราชบัญญัติฉบับนี้เพื่อให้ทันกับความต้องการไฟฟ้าของโรงงานอุตสาหกรรมและประชาชนทั่วไป

ทั้งตามมาตรา 18 (9) ได้มีการบัญญัติให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตมีอำนาจกำหนดราคาขายพลังงานไฟฟ้าตามหลักการที่เคยบัญญัติอยู่ในกฎหมายการไฟฟ้าต่าง ๆ ไว้ด้วย

ในส่วนของการเวนคืนเดิมกฎหมายของการไฟฟ้าต่าง ๆ ได้ระบุให้อำนาจเวนคืนได้แต่เฉพาะเพื่อใช้ในการระบบการส่งและการจำหน่ายเท่านั้น แต่ตามมาตรา 36 ได้บัญญัติให้สามารถเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เพื่อใช้ในการระบบการผลิตได้ด้วย เพราะการจัดหาที่ดินสำหรับตั้งโรงไฟฟ้าขนาดใหญ่ เพื่อความเหมาะสมทางด้านเทคนิคและทางเศรษฐกิจหากต้องอยู่ใกล้ชุมชน หรือต้องใช้ที่ดินที่มีจำนวนมหาศาลในพื้นที่เชื่อมต่อกันจะมีผลยุ่งยากได้ในอนาคตหากกฎหมายมิได้ให้อำนาจการเวนคืนไว้โดยชัดเจน

ส่วนอำนาจในการเข้าไปดำเนินการในอสังหาริมทรัพย์ในความครอบครองของบุคคลอื่นเพื่อประโยชน์ในการก่อสร้างและบำรุงรักษาระบบไฟฟ้า รวมทั้งเพื่อความปลอดภัยในระบบไฟฟ้าก็เป็นไปในการทำงานเดียวกับที่พระราชบัญญัติการไฟฟ้าอันฮี การลิกไนท์ และการไฟฟ้าตะวันออกเฉียงเหนือ บัญญัติไว้

ด้วยปัญหาในหนี้สินต่างประเทศ ความสามารถในการใช้หนี้สิน สภาพคล่องรวมทั้งการขาดแหล่งเงินทุน ตลอดจนการบริหารงานที่ยึดกฎระเบียบของทางราชการจนขาดความคล่องตัว กฟผ. จึงมีนโยบายในการดำเนินงานเชิงธุรกิจโดยให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการผลิตไฟฟ้า เพื่อเป็นการแบ่งเบาภาระทางการเงิน อันเป็นการนำไปสู่การแปรรูป ซึ่งจะได้กล่าวถึงโดยละเอียดในบทต่อไป

- 1) การเปิดโอกาสให้เอกชนเข้ามาดำเนินการในกิจการซึ่งเดิมรัฐทำแต่เพียงผู้เดียว
- 2) การร่วมทุนกับเอกชน คือ การที่รัฐวิสาหกิจเข้าร่วมหุ้นกับเอกชนดำเนินการหรือโครงการใดโครงการหนึ่ง
- 3) การทำสัญญาว่าจ้างเอกชนมาดำเนินงาน คือ การโอนภาระหน้าที่และความรับผิดชอบในการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งของรัฐวิสาหกิจไปให้เอกชนภายใต้เงื่อนไขสัญญา ซึ่งสามารถจะกำหนดขอบเขตของสัญญาในรูปแบบต่าง ๆ ได้
- 4) การทำสัญญาให้เอกชนเข้าดำเนินการ เอกชนจะเป็นผู้เข้าดำเนินการในโครงการของรัฐและจ่ายเงินให้รัฐบาลตามสัดส่วนที่ทำสัญญากัน โดยรายได้และกำไรของเอกชนขึ้นอยู่กับประสิทธิภาพของการบริหารงานทางด้านการตลาด สำหรับอัตราค่าบริการนั้นรัฐยังคงเป็นผู้กำหนดและมีการกำหนดให้มีค่ากำกับการลงทุนและบทลงโทษสำหรับเอกชน โดยรัฐยังคงเป็นเจ้าของทรัพย์สินแต่ภาระการจัดการดำเนินงานและการลงทุนเป็นของภาคเอกชน เช่น การทำเรือแห่งประเทศไทย ที่ให้เอกชนเข้าประกอบการทำเรือพาณิชย์แหลมฉบัง หรือองค์การผลิตอาหารสำเร็จรูป (อสร.) ให้เอกชนเช่าโรงงานผลิตน้ำส้มสายชูและอาหารกระป๋อง
- 5) การให้สัมปทานภาคเอกชน รัฐจะให้สิทธิเอกชนเป็นผู้รับผิดชอบการลงทุน การจัดการและการปฏิบัติงานในทรัพย์สินที่รัฐให้สัมปทานเต็มที่ แต่เมื่อหมดอายุสัมปทานแล้ว ต้องโอนทรัพย์สินเหล่านั้นเป็นของรัฐหรือโอนทรัพย์สินให้รัฐทันที แต่ให้สิทธิเอกชนในการบริหารงานโครงการที่ได้รับสิทธิต่อไป ทั้งนี้ ภาคเอกชนจะได้รับค่าตอบแทนการให้บริการจากประชาชนผู้ใช้บริการโดยตรง ขณะที่รัฐจะเก็บค่าสิทธิหรือค่าส่วนแบ่งตามที่ได้ตกลงไว้ในสัญญาการให้สัมปทาน ซึ่งหากคุณภาพการบริหารไม่ดีหรือไม่เป็นไปตามที่ตกลงไว้ รัฐมีสิทธิยกเลิกสัญญาได้
- 6) การให้เอกชนลงทุนดำเนินการแต่รัฐรับซื้อผลผลิต วิธีนี้รัฐเปิดโอกาสให้เอกชนประมูลแข่งขันเพื่อดำเนินกิจกรรมของรัฐวิสาหกิจ โดยรัฐจะสนับสนุนให้เอกชนเป็นผู้ลงทุนในกิจกรรมนั้นเพื่อลดภาระการลงทุนของรัฐ และเมื่อเอกชนดำเนินการแล้วรัฐจะเป็นผู้รับซื้อผลผลิตจากภาคเอกชนนั้น เช่น กรณีการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยให้เอกชนดำเนินการก่อสร้างโรงไฟฟ้าใหม่ในรูปแบบของ Independent Power Producer (IPP) แล้วขายไฟฟ้าที่ผลิตได้ให้การไฟฟ้าฯ เป็นต้น
- 7) การกระจายหุ้นให้แก่เอกชน การกระจายหุ้นให้แก่เอกชน คือ การโอนความเป็นเจ้าของจากรัฐวิสาหกิจไปให้เอกชน ซึ่งสามารถทำได้โดย
 - 1) การขายหุ้นให้สาธารณชนปกติจะรวมถึงการขายโดยตรงให้กับ พนักงานของ รัฐวิสาหกิจนั้น ๆ ด้วย โดยผ่านตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย

(2) การขายให้แก่เอกชน ได้แก่ การขายหุ้นหรืออาจจะเป็นสินทรัพย์ของกิจการหนึ่งให้กับสถาบันการเงินของเอกชนทั้งในหรือต่างประเทศหรืออาจขายให้แก่ผู้บริหารและพนักงาน เช่น บริษัทอุตสาหกรรมน้ำตาลชลบุรี จำกัด เป็นต้น

8) การยุบเลิกกิจการหรือการจำหน่ายกิจการ การยุบเลิกกิจการ คือการหยุดดำเนินการเป็นการถาวรเนื่องจากกิจการไม่สามารถดำเนินการต่อไปได้ หรือ เป็นกิจการที่รัฐหมดความจำเป็นในการดำเนินการและภาคเอกชนทำกิจการประเภทนี้ได้ดีกว่า เช่น การยุบเลิกโรงงานกระสอบป่าน การจำหน่ายหุ้นทั้งหมดของบริษัทอุตสาหกรรมน้ำตาลชลบุรี จำกัด

การพิจารณาว่ารูปแบบการแปรรูปรัฐวิสาหกิจแบบใดจะเป็นรูปแบบที่เหมาะสมกับรัฐวิสาหกิจใดนั้นขึ้นอยู่กับความเข้าใจในปัญหาและอุปสรรคที่เกิดขึ้น รูปแบบการดำเนินการของรัฐวิสาหกิจ ลักษณะของตลาด ระยะเวลาในการดำเนินการ สภาพแวดล้อมทางการเมืองและเศรษฐกิจ เงื่อนไขทางกฎหมายของแต่ละประเภทรัฐวิสาหกิจ และวัตถุประสงค์ในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ ดังนั้น การที่จะกำหนดว่ารูปแบบใดจะเป็นรูปแบบที่เหมาะสมที่สุดนั้น จึงขึ้นอยู่กับ การพิจารณาถึงประเด็นต่าง ๆ ข้างต้นเป็นสำคัญ ซึ่งประเด็นเหล่านี้จะเป็นตัวกำหนดถึงความสำเร็จหรือความล้มเหลวในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจด้วย

แม้ว่าการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนหรือการแปรรูปรัฐวิสาหกิจจะมีได้หลายรูปแบบและหลายแนวทาง แต่ต่างก็มุ่งเพื่อตอบสนองวัตถุประสงค์สำคัญ 2 ประการ คือ

(1) เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพและคุณภาพในการให้บริการด้วยการเปิดให้มีการแข่งขันเสรีในธุรกิจนั้น ลดบทบาทของรัฐในกรณีที่เอกชนทำได้ดียอยู่แล้วหรือการปรับปรุงรูปแบบวิธีการบริหารให้เป็นแบบเอกชน

(2) เพื่อลดการก่อหนี้กับต่างประเทศและระดมทุนจากสาธารณชน ทั้งนี้ เนื่องจากการลงทุนในกิจการ โครงสร้างพื้นฐานมีขนาดการลงทุนสูงมากและรัฐบาลไม่สามารถรับภาระทางการเงินตามลำพังได้ต่อไป

4.2 เครื่องมือในทางกฎหมายที่ใช้ในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ

4.2.1 พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535²

เป็นกฎหมายที่วางหลักเกณฑ์ในการให้สัมปทานหรือให้สิทธิแก่เอกชนหรือการร่วมทุนระหว่างรัฐกับเอกชนเพื่อให้มีแนวทางการปฏิบัติที่ชัดเจนกระบวนการดำเนินการ การกำกับ

² นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2548). เล่มเดิม. หน้า 64-70.

ดูแลและติดตามผลอยู่ภายใต้คณะกรรมการที่มาจากผู้แทนหน่วยงานที่เกี่ยวข้องมิได้อู่ในการพิจารณาของบุคคลผู้เดียวหรือหน่วยงานเดียวอีกต่อไป โดยมีหลักเกณฑ์สำคัญดังต่อไปนี้ คือ หน่วยงานเจ้าของโครงการที่ต้องการร่วมลงทุนกับเอกชนไม่ว่าด้วยวิธีใด หรือมอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียวโดยวิธีการอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น การอนุญาต การให้สัมปทาน การให้สิทธิหรือวิธีการอื่นใด จะต้องดำเนินการตามขั้นตอนต่างๆ ที่กฎหมายนี้กำหนด คือ

1) เสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการโดยละเอียดตามประเด็นที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) กำหนดต่อกระทรวงเจ้าสังกัดในกรณีโครงการมีวงเงินหรือมีทรัพย์สินเกินห้าพันล้านบาท หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องว่าจ้างที่ปรึกษามาให้คำปรึกษา ซึ่งที่ปรึกษาจะต้องทำรายงานอรรถกถาตามรายละเอียดที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติกำหนด และสาระสำคัญอื่น ๆ ซึ่งที่ปรึกษาเห็นสมควรเพื่อที่หน่วยงานเจ้าของโครงการจะได้ส่งรายงานนี้ไปยังส่วนราชการที่เกี่ยวข้องเพื่อใช้ประกอบการพิจารณา

2) เมื่อกระทรวงเจ้าสังกัดได้รับผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการจากหน่วยงานเจ้าของโครงการแล้วจะต้องดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) โครงการใหม่ ให้เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติเพื่อพิจารณา หาก สศช. พิจารณาแล้วเห็นด้วยกับโครงการ ให้เสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาเพื่อให้ความเห็นชอบในหลักการของโครงการ หาก สศช. ไม่เห็นด้วยกับโครงการ ให้แจ้งหน่วยงานเจ้าของโครงการ ในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการไม่เห็นด้วยกับความเห็นของ สศช. ให้เสนอความเห็นหรือคำชี้แจงเพิ่มเติมต่อรัฐมนตรีเจ้าสังกัดเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาตัดสินใจ โดยต้องแจ้งข้อมูลต่าง ๆ ตามที่ สศช. กำหนด และข้อมูลอื่นตามที่เจ้าของโครงการเห็นสมควร

(2) โครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้ว ให้เสนอต่อกระทรวงการคลังเพื่อพิจารณาหากกระทรวงการคลังพิจารณาแล้วเห็นด้วยกับโครงการให้เสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบในหลักการของโครงการ แต่ถ้าหากกระทรวงการคลังไม่เห็นด้วยกับโครงการให้แจ้งหน่วยงานเจ้าของโครงการ ในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการไม่เห็นด้วยกับความเห็นของกระทรวงการคลัง ให้เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีเจ้าสังกัดเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาตัดสินใจ โดยต้องแจ้งข้อมูลต่าง ๆ ตามที่ สศช. กำหนดและข้อมูลอื่นตามที่หน่วยงานเจ้าของโครงการเห็นสมควร

3) เมื่อคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบ หัวหน้างานเจ้าของโครงการต้องร่างประกาศเชิญชวนให้เอกชนเข้าร่วมงาน หรือร่างขอบเขตของโครงการและเงื่อนไขสำคัญที่จะต้องมีส่วนในสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการ หัวหน้างานเจ้าของโครงการแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นมาคณะหนึ่ง โดยประกอบด้วยบุคคลตามที่กฎหมายกำหนด มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาให้ความเห็นชอบร่างประกาศเชิญชวนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ กำหนดหลักประกันของและหลักประกันสัญญาพิจารณาเลือกเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการและพิจารณาดำเนินการอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับโครงการตามที่เห็นสมควร

4) เมื่อหัวหน้างานเจ้าของโครงการดำเนินการคัดเลือกเอกชนให้เข้าร่วมงานหรือดำเนินการโดยวิธีการประมูล แต่หากคณะกรรมการเห็นว่าไม่ควรใช้วิธีการประมูลและหัวหน้างานเจ้าของโครงการก็เห็นชอบด้วย ให้รายงานต่อ สศช. และกระทรวงการคลัง ถ้าทั้งสองหน่วยงานเห็นพ้องด้วย ก็เสนอต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติ แต่ถ้าหัวหน้างานเจ้าของโครงการไม่เห็นด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการข้างต้น ให้ทำบันทึกความเห็นเสนอ สศช. และกระทรวงการคลังเพื่อประกอบการพิจารณา ถ้าสองหน่วยงานเห็นพ้องด้วยหรือมีความเห็นไม่ตรงกัน ให้ใช้วิธีคัดเลือกโดยวิธีประมูล

5) หัวหน้างานเจ้าของโครงการเสนอให้คณะกรรมการคัดเลือกเอกชนเพื่อเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามที่ผู้เสนอเข้ามา ในกรณีที่วงเงินหรือทรัพย์สินเกินกว่าห้าพันล้านบาท ที่ปรึกษาตามข้อ 1) จะต้องร่างขอบเขตของโครงการและทำความเข้าใจประเมินการคัดเลือกให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามโครงการนั้นด้วย แต่เมื่อมีการประกาศเชิญชวนเพื่อดำเนินการใหม่ หากมีผู้เสนอเพียงรายเดียวหรือหลายราย แต่มีเพียงรายเดียวที่เสนอถูกต้องตามรายการในเอกสารตามที่กำหนดในกฎหมาย หากเห็นว่ารัฐจะได้ประโยชน์ หัวหน้างานเจ้าของโครงการก็ดำเนินการต่อไปได้

6) คณะกรรมการมีหน้าที่เสนอผลการคัดเลือกพร้อมเหตุผลประเด็นที่เจรจาต่อรองเรื่องผลประโยชน์ของรัฐ ร่างสัญญา และเอกสารทั้งหมด ต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัด เพื่อเสนอให้คณะ รัฐมนตรีพิจารณาภายใน 90 วันนับจากวันที่คณะกรรมการตัดสิน หากคณะรัฐมนตรีไม่เห็นด้วยให้ส่งเรื่องคืนคณะกรรมการเพื่อพิจารณาทบทวนความเห็น เสร็จแล้วจึงนำผลการพิจารณาให้คณะรัฐมนตรีตัดสินชี้ขาด

7) ก่อนลงนามในสัญญา ต้องให้สำนักงานอัยการสูงสุดพิจารณาร่างสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการก่อน

8) เมื่อลงนามในสัญญาแล้ว หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องจัดตั้ง “ คณะกรรมการ ประสานงาน ” ประกอบด้วยบุคคลตามที่กฎหมายกำหนดทำหน้าที่ติดตามกำกับดูแลให้มีการ ดำเนินงานตามที่กำหนดไว้ในสัญญา รายงานผลการดำเนินงาน ความคืบหน้า ปัญหาและแนว ทางแก้ไขต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อทราบโดยระยะเวลาที่จะต้องรายงานให้เป็นไปตามที่ คณะกรรมการประสานงานกำหนด แต่ต้องไม่เกิน 6 เดือนต่อหนึ่งครั้งในกรณีที่หน่วยงานที่ได้ลง นามไปแล้ว ให้ผู้แทนกระทรวงการคลังที่อยู่ในคณะกรรมการประสานงานทำรายงานเสนอต่อ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีต่อไป

4.2.2 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการจำหน่ายกิจการหรือหุ้นที่ส่วนราชการหรือ รัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของ พ.ศ. 2504

เป็นกฎหมายที่เตรียมความพร้อมในการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในกิจการของรัฐโดย วิธีการซื้อกิจการหรือหุ้นของส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้ คือ การจำหน่าย กิจการหรือหุ้นของส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจต้องได้รับอนุมัติในหลักการจากคณะรัฐมนตรีก่อน จึงจะดำเนินการต่าง ๆ ตามที่กำหนดไว้สำหรับการจำหน่ายได้ตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

- 1) กิจการหรือหุ้นที่จำหน่ายมีมูลค่าตามงบดุลเกิน 5 แสนบาท
- 2) หุ้นที่จำหน่ายมีมูลค่าตามงบดุลไม่เกิน 5 แสนบาท แต่การจำหน่ายจะเป็นเหตุให้ พ้นจากสภาพเป็นรัฐวิสาหกิจ หรือ
- 3) การจำหน่ายกิจการหรือหุ้นในกรณีที่กระทรวงเจ้าสังกัดเห็นว่าเป็นปัญหานโยบาย
- 4) ให้มีคณะกรรมการขึ้นชุดหนึ่ง ประกอบด้วยบุคคลตามที่กฎหมายกำหนด มีหน้าที่ ให้ความเห็นในวิธีการจำหน่ายหุ้น โดยคำนึงถึงผลประโยชน์ของรัฐ ให้ความเห็นในเรื่องราคาที่ จำหน่าย โดยคำนึงถึงความมั่นคง ฐานะการเงิน ประสิทธิภาพในการหากำไรและเวลาที่จะ จำหน่ายและให้ความเห็นเรื่องอื่น ๆ แล้วแต่กรณี เมื่อคณะกรรมการดำเนินการเรียบร้อยแล้ว ให้ เสนอต่อกระทรวงเจ้าสังกัดและกระทรวงการคลังตกลงกันประการใด ให้กระทรวงเจ้าสังกัด ดำเนินการต่อไป
- 5) ในกรณีที่กระทรวงเจ้าสังกัดและกระทรวงการคลังตกลงกันไม่ได้หรือกรณีที่กิจการ หรือหุ้นที่จะจำหน่ายมีมูลค่าตามงบดุลเกินกว่า 5 ล้านบาท หรือราคาที่จะจำหน่ายเกินกว่า 5 ล้าน บาท ให้กระทรวงเจ้าสังกัดเสนอขอมติคณะรัฐมนตรี

4.2.3 ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจำหน่ายหุ้นและซื้อหุ้นของส่วนราชการ พ.ศ. 2523

ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการซื้อหุ้นและจำหน่ายหุ้นโดยส่วนราชการไว้ดังนี้

1) การซื้อหุ้นนิติบุคคล ให้ซื้อหุ้นที่มีลักษณะตามข้อใดข้อหนึ่งดังต่อไปนี้

- (1) หุ้นเพื่อดำรงสัดส่วนร้อยละ 70 ในกรณีที่มีเงินกู้ที่กระทรวงการคลังกำกับประกันค้างอยู่หรือมีเงินให้กู้ต่อ
- (2) หุ้นเพิ่มทุนตามสิทธิในกรณีที่เป็นสิทธิที่ให้ผู้ถือหุ้นเดิม
- (3) หุ้นนิติบุคคลที่รัฐบาลมีนโยบายให้ร่วมทุน
- (4) หุ้นในนิติบุคคลที่ทำการสาธารณูปโภคและสาธารณูปการ
- (5) หุ้นในกิจการที่มีประโยชน์ต่อการพัฒนาประเทศและสอดคล้องกับแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ

2) การจำหน่ายหุ้นนิติบุคคล ต้องจำหน่ายเพื่อไปซื้อหุ้นนิติบุคคลอื่น และการจำหน่ายหุ้นนิติบุคคลให้จำหน่ายหุ้นที่มีลักษณะตามข้อใดข้อหนึ่ง ดังต่อไปนี้

- (1) หุ้นที่รัฐบาลมีนโยบายให้จำหน่าย
- (2) หุ้นซึ่งมีอัตราผลตอบแทนต่ำ
- (3) หุ้นในกิจการซึ่งไม่มีผลต่อการพัฒนาประเทศ

การซื้อหุ้นนิติบุคคลและการจำหน่ายหุ้นนิติบุคคลที่กล่าวมาอยู่ในอำนาจรัฐมนตรีที่จะให้ความเห็นชอบ แต่ก็มีข้อยกเว้นในกรณีที่การจำหน่ายหุ้นบางกิจการต้องได้รับอนุมัติจากคณะรัฐมนตรีก่อน คือ

ก. หุ้นของกิจการซึ่งรัฐบาลถืออยู่แต่เพียงผู้เดียว หรือถือหุ้นแต่ผู้เดียว ยกเว้นผู้ก่อตั้งหรือถือหุ้นอยู่เกินร้อยละ 99.99 ของหุ้นทั้งสิ้น

ข. ทำให้สัดส่วนของหุ้นที่ถืออยู่ต่ำกว่าร้อยละ 75 ของหุ้นทั้งสิ้น

ค. ทำให้สัดส่วนของหุ้นที่ถืออยู่ต่ำกว่าร้อยละ 50 ของหุ้นทั้งสิ้น

ง. ทำให้สัดส่วนของหุ้นที่ถืออยู่ต่ำกว่าร้อยละ 25 ของหุ้นทั้งสิ้น

4.2.4 พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542

พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 มีเหตุผลของความจำเป็นที่ประกาศใช้เพื่อเป็นเครื่องมือของรัฐเมื่อมีความจำเป็นต้องเปลี่ยนสถานะของรัฐวิสาหกิจจากรูปแบบเดิมที่เป็นรัฐวิสาหกิจประเภทองค์การของรัฐตามที่มีกฎหมายจัดตั้งขึ้นให้เป็นรูปแบบบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด แต่ยังคงมีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจประเภทหนึ่งโดยมีการเปลี่ยนทุนจากรัฐวิสาหกิจ

เดิมเป็นทุนของบริษัทที่รัฐถือหุ้นทั้งหมด และยังคงมีอำนาจหน้าที่เช่นเดิมรวมทั้งให้พนักงานมีฐานะเป็นเช่นเดียวกับที่เคยเป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจเดิม ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการดำเนินการและเป็นพื้นฐานเบื้องต้นที่จะแปรรูปรัฐวิสาหกิจให้เป็นองค์กรธุรกิจอย่างเต็มรูปแบบให้กระทำได้โดยสะดวก เมื่อได้มีการเตรียมการในรายละเอียดเกี่ยวกับการแปรรูปรัฐวิสาหกิจเรียบร้อยแล้ว โดยการกระจายหุ้นที่รัฐถือไว้ให้แก่ภาคเอกชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในการลงทุนและการบริหารจัดการในกิจการที่รัฐวิสาหกิจเดิมดำเนินการอยู่ได้ต่อไปในอนาคต

พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับการเปลี่ยนรูปแบบองค์กรของรัฐ จากรัฐวิสาหกิจที่มีกฎหมายจัดตั้งเฉพาะให้มาอยู่ในรูปแบบของบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดโดยผลของกฎหมาย (corporatization) ด้วยวิธีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้น โดยไม่ต้องไปดำเนินการตามกระบวนการปกติทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด

เมื่อรัฐบาลมีนโยบายให้ดำเนินการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจใดเป็นบริษัท ตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 แล้วกระบวนการดำเนินการดังกล่าว จะเป็นลำดับดังต่อไปนี้

กระบวนการแปลงรัฐวิสาหกิจเป็นบริษัท

เมื่อมีการกำหนดนโยบายให้มีการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจใดเป็นบริษัท โดยวิธีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 แล้ว ซึ่งโดยทั่วไปจะเป็นไปโดยคณะรัฐมนตรี ตามคำแนะนำและความเห็นของ “คณะกรรมการกำกับนโยบายด้านรัฐวิสาหกิจ” กระบวนการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจตาม พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ก็จะเริ่มขึ้น³

1) รัฐวิสาหกิจใดที่จะแปลงสภาพเป็นบริษัทจะต้องทำแผนการแปลงสภาพเป็นบริษัท โดยแผนการแปลงสภาพเป็นบริษัทจะกำหนดวัตถุประสงค์และเหตุผลในการแปลงสภาพเป็นบริษัทรวมทั้งต้องจัดทำแผนการปรับองค์กรที่จะมีขึ้นเมื่อดำเนินการในรูปแบบของบริษัทแล้ว ซึ่งโดยทั่วไปก็ต้องกล่าวถึงการพัฒนองค์กรภายใต้การแข่งขันในการประกอบกิจการของรัฐวิสาหกิจนั้นด้วย นอกจากนี้ ในแผนการแปลงเป็นบริษัท จะต้องกำหนดรายละเอียดด้วยว่าจะดำเนินการแปรรูปรัฐวิสาหกิจนั้นด้วยวิธีใด การเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นจะเปลี่ยนทั้งหมดหรือบางส่วน และบริษัทที่จัดตั้งนั้นจะเป็นบริษัทเดียวหรือหลายบริษัท กรณีที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของหลาย

³ กรมบัญชีกลาง, สำนักการรัฐวิสาหกิจและทรัพย์สินของรัฐ. (2543). พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 และแนวทางปฏิบัติ.

บริษัทนั้นจะทำพร้อมกันหรือไม่ ถ้าไม่ทำพร้อมจะทำเมื่อใด ซึ่งเมื่อได้กำหนดสิ่งต่างๆเหล่านี้ไว้ชัดเจนแล้ว จึงนำเสนอเรื่องต่อกระทรวงเจ้าสังกัดพิจารณาต่อไป

2) กระทรวงเจ้าสังกัด ได้พิจารณาเพื่อเห็นชอบแนวทางการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในรัฐวิสาหกิจโดยการแปลงทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชนจำกัดและเสนอต่อคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ซึ่งแต่งตั้งขึ้นตามมาตรา 5 อันประกอบด้วย

- | | |
|---|---------------|
| (1) นายกรัฐมนตรี | ประธานกรรมการ |
| (2) รัฐมนตรีที่นายกรัฐมนตรีแต่งตั้งจำนวนไม่น้อยกว่า 15 คน | กรรมการ |
| (3) ผู้อำนวยการสำนักงานประมาณ | กรรมการ |
| (4) เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา | กรรมการ |
| (5) เลขาธิการคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจ | กรรมการ |

และสังคมแห่งชาติ

- | | |
|---|---------|
| (6) ผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจำนวนไม่เกิน 6 คน | กรรมการ |
| (7) ปลัดกระทรวงการคลัง | กรรมการ |

3) คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ พิจารณาหลักการและแนวทางการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจ เป็นบริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชนจำกัด ตามที่รัฐวิสาหกิจเสนอ

4) เมื่อคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเห็นชอบหลักการ และแนวทางการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจ เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติตามข้อ 3

5) คณะรัฐมนตรีอนุมัติหลักการให้แปลงสภาพรัฐวิสาหกิจ เป็นบริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชน จำกัด

- | | |
|--|---------------|
| (6) คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทของรัฐวิสาหกิจตามมาตรา 16 ประกอบด้วย | |
| (1) ปลัดกระทรวงเจ้าสังกัด | ประธานกรรมการ |
| (2) ปลัดกระทรวงการคลัง | กรรมการ |
| (3) ผู้อำนวยการสำนักงานประมาณ | กรรมการ |
| (4) อธิบดีกรมทะเบียนการค้า | กรรมการ |
| (5) ผู้อำนวยการสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน | กรรมการ |
| (6) ผู้บริหารสูงสุดของรัฐวิสาหกิจ | กรรมการ |
| (7) ผู้แทนพนักงานของรัฐวิสาหกิจ | กรรมการ |
| (8) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิไม่เกิน 3 คน | กรรมการ |

(แต่งตั้งจากผู้เชี่ยวชาญด้านการเงินและการบัญชีหรือในกิจการหรือการดำเนินการของ รัฐวิสาหกิจนั้น ด้านละ 1 คน)

(9) ผู้แทนกระทรวงการคลัง

กรรมการและเลขานุการ

7) คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท พิจารณาเสนอแนะรายละเอียดเกี่ยวกับบริษัท ที่จะจัดตั้งขึ้นตามแนวทางที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติในหลักการและแนวทางตามข้อ 5

โดยหน้าที่ของคณะกรรมการฯ จะต้องดำเนินการดังต่อไปนี้

(7.1) กำหนดกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจส่วนที่จะ โอนให้แก่บริษัทที่จะจัดตั้งขึ้น และส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลัง ซึ่งหมายความว่า รัฐวิสาหกิจจะต้องปรับปรุงระบบบัญชีงบดุลและงบกำไรขาดทุนที่เป็นราชการให้เป็นระบบ บัญชีที่ใช้และยอมรับกันโดยทั่วไป โดยแสดงสินทรัพย์ หนี้สิน รายรับ รายจ่าย ตลอดจนผล กำไรขาดทุน อีกทั้งจะต้องทำการแบ่งแยกบัญชีเพื่อระบุสินทรัพย์ที่จะทำการโอนไปยังบริษัท ดังนี้

(7.1.1) ในกรณีหนี้ที่จะโอนไปเป็นของบริษัทเป็นหนี้ที่กระทรวงการคลังค้ำประกันอยู่ แล้วให้มีการค้ำประกันหนี้สินต่อไป เพื่อให้บริษัทสามารถดำเนินงานได้อย่างต่อเนื่อง แต่อาจให้มีการ เก็บค่าธรรมเนียมการค้ำประกัน

(7.1.2) รัฐวิสาหกิจต้องรวบรวมหลักฐานหรือเอกสารที่แสดงกรรมสิทธิ์ในที่ดินไม่ว่า จะเป็นที่ดินที่รัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของหรือเป็นที่ราชพัสดุหรือเป็นที่ขององค์กรอื่นเนื่องจากวันที่จด ทะเบียน บริษัท ที่ดินที่รัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของจะถูกโอนไปเป็นกรรมสิทธิ์ของบริษัทที่จะจัดตั้งขึ้น สำหรับสิทธิการใช้ที่ราชพัสดุหรือสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน จะถูกเปลี่ยนเป็นสิทธิการเช่าแทน

(7.2) กำหนดพนักงานรัฐวิสาหกิจที่จะเป็นลูกจ้างของบริษัท โดยพนักงานที่โอนมา จากรัฐวิสาหกิจที่เปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัท จะได้รับเงินเดือน ค่าจ้าง และสิทธิประโยชน์ต่างๆ ไม่น้อยกว่าที่เคยได้รับอยู่เดิม และให้ถือว่าเวลาทำงานของพนักงานในรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นเวลาการ ทำงานในบริษัทโดยไม่ถือว่าการเปลี่ยนสภาพจากรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นบริษัทเป็นการเลิกจ้าง อีกทั้ง ให้กองทุนสำรองเลี้ยงชีพโอนไปกับบริษัทด้วย

(7.3) กำหนดทุนเรือนหุ้นหรือทุนทะเบียนการจัดตั้งบริษัท ดังนั้น จึงต้องมีการ พิจารณาว่าส่วนของทุนที่รัฐบาลเป็นเจ้าของนั้นเป็นจำนวนใด โดยหลักทุนที่จะนำมาจดทะเบียน จัดตั้งบริษัทอย่างน้อยต้องประกอบด้วย ทุนเมื่อเริ่มมีการก่อตั้งรัฐวิสาหกิจ ได้แก่ ทุนเดิม ฯลฯ และทุนที่ได้จากการเพิ่มทุน ได้แก่ ทุนจากเงินงบประมาณ ทุนที่ได้รับจากการบริจาค ฯลฯ ทั้งนี้ เมื่อมีการจดทะเบียนบริษัท ในตอนแรกกระทรวงการคลังเป็นผู้ถือหุ้นทั้งหมด

(7.4) กำหนดชื่อบริษัทว่าบริษัท.จำกัด หรือบริษัท.จำกัด (มหาชน) โดยจะต้อง ตรวจสอบรายชื่อที่ได้มีการจดทะเบียนไว้แล้วที่กรมพัฒนาธุรกิจการค้า

(7.5) กำหนดโครงสร้างการบริหารงานบริษัท รายชื่อกรรมการบริษัท และผู้สอบบัญชีวาระเริ่มแรกเนื่องจากการแปลงทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทที่จัดตั้งในขั้นแรกนั้น รัฐบาลจะเป็นผู้ถือหุ้นทั้งหมด ผู้สอบบัญชีในวาระเริ่มแรก คือ สำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน ส่วนการกำหนดโครงสร้างการบริหาร เพื่อให้บริษัทมีรูปแบบการดำเนินงานที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพในการแข่งขัน สำหรับรายชื่อกรรมการจะเป็นการพิจารณาจากผู้มีความรู้ความสามารถ ในด้านต่าง ๆ รวมถึงการดำเนินงานของธุรกิจนั้นๆ

(7.6) จัดทำหนังสือบริคณห์สนธิและข้อบังคับของบริษัท โดยพิจารณาให้เป็นไปตามที่กระทรวงพาณิชย์กำหนด หรือมีประเด็นใดที่ต้องเพิ่มเติม

(7.7) จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26 โดยกำหนดอำนาจที่บริษัทรัฐวิสาหกิจจำเป็นจะต้องได้รับตามกฎหมายจัดตั้ง หรือกฎหมายอื่นต่อไป นอกจากนี้หากต้องการให้อำนาจนั้นเป็นของคณะกรรมการ ซึ่งเปรียบเหมือนกับองค์กรกำกับดูแลชั่วคราวก่อนที่จะมีการจัดตั้งเป็นการถาวรต่อไปก็ให้กำหนดไว้ในร่างพระราชกฤษฎีกานี้

(7.8) จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขเวลาขุบเลิกรัฐวิสาหกิจ เฉพาะกรณีที่มีการโอนกิจการไปยังบริษัททั้งหมดแล้ว หากโอนกิจการบางส่วนไปเป็นบริษัทจะจัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาเมื่อโอนกิจการสุดท้ายไปยังบริษัท

(7.9) จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน ซึ่งอย่างน้อยต้องมีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในเรื่อง ตามข้อ 7(1) ข้อ 7(2) ข้อ 7(7) ข้อ 7(8)

8) คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทเสนอรายละเอียดเกี่ยวกับการจัดตั้งบริษัทตามข้อ 7 ให้กับคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ (มาตรา 21)

9) คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจพิจารณารายละเอียด และเสนอความเห็นต่อคณะกรรมการในเรื่องต่างๆ เกี่ยวกับการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นและการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทตามที่คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท เสนอ ตามข้อ 7 และเสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรี เพื่อกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเจ้าสังกัดเป็นรัฐมนตรีที่จะกำกับดูแลในด้านนโยบายของบริษัท (ตามมาตรา 13 (3)) ทั้งนี้ การเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาเป็นไปตามมาตรา 21 วรรคสอง

10) เมื่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติให้เปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้น และจัดตั้งบริษัทแล้ว ให้นายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือนายทะเบียนตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ.2535 แล้วแต่กรณี จดทะเบียนให้กับรัฐวิสาหกิจเป็นบริษัทจำกัดหรือบริษัท.จำกัด (มหาชน) ตามรายละเอียดที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติตามข้อ 7 โดยพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจฯ ได้กำหนดการดำเนินการสำหรับบริษัท ไว้ดังนี้

ได้รับการยกเว้นค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียน (มาตรา 22 วรรคสอง)

ให้หุ้นของบริษัทที่จดทะเบียนดังกล่าวนี้เป็นหุ้นที่มีการชำระค่าหุ้นเต็มมูลค่าแล้วและให้กระทรวงการคลังเป็นผู้ถือหุ้นทั้งหมด (มาตรา 22 วรรคสาม)

การจดทะเบียนดังกล่าวไม่ต้องนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ.2535 ในส่วนที่เกี่ยวกับสภาพและการจัดตั้งบริษัทมาใช้บังคับ (มาตรา 22 วรรคสี่)

เมื่อจดทะเบียนบริษัทแล้วให้บริษัทฯ ดำเนินกิจการของบริษัทตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด แล้วแต่กรณี ยกเว้นส่วนที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจฯ และให้รายการต่างๆ เกี่ยวกับบริษัทที่ได้จดทะเบียนไว้มีผลบังคับใช้ต่อไป จนกว่าจะมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่นตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น (มาตรา 22 วรรคห้า)

ในระหว่างที่กระทรวงการคลังยังมิได้อोनหุ้นที่ถืออยู่ให้กับบุคคลอื่น มิให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ.2535 ในส่วนที่ว่าด้วยจำนวนผู้ถือหุ้น และจำนวนหุ้นที่ผู้ถือหุ้นแต่ละคนพึงถือไว้มาใช้บังคับ และให้ถือว่าความเห็นของกระทรวงการคลังอันเกี่ยวกับบริษัทนั้นเป็นมติของที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้น (มาตรา 23 วรรคหนึ่ง)

ดำเนินการนำความเห็นของกระทรวงการคลังที่แจ้งไปยังนายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทหรือนายทะเบียนบริษัทมหาชนจำกัด ประกาศในราชกิจจานุเบกษา (มาตรา 23 วรรคสอง)

ในวันที่จดทะเบียนตั้งบริษัท ให้บรรดากิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจตามที่คณะรัฐมนตรีโอนมัติโอนไปเป็นของบริษัท หรือของกระทรวงการคลังแล้วแต่กรณี (มาตรา 24 วรรคหนึ่ง)

กระทรวงการคลังยังคงค้ำประกันหนี้ของรัฐวิสาหกิจที่โอนไปเป็นของบริษัทต่อไป โดยกระทรวงการคลังอาจเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการค้ำประกันก็ได้ หรืออาจมีการตกลงกับเจ้าหนี้ให้ลดหรือปลดเปลื้องภาระการค้ำประกันนั้น (มาตรา 24 วรรคสอง)

บริษัทยังคงมีสิทธิตามสัญญาเช่าที่ดินที่เป็นที่ราชพัสดุ หรือสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน ซึ่งรัฐวิสาหกิจมีอยู่ในวันจดทะเบียนบริษัทต่อไป ส่วนสิทธิในการใช้ที่ราชพัสดุ หรือสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่รัฐวิสาหกิจมีอยู่ตามกฎหมายที่ราชพัสดุหรือกฎหมายอื่น ให้บริษัทมีสิทธิในการใช้ที่นั้นต่อไปตามเงื่อนไขเดิมแต่ต้องจ่ายค่าตอบแทนเป็นรายได้แผ่นดินตามที่กระทรวงการคลังกำหนด (มาตรา 24 วรรคสาม)

ในวันที่จะทะเบียนจัดตั้งบริษัท พนักงานของรัฐวิสาหกิจตามที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติ โอนไปเป็นลูกจ้างของบริษัท โดยให้พนักงานได้รับเงินเดือน ค่าจ้าง และสิทธิประโยชน์ต่างๆ ไม่น้อยกว่าที่เคยได้รับอยู่เดิม และให้ถือเวลาการทำงานของพนักงานดังกล่าวในรัฐวิสาหกิจเป็นเวลาการทำงานในบริษัทโดยเมื่อเป็นการเลิกจ้าง (มาตรา 25)

ให้กองทุนสำรองเลี้ยงชีพสำหรับพนักงานของรัฐวิสาหกิจที่โอนมาเป็นพนักงานของบริษัทยังคงอยู่ต่อไป โดยให้บริษัทมีฐานะเป็นนายจ้างร่วมกับรัฐวิสาหกิจ (มาตรา 25 วรรคสาม)

11) รัฐวิสาหกิจที่ได้เปลี่ยนสินทรัพย์เป็นทุนหรือหุ้น และดำเนินการจัดตั้งเป็นบริษัท ทั้งองค์กรแล้ว คณะรัฐมนตรีจะดำเนินการตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขในการยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้น ซึ่งกฎหมายจัดตั้งจะถูกยกเลิกตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาต่อไป

บทที่ 5

ขั้นตอนการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย จากรัฐวิสาหกิจไปสู่บริษัท มหาชน จำกัด

5.1 กระบวนการทางกฎหมายในการแปรรูป

5.1.1 การเปลี่ยนสภาพของรัฐวิสาหกิจตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542¹

มาตรา 3 แห่งกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจได้ให้คำนิยามของบริษัทในกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจไว้ว่า หมายความว่า บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชน จำกัด ดังนั้น เมื่อรัฐวิสาหกิจที่ได้ดำเนินการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นตามกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจก็จะเปลี่ยนสภาพจากรัฐวิสาหกิจในรูปแบบเดิมมาเป็นรัฐวิสาหกิจในรูปแบบบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชน จำกัด แล้วแต่กรณี ทั้งนี้ตามความเหมาะสมของรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่ง

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาจากมาตรา 4 ของกฎหมายดังกล่าวที่กล่าวว่า ในกรณีที่รัฐบาลมีนโยบายที่จะนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจใดมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทก็สามารถทำได้แล้ว จะเห็นได้ว่า ประกอบด้วยหลักเกณฑ์ 2 ประการ คือ

1. กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจมิได้บังคับให้ทุกรัฐวิสาหกิจต้องเปลี่ยนสภาพเป็นบริษัท แต่เป็นช่องทางที่จะให้รัฐวิสาหกิจที่มีความประสงค์ที่จะเปลี่ยนรูปแบบจากรัฐวิสาหกิจที่เป็นองค์กรของรัฐบาลไปเป็นบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชน จำกัด ได้ดำเนินการจดทะเบียนเป็นบริษัทได้ตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในกฎหมายฉบับดังกล่าว

2. การนำทุนของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นสามารถทำทั้งหมดหรือบางส่วนก็ได้ ซึ่งจะส่งผลทำให้รัฐวิสาหกิจหนึ่งที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นสามารถจัดตั้งเป็นบริษัทหลายบริษัทก็ได้

การทำให้รัฐวิสาหกิจหลุดพ้นไปจากความเป็นองค์กรในภาคเศรษฐกิจมหาชน โดยการขายความเป็นเจ้าของกิจการสามารถกระทำได้โดยการขายหุ้นแก่ภาคเอกชน แต่การดังกล่าวไม่สามารถกระได้ทันทีในกรณีที่รัฐวิสาหกิจที่จะแปรรูปนั้นเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน (รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา) หรือกรณีรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้น

¹ นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2543). คำอธิบายพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542.

โดยมติคณะรัฐมนตรี เพราะรัฐวิสาหกิจเหล่านี้ยังไม่มีลักษณะทุนที่อยู่ในสภาพที่พร้อมจะโอนไปเป็นของภาคเอกชนได้ การที่จะสามารถโอนกิจการรัฐวิสาหกิจจำต้องทำให้ทุนของรัฐวิสาหกิจได้รับการบัญชีรับรองโดยพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ซึ่งเป็นกฎหมายที่มุ่งประสงค์สร้างกระบวนการแปลงสภาพทุนรัฐวิสาหกิจบางประเภทเป็นทุนเรือนหุ้น และทำให้รัฐวิสาหกิจบางประเภทเปลี่ยนลักษณะการดำเนินการกิจไปอยู่ในรูปบริษัทหรือบริษัทมหาชน จำกัด ที่รัฐโดยกระทรวงการคลังยังคงถือหุ้นในกิจการนั้นอยู่ทั้งหมด ซึ่งกระบวนการตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวมีองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

- 1) คณะรัฐมนตรีเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่อนุมัติการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้น
- 2) คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่เสนอความเห็นในหลักการและแนวทางการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้น
- 3) คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทเป็นองค์กรดำเนินการเตรียมการจัดตั้งบริษัทตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติโดยทำหน้าที่ประเมินราคาทรัพย์สิน ประเมินราคาหุ้น จำนวนหุ้น เป็นต้น โดยกระบวนการแปลงสภาพกิจการรัฐวิสาหกิจตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 มีดังนี้

(1) รัฐวิสาหกิจที่ประสงค์จะเปลี่ยนทุนบางส่วนหรือทั้งหมดเป็นหุ้นในรูปแบบบริษัท ให้ทำเรื่องเสนอกระทรวงเจ้าสังกัดให้ความเห็นชอบก่อนเมื่อกระทรวงเจ้าสังกัดให้ความเห็นชอบในแนวทาง ให้เสนอรายละเอียดแก่คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ

(2) คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ พิจารณาในรายละเอียดแล้วเสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเพื่ออนุมัติในหลักการและแนวทางการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจ

(3) หลังจากคณะรัฐมนตรีอนุมัติในหลักการฯ ให้ส่งรายละเอียดไปยังคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทฯ เพื่อกำหนดกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจส่วนที่จะโอนให้แก่บริษัทที่จะจัดตั้งขึ้นนอกจากนี้ยังต้องเตรียมการในส่วนของการจัดตั้งบริษัททั่วไป เช่น การกำหนดโครงสร้างการบริหาร การจัดทำหนังสือบริคณห์สนธิ เป็นต้น

(4) เมื่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทดำเนินการต่าง ๆ เรียบร้อยให้เสนอรายละเอียดต่าง ๆ ต่อคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเพื่อพิจารณา

(5) คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ต้องเสนอความเห็นแก่คณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติการแปลงสภาพกิจการ

(6) เมื่อคณะรัฐมนตรีอนุมัติการแปลงสภาพกิจการแล้วให้นำรัฐวิสาหกิจที่ทำการแปลงสภาพแล้วไปจดทะเบียนเป็นบริษัทมหาชนต่อนายทะเบียนแล้วแต่กรณี

เมื่อมีการกระทำครบขั้นตอนดังกล่าว กิจการ สิทธิ นี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจก็โอนไปเป็นของบริษัทโดยผลของกฎหมายนับแต่วันที่ที่มีการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท โดยรัฐวิสาหกิจที่ถูกแปลงสภาพกิจการแล้วและภายหลังคณะรัฐมนตรีมีมติให้ยุบเลิกรัฐวิสาหกิจใด ให้ถือว่ากฎหมายที่จัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นสิ้นผลบังคับใช้ตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกา และเมื่อรัฐวิสาหกิจถูกแปลงสภาพให้อยู่ในรูปบริษัทแล้ว กระบวนการที่ตามมาที่ทำให้การแปรรูปรัฐวิสาหกิจสมบูรณ์ ก็คือ การดำเนินการโอนกิจการภาครัฐไปเป็นของภาคเอกชน

5.1.2 องค์การที่เกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัท

กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจได้กำหนดให้องค์กร 3 องค์การ มีบทบาทเกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้น องค์การเหล่านั้น ได้แก่ คณะรัฐมนตรี คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ และคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท ดังนี้

1) คณะรัฐมนตรี ตามมาตรา 16 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 กำหนดให้คณะรัฐมนตรีเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการอนุมัติให้มีการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้น กล่าวคือ เมื่อรัฐวิสาหกิจใดต้องการที่จะนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของตนมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท ก็จะต้องทำเรื่องเสนอไปที่กระทรวงเข้าสังกัดเพื่อขอความเห็นชอบก่อน จากนั้นก็ต้องเสนอเรื่องต่อไปยังคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ดังจะได้กล่าวถึงในหัวข้อต่อไปเมื่อคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจพิจารณาให้ความเห็นชอบในเรื่องดังกล่าวแล้ว ก็จะต้องเสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติในหลักการและแนวทาง ให้ดำเนินการนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท จากนั้นจึงค่อยดำเนินการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นตามกระบวนการที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจต่อไป

คณะรัฐมนตรีจะเข้ามามีบทบาทเกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นอีกครั้งหนึ่งดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 21 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 คือ เมื่อคณะรัฐมนตรีได้อนุมัติหลักการและแนวทางให้ดำเนินการนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทดังกล่าวมาแล้วข้างต้น ก็จะมีการตั้ง “คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท” ขึ้นมาเพื่อดำเนินการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นเมื่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทปฏิบัติการเสร็จแล้ว ก็จะต้องเสนอรายงานรายละเอียดเกี่ยวกับการจัดตั้งบริษัทต่อคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเพื่อ

พิจารณา เมื่อคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจพิจารณาเสร็จเรียบร้อยแล้วจะต้องเสนอไปยังคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติให้เปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นหุ้นและจัดตั้งบริษัทต่อไป

2) คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจกำหนดให้จัดตั้งคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจขึ้นเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย องค์ประกอบของคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจนั้นบัญญัติไว้ในมาตรา 5 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 คือ นายกรัฐมนตรีทำหน้าที่เป็นประธาน รัฐมนตรีที่นายกรัฐมนตรีแต่งตั้งจำนวนไม่เกิน 15 คน ผู้อำนวยการสำนักงานงบประมาณ เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เลขาธิการคณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจำนวนไม่เกิน 6 คน เป็นกรรมการ โดยมีปลัดกระทรวงการคลังเป็นกรรมการและเลขานุการ และมีผู้แทนกระทรวงการคลังเป็นผู้ช่วยเลขานุการ อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจนั้นบัญญัติไว้ในมาตรา 13 ดังต่อไปนี้

- (1) เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรี เพื่อพิจารณาอนุมัติในหลักการและแนวทางให้ดำเนินการนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท
- (2) เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีในเรื่องต่าง ๆ เกี่ยวกับการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นและการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทตามที่คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทเสนอตามมาตรา 21
- (3) เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการกำหนดรัฐมนตรีที่จะกำกับดูแลในด้านนโยบายของบริษัทที่จะจดทะเบียนจัดตั้งตาม (2)
- (4) เสนอแนะเกี่ยวกับการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26 ให้สอดคล้องกับสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปของธุรกิจประเภทนั้น
- (5) กำกับดูแลให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 19
- (6) ปฏิบัติการอื่นตามพระราชบัญญัตินี้ เช่น การจัดทำระเบียบว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน
- (7) พิจารณาเรื่องอื่น ๆ ตามที่คณะรัฐมนตรีมอบหมาย

นอกจากนี้ ในมาตรา 12 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ยังได้กำหนด “ข้อจำกัด” ของผู้เป็นกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจไว้ว่า ภายในระยะเวลาสามปีนับแต่พ้นจากตำแหน่ง กรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจจะเป็นผู้ถือหุ้นหรือเป็นกรรมการผู้มีอำนาจในการจัดการที่ปรึกษาการเงิน หรือที่ปรึกษาการจัดการจำหน่ายหุ้นหรือผู้ทำหน้าที่จัดจำหน่ายหุ้นหรือได้รับเงินหรือประโยชน์ใด ๆ เป็นพิเศษนอกเหนือจากธุรกิจหรือการงานตามปกติของนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้รับสัมปทาน ผู้ร่วมทุน หรือบริษัทที่จัดตั้งขึ้นโดยการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็น

หุ้นของบริษัทนั้นมิได้ เว้นแต่เป็นกรณีของข้าราชการประจำที่ได้รับมอบหมายจากทางราชการ หรือรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้อง

5.1.3 คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท

คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทนับได้ว่าเป็นองค์กรที่มีบทบาทสำคัญที่สุดในการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้น กล่าวคือ คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทจะดำเนินการเตรียมการจัดตั้งบริษัทตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติโดยจะทำหน้าที่ประเมินราคาทรัพย์สิน ประเมินราคาหุ้น จำนวนหุ้น กำหนดซื้อบริษัท และโครงสร้างของบริษัท พร้อมกันนี้ คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทก็มีอำนาจที่จะชี้ว่าทรัพย์สินของรัฐวิสาหกิจที่อยู่ในความครอบครองของรัฐควรจะไปกับบริษัทหรือส่งกลับคืนกระทรวงการคลัง

องค์ประกอบของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทนั้นบัญญัติไว้ในมาตรา 16 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 คือ ประกอบด้วยปลัดกระทรวงหรือทบวงที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงหรือทบวงนั้นเป็นผู้กำกับดูแลรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นเป็นประธานกรรมการ ปลัดกระทรวงการคลัง ผู้อำนวยการสำนักงานงบประมาณ อธิบดีกรมทะเบียนการค้า ผู้อำนวยการสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน ผู้บริหารสูงสุดของรัฐวิสาหกิจ อันได้แก่ ผู้ดำรงตำแหน่งผู้ว่าการหรือผู้อำนวยการ หรือผู้ซึ่งดำรงตำแหน่งที่มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับตำแหน่งดังกล่าว ผู้แทนพนักงานของรัฐวิสาหกิจนั้น 1 คน และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนไม่เกิน 3 คน เป็นกรรมการ โดยมีผู้แทนกระทรวงการคลังเป็นกรรมการและเลขานุการ กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิและผู้แทนพนักงานของรัฐวิสาหกิจดังกล่าวมาแล้วแต่งตั้งโดยประธานกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทและกรรมการโดยตำแหน่ง โดยกรรมการผู้ทรงคุณวุฒินั้นจะต้องแต่งตั้งจากผู้ซึ่งมีความเชี่ยวชาญในด้านการเงินและการบัญชี และในกิจการหรือการดำเนินการของรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นอย่างน้อย 1 คน ส่วนผู้แทนพนักงานนั้นจะต้องแต่งตั้งจากนายกลสมคมพนักงานรัฐวิสาหกิจหรือพนักงานที่คณะกรรมการของรัฐวิสาหกิจนั้นเสนอในกรณีที่รัฐวิสาหกิจนั้นไม่มีสมาคมพนักงานรัฐวิสาหกิจ อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทนั้นบัญญัติไว้ในมาตรา 19 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 คือ มีหน้าที่เสนอแนะรายละเอียดเกี่ยวกับบริษัทที่จะจัดตั้งขึ้น โดยการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทนั้นตามหลักการและแนวทางที่คณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติ โดยให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

- 1) กำหนดกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจส่วนที่จะโอนให้แก่บริษัทที่จะจัดตั้งขึ้น และส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลัง

- 2) กำหนดพนักงานที่จะให้เป็นลูกจ้างของบริษัท

3) กำหนดทุนเรื่องหุ้นหรือทุนจดทะเบียนสำหรับการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท จำนวนหุ้น และมูลค่าของหุ้นแต่ละหุ้น ตลอดจนรายการต่าง ๆ ที่เป็นส่วนของผู้ถือหุ้น

4) กำหนดชื่อของบริษัท

5) กำหนดโครงสร้างการบริหารงานบริษัท รายชื่อกรรมการบริษัท และผู้สอบบัญชีในวาระเริ่มแรก

6) จัดทำหนังสือบริคณห์สนธิและข้อบังคับของบริษัท

7) จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26

8) จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขเวลาขุบเลิกรัฐวิสาหกิจ ในกรณีมีการโอนกิจการของรัฐวิสาหกิจไปทั้งหมด

9) จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามระเบียบที่คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา ซึ่งอย่างน้อยต้องมีการรับฟังความคิดเห็นในเรื่องตาม (1) (2) (3) และ (8)

10) พิจารณาเรื่องอื่นๆ ตามที่คณะรัฐมนตรีหรือคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจมอบหมาย

กล่าวโดยสรุป บทบาทขององค์กรทั้ง 3 องค์กรที่เกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้น เป็นดังนี้ คือ เมื่อรัฐวิสาหกิจใดต้องการที่จะนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของตนมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทก็สามารถทำได้โดยการเสนอเรื่องไปยังกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อให้ความเห็นชอบก่อน เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้วก็ต้องเสนอเรื่องไปยังคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเพื่อพิจารณาเบื้องต้นก่อนว่าสมควรที่จะให้มีการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นหุ้นหรือไม่ จากนั้นคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจก็จะเสนอความเห็นของตนต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติให้หลักการและแนวทางให้ดำเนินการนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท เมื่อคณะรัฐมนตรีอนุมัติในหลักการให้เปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทแล้ว ก็จะต้องมีการจัดตั้งคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทขึ้นมาดำเนินการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทตามหลักการและแนวทางที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติ เมื่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทดำเนินการเสร็จเรียบร้อยแล้วจะต้องรายงานรายละเอียดเกี่ยวกับการจัดตั้งบริษัทกลับไปยังคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเพื่อพิจารณา จากนั้นก็จะต้องเสนอละเอียดต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติให้เปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นหุ้นและจัดตั้งบริษัทต่อไป

5.1.4 ขั้นตอนในการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัท

กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจได้บัญญัติขั้นตอนในการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของ บริษัทไว้ดังนี้ คือ²

1) เมื่อรัฐวิสาหกิจใดมีความประสงค์ที่จะนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของตนมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท ให้ทำเรื่องเสนอต่อกระทรวงเจ้าสังกัดให้ความเห็นชอบก่อน จากนั้นจะต้องนำเสนอให้คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเป็นผู้พิจารณาโยบายนั้นในเบื้องต้นว่าเห็นด้วยกับการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นหุ้นหรือไม่ หากคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเห็นชอบด้วย ก็จะต้องนำเสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติในหลักการและแนวทางให้ดำเนินการนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 13

2) เมื่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติแล้ว มาตรา 19 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ได้กำหนดให้ส่งรายละเอียดทั้งหมดไปยังคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท เพื่อ

(1) กำหนดกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจ ส่วนที่จะโอนให้แก่บริษัทที่จะจัดตั้งขึ้น และส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลัง

(2) กำหนดพนักงานที่จะให้เป็นลูกจ้างของบริษัท

(3) กำหนดทุนเรือนหุ้น หรือทุนจดทะเบียนสำหรับการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท จำนวนหุ้น และมูลค่าของหุ้นแต่ละหุ้น ตลอดจนรายการต่าง ๆ ที่เป็นส่วนของผู้ถือหุ้น

(4) กำหนดชื่อของบริษัท

(5) กำหนดโครงสร้างการบริหารงานบริษัท รายชื่อกรรมการบริษัท และผู้สอบบัญชีในวาระเริ่มแรก

(6) จัดทำหนังสือบริคณห์สนธิและข้อบังคับของบริษัท

(7) จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26

(8) จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขเวลาขุบเลิกรัฐวิสาหกิจ ใน/กรณีมีการโอนกิจการของรัฐวิสาหกิจไปเป็นของบริษัททั้งหมด

(9) จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามระเบียบที่คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา ซึ่งอย่างน้อยต้องมีการรับฟังความคิดเห็นในเรื่องตาม (1) (2) (8) และ (9)

² สำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ, หนังสือคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ, ส่วนที่สี่ ที่ กค 0808/980 ลงวันที่ 16 กุมภาพันธ์ 2547.

3) ในการดำเนินการตามมาตรา 19 นี้ มาตรา 20 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 เปิดโอกาสให้คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทสามารถแต่งตั้งคณะกรรมการคณะหนึ่ง หรือหลายคณะเพื่อพิจารณาหรือปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใดแทนก็ได้ เพราะหน้าที่ของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทมีอยู่มากมายหลายประการ บางภารกิจจึงต้องอาศัยคณะกรรมการซึ่งมีความคล่องตัวกว่าหรือบางภารกิจก็ต้องทำควบคู่กันไป คณะกรรมการจึงมีส่วนช่วยให้การดำเนินงานรวดเร็วยิ่งขึ้น

4) เมื่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทได้ดำเนินการตามมาตรา 19 เสร็จเรียบร้อยแล้ว ก็จะต้องรายงานรายละเอียดต่าง ๆ ต่อคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเพื่อพิจารณาในการนี้คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจอาจแก้ไขเพิ่มเติมข้อเสนอของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทได้ตามที่เห็นสมควร หลังจากนั้น คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจต้องเสนอเรื่องดังกล่าวทั้งหมดต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติให้เปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจนั้น เป็นหุ้นเพื่อจัดตั้งบริษัท เมื่อคณะรัฐมนตรีอนุมัติแล้วก็ให้นำกิจการของรัฐวิสาหกิจนั้น ๆ บางส่วนหรือทั้งหมดแล้วแต่กรณีไปจดทะเบียนเป็นบริษัทต่อไป

5) มาตรา 22 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 กำหนดให้นายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือนายทะเบียนตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด แล้วแต่กรณี จดทะเบียนบริษัทนั้นตามรายละเอียดที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติ โดยให้ได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียมใด ๆ อันเกี่ยวกับการจดทะเบียนบริษัท และมีให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัดในส่วนที่เกี่ยวกับสภาพและการจัดตั้งบริษัทมาใช้บังคับ พร้อมกับกำหนดให้หุ้นของบริษัทที่จดทะเบียนดังกล่าวเป็นหุ้นที่มีการชำระค่าหุ้นเต็มมูลค่าแล้วและให้กระทรวงการคลังถือหุ้นดังกล่าวไว้ทั้งหมด และในระหว่างที่กระทรวงการคลังยังมีได้โอนหุ้นที่ถืออยู่ให้แก่บุคคลอื่น มาตรา 23 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ก็ได้กำหนดไว้ว่า มิให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัดในส่วนที่ว่าด้วยจำนวนผู้ถือหุ้นและจำนวนหุ้นที่ผู้ถือหุ้นแต่ละคนจะพึงถือไว้ได้มาใช้บังคับ และให้ถือว่าความเห็นของกระทรวงการคลังอันเกี่ยวกับบริษัทนั้นเป็นมติของที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้น

อนึ่ง ความเห็นของกระทรวงการคลังที่ให้แจ้งไปยังนายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทหรือนายทะเบียนบริษัทมหาชนจำกัดนั้น มาตรา 23 วรรคท้าย ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ได้กำหนดให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เนื่องจากเมื่อแปลงรัฐวิสาหกิจเป็นบริษัทแล้ว กระทรวงการคลังจะเป็นผู้ถือหุ้นรายเดียวทั้งหมด การประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นตามที่กำหนดไว้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัดจึงไม่จำเป็นต้อง

ดำเนินการตามกฎหมายนี้ โดยให้ถือว่าความคิดเห็นของกระทรวงการคลังคือมติของที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้น นอกจากนี้มาตรา 23 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ยังได้กำหนดให้ความเห็นของกระทรวงการคลังที่แจ้งไปยัง นายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทหรือนายทะเบียนบริษัทมหาชน จำกัด เป็นมติของที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นและให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เช่น บัญชีผู้ถือหุ้น รายงานประจำปี เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อประกาศให้ประชาชนทั่วไปได้รับทราบถึงการดำเนินการของบริษัทนั้น ๆ

6) ในวันที่มีการจดทะเบียนบริษัทนั้น มาตรา 24 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 กำหนดให้บรรดากิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจตามที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติ โอนไปเป็นของบริษัทหรือเป็นของการกระทรวงการคลัง แล้วแต่กรณี

(1) ในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิของรัฐวิสาหกิจนั้น มาตรา 24 วรรคสามและวรรคสี่ ได้กำหนดไว้ว่า หมายความว่า หมายรวมถึง สิทธิตามสัญญาเช่าที่ดินที่เป็นที่ราชพัสดุหรือสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่รัฐวิสาหกิจมีอยู่ในวันจดทะเบียนบริษัทนั้น ส่วนสิทธิในการใช้ที่ราชพัสดุหรือสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่รัฐวิสาหกิจเคยมีอยู่ตามกฎหมายที่ราชพัสดุหรือกฎหมายอื่น ให้บริษัทมีสิทธิในการใช้ที่นั้นต่อไปตามเงื่อนไขเดิมแต่ต้องจ่ายค่าตอบแทนเป็นรายได้แผ่นดินตามที่กระทรวงการคลังกำหนด

(2) ในส่วนที่เกี่ยวกับหนี้ของรัฐวิสาหกิจนั้น มาตรา 24 วรรคสอง ได้กำหนดไว้ว่า ในกรณีนี้ที่โอนไปเป็นของบริษัทเป็นหนี้ที่กระทรวงการคลังค้ำประกันอยู่แล้ว ให้กระทรวงการคลังค้ำประกันหนี้นั้นต่อไป โดยอาจเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการค้ำประกันก็ได้ เว้นแต่จะมีการตกลงกับเจ้าหนี้ให้ลดหรือปลดเปลื้องภาระการค้ำประกันของกระทรวงการคลังนั้น

ประเด็นเกี่ยวกับการให้กระทรวงการคลังค้ำประกันหนี้ของรัฐวิสาหกิจที่เปลี่ยนสภาพไปเป็นบริษัทนี้เป็นปัญหาที่มีการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ เนื่องจากเป็นบทบัญญัติที่ให้สิทธิพิเศษแก่ภาคเอกชนที่เข้ามาซื้อหุ้นของรัฐวิสาหกิจยิ่งกว่าเอกชนอื่นอันเป็นการเลือกปฏิบัติที่ขัดต่อมาตรา 30 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ที่บัญญัติว่า “การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญจะกระทำมิได้” ซึ่งต่อมาศาลรัฐธรรมนูญก็ได้วินิจฉัยไว้ในคำวินิจฉัยที่ 50/2542 ลงวันที่ 4 พฤศจิกายน พ.ศ. 2542 ว่าไม่เป็นการเลือกปฏิบัติจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 30 โดยมีเหตุผลว่า เมื่อรัฐวิสาหกิจเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทแล้ว มาตรา 22 วรรคสาม บัญญัติให้กระทรวงการคลังถือหุ้นดังกล่าวไว้ทั้งหมด บริษัทนั้นจึงยังคงสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจใน

รูปของบริษัทซึ่งยังเป็นกิจการของรัฐอยู่ และมาตรา 24 ให้โอนหนี้ของรัฐวิสาหกิจเดิมไปเป็นหนี้ของบริษัทใหม่นี้ เมื่อหนี้นั้นกระทรวงการคลังได้ค้ำประกันอยู่แล้ว ก็ให้กระทรวงการคลังค้ำประกันต่อไปนั้นเป็นการแปลงหนี้ใหม่โดยเปลี่ยนตัวลูกหนี้จากรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นบริษัทที่จัดตั้งใหม่ การที่มาตรา 24 บัญญัติให้กระทรวงการคลังค้ำประกันหนี้ให้บริษัทต่อไปนั้น ก็เป็นการปฏิบัติตามการค้ำประกันที่มีอยู่แต่เดิม เพราะบริษัทที่จัดตั้งใหม่นี้ก็ยังคงดำเนินกิจการเดิมของรัฐวิสาหกิจ และยังคงเป็นของรัฐอยู่เช่นเดิม การค้ำประกันจึงเป็นการค้ำประกันหนี้ของรัฐไม่ใช่หนี้ของบริษัทเอกชน กรณีจึงมิใช่เป็นการให้สิทธิพิเศษแก่บริษัทเอกชน ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 30

5.1.5 อำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ของรัฐวิสาหกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้น

โดยปกติแล้วรัฐวิสาหกิจส่วนใหญ่ที่ดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะจำเป็นต้องมีการใช้อำนาจรัฐบางส่วนเพื่อให้รัฐวิสาหกิจเหล่านั้นสามารถจัดทำบริการสาธารณะได้อย่างมีประสิทธิภาพ เมื่อรัฐวิสาหกิจเหล่านั้นเปลี่ยนสภาพจากรัฐวิสาหกิจในรูปแบบเดิมมาเป็นรัฐวิสาหกิจในรูปแบบบริษัทกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจก็ได้กำหนดถึงการดำเนินการเกี่ยวกับอำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ของรัฐวิสาหกิจเหล่านั้นไว้ ดังนี้

1) เมื่อมีการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทแล้ว มาตรา 26 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 บัญญัติไว้ว่า ในกรณีที่กฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัทหรือกฎหมายอื่น มีบทบัญญัติเกี่ยวกับรัฐวิสาหกิจดังกล่าวต่อไปนี้

(1) มีบทบัญญัติให้อำนาจรัฐวิสาหกิจดำเนินการใด ๆ ต่อบุคคล ทรัพย์สิน หรือสิทธิของบุคคล

(2) มีบทบัญญัติให้การดำเนินการของรัฐวิสาหกิจนั้นได้รับยกเว้นไม่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการใด

(3) มีบทบัญญัติให้ได้รับยกเว้นการปฏิบัติตามกฎหมายในเรื่องใด

(4) มีบทบัญญัติให้สิทธิพิเศษแก่รัฐวิสาหกิจนั้นเป็นกรณีเฉพาะ

(5) มีบทบัญญัติคุ้มครองกิจการ พนักงานหรือลูกจ้างของรัฐวิสาหกิจ

กรณีดังกล่าวทั้ง 5 กรณีนั้น กฎหมายทุนรัฐวิสาหกิจได้บัญญัติไว้ในมาตรา 26 ให้ถือว่าบทบัญญัติดังกล่าวทั้ง 5 กรณีมีผลใช้บังคับต่อไป โดยบริษัทมีฐานะเช่นเดียวกับรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายดังกล่าว แต่อย่างไรก็ตาม อำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ดังกล่าวนี้ อาจจำกัดหรืองดได้ตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา หรืออาจกำหนดในพระราชกฤษฎีกาให้อำนาจนั้นเป็นของ

คณะกรรมการคณะหนึ่งคณะใดตามที่กำหนดหรือจะให้แต่งตั้งโดยคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจก็ได้

พระราชกฤษฎีกาดังกล่าวจะต้องมีสาระที่ให้อำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์เพียงเท่าที่จะเป็นแก่การดำเนินงานที่จะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อส่วนรวมโดยคำนึงถึงความเป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจ การควบคุมให้อำนาจทางกฎหมายเป็นไปโดยถูกต้องและการรักษาผลประโยชน์ของรัฐประกอบด้วย ทั้งนี้ อาจกำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาให้มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขให้ต้องปฏิบัติหรือให้กรณีใดจะต้องได้รับอนุมัติจากคณะกรรมการดังกล่าวมาแล้วในวรรคก่อนก็ได้ โดย กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจนี้ยังได้กำหนดไว้ในมาตรา 26 วรรค 2 ให้อำนาจคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจที่จะเสนอแนะให้ทบทุนแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวให้สอดคล้องกับสภาพการเปลี่ยนแปลงของธุรกิจประเภทนั้นอยู่เสมอ

บทบัญญัติในมาตรา 26 วรรคแรกและวรรคสองดังกล่าวมาแล้ว จึงเป็นบทบัญญัติที่มีขึ้นเพื่อรองรับสถานะของธุรกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัท ให้อย่างคงมีอำนาจรัฐบางประการอยู่เพื่อจัดทำบริการสาธารณะได้ แต่อย่างไรก็ตาม อำนาจดังกล่าวก็มีขอบเขตซึ่งคณะรัฐมนตรีจะต้องกำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกา และหากเหตุการณ์เปลี่ยนแปลงไปในอนาคต คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจก็มีอำนาจที่จะเสนอแนะคณะรัฐมนตรีให้ทบทุนแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกฤษฎีกาให้สอดคล้องกับสภาพการเปลี่ยนแปลงของธุรกิจประเภทนั้นได้

2) ในกรณีที่รัฐวิสาหกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัทได้ทำสัญญาที่มีข้อกำหนดให้บุคคลผู้เป็นคู่สัญญาได้มีสิทธิในการดำเนินการใด มาตรา 26 วรรคสาม พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ได้กำหนดให้คู่สัญญาดังกล่าวมีสิทธิตามกฎหมายที่จะดำเนินการตามสัญญานั้นต่อไป จนกว่าสัญญาจะสิ้นสุด แม้ต่อมาจะมีกฎหมายกำหนดให้กิจการนั้นต้องจัดให้มีการแข่งขันโดยเสรีก็ตาม

3) อำนาจและสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ใน 1 และ 2 ดังกล่าวมาแล้วนั้นจะสิ้นสุดลงได้ในสองกรณี คือ

(1) เมื่อมีการตรากฎหมายว่าด้วยการดำเนินการที่บริษัทตาม 1 หรือคู่สัญญาตาม 2 ดำเนินการอยู่โดยกิจการของบริษัทหรือของคู่สัญญาดังกล่าวต้องอยู่ในบังคับแห่งกฎหมายว่าด้วยการนั้นตามหลักการแห่งความเท่าเทียมกันอย่างเป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจ และในกรณีที่กฎหมายดังกล่าวกำหนดให้กิจการนั้นต้องได้รับอนุญาตหรือสัมปทานหรือต้องดำเนินการใด ๆ ถ้าบริษัทหรือคู่สัญญาดังกล่าวมีคำขอให้อนุญาตหรือให้สัมปทาน หรือให้ดำเนินการดังกล่าวได้ สำหรับกรณีของคู่สัญญาให้มีสิทธิดังกล่าวได้เท่าระยะเวลาที่เหลืออยู่ตามสัญญา เว้นแต่คู่สัญญาจะ

ยินยอมสละสิทธิดังกล่าว หรือคณะรัฐมนตรีมีมติให้สิทธิดังกล่าวสิ้นสุดลงโดยชัดแจ้งค่าเสียหายให้ตามความเป็นธรรม

(2) เมื่อบริษัทนั้นสิ้นสภาพความเป็นรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ คือ รัฐมีส่วนความเป็นเจ้าของน้อยกว่าร้อยละห้าสิบ

5.1.6 พนักงานและลูกจ้าง

มาตรา 25 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ได้ให้หลักประกันแก่พนักงานของรัฐวิสาหกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัทโดยกำหนดว่า ในวันจดทะเบียนบริษัทให้พนักงานตามที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติให้เป็นลูกจ้างของบริษัทที่จัดตั้งขึ้นโดยการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทและให้พนักงานเหล่านั้น รับเงินเดือน ค่าจ้าง และสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ไม่น้อยกว่าที่เคยได้รับอยู่เดิม และให้ถือว่าเวลาการทำงานของพนักงานในรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นเวลาการทำงานในบริษัทโดยไม่ถือว่าการเปลี่ยนสภาพจากรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นบริษัทนั้นเป็นการเลิกจ้าง ส่วนกองทุนสำรองเลี้ยงชีพสำหรับพนักงานของรัฐวิสาหกิจเดิมที่เปลี่ยนสภาพเป็นบริษัทจะยังคงอยู่ต่อไป โดยให้บริษัทมีฐานะเป็นนายจ้างร่วมกับรัฐวิสาหกิจเดิมหรือแทนรัฐวิสาหกิจเดิม แล้วแต่กรณีและโดยที่สถานภาพของบริษัทนั้นยังคงมีฐานะเป็นรัฐวิสาหกิจเช่นเดิม พนักงานที่โอนมาเป็นพนักงานของบริษัทยังคงมีฐานะเป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจภายใต้กฎหมายว่าด้วยพนักงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์เช่นเดิม

5.1.7 การยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ

มาตรา 28 วรรคแรกของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ได้กล่าวถึงการยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัทไว้ว่า ในกรณีที่มติดคณะรัฐมนตรี ยุบเลิกรัฐวิสาหกิจใด ให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิกตามเงื่อนไขเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาเพื่อการนั้น

บทบัญญัติดังกล่าวก่อให้เกิดปัญหาทางนิติศาสตร์เนื่องจากมีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนหนึ่งเห็นว่า มาตรา 28 บัญญัติให้ฝ่ายบริหารใช้มติดคณะรัฐมนตรีเพื่อยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ เป็นการตรากฎหมายขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามกระบวนการพิจารณาและออกกฎหมายในระบบรัฐสภา กล่าวคือ การจัดตั้งรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่งนั้นมีการจัดตั้งตามบทบัญญัติของกฎหมายที่แตกต่างกันโดยเฉพาะรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติ หรือพระราชกำหนด ดังนั้น ถ้าฝ่ายบริหารมีนโยบายที่จะยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ ฝ่ายบริหารจะต้องดำเนินการตรากฎหมายตามกระบวนการในระบบรัฐสภาเพื่อให้ผู้แทนของปวงชนชาวไทยได้กลั่นกรองการใช้อำนาจของ

ฝ่ายบริหาร กรณีตามมาตรา 28 ที่บัญญัติให้ผู้มีลักษณะรัฐมนตรีเพื่อยุบเลิกรัฐวิสาหกิจและให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิก จึงเป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อกระบวนการออกกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ

ประเด็นปัญหาดังกล่าวได้มีการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ามาตราดังกล่าวขัดรัฐธรรมนูญ ซึ่งต่อมาศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ 50/2542 ลงวันที่ 4 พฤศจิกายน พ.ศ. 2542 ว่า บทบัญญัติมาตรา 28 วรรคแรกของร่างกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจไม่ขัดหรือแย้งกับกระบวนการตราพระราชบัญญัติตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและไม่มีข้อความที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยให้เหตุผลว่า มาตรา 28 วรรคแรกเป็นบทบัญญัติของร่างพระราชบัญญัติที่มีหลักการและเหตุผลในการตรา เนื่องจากเห็นว่าเป็นการสมควรให้มีกฎหมายที่จะเป็นเครื่องมือของรัฐเมื่อมีความจำเป็นต้องเปลี่ยนสถานะของรัฐวิสาหกิจตามรูปแบบเดิมที่เป็นรัฐวิสาหกิจประเภทองค์การของรัฐตามที่มีกฎหมายจัดตั้งขึ้นให้เป็นรูปแบบบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด แต่ยังคงมีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจประเภทหนึ่ง โดยมีการเปลี่ยนทุนจากรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นทุนของบริษัทที่รัฐถือหุ้นทั้งหมด และยังคงให้อำนาจหน้าที่เช่นเดิม รวมทั้งให้พนักงานมีฐานะเป็นเช่นเดียวกับที่เคยเป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจเดิม ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการดำเนินการและเป็นพื้นฐานเบื้องต้นที่จะแปรรูปรัฐวิสาหกิจให้เป็นองค์กรธุรกิจอย่างเต็มรูปแบบให้กระทำได้โดยสะดวก เมื่อได้มีการเตรียมการในรายละเอียดเกี่ยวกับการแปรรูปรัฐวิสาหกิจเรียบร้อยแล้ว โดยการกระจายหุ้นที่รัฐถือไว้ให้แก่ภาคเอกชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในการลงทุนและการบริหารจัดการในกิจการที่รัฐวิสาหกิจเดิมดำเนินการอยู่ได้ต่อไปในอนาคต โดยมาตรา 22 กำหนดให้กระทรวงการคลังยังคงถือหุ้นดังกล่าวไว้ทั้งหมด ซึ่งหมายถึงบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดนั้นยังคงมีฐานะเป็นรัฐวิสาหกิจแต่ไม่ใช่ในรูปแบบขององค์การของรัฐ จะเปลี่ยนเป็นรัฐวิสาหกิจที่มีรูปแบบการเป็นบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด ซึ่งมีผลทำให้รัฐวิสาหกิจในรูปแบบขององค์การของรัฐสิ้นสภาพไป การที่มาตรา 28 บัญญัติให้ในกรณีที่มีมติคณะรัฐมนตรียุบเลิกรัฐวิสาหกิจใด ให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจเป็นอันยกเลิกไปนั้น มิได้หมายความว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นถูกยกเลิกโดยมติคณะรัฐมนตรี แต่หมายถึงมติคณะรัฐมนตรีที่ยุบเลิกรัฐวิสาหกิจใดเป็นเพียงเงื่อนไข ส่วนการยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจต้องเป็นไปตามเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น ซึ่งเป็นเงื่อนไข และเมื่อต้องด้วยเงื่อนไขและเงื่อนไขครบทั้งสองประการแล้ว กฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจจึงถูกยกเลิกโดยร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.... มาตรา 28 นี้ เมื่อการยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่เป็นพระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนดหรือประกาศของคณะปฏิวัติได้ดำเนินการโดยร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ ฯ ที่มีผลบังคับใช้เป็นกฎหมายแล้ว ก็จะเป็นการยกเลิกโดยกฎหมายที่มีลำดับชั้นของ

กฎหมายเดียวกัน อนึ่ง การที่มาตรา 28 วรรคหนึ่ง กำหนดให้มติคณะรัฐมนตรีที่ให้ยุบเลิก รัฐวิสาหกิจเป็นเงื่อนไขและพระราชกฤษฎีกากำหนดระยะเวลาเป็นเงื่อนไข เพื่อให้มาตรา 28 มีผล เป็นการยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้น ร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ..... ดังกล่าวมี วัตถุประสงค์ในการยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจเป็นการทั่วไป โดยให้อำนาจในส่วนที่เป็น เงื่อนไขและเงื่อนไขของการให้กฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจแต่ละฉบับยกเลิกเมื่อใดไปให้ คณะรัฐมนตรีเพื่อให้คณะรัฐมนตรี ซึ่งเป็นฝ่ายบริหารที่ต้องบริหารราชการแผ่นดินให้เป็นไป ตามนโยบายของรัฐบาลที่ได้แถลงต่อรัฐสภาพิจารณาเห็นคดีในเรื่องนี้ เมื่อเห็นว่าได้มีการดำเนินการ ครบถ้วนตามหลักเกณฑ์ของร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ..... และไม่มีกรณีใดที่ รัฐวิสาหกิจเดิมจะต้องดำเนินการต่อไปแล้ว โดยจะต้องตราเป็นพระราชกฤษฎีกาและรายงานต่อ สภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาตามร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ..... จึงเห็นว่าข้อความใน มาตรา 28 วรรคหนึ่ง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

5.1.8 ลำดับความเป็นมาของการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย

1) ลำดับการดำเนินการ

พ.ศ. 2535 รัฐบาลได้ส่งเสริมให้เอกชนมีบทบาทในการผลิตไฟฟ้า โดยเห็นชอบ ระเบียบการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็ก (เอสพีพี) และรายใหญ่ (ไอพีพี)

4 พฤศจิกายน 2542 ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยที่ 50/2542 เห็นว่า ร่าง พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ..... ไม่ขัดหรือแย้งต่อกระบวนการตราพระราชบัญญัติแห่ง รัฐธรรมนูญ และไม่มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

17 ธันวาคม 2542 พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 มีผลใช้บังคับ

31 สิงหาคม 2543 คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจได้ออกระเบียบ คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วย การรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 มีผล บังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 กันยายน 2543

25 กรกฎาคม 2543 คณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติตามมติคณะกรรมการนโยบายพลังงาน แห่งชาติให้ และ 3 ตุลาคม 2543 ปรับโครงสร้างกิจการไฟฟ้า จัดตั้งตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้า และ ส่งเสริมนโยบายซื้อขายไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็ก

15 สิงหาคม 2546 คณะกรรมการการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย มีมติเห็นชอบ การแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นบริษัทจำกัด

31 ตุลาคม 2543 คณะรัฐมนตรี มีมติเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติประกอบกิจการ พลังงาน พ.ศ..... ตามที่สำนักงานนโยบายพลังงานแห่งชาติเสนอ

20 สิงหาคม 2545 คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบแผนเตรียมความพร้อมเพื่อนำรัฐวิสาหกิจจำนวน 18 แห่ง ให้จดทะเบียนและกระจายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์ รวมถึงการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยด้วย

9 กันยายน 2546 คณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติตามมติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติให้ยกเลิกมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 25 กรกฎาคม 2543 และวันที่ 3 ตุลาคม 2543 เกี่ยวกับการปรับโครงสร้างกิจการไฟฟ้าและการจัดตั้งตลาดกลางรับซื้อไฟฟ้าและมีมติเห็นชอบในหลักการให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยแปลงสภาพเป็นบริษัททึ่งองค์กร โดยใช้พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542

14 กันยายน 2546 คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบในหลักการแนวทางการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยทั้งองค์กร

14 ตุลาคม 2546 คณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติแนวทางการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ตามมติคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ซึ่งเสนอให้คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542

24 ตุลาคม 2546 คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท กฟผ.มีการประชุมเป็นครั้งแรก

3 พฤศจิกายน 2546 ปลัดกระทรวงพลังงานในฐานะประธานกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย แต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ และผู้แทนพนักงานในคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย

26 พฤศจิกายน 2546 คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติมีมติเห็นชอบข้อเสนอการปรับโครงสร้างกิจการไฟฟ้าในรูปแบบผู้รับซื้อเพียงรายเดียว (Enhanced Single Buyer (ESB) และการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลตามที่กระทรวงพลังงานเสนอ

9 ธันวาคม 2546 คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบให้จัดตั้งคณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า (Board to Commission) รวมทั้งเห็นชอบให้คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติทำหน้าที่กำกับดูแลในช่วงเปลี่ยนผ่าน

22 ธันวาคม 2546 คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย แต่งตั้งคณะกรรมการจัดทำกรรับฟังความคิดเห็นของประชาชน

6 มกราคม 2547 ช่วงการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนต่อการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (6 ม.ค. ที่กรุงเทพฯ, 11 ม.ค. ที่ จ.ลำปาง, 18 ม.ค. ที่ จ.กระบี่ และ 1 ก.พ. ที่ จ.ขอนแก่น)

6 กุมภาพันธ์ 2547 คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทมีมติเห็นชอบรายละเอียดข้อเสนอการเปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นหุ้น และรายละเอียดการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ตามข้อเสนอของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย

13 กุมภาพันธ์ 2547 คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจมีมติเห็นชอบการเปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นหุ้น และจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน)

17 กุมภาพันธ์ 2547 คณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติการซื้อขายหุ้นบริษัท ผลิตไฟฟ้า จำกัด (มหาชน) และบริษัท ผลิตไฟฟ้าราชบุรีโฮลดิ้ง จำกัด (มหาชน) ตามมติคณะกรรมการนโยบาย ทุนรัฐวิสาหกิจ

23 กุมภาพันธ์ 2547 พนักงาน กฟผ. และรัฐวิสาหกิจอื่น ๆ เช่น การประปา การไฟฟ้า ส่วนภูมิภาค การไฟฟ้านครหลวง ตลอดจนแนวร่วมต่าง ๆ ร่วมชุมนุมคัดค้านการแปรรูป ทำให้การดำเนินการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยหยุดชะงักลง

5 เมษายน 2547 กระทรวงพลังงานได้เสนอแนวทางเกี่ยวกับการรักษาสาธารณสมบัติ และทรัพย์สินของชาติต่อคณะรัฐมนตรีให้กำหนดเป็นหลักการในการโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือที่ได้มาโดยใช้อำนาจซึ่งเดิมอยู่ในการครอบครองของรัฐวิสาหกิจนั้นให้กลับมาเป็นของแผ่นดิน

7 เมษายน 2547 คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบตามที่กระทรวงการคลังเสนอ โดยนำ มาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 มาใช้ และคณะรัฐมนตรีจะเป็นผู้อนุมัติให้ทรัพย์สินที่ได้มาโดยให้อำนาจรัฐไปเป็นของกระทรวงการคลังหรือของบริษัทได้ตามความจำเป็นแล้วแต่กรณี ส่วนสิทธิในการใช้ที่ราชพัสดุหรือสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่รัฐวิสาหกิจมีอยู่ให้บริษัทยังคงมีอยู่ต่อไปตามเงื่อนไขเดิม แต่ต้องจ่ายค่าตอบแทนเป็นรายได้แผ่นดินตามที่กระทรวงการคลังกำหนด

24 สิงหาคม 2547 คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบตามมติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ ให้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า

7 มีนาคม 2548 นายกรัฐมนตรี โดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีได้ออกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วย คณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า พ.ศ.2548

11 มีนาคม 2548 คณะกรรมการการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย มีมติให้ดำเนินการเปลี่ยนสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นบริษัทตามขั้นตอนของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 และแจ้งมติให้คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทเพื่อดำเนินการต่อไป

17 มีนาคม 2548 คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทมีมติเห็นชอบการเปลี่ยน

ทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นหุ้น ตามมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ โดยยื่นยื่นรายละเอียดตามที่คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบเมื่อวันที่ 17 กุมภาพันธ์ 2547 โดยคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทได้เสนอความเห็นเกี่ยวกับการโอนกิจการ สิทธิ หนี้สิน ความรับผิดชอบและสินทรัพย์ของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ส่วนที่จะโอนไปยังบริษัทที่จัดตั้งใหม่ และส่วนที่จะตกให้กระทรวงการคลัง

31 มีนาคม 2548 คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท มีหนังสือที่ กค 0808/1618 ลงวันที่ 31 มีนาคม 2548 เสนอต่อประธานกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ พร้อมเอกสารเตรียมการแปลงทุนเป็นหุ้นและการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) รวมทั้งร่างพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ..... และร่างพระราชบัญญัติกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.....

21 เมษายน 2548 คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ประชุมพิจารณา ครั้งที่ 1/2548 เมื่อวันที่ 21 เมษายน 2548 แล้ว เห็นชอบโดยมีความเห็นเพิ่มเติมในบางประเด็น และให้เพิ่มคณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้าเพื่อรับโอนอำนาจบางส่วนตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ในร่างพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ..... แล้วเสนอต่อคณะรัฐมนตรีตามหนังสือด่วนที่สุดที่ กค 0808/856 ลงวันที่ 29 เมษายน 2548

10 พฤษภาคม 2548 คณะรัฐมนตรีประชุมปรึกษาแล้วมีมติอนุมัติตามมติคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ และให้ส่งร่างพระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับ ไปให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณา ตามหนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีที่ นร 0503/ว (ล) 6092 ลงวันที่ 13 พฤษภาคม 2548

23 มิถุนายน 2548 การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย มีหนังสือที่ กฟผ. 11140/26118 ลงวันที่ 23 มิถุนายน 2548 ถึงปลัดกระทรวงการคลังแจ้งรายการทรัพย์สินของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ที่จะโอนกรรมสิทธิ์ให้กระทรวงการคลังตามมติคณะรัฐมนตรีได้แก่ (1) โครงการสันเขื่อนและอ่างเก็บน้ำที่ใช้ในการเก็บกักน้ำ 21 รายการ โดยไม่รวมโรงไฟฟ้าพลังน้ำและสิ่งปลูกสร้างอื่น ๆ (2) ที่ดินที่ตั้งอยู่ในบริเวณเขื่อน อ่างเก็บน้ำ และพื้นที่ห้วยงานจำนวน 14 รายการ (รวมค่าทดแทนที่ดิน) (3) สิทธิการใช้ประโยชน์ในที่ราชพัสดุ เชื้อเพลิงสิริกิติ์ ซึ่งเป็นการโอนให้มูลค่าทางบัญชี ณ วันที่ 30 กันยายน 2547

8 พฤศจิกายน 2548 มูลนิธิเพื่อผู้บริโภคกับพวกรวม 11 คน ยื่นฟ้องนายกรัฐมนตรีกับพวกรวม 5 คน ต่อศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขดำที่ ฟ.14/2548 กรณีความชอบด้วย

กฎหมายของพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548

15 พฤศจิกายน 2548 ศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองชั่วคราวเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา ห้ามผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 (รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงาน) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เสนอขายหรือดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับการขายหุ้นหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น ส่วนคำขอให้ทุเลาการบังคับใช้พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 นั้นให้ยก

22 พฤศจิกายน 2548 คณะรัฐมนตรีมีมติแต่งตั้งคณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า จำนวน 7 ราย ตามที่กระทรวงพลังงานเสนอโดยอาศัยอำนาจตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยคณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า พ.ศ.2548

23 มีนาคม 2549 ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาคดีหมายเลขแดงที่ พ 5/2548 พิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ตั้งแต่วันที่ 24 มิถุนายน 2548 ซึ่งเป็นวันใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ

2) ขั้นตอนการดำเนินการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย

การแปลงสภาพ กฟผ. โดยการแปลงทุนของ กฟผ. เป็นหุ้นตามมาตรา 19 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 มีรายละเอียด ดังนี้

(1) มาตรา 19 (1) กิจการ สิทธิ หนี้สิน ความรับผิดชอบและสินทรัพย์ของ กฟผ. ส่วนที่จะโอนไปยังบริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่ และส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลัง

ให้โอนกิจการ สิทธิ หนี้สิน ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของ กฟผ. ส่วนที่จะโอนไปยังบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) (“ บมจ. กฟผ.”) และส่วนที่จะตกเป็นของกระทรวงการคลังตามมูลค่าทางบัญชีของหนี้สินและสินทรัพย์ที่ปรากฏในงบการเงินของ กฟผ. ณ จันจตุระเบี่ยน

³สำนักงานคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ, หนังสือคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ, คำวนที่สุด ที่ กค 0808/1856 ลงวันที่ 29 เมษายน 2548.

จัดตั้งบริษัท เพื่อให้ บมจ. กฟผ. สามารถดำเนินกิจการได้อย่างต่อเนื่องและมีประสิทธิภาพ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

(ก) กิจการที่จะโอนไปยัง บมจ. กฟผ.

เนื่องด้วย กฟผ. เป็นรัฐวิสาหกิจที่ดั่งขึ้นตรมพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 เพื่อประกอบกิจการที่เกี่ยวกับการผลิต จัดให้ได้มา จัดส่งหรือจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า และการดำเนินงานอื่น ๆ ที่เกี่ยวเนื่องกับกิจการดังกล่าวที่ กฟผ. ดำเนินอยู่ โดยที่คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 9 ธันวาคม 2546 กำหนดโครงสร้างกิจการไฟฟ้า (Electricity Supply Industry : ESI) ในอนาคตในรูปแบบของผู้รับซื้อเพียงรายเดียว (Enhanced Single Buyer Model) ซึ่งส่งผลให้ บมจ. กฟผ. มีหน้าที่ในการรับผิดชอบระบบผลิตไฟฟ้า (Generation) และ ระบบส่งไฟฟ้า (Transmission) ในการผลิตและส่งไฟฟ้าทั้งหมดของประเทศเพื่อจำหน่ายให้แก่การไฟฟ้านครหลวงและการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคเพื่อจัดจำหน่ายต่อให้แก่ผู้ใช้ไฟฟ้าโดย กฟผ. ยังคงมีสิทธิจำหน่ายไฟฟ้าโดยตรงให้แก่ผู้ใช้พลังงานไฟฟ้าตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาและผู้ใช้พลังงานไฟฟ้าโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติตลอดจนประเทศใกล้เคียง ดังนั้นที่ประชุมจึงเห็นชอบให้โอนกิจการที่ กฟผ. ดำเนินการทั้งหมดให้แก่ บมจ. กฟผ.

นอกจากนี้ แม้ว่า กฟผ. จะดำเนินการโอนกรรมสิทธิ์ใน 1) โครงสร้างสันเขื่อนและอ่างเก็บน้ำที่ใช้ในการเก็บกักน้ำ โดยไม่รวมโรงไฟฟ้าพลังน้ำ และ 2) ที่ดินที่ตั้งอยู่ในบริเวณเขื่อนอ่างเก็บน้ำและห้วยงาน ให้แก่กระทรวงการคลัง โดยมีรายละเอียดตามที่กำหนดในข้อ (4) ข. แต่ บมจ. กฟผ. จะยังคงมีสิทธิในการใช้ประโยชน์ใช้สินทรัพย์ดังกล่าวเช่นเดียวกันกับสิทธิในการใช้ประโยชน์ที่มีอยู่ในปัจจุบัน ดังนั้น บมจ. กฟผ. ควรจะรับโอนกิจการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับเขื่อนและอ่างเก็บน้ำจาก กฟผ. เช่นเดียวกัน

(ข) อำนาจ สิทธิ และประโยชน์ที่จะโอนไปยัง บมจ. กฟผ.

เนื่องด้วย บมจ. กฟผ. จะรับโอนกิจการทั้งหมดที่ กฟผ. ดำเนินการอยู่ในปัจจุบัน ดังนั้นเพื่อให้ บมจ. กฟผ. สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้อย่างต่อเนื่อง จึงควรให้ กฟผ. รับโอนอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ที่มีอยู่ให้แก่ บมจ. กฟผ. ตามที่กำหนดในมาตรา 19 ประกอบกับมาตรา 24 แห่ง พ.ร.บ. ทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 เช่น สิทธิต่าง ๆ ของ กฟผ. ที่เกี่ยวกับการผลิต จัดให้ได้มา จัดส่ง จำหน่าย พลังงานไฟฟ้าและการดำเนินการอื่น ๆ ตามที่กำหนดใน พ.ร.บ. กฟผ. หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

สิทธิตามสัญญาเช่า หรือสิทธิในการใช้ที่ราชพัสดุหรือสาธารณสมบัติของแผ่นดิน สิทธิในการใช้ประโยชน์บนอสังหาริมทรัพย์เพื่อการสำรวจ สร้าง และบำรุงรักษาระบบไฟฟ้า เขตเดินสายไฟฟ้า โดย กฟผ. ได้ชำระค่าตอบแทนให้แก่ผู้มีกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ดังกล่าว

เรียบร้อยแล้ว (สิทธิตามที่กำหนดใน พ.ร.บ. กฟผ.) สิทธิในประธานบัตรที่เกี่ยวข้องกับการทำเหมืองแร่ลิเทียมในท้องที่อำเภอแม่เมาะ จังหวัดลำปาง และอำเภอเมืองกระบี่ จังหวัดกระบี่ สิทธิต่าง ๆ ตามที่กำหนดในสัญญาหรือข้อตกลงระหว่าง กฟผ. กับบุคคลภายนอก

(ก) หนี้สินและความรับผิดชอบต่าง ๆ

ให้โอนสิทธิและความรับผิดชอบทั้งหมดของ กฟผ. ให้แก่ บมจ. กฟผ. ทั้งนี้ความรับผิดชอบของ กฟผ. ที่โอนไปยังบริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่ให้หมายความรวมถึง (1) ข้อพิพาททางกฎหมายที่ กฟผ. มีฐานะเป็นโจทก์ และมีฐานะเป็นจำเลย ซึ่งอยู่ในระหว่างการพิจารณาในชั้นศาลหรืออนุญาโตตุลาการ (2) ความรับผิดชอบตามสัญญาต่าง ๆ ที่ กฟผ. มีฐานะเป็นคู่สัญญาโดยชอบด้วยกฎหมาย และ (3) ความรับผิดชอบที่กฎหมายกำหนด อาทิเช่น ความรับผิดชอบในการชำระภาษีอากร เป็นต้น

(ง) สินทรัพย์ที่จะโอนไปยัง บมจ. กฟผ. และสินทรัพย์ที่จะโอนให้กระทรวงการคลัง

ในวันที่จะจดทะเบียนจัดตั้ง บมจ. กฟผ. ให้ บมจ. กฟผ. รับโอนสินทรัพย์ทั้งหมดของ กฟผ. (ยกเว้นทรัพย์สินที่โอนให้แก่กระทรวงการคลังตามรายละเอียดข้อ ข) ไปยัง บมจ. กฟผ. ในราคาตามมูลค่าทางบัญชี (Book Value) ให้ กฟผ. โอนกรรมสิทธิ์ในสินทรัพย์ดังต่อไปนี้ให้แก่กระทรวงการคลังในราคาตามมูลค่าทางบัญชี (Book Value) โดยหักออกจากส่วนของทุนของ กฟผ. ดังนี้ (1) โครงสร้างสันเขื่อนและอ่างเก็บน้ำที่ใช้ในการเก็บกักน้ำ จำนวน 21 เขื่อนของ กฟผ. ซึ่งเป็นการโอนตามผลของ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 โดยไม่รวมโรงไฟฟ้าพลังน้ำและสิ่งปลูกสร้างอื่น ๆ และ (2) ที่ดินที่ตั้งอยู่ในบริเวณเขื่อนอ่างเก็บน้ำและห้วยงาน ข้อมูลตัวเลขสินทรัพย์หนี้สินของ กฟผ. ณ วันที่ 30 กันยายน 2547 ทั้งนี้ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ที่จะโอนไปยัง บมจ. กฟผ. ณ วันที่มีการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท อาจมีรายละเอียดที่เปลี่ยนแปลงไปจากข้อมูล ณ วันที่ 30 กันยายน 2547 เนื่องจากระยะเวลาที่ต่างไป และให้ กฟผ. คำนึงพื้นที่หรือสิทธิในการใช้ประโยชน์ในอสังหาริมทรัพย์คืนให้แก่หน่วยงานต่าง ๆ

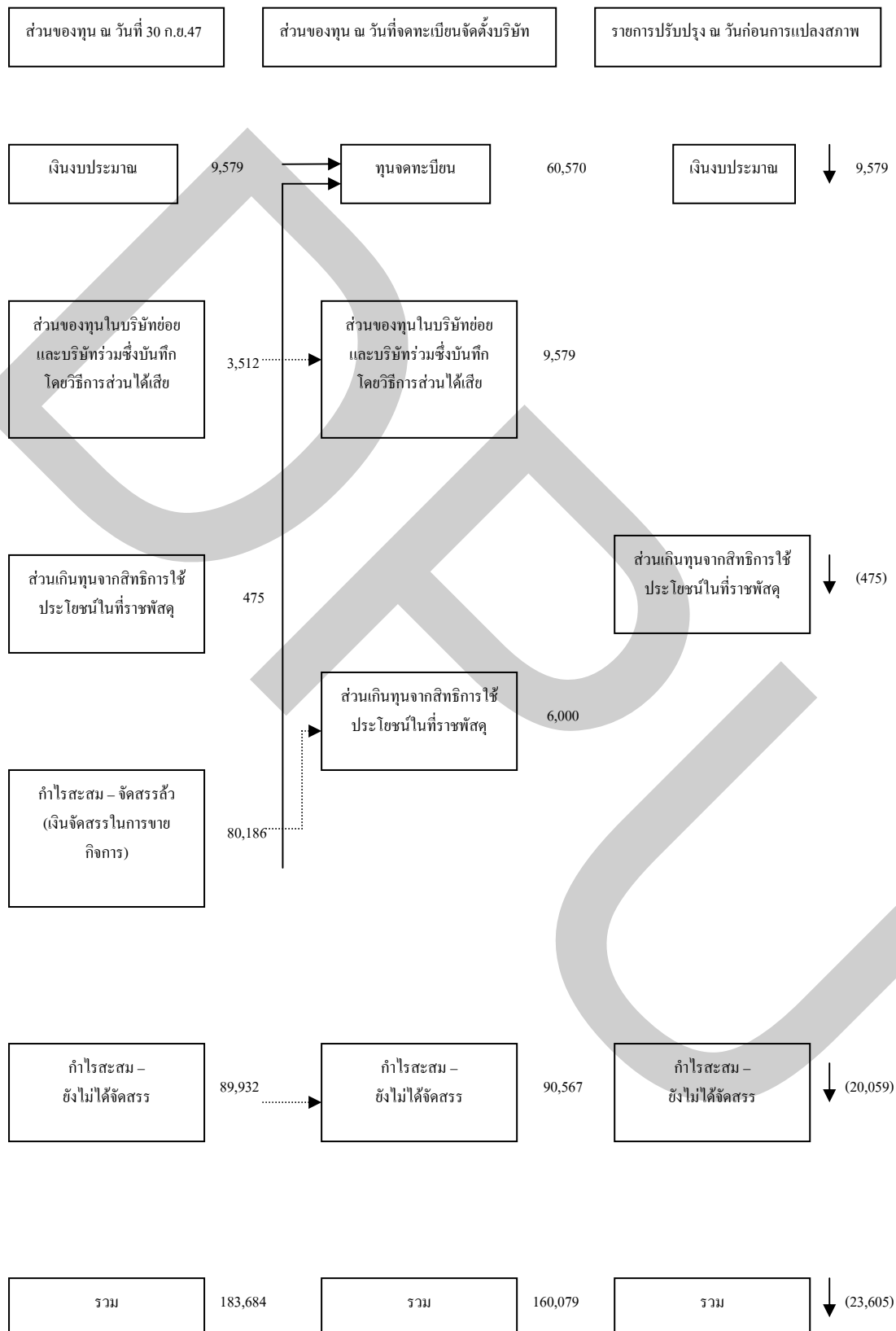
(2) มาตรา 19 (2) พนักงานที่จะโอนไปยัง บมจ. กฟผ.

ให้ กฟผ. โอนพนักงานทั้งหมด ซึ่งรวมถึงผู้บริหารสูงสุดขององค์กร (ผู้ว่าการ ผู้รับจ้าง ลูกจ้างทดลองงาน ลูกจ้างประจำ ลูกจ้างชั่วคราว และลูกจ้างแบบมีกำหนดเวลา ไปเป็นลูกจ้างของ บมจ. กฟผ. ณ วันที่มีการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท โดยได้รับเงินเดือน ค่าจ้าง และสิทธิประโยชน์ไม่น้อยกว่าที่เคยได้รับอยู่เดิม และให้ถือว่าเวลาการทำงานของพนักงานดังกล่าวใน กฟผ. เป็นเวลาการทำงานใน บมจ. กฟผ. และให้นับอายุงานต่อเนื่องโดยไม่ถือว่าการเปลี่ยนสภาพจากพนักงานของ กฟผ. ไปเป็นลูกจ้างของ บมจ. กฟผ. มีลักษณะเป็นการเลิกจ้าง ตลอดจนกำหนดให้กองทุนสำรองเลี้ยงชีพพนักงาน กฟผ. ซึ่งจดทะเบียนแล้ว และกองทุนสงเคราะห์ลูกจ้าง

เดิมที่มีอยู่ก่อนการแปลงสภาพให้ยังอยู่ต่อไป โดยให้ บมจ. กฟผ. มีฐานะเป็นนายจ้างแทน กฟผ. นอกจากนี้ให้โอนสหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจ กฟผ. (สร.กฟผ.) และสมาชิกสหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจ กฟผ. ไปยัง บมจ. กฟผ. ด้วย

(3) มาตรา 19 (3) ทุนเรือนหุ้นหรือทุนจดทะเบียนสำหรับการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท จำนวนหุ้น มูลค่าของหุ้นแต่ละหุ้น ตลอดจนรายการต่าง ๆ ที่เป็นส่วนของผู้ถือหุ้น

ให้กำหนดทุนจดทะเบียนของ บมจ. กฟผ. ณ วันที่จดทะเบียนจัดตั้งโดยมีรายละเอียด ดังนี้ ให้นำทุนจำนวน 60,000 ล้านบาท จากเงินงบประมาณจำนวน ประมาณ 6,508 ล้านบาท และจากกำไรสะสมจำนวน 53,492 ล้านบาท ตามที่ปรากฏในงบดุล ณ วันที่ 30 กันยายน 2547 ไปชำระเป็นทุนจดทะเบียนที่ชำระแล้วของบริษัท กฟผ. จำกัด มหาชน) จำนวน 60,000 ล้านบาท ซึ่งประกอบด้วยหุ้นจำนวน 6,000 ล้านหุ้น มูลค่าที่ตราไว้ 10 บาทต่อหุ้น โดยเงินงบประมาณส่วนที่เหลือเป็นเงินงบประมาณที่เกี่ยวข้องกับเงื่อนไขที่จะต้องโอนให้แก่กระทรวงการคลัง ณ วันแปลงสภาพบริษัท สำหรับรายการอื่น ๆ ในส่วนของทุนของ กฟผ. ให้ กฟผ. ดำเนินการหารือกับ ผู้สอบบัญชีของบริษัทในการจัดรูปแบบของรายการให้สอดคล้องกับหลักการบัญชี โดยเบื้องต้นได้เสนอให้มีการจัดรูปแบบของส่วนของทุนที่เหลือ เป็นดังนี้



(ก) ให้คงรายการส่วนของทุนในบริษัทย่อยและบริษัทร่วมซึ่งบันทึกโดยวิธีส่วนได้เสียเอาไว้ในส่วนของทุนของ บมจ. กฟผ.

(ข) ส่วนเกินทุนจากสิทธิการใช้ประโยชน์ในที่ราชพัสดุ ซึ่งมียอดคงค้าง ณ วันที่ 30 กันยายน 2547 จำนวน 475 ล้านบาทนั้น ให้ตัดจำหน่ายออกจากบัญชีเป็นจำนวนเท่ากับทรัพย์สินในส่วนของสิทธิการใช้ประโยชน์ในที่ราชพัสดุ เมื่อ กฟผ. มีการโอนทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับเชื้อเพลิงและอ่างเก็บน้ำของ กฟผ. ให้แก่กระทรวงการคลัง ตามรายละเอียดในมาตรา 19 (1) ทั้งนี้ หากมีส่วนเกินทุนจากสิทธิการใช้ประโยชน์ในที่ราชพัสดุที่เหลือจากการโอนข้างต้น ให้ กฟผ. ดำเนินการตัดบัญชีดังกล่าวเข้าบัญชีกำไรสะสม

(ค) กำไรสะสมจัดสรรแล้วให้นำเงินจัดสรรในการขยายกิจการจำนวน 6,000 ล้านบาทจัดสรรเป็นเงินสำรองตามกฎหมายหรือคิดเป็นร้อยละ 10 ของทุนจดทะเบียนที่เรียกชำระแล้วสำหรับเงินจัดสรรในการขยายกิจการส่วนที่เหลือจำนวน 74,186 ล้านบาท ให้รวมเข้ากับกำไรสะสมยังไม่ได้จัดสรร (เป็นยอดคงค้าง ณ วันที่ 30 กันยายน 2547)

(ง) กำไรสะสมยังไม่ได้จัดสรรให้นำส่วนของทุนที่เหลือจากการจัดสรรทุนจดทะเบียนและการจัดสรรตามข้อ (1) ถึง (3) รวมเข้าเป็นกำไรสะสมที่ยังไม่ได้จัดสรร อย่างไรก็ตามเนื่องจากมูลค่าทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับเชื้อเพลิงและอ่างเก็บน้ำที่โอนออกจากงบดุลของ กฟผ. ให้แก่กระทรวงการคลังตามข้อ 2.1.1 (4) ข. นั้น เมื่อหักกลับกับเงินงบประมาณและส่วนที่เกินทุนจากสิทธิการใช้ประโยชน์ในที่ราชพัสดุแล้ว ส่วนที่เหลือจะเป็นการโอนโดยการหักกลับออกจากกำไรสะสมยังไม่ได้จัดสรร

อย่างไรก็ตาม การกำหนดทุนจดทะเบียนให้เป็นทุนจดทะเบียนขั้นต่ำในตอนจัดตั้งบริษัท เป็นส่วนหนึ่งของการกำหนดราคาหุ้นที่จะเสนอขายในอนาคต หากสถานการณ์ตลาดหุ้นในขณะนั้นได้รับความสนใจจากนักลงทุนสูงมาก มีผลทำให้ราคาหุ้นที่เสนอขายต่อหน่วยมีมูลค่าสูงเกินไป ซึ่งอาจทำให้นักลงทุนรายย่อยไม่สามารถเข้าร่วมลงทุนได้ ทางกระทรวงการคลังในฐานะผู้ถือหุ้นทั้งหมดของ กฟผ. สามารถดำเนินการเพิ่มทุนจดทะเบียนชำระแล้ว ซึ่งเป็นการเพิ่มฐานของจำนวนหุ้นให้สูงขึ้น โดยการนำกำไรสะสมมาจ่ายเงินปันผลในรูปของหุ้นสามัญ (Stock dividend) ให้แก่กระทรวงการคลังได้

(4) มาตรา 19 (4) ชื่อของบริษัท

ให้กำหนดชื่อของบริษัท ดังต่อไปนี้

ชื่อภาษาไทย : “บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน)”

ชื่อภาษาอังกฤษ : “EGAT Public Company Limited”

(5) มาตรา 19 (5) โครงสร้างการบริหารงาน รายชื่อกรรมการบริษัท และผู้สอบบัญชี
ในวาระเริ่มแรก ให้กำหนดโครงสร้างการบริหารงานและรายชื่อกรรมการของ บมจ. กฟผ.
ดังต่อไปนี้

(ก) ให้โครงสร้างการบริหารงานของ บมจ. กฟผ. มีรายละเอียดตามที่ คณะกรรมการ
การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยพิจารณาและมีมติเห็นชอบ เมื่อวันที่ 11 มีนาคม 2548

คณะกรรมการ				
ตำแหน่งปัจจุบัน			ตำแหน่งภายหลังการแปลงสภาพ	
ลำดับที่	ภาษาไทย	ภาษาอังกฤษ	ภาษาไทย	ภาษาอังกฤษ
1	ประธานกรรมการ	Chairman	ประธานกรรมการ	Chairman
2	กรรมการ	Director	กรรมการ	Director
3	เลขานุการ	Secretary	เลขานุการ	Secretary

ตำแหน่งฝ่ายบริหาร						
ตำแหน่งปัจจุบัน			ตำแหน่งภายหลังการแปลงสภาพ			
1	ผู้ว่าการ	Governor	กรรมการผู้อำนวยการใหญ่		Director and Chief Executive Officer	
ตำแหน่งปัจจุบัน			กลุ่มบริหารองค์การ		กลุ่มธุรกิจ	
2	รองผู้ว่าการอาวุโส	Senior Deputy Governor	รองกรรมการผู้อำนวยการใหญ่	Chief Officer	ผู้จัดการใหญ่	President
3	รองผู้ว่าการ	Deputy Governor			รองผู้จัดการใหญ่	Senior Executive Vice President
4	ผู้ช่วยผู้ว่าการ	Assistant Governor	ผู้ช่วยกรรมการผู้อำนวยการใหญ่	Assistant Chief Executive Officer	ผู้ช่วยผู้จัดการใหญ่	Executive Vice President
5	ผู้อำนวยการฝ่าย	Director	ผู้อำนวยการฝ่าย	General Manager	ผู้จัดการฝ่าย	Vice President
6	ผู้ช่วยผู้อำนวยการฝ่าย	Assistant Director	ผู้ช่วยผู้อำนวยการฝ่าย	Assistant General Manager	ผู้ช่วยผู้จัดการฝ่าย	Assistant Vice President

(ข) ให้เสนอรายชื่อของคณะกรรมการ กฟผ. ก่อนวันจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท เป็นคณะกรรมการ บมจ. กฟผ. โดยคณะกรรมการ กฟผ. ในปัจจุบันมีรายชื่อ ดังต่อไปนี้

นายชยอนันต์ สมุทวณิช	ประธานคณะกรรมการ
นายณอคุณ สิทธิพงศ์	กรรมการ
พลตำรวจโทดำรงศักดิ์ นิลลู่หา	กรรมการ
นายบุญศักดิ์ เจียมปรีชา	กรรมการ
นายจุลสิงห์ วสันตสิงห์	กรรมการ
นายพละ สุขเวช	กรรมการ
นายพิชัย ชุณหะวัณ	กรรมการ
นายสุจริต ปัจฉิมนันท์	กรรมการ
นางวณิ สัมพันธ์ราษฎร์	กรรมการ
รศ. แล คิลกวิทย์รัตน์	กรรมการ
นายไกรสิทธิ์ วรรณสุต	กรรมการ

(ค) สำหรับผู้สอบบัญชีในวาระเริ่มแรก ได้แก่ พนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

(6) มาตรา 19 (6) ข้อบังคับและหนังสือบริคณห์สนธิของบริษัท

สำหรับข้อบังคับและหนังสือบริคณห์สนธิของบริษัทของ บมจ. กฟผ. นั้น ให้มีการแก้ไขคำผิดในข้อ 18 (2) ของร่างข้อบังคับบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จากเดิม “ผู้ถือหุ้นแต่ละรายจะใช้คะแนนเสียงที่มีอยู่ทั้งหมดตาม (1) เลือกตั้งบุคคลคนเดียวหรือหลายคนเป็นกรรมการก็ได้” ในกรณีที่เลือกบุคคลหลายคนเป็นกรรมการจะแบ่งคะแนนเสียงให้แก่ผู้ใดอย่างน้อยเพียงใดก็ได้” เป็น “ผู้ถือหุ้นแต่ละรายจะใช้คะแนนเสียงที่มีอยู่ทั้งหมดตาม (1) เลือกตั้งบุคคลคนเดียวหรือหลายคนเป็นกรรมการก็ได้ ในกรณีที่เลือกบุคคลหลายคนเป็นกรรมการจะแบ่งคะแนนเสียงให้แก่ผู้ใดอย่างน้อยเพียงใดไม่ได้”

(7) มาตรา 19 (7) ร่างพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26

เห็นชอบในหลักการร่างพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ที่ออกตามความในมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 เพื่อกำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ เกี่ยวกับ สิทธิและอำนาจของ กฟผ. ตามที่กำหนดใน พ.ร.บ. กฟผ. และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องที่จะโอนไปยังบริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่

(8) มาตรา 19 (8) ร่างพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 28

เห็นชอบในหลักการร่างพระราชกฤษฎีกา ออกตามความในมาตรา 28 แห่ง พ.ร.บ. ทุนเพื่อยุบเลิก กฟผ. ตามระยะเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

(9) มาตรา 19 (9) การรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามระเบียบที่คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2543 กำหนด

คณะกรรมการจัดทำกรรับฟังความคิดเห็นของประชาชนได้จัดทำกรรับฟังความคิดเห็นของประชาชนจำนวน 4 ครั้ง โดยมีประเด็นและความคิดเห็นที่รวบรวมได้จากการรับฟังความเห็น สรุปได้ดังนี้

(ก) การให้ภาครัฐถือครองหุ้นใน บมจ. กฟผ. ในระดับที่จะทำให้ บมจ. กฟผ. ยังคงมีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจต่อไป ภายหลังการแปลงสภาพ

(ข) สัดส่วนการกระจายหุ้นให้นักลงทุนกลุ่มต่าง ๆ ต้องทั่วถึง โดยให้น้เน้นการขายหุ้นให้กับนักลงทุนรายย่อยในประเทศให้มากที่สุด

(ค) การขึ้นราคาค่าไฟฟ้าเมื่อมีการแปลงสภาพเป็นบริษัท และหลักประกันที่จะไม่ให้ประชาชนต้องรับภาระค่าไฟฟ้าที่แพงขึ้น

(ง) สิทธิประโยชน์ที่ กฟผ. จะโอนให้แก่กระทรวงการคลัง และการให้ บมจ. กฟผ. สามารถใช้ประโยชน์จากสิทธิเหล่านั้นต่อไปได้

(จ) มาตรการในการป้องกันต่างชาติเข้าครอบครองกิจการ

(ฉ) นโยบายทางสังคมและการดูแลกิจการที่ไม่คุ้มทุนเมื่อมีการแปลงสภาพแล้ว

(ช) การแปลงสภาพ กฟผ. โดยใช้ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 โดยไม่รอให้กฎหมายใหม่ (พ.ร.บ.) พัฒนาและปรับปรุงรัฐวิสาหกิจฯ ออกามีผลใช้บังคับก่อน

(ซ) ยังไม่ควรมีการแปลงสภาพ เนื่องจากได้มีการถวายฎีกาเพื่อขอให้ระงับการแปลงสภาพ กฟผ. และอยู่ระหว่างการรอพระราชวินิจฉัย

ทั้งนี้ มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 7 เมษายน 2547 ที่เห็นชอบกรอบหลักเกณฑ์การกระจายหุ้นรัฐวิสาหกิจให้ประชาชนทั่วไป หลักเกณฑ์การจัดสรรหุ้นให้พนักงานรัฐวิสาหกิจที่เข้าจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย และหลักการดูแลผลประโยชน์ของประเทศชาติประชาชน ผู้บริโภคและพนักงานรัฐวิสาหกิจ เพื่อให้เป็นบรรทัดฐานในการดำเนินการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจแล้ว ได้ครอบคลุมประเด็นที่ได้จากการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในการแปลงสภาพของ กฟผ. แล้ว

(10) มาตรา 19 (10) พิจารณาเรื่องอื่น ๆ

ที่ประชุมได้พิจารณาในเรื่องอื่น ๆ ดังนี้

(ก) การปรับขึ้นเงินเดือนพนักงาน

ในกรณีที่มีการปรับเพิ่มชั่วโมงการทำงานจากเดิม 7 ชั่วโมง เป็น 8 ชั่วโมง ให้ปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงานขึ้นร้อยละ 15 เพื่อให้สอดคล้องกับระยะเวลาการทำงานที่เพิ่มขึ้น ทั้งนี้ การปรับ

เพิ่มชั่วโมงการทำงานดังกล่าวให้คณะกรรมการ บมจ. กฟผ. เป็นผู้พิจารณาดำเนินการตามความเหมาะสมต่อไป

(ข) การรับภาระภาษีเงินได้ทอดแรกแทนพนักงานที่ได้รับผลกระทบจากการแปลงสภาพให้ บมจ. กฟผ. รับภาระภาษีเงินได้ทอดแรกแทนพนักงานที่ได้รับผลกระทบจากการแปลงสภาพ จากการที่เคยได้รับสวัสดิการค่าเช่าบ้าน ทั้งนี้ จะพิจารณาให้เฉพาะพนักงานที่เคยได้รับสวัสดิการค่าเช่าบ้าน หรือสิทธิในการอยู่อาศัยในบ้านพักโดยไม่เสียค่าตอบแทนของพนักงานที่เคยได้รับสิทธิประโยชน์ดังกล่าว

(ค) การจัดสรรผลประโยชน์พนักงาน

หลักเกณฑ์การจัดสรรผลประโยชน์พนักงานและผู้บริหารสูงสุดของ กฟผ. ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 7 เมษายน 2547 เรื่องหลักเกณฑ์การจัดสรรหุ้นให้แก่พนักงานรัฐวิสาหกิจ โดยให้พนักงาน กฟผ. ที่ครบกำหนดเกษียณอายุในวันที่ 30 กันยายน 2548 ได้รับการจัดสรรหุ้นด้วยภายใต้หลักเกณฑ์เดียวกัน

5.2 พระราชกฤษฎีกาเพื่อการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย

ตามมาตรา 221 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติว่า พระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจในการตราพระราชกฤษฎีกาโดยไม่ขัดต่อกฎหมาย ดังนั้นย่อมแสดงว่าพระราชกฤษฎีกาไม่ใช่กฎหมายในความหมายรัฐธรรมนูญแต่เป็นกฎข้อบังคับ ความหมายมาตรา 6 และมาตรา 29 พระราชกฤษฎีกามีผลบังคับให้คนต้องทำตามเพราะออกโดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมายหรือพระราชบัญญัติ⁴

พระราชกฤษฎีกาจึงเป็นกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่พระมหากษัตริย์ในฐานะประมุขของฝ่ายบริหารตราขึ้นตามคำแนะนำของคณะรัฐมนตรี และในการใช้พระราชอำนาจนี้จะขัดหรือแย้งกับกฎหมายทั้งหลายอันได้แก่ รัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ หรือพระราชกำหนดไม่ได้ ตามประเพณีการปกครองปัจจุบันถือว่าพระราชกฤษฎีกาอาจตราขึ้นได้ใน 4 กรณี ดังนี้

1) รัฐธรรมนูญกำหนดให้ตราพระราชกฤษฎีกาในกิจการสำคัญเกี่ยวกับฝ่ายบริหารหรือฝ่ายนิติบัญญัติ เช่น พระราชกฤษฎีกาเปิดหรือปิดสมัยประชุมรัฐสภา พระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎร พระราชกฤษฎีกาให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และอื่น ๆ

⁴ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และนันท์ชัย เพียรสนอง. (2548). คำอธิบายกฎหมายรัฐธรรมนูญ. หน้า 89.

⁵ สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา. (2547). คู่มือการศึกษากฎหมายปกครอง. หน้า 63-65.

2) เป็นพระราชกฤษฎีกาที่ตราโดยอาศัยอำนาจที่พระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนดให้ไว้ เพื่อกำหนดรายละเอียดสำคัญของกฎหมาย เช่น กำหนดท้องที่ที่กฎหมายใช้บังคับ ประกาศประเภทกิจการที่จะใช้กฎหมายแม่บทบังคับ

3) เป็นพระราชกฤษฎีกาที่พระมหากษัตริย์ทรงตราขึ้นเพื่อใช้บังคับในราชการฝ่ายบริหารสำหรับเรื่องสำคัญบางเรื่อง โดยไม่มีบทมาตราใดโดยเฉพาะของรัฐธรรมนูญกำหนดไว้ตั้งกรณีแรกหรือกรณีที่ 2 แต่เป็นการใช้อำนาจที่รัฐธรรมนูญให้ไว้ตราพระราชกฤษฎีกาขึ้นในฝ่ายบริหารไม่มีผลถึงประชาชนโดยตรงและไม่ขัดต่อกฎหมาย เช่น พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยเบี้ยประชุมกรรมการ พระราชกฤษฎีกาว่าด้วย การเบิกค่าเช่าบ้านของข้าราชการ เป็นต้น

4) เป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 230 ได้เพิ่มเติมให้การรวมการโอนกระทรวง ทบวง กรม ที่ไม่ได้มีการกำหนดตำแหน่ง หรืออัตราของข้าราชการหรือลูกจ้างเพิ่มขึ้นให้กระทำได้โดยพระราชกฤษฎีกาแทนที่จะเป็นพระราชบัญญัติดั้งเดิม และตามวรรค 5 ให้พระราชกฤษฎีกาดังกล่าวมีผลเป็นการแก้ไขหรือยกเลิกพระราชบัญญัติได้

พระราชกฤษฎีกาจึงเป็นกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่ตราโดยฝ่ายบริหารจึงมีศักดิ์หรือค่าบังคับต่ำกว่ากฎหมายทั้งหลาย ไม่ว่าจะเป็นรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด และในการตราจะขัดหรือแย้งกับกฎหมายดังกล่าวไม่ได้ นอกจากนี้หากเป็นพระราชกฤษฎีกาที่ออกโดยอาศัยบทบัญญัติมาตราใดมาตราหนึ่งของกฎหมายก็จะออกเกินอำนาจของกฎหมายแม่บทไม่ได้

การดำเนินการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยไปเป็นบริษัทมหาชน จำกัด ซึ่งในการดำเนินการคณะรัฐมนตรีได้อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ตราพระราชกฤษฎีกาจำนวนสองฉบับ ได้แก่ พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 โดยมีการดำเนินการดังนี้

5.2.1 พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548

ตามบทบัญญัติ มาตรา 26 พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ให้อำนาจคณะรัฐมนตรีในการตราพระราชกฤษฎีกาในกรณีที่กฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัทหรือกฎหมายอื่นมีบทบัญญัติให้อำนาจรัฐวิสาหกิจดำเนินการใด ๆ ต่อบุคคล ทรัพย์สิน หรือสิทธิของบุคคล หรือมีบทบัญญัติให้การดำเนินการของรัฐวิสาหกิจนั้นได้รับยกเว้นไม่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมาย ว่าด้วยการใดหรือได้รับการยกเว้นการปฏิบัติตามกฎหมายในเรื่องใด หรือมีบทบัญญัติให้สิทธิพิเศษแก่รัฐวิสาหกิจนั้น เป็นกรณีเฉพาะหรือมีบทบัญญัติคุ้มครองกิจการ พนักงานหรือลูกจ้างของรัฐวิสาหกิจให้ถือว่าบทบัญญัตินั้นมีผลใช้บังคับต่อไป ทั้งนี้ อำนาจ สิทธิ

หรือประโยชน์ที่ว่ำนั้น อาจจำกัดหรืองดได้ตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา โดยถือหลักว่า บริษัทจะมีอำนาจ สิทธิหรือประโยชน์เพียงเท่าที่จำเป็นต่อการดำเนินการที่จะก่อให้เกิดประโยชน์ ต่อส่วนรวม และอาจกำหนดให้อำนาจนั้นเป็นของคณะกรรมการคณะหนึ่งคณะใดก็ได้ ทั้งนี้ อำนาจ สิทธิหรือประโยชน์ดังกล่าวข้างต้นสิ้นสุดลงเมื่อบริษัทนั้นสิ้นสภาพการเป็นรัฐวิสาหกิจ ตามนิยามของคำว่า “รัฐวิสาหกิจ” ตามพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ.2502 โดยบริษัทมี ฐานะอย่างเดียวกับรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายดังกล่าว ดังนั้น แม้รัฐวิสาหกิจจะได้รับการแปรสภาพไป เป็นบริษัท มหาชน จำกัด แต่ก็ยังคงได้รับสิทธิพิเศษเหมือนกับการเป็นรัฐวิสาหกิจในสถานะเดิม

อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติในมาตรา 221 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 อันเป็น พระราชบัญญัติที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งตาม มาตรา 29 ประกอบกับมาตรา 35 มาตรา 48 และมาตรา 50 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร ไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติให้ทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้ตราพระ ราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ให้ไว้ ณ วันที่ 12 มิถุนายน 2548 โดยมีเหตุผลในการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ คือ ตามที่ได้ จัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) โดยการเปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย เป็น หุ้นตามกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจและโอนกิจการของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยไป ให้แก่บริษัทดังกล่าวทั้งหมดแล้วนั้น เมื่อได้พิจารณาถึงความเป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจ การควบคุมให้การใช้อำนาจตามกฎหมายเป็นไปโดยถูกต้อง และการรักษาผลประโยชน์ของรัฐ ประกอบด้วยแล้ว ในการดำเนินงานของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ระยะแรก บริษัทยังมีความ จำเป็นที่จะต้องได้รับอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ บางกรณีตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการ ไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยและตามกฎหมายอื่น รวมถึงการจำกัดสิทธิในบางกรณีเพื่อ ประโยชน์ต่อส่วนรวมเป็นสำคัญ ซึ่งตามมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 บัญญัติว่า อำนาจ สิทธิหรือประโยชน์ของบริษัทที่จัดตั้งขึ้นดังกล่าว อาจจำกัดหรืองดได้ตามที่ กำหนดในพระราชกฤษฎีกา จึงจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกานี้

5.2.2 พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548

ตามบทบัญญัติมาตรา 28 วรรคแรก พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ให้ อำนาจคณะรัฐมนตรีในการออกพระราชกฤษฎีกา ในกรณีที่มติดคณะรัฐมนตรียุบเลิกรัฐวิสาหกิจ ใด ให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิกตามเงื่อนไขเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา ที่ออกเพื่อการนั้น และวรรคสองในกรณีที่บริษัทได้มีอำนาจได้รับยกเว้นมีสิทธิพิเศษหรือได้รับ

ความคุ้มครองตามมาตรา 26 ให้ถือว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่ถูกยกเลิกคงใช้บังคับต่อไปตามระยะเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26 ซึ่งตามมาตรานี้ได้กำหนดขั้นตอนยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจเป็น 2 ขั้นตอน คือ ขั้นที่หนึ่ง คณะรัฐมนตรีมีมติให้ยุบเลิกรัฐวิสาหกิจ และขั้นตอนที่สอง ออกพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขในการยกเลิกกฎหมาย ซึ่งกฎหมายจัดตั้งจะถูกยกเลิกตามเวลาที่กำหนดไว้ ทั้งนี้อำนาจการได้รับยกเว้นมีสิทธิพิเศษได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 26 ทั้งนี้ เพื่อให้การดำเนินงานของบริษัทที่แปลงสภาพมาจากองค์การของรัฐยังคงดำเนินการอยู่ต่อไปอย่างต่อเนื่อง

สำหรับพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2542 อาศัยอำนาจตาม บทบัญญัติแห่งกฎหมายในการตราพระราชกฤษฎีกาเช่นเดียวกันกับ พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 โดยมีเหตุผลในการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาฉบับนี้คือเนื่องจากได้มีการจัดตั้ง บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) โดยเปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยไปให้แก่บริษัททั้งหมด ซึ่งตามมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 บัญญัติว่า ในกรณีดังกล่าวให้ตรา พระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขยกเลิกรัฐวิสาหกิจดังกล่าวเป็นอันยกเลิกตามเงื่อนไขที่กำหนด ในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น ดังนั้น จึงสมควรกำหนดเงื่อนไขไว้เพื่อให้ทราบว่า กฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นอันยกเลิกเมื่อใด จึงจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกานี้

5.2.3 ทฤษฎีลำดับศักดิ์ของกฎหมาย

กฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นกฎเกณฑ์ที่มีผลเป็นการทั่วไป กฎหมายต่างประเทศกันก็มีศักดิ์ไม่เท่าเทียมกัน⁶ ลำดับศักดิ์ขององค์กรผู้สร้างกฎเกณฑ์ที่เรียกว่ากฎหมายเป็นผู้ลำดับศักดิ์ของกฎหมาย กล่าวคือ ในกรณีระบบการเมืองการปกครองถือว่าองค์กรใดสูงสุด ดังนั้น กฎหมายที่ออกโดยองค์กรที่สูงที่สุดนั้นก็ย่อมจะมีลักษณะตามองค์กรนั้น และองค์กรใดที่สำคัญเป็นลำดับรองลงมา กฎหมายที่ออกมา ก็จะมีลำดับรองลงมาตามสถานะขององค์กร ดังนั้น ศักดิ์ของกฎหมาย (Hierarchic de droit) ก็เป็นเพียงศักดิ์ขององค์กร (Hierarchic de organes) ดังนั้น เมื่อพิจารณาด้วยเหตุผลดังกล่าว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งประชาชนมีส่วนร่วมตราขึ้นโดยวิธีการพิเศษในรูปแบบของสภาร่างรัฐธรรมนูญ จึงมีสถานะสูงสุดตามฐานะของประชาชนหรือประเทศชาติ กฎเกณฑ์ที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติจึงสูงกว่ากฎเกณฑ์ที่ออกโดยฝ่ายบริหาร

⁶ สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา. คู่มือการศึกษากฎหมายปกครอง. หน้า 3-5.

ผลที่เกิดตามมาของทฤษฎีลำดับศักดิ์ของกฎหมายคือการผลิตการควบคุมมิให้กฎหมายที่มีศักดิ์ต่ำกว่าขัดหรือแย้งกับกฎหมายที่มีศักดิ์สูงกว่า หากกฎหมายที่ออกมามีความขัดแย้งกัน กฎหมายที่มีศักดิ์ต่ำกว่าก็จะสิ้นผลไป และต้องบังคับตามกฎหมายที่มีศักดิ์สูงกว่า

กฎหมายลายลักษณ์อักษรสามารถจัดลำดับจากศักดิ์สูงสุดเรียงลงไปยังลำดับศักดิ์รองหรือต่ำกว่าดังนี้

รัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษร

กฎหมายที่ตราโดยรัฐสภา เช่น พระราชบัญญัติ

- สนธิสัญญาข้อตกลงระหว่างประเทศ
- กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายบริหาร ประเภทต่าง ๆ ได้แก่
- พระราชกำหนด
- พระราชกฤษฎีกา
- กฎกระทรวง กฎทบวง ประกาศกระทรวง ประกาศทบวง
- กฎและประกาศขององค์กรอื่น ๆ
- ระเบียบ ข้อบังคับ และข้อกำหนดต่าง ๆ
- กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่ออกโดยองค์กรกระจายอำนาจ
- มติคณะรัฐมนตรี
- หนังสือเวียนและแนวทางที่ออกโดยผู้บังคับบัญชาในฝ่ายปกครอง

การจัดลำดับศักดิ์ของกฎหมายจากลำดับศักดิ์สูงกว่าไปยังลำดับศักดิ์ที่ต่ำกว่านั้น จะเห็นว่าพระราชบัญญัติที่ออกโดยองค์กรนิติบัญญัติย่อมจะต้องมีลำดับศักดิ์ที่สูงกว่าพระราชกฤษฎีกา⁷ ที่ออกโดยคณะรัฐมนตรี ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับบทบัญญัติที่ว่า “ร่างพระราชบัญญัติจะตราขึ้นเป็นกฎหมายได้ก็แต่โดยคำแนะนำของรัฐสภา” ตามมาตรา 92 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งร่างพระราชบัญญัติที่ได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาแล้วให้นายกรัฐมนตรีนำขึ้นทูลเกล้า เพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยภายใน 20 วัน นับแต่วันที่ได้รับร่างพระราชบัญญัตินั้นจากรัฐสภา และเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับเป็นกฎหมายได้ ดังนั้น ความหมายของคำว่าพระราชบัญญัติในทางกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ หมายถึง กฎหมายที่ตราขึ้นโดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภา

ดังนั้น เมื่อนำทฤษฎีลำดับศักดิ์ทางกฎหมายมาใช้พิจารณาจะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติที่ออกโดยทางรัฐสภา ซึ่งเป็นองค์กรของฝ่ายนิติบัญญัติย่อมมีลำดับศักดิ์สูงกว่าพระราชกฤษฎีกาที่

⁷ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และนันทชัย เพียรสนอง, เล่มเดิม, หน้า 45-46.

ออกโดยคณะรัฐมนตรี ซึ่งเป็นองค์กรของฝ่ายบริหาร กล่าวคือ ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 92 บัญญัติว่า ร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญจะตราขึ้นเป็นกฎหมายก็ได้ ก็แต่โดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภา ซึ่งจากบทบัญญัติในมาตรา 92 แสดงให้เห็นว่า พระราชบัญญัติและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ รูปแบบ 2 รูปแบบนี้รัฐธรรมนูญถือว่าเป็นกฎหมายและตามมาตรา 221 บัญญัติว่า พระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจในการตราพระราชกฤษฎีกา โดยไม่ขัดต่อกฎหมาย พระราชกฤษฎีกาจึงเป็นกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่พระมหากษัตริย์ในฐานะประมุขของฝ่ายบริหารตราขึ้น โดยคำแนะนำของคณะรัฐมนตรี และในการใช้พระราชอำนาจนี้จะขัดหรือแย้งกับกฎหมายทั้งหลายอันได้แก่ รัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ หรือพระราชกำหนดไม่ได้ สำหรับพระราชกฤษฎีกานี้เป็นกฎเกณฑ์ของกฎหมายที่ตราโดยฝ่ายบริหาร จึงมีลำดับศักดิ์หรือค่าบังคับต่ำกว่ากฎหมายทั้งหลาย

สรุป ความเห็นของผู้วิจัยในเรื่องทฤษฎีลำดับศักดิ์กฎหมายจะเห็นได้ว่ากฎหมายที่ตราโดยองค์กรนิติบัญญัติคือ รัฐสภาซึ่งได้แก่ พระราชบัญญัติจะมีลำดับศักดิ์ที่สูงกว่ากฎหมายที่ตราโดยองค์กรฝ่ายบริหารคือ คณะรัฐมนตรี ซึ่งได้แก่ พระราชกฤษฎีกา ดังนั้น ในการที่มีการตรากฎหมายฉบับหนึ่งเพื่อจะไปยกเลิกกฎหมายอีกฉบับหนึ่งนั้นจะต้องเป็นกฎหมายที่อยู่ในลำดับศักดิ์เดียวกันหรือลำดับศักดิ์ที่สูงกว่าเท่านั้น จะใช้กฎหมายที่มีลำดับศักดิ์ต่ำกว่ามายกเลิกกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์สูงกว่าไม่ได้ การที่พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ตามมาตรา 28 บัญญัติให้คณะรัฐมนตรีมีอำนาจในการตราพระราชกฤษฎีกายกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่จะทำการแปลงสภาพไปเป็นบริษัท มหาชน จำกัด จึงเป็นการขัดต่อหลักของทฤษฎีลำดับศักดิ์กฎหมายที่ว่าใช้ลำดับศักดิ์ของกฎหมายที่ต่ำกว่าไปยกเลิกลำดับศักดิ์กฎหมายที่สูงกว่า กล่าวคือ พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 จะไปยกเลิกกฎหมายจัดตั้งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย คือ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ไม่ได้ ดังนั้น จึงเป็นการดำเนินการที่ขัดต่อหลักการของทฤษฎีลำดับศักดิ์ของกฎหมายที่ให้อำนาจกฎหมายที่ลำดับศักดิ์ต่ำกว่าไปยกเลิกกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์สูงกว่าได้

5.2.4 ทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจ

ตามบทบัญญัติมาตรา 3 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช.2540 พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจอธิปไตยในระบอบประชาธิปไตย แบ่งออกเป็น 3 ฝ่าย คือ⁸

(1) อำนาจนิตินิติบัญญัติ คือ อำนาจในการตรากฎหมายออกมาใช้บังคับและควบคุมการทำงาน of ฝ่ายบริหาร เป็นหน้าที่ของรัฐสภาซึ่งประกอบด้วย สมาชิกผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา

⁸วรพจน์ วิสสุตพิชญ์. (2537). ศาลปกครองกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ. หน้า 42-54.

(2) อำนาจบริหาร คือ อำนาจในการบริหารประเทศ เป็นหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีโดยมีกระทรวง ทบวง กรม และส่วนราชการอื่นเป็นหน่วยราชการที่รับผิดชอบดำเนินการตามนโยบายและอยู่ภายใต้การควบคุมกำกับดูแลของคณะรัฐมนตรี

(3) อำนาจตุลาการ คือ อำนาจในการพิจารณา พิพากษา อรรถคดี ให้เป็นไปตามกฎหมาย เป็นหน้าที่ของศาลยุติธรรม ซึ่งประกอบด้วย ศาล 3 ลำดับชั้น คือ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และ ศาลฎีกา

พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจอธิปไตยในทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ซึ่งอำนาจอธิปไตยทั้ง 3 องค์การดังกล่าวเป็นอิสระต่อกัน มีลักษณะของการถ่วงดุลและการคานอำนาจซึ่งกันและกันของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย สำหรับหลักการแบ่งแยกอำนาจนี้จะกล่าวถึงหลักการที่พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจอธิปไตยทางรัฐสภา โดยการใช้อำนาจฝ่ายนิติบัญญัติในการออกกฎหมายได้แก่ พระราชบัญญัติและหลักการที่พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจอธิปไตยทางคณะรัฐมนตรีโดยการออกกฎหมาย ได้แก่ พระราชกฤษฎีกา

ดังนั้น เมื่อนำทฤษฎีหลักการแบ่งแยกอำนาจในการออกกฎหมายซึ่งออกตามองค์กรผู้สร้างกฎเกณฑ์กล่าวคือ พระราชบัญญัติออกโดยรัฐสภา และพระราชกฤษฎีกาออกโดยคณะรัฐมนตรี มาใช้เป็นหลักในการแบ่งแยกอำนาจของการออกกฎหมาย ซึ่งเป็นการดำเนินการที่มีอิสระแก่กันในแต่ละองค์กร แต่ลักษณะที่นำมาใช้เมื่อ ออกเป็นกฎหมายแล้วนั้น พระราชบัญญัติซึ่งออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติโดยทางรัฐสภาจะถูกนำไปใช้โดยฝ่ายบริหารคือคณะรัฐมนตรี ผ่านทางกระทรวง ทบวง กรม และหน่วยราชการต่างๆ สำหรับพระราชกฤษฎีกาซึ่งออกโดยคณะรัฐมนตรีจะถูกนำไปใช้โดยฝ่ายบริหารเพื่อประโยชน์ในการบริหารราชการแผ่นดิน

สรุปความเห็นของผู้วิจัย ในเรื่องทฤษฎีหลักการแบ่งแยกอำนาจนั้นเห็นด้วยกับหลักเกณฑ์การแบ่งแยกอำนาจตามรัฐธรรมนูญที่พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจอธิปไตยในทางรัฐสภา คือ อำนาจทางนิติบัญญัติในการออกกฎหมาย และทรงใช้อำนาจอธิปไตยในทางบริหาร คือ อำนาจบริหารโดยทางคณะรัฐมนตรีในการบริหารราชการแผ่นดิน ซึ่งเป็นการแบ่งแยกอำนาจขององค์กรให้มีอิสระแก่กัน ตามหลักการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขและในการออกบทบัญญัติของกฎหมาย เป็นการใช้อำนาจของแต่ละองค์กรที่มีลักษณะของการคานอำนาจซึ่งกันและกัน ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ให้อำนาจคณะรัฐมนตรีในการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 เพื่อนำมาใช้แทนพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 และตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 เพื่อนำมาใช้ในการกำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่าย

ผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ดังนั้น จึงเป็นการขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจในการออกกฎหมาย ซึ่งจะโยงไปถึงทฤษฎีหลักการมอบอำนาจมหาชน

5.2.5 ทฤษฎีการมอบอำนาจมหาชน

ตามที่กล่าวมาแล้วว่าพระราชบัญญัติและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญจะตราขึ้นเป็นกฎหมายได้ ก็แต่โดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภา ตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญมาตรา 92 รัฐสภาซึ่งเป็นองค์กรของฝ่ายนิติบัญญัติที่ให้ความเห็นชอบในการพิจารณาผ่านร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ รัฐสภาจึงเป็นองค์กรในการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ โดยใช้อำนาจมหาชน ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ตามมาตรา 26 ได้บัญญัติให้คณะรัฐมนตรีมีอำนาจในการออกพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 และตามมาตรา 28 บัญญัติให้คณะรัฐมนตรีมีอำนาจในการออกพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 จึงเป็นการที่องค์กรทางฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งมีอำนาจในการตรากฎหมายระดับพระราชบัญญัติ ได้มอบอำนาจมหาชนให้แก่ฝ่ายบริหารในการตรากฎหมายลำดับพระราชกฤษฎีกา กล่าวคือ ตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 มาใช้แทนกฎหมายจัดตั้งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 และตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 เพื่อใช้ในการยกเลิกกฎหมายที่ใช้ในการจัดตั้งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ซึ่งก็คือพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511

สรุป ความเห็นของผู้วิจัยเรื่องทฤษฎีการมอบอำนาจมหาชน จะเห็นได้ว่าเนื่องจากกรณีที่พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ตามบทบัญญัติตามมาตรา 26 และ 28 ที่ให้อำนาจคณะรัฐมนตรีในการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 ผู้เขียนจะได้วิเคราะห์ตามหลักวิชาการ ดังนี้

1. ตามมาตรา 26 พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ที่ให้คณะรัฐมนตรีมีอำนาจตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และให้นำมาใช้แทนพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 เป็นการมอบอำนาจมหาชนในการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติโดยทางรัฐสภาไปให้ฝ่ายบริหารโดยให้อำนาจคณะรัฐมนตรีตราพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวและนำมาใช้แทนพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 โดยมีผลให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) คงมีอำนาจ สิทธิ และประโยชน์

ตามบทบัญญัติของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยและกฎหมายอื่น เพียงเท่าที่จำเป็นต่อการดำเนินงานที่จะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม ทั้งนี้ อำนาจ สิทธิ และประโยชน์จะสิ้นสุดลงเมื่อ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) สิ้นสภาพการเป็นรัฐวิสาหกิจตามนิยามของคำว่ารัฐวิสาหกิจตามพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ.2502 ทั้งนี้ รวมถึงรัฐวิสาหกิจอื่น ๆ ที่จะทำการแปรรูป

2. ตามมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ให้อำนาจคณะรัฐมนตรีตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายรัฐวิสาหกิจใด และให้ถือว่ารัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิก เป็นการที่ฝ่ายนิติบัญญัติให้อำนาจฝ่ายบริหารคือคณะรัฐมนตรี เลือกที่จะทำการแปรรูปรัฐวิสาหกิจใดก็ได้ ทั้งนี้ โดยที่ไม่ได้มีการกำหนดระยะเวลาไว้ว่าจะแปรรูปรัฐวิสาหกิจใด ระยะเวลาใด ก่อนหรือหลัง การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 จึงมีผลทำให้พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 เป็นอันยกเลิก

ดังนั้น ตามบทบัญญัติมาตรา 26 และมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ที่ให้อำนาจคณะรัฐมนตรีในการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ จึงเป็นการมอบอำนาจมหาชนในการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติไปให้ฝ่ายบริหารในการตราบทบัญญัติแห่งกฎหมายแทนกันได้ทั้งๆที่มีหลักเกณฑ์ในการตรากฎหมายของแต่ละองค์กรที่แตกต่างกันและย่อมมีผลถึงความแตกต่างในเรื่องลำดับศักดิ์ของกฎหมายด้วย จึงเป็นการไม่ถูกต้องตามหลักวิชาการ

บทที่ 6

ปัญหาทางกฎหมายในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย

การแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) ไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) โดยอาศัยอำนาจตาม บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 คณะรัฐมนตรี มีมติเมื่อ วันที่ 10 พฤษภาคม พ.ศ. 2548 ให้ กฟผ. แปลงสภาพเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) โดยแปลงสภาพไปเป็นบริษัททั้งองค์กร และ กฟผ. จัดทะเบียนเป็น บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ 24 มิถุนายน พ.ศ. 2548 ในการดำเนินการคณะรัฐมนตรีได้ตราพระราชกฤษฎีกาจำนวนสองฉบับ ได้แก่ พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายุกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 มีผลให้กฎหมายจัดตั้ง กฟผ. คือพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 สิ้นสภาพบังคับใช้เมื่อวันที่ 24 มิถุนายน พ.ศ. 2548 และตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ขึ้นมาซึ่งมีผลบังคับใช้ในวันเดียวกัน เนื่องจากในการดำเนินงานของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ระยะแรก บริษัทยังมีความจำเป็นที่จะต้องได้รับอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ บางกรณีตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยและตามกฎหมายอื่น รวมถึงการจำกัดสิทธิในบางกรณีเพื่อประโยชน์ต่อส่วนรวมเป็นสำคัญ

ผลจากการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยดังกล่าว ทำให้เกิดปัญหาในทางกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยที่มีอยู่เดิมซึ่งเมื่อโอนไปให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จะมีผลทางกฎหมายอย่างไร โดยมีประเด็นที่จะนำมาศึกษา ได้ดังนี้

6.1 ทรัพย์สินและหนี้สิน

6.2 อำนาจมหาชนในการปึกเสียดสายไฟฟ้า

6.3 สถานะของพนักงานและลูกจ้าง

6.4 สถานะขององค์กร

6.5 ผลกระทบต่อผู้บริโภค

สำหรับประเด็นทางกฎหมายทั้ง 5 ประเด็นที่จะนำมาศึกษาวิเคราะห์นี้จะมีผลตั้งแต่การเริ่มกระบวนการแปรรูปและมีผลกระทบภายหลังที่มีการแปรรูปไปเรียบร้อยแล้ว ซึ่งผู้วิจัยจะได้นำมาทำการวิเคราะห์ในแต่ละประเด็นดังต่อไปนี้

6.1 ทรัพย์สินและหนี้สิน

การแปลงสภาพ กฟผ. โดยการแปลงทุนของ กฟผ. เป็นหุ้นของบริษัทตามมาตรา 19(1) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 บัญญัติว่า กิจการ สิทธิ หนี้สิน ความรับผิดชอบและสินทรัพย์ของ กฟผ. ส่วนที่จะโอนไปยังบริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่ และส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลัง ทั้งนี้ ให้โอนกิจการ สิทธิ หนี้สิน ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของ กฟผ. ส่วนที่จะโอนไปยังบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) (บมจ.กฟผ.) และส่วนที่จะตกเป็นของกระทรวงการคลัง ตามมูลค่าทางบัญชีของหนี้สินและสินทรัพย์ที่ปรากฏในงบการเงินของ กฟผ. ณ วันจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทคือวันที่ 24 มิถุนายน 2548 ทั้งนี้เพื่อให้ บมจ. กฟผ. สามารถดำเนินกิจการได้อย่างต่อเนื่องและมีประสิทธิภาพ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

(1) กิจการที่จะโอนไปยัง บมจ. กฟผ.

เนื่องด้วย กฟผ. เป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 เพื่อประกอบกิจการที่เกี่ยวกับการผลิต จัดให้ได้มา จัดส่งหรือจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า และการดำเนินงานอื่น ๆ ที่เกี่ยวเนื่องกับกิจการดังกล่าวที่ กฟผ. ดำเนินอยู่ โดยที่คณะรัฐมนตรีได้มีมติ เมื่อวันที่ 9 ธันวาคม 2546 กำหนดโครงสร้างกิจการไฟฟ้า (Electricity Supply Industry : ESI) ในอนาคตในรูปแบบของผู้รับซื้อเพียงรายเดียว (Enhanced Single Buyer Model) ซึ่งส่งผลให้ บมจ. กฟผ. มีหน้าที่ในการรับผิดชอบระบบผลิตไฟฟ้า (Generation) และระบบส่งไฟฟ้า (Transmission) ในการผลิตและส่งไฟฟ้าทั้งหมดของประเทศเพื่อจำหน่ายให้แก่การไฟฟ้านครหลวงและการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคเพื่อจัดจำหน่ายต่อไปแก่ผู้ใช้ไฟฟ้าโดย กฟผ. ยังคงมีสิทธิจำหน่ายไฟฟ้าโดยตรงให้แก่ผู้ใช้พลังงานไฟฟ้าตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาและผู้ใช้พลังงานไฟฟ้าโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติตลอดจนประเทศใกล้เคียง ดังนั้น จึงโอนกิจการที่ กฟผ. ดำเนินการทั้งหมดให้แก่ บมจ. กฟผ.

นอกจากนี้ แม้ว่า กฟผ. จะดำเนินการโอนกรรมสิทธิ์ใน 1) โครงสร้างสันเขื่อนและอ่างเก็บน้ำที่ใช้ในการเก็บกักน้ำ โดยไม่รวมโรงไฟฟ้าพลังน้ำ และ 2) ที่ดินที่ตั้งอยู่ในบริเวณเขื่อนอ่างเก็บน้ำและห้วยงาน ให้แก่กระทรวงการคลัง โดยมีรายละเอียดตามที่กำหนดในข้อ (4) ข. แต่ บมจ. กฟผ. จะยังคงมีสิทธิในการใช้ประโยชน์ในสินทรัพย์ดังกล่าวเช่นเดียวกันกับสิทธิในการใช้ประโยชน์ที่มีอยู่ในปัจจุบัน ดังนั้น บมจ. กฟผ. ควรจะรับโอนกิจการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการเขื่อนและอ่างเก็บน้ำจาก กฟผ. เช่นเดียวกัน

ผู้วิจัยมีความเห็นว่า ทรัพย์สินของ กฟผ. เกิดขึ้นมาจากกฎหมายจัดตั้งคือพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 โดยการรวมกิจการไฟฟ้า 3 แห่ง เข้าด้วยกันได้แก่ การไฟฟ้าอันฮิ การลิกไนท์ และการไฟฟ้าตะวันออกเฉียงเหนือ ซึ่งเป็นการก่อตั้งจากเงิน

งบประมาณของประเทศ ดังนั้น ในการแปรรูปจึงต้องโอนทรัพย์สินทั้งหมดของกฟผ.คืนไปให้กระทรวงการคลัง และให้บมจ.กฟผ.ขอใช้สิทธิในการเช่าหรือสิทธิในการใช้ประโยชน์เช่นเดิม การโอนทรัพย์สินส่วนใดก็ตามไปให้ บมจ.กฟผ.เป็นการไม่ถูกต้อง เนื่องจากไม่มีหลักประกันใด ที่กำหนดให้กระทรวงการคลังคงสัดส่วนที่แน่นอนของการถือหุ้นจำนวนเท่าใดในบมจ.กฟผ. การโอนทรัพย์สินของกฟผ.ไปให้บมจ.กฟผ. จึงเป็นการให้สิทธิพิเศษแก่บมจ.กฟผ. ทำให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันในการแข่งขันทางธุรกิจประเภทเดียวกัน

(2) อำนาจ สิทธิ และประโยชน์ที่จะโอนไปยัง บมจ. กฟผ.

เนื่องด้วย บมจ. กฟผ. จะรับโอนกิจการทั้งหมดที่ กฟผ. ดำเนินการอยู่ในปัจจุบัน ดังนั้น เพื่อให้ บมจ. กฟผ. สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้อย่างต่อเนื่อง จึงควรให้ กฟผ. รับโอนอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ที่มีอยู่ให้แก่ บมจ. กฟผ. ตามที่กำหนดในมาตรา 19 ประกอบกับมาตรา 24 แห่ง พ.ร.บ. ทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 เช่น

ก. สิทธิต่าง ๆ ของ กฟผ. ที่เกี่ยวกับการผลิต จัดให้ได้มา จัดส่ง จำหน่าย พลังงาน ไฟฟ้าและการดำเนินการอื่น ๆ ตามที่กำหนดใน พ.ร.บ. กฟผ. หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

ข. สิทธิตามสัญญาเช่า หรือสิทธิในการใช้ที่ราชพัสดุหรือสาธารณสมบัติของแผ่นดิน

ค. สิทธิในการใช้ประโยชน์บนอสังหาริมทรัพย์เพื่อการสำรวจ สร้าง และบำรุงรักษาระบบไฟฟ้า เขตเดินสายไฟฟ้า โดย กฟผ. ได้ชำระค่าตอบแทนให้แก่ผู้มีกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ดังกล่าวเรียบร้อยแล้ว (สิทธิตามที่กำหนดใน พ.ร.บ. กฟผ.)

ง. สิทธิในประธานบัตรที่เกี่ยวข้องกับการทำเหมืองแร่ลิเทียมในท้องที่อำเภอแม่เมาะ จังหวัดลำปาง และอำเภอเมืองกระบี่ จังหวัดกระบี่

จ. สิทธิต่าง ๆ ตามที่กำหนดในสัญญาหรือข้อตกลงระหว่าง กฟผ. กับบุคคลภายนอก

ผู้วิจัยมีความเห็นว่าตามข้อ ก. อำนาจ สิทธิและประโยชน์ต่างๆในการดำเนินการของ กฟผ.เป็นสิทธิพิเศษที่กฟผ.ได้รับประโยชน์จากการเป็นรัฐวิสาหกิจซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการผลิตจัดให้ได้มา จัดส่งหรือจำหน่ายซึ่งพลังงานไฟฟ้า¹ ตามมาตรา 6 แห่ง พ.ร.บ.กฟผ. สิทธิในการใช้ประโยชน์บนอสังหาริมทรัพย์เพื่อการสำรวจ สร้างและบำรุงรักษาระบบไฟฟ้า เขตเดินสายไฟฟ้า ตามมาตรา 28 เป็นการให้สิทธิในการใช้อำนาจมหาชนในการดำเนินการ ดังนั้น การที่จะโอนสิทธิตามข้อ ก และ ข้อ ค ไปให้แก่ บมจ. กฟผ. จึงเป็นการไม่ถูกต้อง

สำหรับข้อ ข. ข้อ ง. และข้อ จ. เป็นสิทธิพิเศษที่ กฟผ. ได้มาสำหรับการดำเนินการในฐานะรัฐวิสาหกิจเพื่อวัตถุประสงค์ในการจัดทำบริการสาธารณะ หากจะโอนสิทธิดังกล่าวไปให้

¹ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 6.

บมจ. กฟผ. ทั้งหมด จึงเป็นการไม่ถูกต้องเนื่องจากหลักการต่าง ๆ ตามข้อตกลงในฐานะ กฟผ. ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจกับ บมจ. กฟผ. ซึ่งเป็นบริษัทเอกชนย่อมจะต้องเปลี่ยนแปลงไปตามวัตถุประสงค์ของการดำเนินการที่ต่างกัน

(3) หนี้สินและความรับผิดชอบต่าง ๆ

ให้อินสิทธิและความรับผิดชอบทั้งหมดของ กฟผ. ให้แก่ บมจ. กฟผ. ทั้งนี้ความรับผิดชอบของ กฟผ. ที่โอนไปยังบริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่ให้หมายความรวมถึง (1) ข้อพิพาททางกฎหมายที่ กฟผ. มีฐานะเป็นโจทก์ และมีฐานะเป็นจำเลย ซึ่งอยู่ในระหว่างการพิจารณาในชั้นศาลหรืออนุญาโตตุลาการ (2) ความรับผิดชอบตามสัญญาต่าง ๆ ที่ กฟผ. มีฐานะเป็นคู่สัญญาโดยชอบด้วยกฎหมาย และ (3) ความรับผิดชอบที่กฎหมายกำหนด อาทิเช่น ความรับผิดชอบในการชำระภาษีอากร เป็นต้น

ผู้วิจัยเห็นด้วยกับการให้อินสิทธิและความรับผิดชอบของ กฟผ. ไปให้แก่ บมจ.กฟผ. เนื่องจากในการดำเนินการของ บมจ.กฟผ. เป็นไปเพื่อประโยชน์ของ กฟผ. ที่มีอยู่เดิม ดังนั้น เมื่อ กฟผ. ได้แปรรูปไปเป็น บมจ.กฟผ. แล้ว บมจ.กฟผ. จึงต้องรับหนี้สินและความรับผิดชอบต่าง ๆ ไปด้วย

(4) สินทรัพย์ที่จะโอนไปยัง บมจ. กฟผ.จำกัด(มหาชน) และสินทรัพย์ที่จะโอนให้กระทรวงการคลัง

ก. ในวันที่จดทะเบียนจัดตั้ง บมจ. กฟผ.จำกัด(มหาชน) ให้ บมจ. กฟผ.จำกัด(มหาชน) รับโอนสินทรัพย์ทั้งหมดของ กฟผ. (ยกเว้นทรัพย์สินที่โอนให้แก่กระทรวงการคลังตามรายละเอียดข้อ ข) ไปยัง บมจ. กฟผ. ในราคาตามมูลค่าทางบัญชี (Book Value)

ข. ให้ กฟผ. โอนกรรมสิทธิ์ในสินทรัพย์ดังต่อไปนี้ให้แก่กระทรวงการคลังในราคาตามมูลค่าทางบัญชี (Book Value) โดยหักออกจากส่วนของทุนของ กฟผ. (1) โครงสร้างสันเขื่อนและอ่างเก็บน้ำที่ใช้ในการเก็บกักน้ำ จำนวน 21 เขื่อนของ กฟผ. ซึ่งเป็นการโอนตามผลของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 โดยไม่รวมโรงไฟฟ้าพลังน้ำและสิ่งปลูกสร้างอื่น ๆ และ (2) ที่ดินที่ตั้งอยู่ในบริเวณเขื่อนอ่างเก็บน้ำและห้วยงาน

ข้อมูลตัวเลขสินทรัพย์ หนี้สิน ของ กฟผ. ณ วันที่ 30 กันยายน 2547 ทั้งนี้ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ที่จะโอนไปยัง บมจ. กฟผ.จำกัด(มหาชน) ณ วันที่มีการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท อาจมีรายละเอียดที่เปลี่ยนแปลงไปจากข้อมูล ณ วันที่ 30 กันยายน 2547 เนื่องจากระยะเวลาที่ต่างไป และให้ กฟผ. คำนึงพื้นที่หรือสิทธิในการใช้ประโยชน์ในอสังหาริมทรัพย์คืนให้แก่หน่วยงานต่าง ๆ

ผู้วิจัยมีความเห็นว่าการแยกสินทรัพย์ที่จะโอนไปยัง บมจ.กฟผ. ตามข้อ ก. คือสินทรัพย์ทั้งหมดของ กฟผ. ยกเว้นสินทรัพย์ตามข้อ ข. ที่จะโอนไปให้กระทรวงการคลัง ได้แก่ โครงสร้างสันเขื่อนและอ่างเก็บน้ำจำนวน 21 เขื่อน โดยไม่รวมโรงไฟฟ้าพลังน้ำและสิ่งปลูกสร้าง

อื่น ๆ รวมถึงที่ดินที่ตั้งอยู่ในบริเวณเขื่อน อ่างเก็บน้ำ และห้วยงาน ดังนั้น จึงเป็นการไม่ถูกต้องที่จะโอนสิทธิทั้งหมดยกของ กฟผ. ไปให้ บมจ.กฟผ. เนื่องจากทรัพย์สินทั้งหมดเกิดจากงบประมาณของกฟผ. และการค้าประกันเงินกู้ของกระทรวงการคลัง โดยเป็นการดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะ การโอนสิทธิไปให้แก่บริษัทเอกชนที่จัดตั้งขึ้นใหม่จึงไม่ถูกต้อง ยกตัวอย่าง เช่น การรอนสิทธิของประชาชนในการใช้ที่ดินเพื่อการก่อสร้างสายส่งไฟฟ้าในการจัดส่งพลังงานไฟฟ้าเพื่อจัดจำหน่ายเป็นการได้สิทธิมาโดยพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 เป็นการใช้อำนาจมหาชนเพื่อประโยชน์ของการจัดให้มีบริการสาธารณะ ดังนั้นเมื่อมีการแปรรูปกฟผ. ไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จึงต้องโอนสิทธิของกฟผ. ทั้งหมดคืนไปให้แก่กระทรวงการคลังทั้งหมดจึงจะถูกต้อง

6.2 อำนาจมหาชนในการปกเสียดสายไฟฟ้า

ในการก่อสร้างสายส่งไฟฟ้าเพื่อจัดส่งพลังงานไฟฟ้าจากแหล่งผลิต ได้แก่ โรงไฟฟ้าเขื่อนกั้นน้ำ ฯลฯ ไปยังสถานีไฟฟ้าแรงสูงเพื่อส่งพลังงานไฟฟ้าให้แก่การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค การไฟฟ้านครหลวง หรือโรงงานอุตสาหกรรมของเอกชน กฟผ. จะต้องดำเนินการจัดกรรมสิทธิ์ที่ดินเพื่อใช้ปกเสียดสายไฟฟ้าซึ่งการดำเนินการมีขั้นตอนดังนี้

6.2.1 การประกาศเขตสำรวจทั่วไป

ตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 มาตรา 28 เรื่องการประกาศเขตสำรวจทั่วไปเพื่อเลือกแนวหรือที่ตั้งระบบไฟฟ้า² ให้อำนาจ กฟผ. ในการจัดหาแหล่งพลังงาน เช่น น้ำมัน ถ่านหิน หรือก๊าซ รวมถึงการสร้างเขื่อนเพื่อการผลิตพลังงานไฟฟ้าภายใต้เงื่อนไข มาตรา 28 (2)(ข) โดยการแจ้งหรือประกาศให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์หรือผู้ทรงสิทธิทราบล่วงหน้า ซึ่งในการสำรวจทั่วไปเพื่อเลือกแนวหรือการตั้งระบบไฟฟ้าหรือหาแหล่งพลังงานหรือสถานที่สร้างเขื่อน ให้ประกาศกำหนดเขตสำรวจไว้ ณ ที่ว่าการอำเภอหรือกิ่งอำเภอหรือสำนักเขตและที่ทำการตำบลหรือแขวงซึ่งอสังหาริมทรัพย์นั้นตั้งอยู่ และในราชกิจจานุเบกษาไม่น้อยกว่า 30 วัน

ในการสำรวจทั่วไปเพื่อเลือกแนวที่จะก่อสร้างสายไฟฟ้าหรือสถานที่ตั้งระบบไฟฟ้า รวมถึงการสร้างเขื่อนกั้นน้ำ เขื่อนกักเก็บน้ำ อ่างเก็บน้ำ ฯลฯ เพื่อผลิตพลังงานไฟฟ้า อยู่ในอำนาจที่ กฟผ. จะดำเนินการได้ตามบทบัญญัติมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 เป็นการให้พนักงานหรือลูกจ้างของ กฟผ. มีอำนาจที่จะเข้าไปใช้หรือเข้า

² พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511, มาตรา 28.

ครอบครองอสังหาริมทรัพย์ในความครอบครองของบุคคลทั่วไป โดยมีเงื่อนไขว่า 1. เป็นการจำเป็นสำหรับการสำรวจระบบไฟฟ้าหรือการสำรวจเพื่อหาแหล่งพลังงาน 2. ได้ทำการแจ้งหรือประกาศให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์หรือผู้ทรงสิทธิอื่นทราบล่วงหน้า ซึ่งในการสำรวจทั่วไปเพื่อเลือกแนวหรือที่ตั้งระบบไฟฟ้า กำหนดให้ กฟผ. จะต้องมีการประกาศกำหนดเขตสำรวจไว้ ณ ที่ว่าการอำเภอหรือกิ่งอำเภอ ที่ว่าการตำบล ซึ่งเป็นสถานที่ที่อสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่ และให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาก่อนวันสำรวจไม่น้อยกว่า 30 วัน

6.2.2 การประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้า

ตามบทบัญญัติของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 มาตรา 29 เรื่องการประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าในการส่งและจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า³ ให้ กฟผ. มีอำนาจ

(1) เดินสายไฟฟ้าไปได้ เหนือตามหรือข้ามพื้นดินของบุคคลใด ปักหรือตั้งเสา สถานีไฟฟ้าย่อยหรืออุปกรณ์อื่นลงในหรือบนพื้นดินของบุคคลใด ซึ่งมีไม่ใช่เป็นที่ตั้งโรงเรือน

(2) ประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าเพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัยในการส่งพลังงานไฟฟ้า โดยประกาศไว้ ณ ที่ว่าการอำเภอแห่งท้องที่ซึ่งที่ดินนั้นตั้งอยู่ และจัดทำเครื่องหมายแสดงไว้ในที่ที่ประกาศกำหนดเขตตามสมควร

(3) รื้อถอนโรงเรือนหรือทำลายสิ่งอื่นที่สร้างขึ้นหรือทำขึ้นหรือทำลายหรือตัดฟันต้นไม้หรือพืชผลในเขตเดินสายไฟฟ้า

ก่อนที่จะดำเนินการตาม (1) และ (3) ให้ กฟผ. แจ้งเป็นหนังสือให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินทราบ เจ้าหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินนั้นอาจยื่นคำร้องแสดงเหตุที่ไม่สมควรทำเช่นนั้นไปยังคณะกรรมการเพื่อวินิจฉัยภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด

เมื่อได้ประกาศเขตสำรวจและได้แนวเขตเดินสายไฟฟ้าที่เหมาะสมแล้ว ตามมาตรา 28 ก็ถึงขั้นตอนจัดกรรมสิทธิ์ที่ดินเพื่อสำรวจเจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สิน รวมถึงจำนวนทรัพย์สินว่ามีมากน้อยเพียงใดที่ถูกเขตเดินสายไฟฟ้า ได้แก่ จำนวนเนื้อที่ดินที่จะถูกรื้อถอนสิทธิจำนวนต้นไม้ที่จะถูกตัดฟัน อาคารและสิ่งปลูกสร้างที่จะถูกรื้อถอน ซึ่งก่อนที่จะเข้าสำรวจทรัพย์สินจะต้องมีการประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าเพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัยในการส่งพลังงานไฟฟ้า โดยประกาศไว้ ณ ที่ว่าการอำเภอแห่งท้องที่ซึ่งเป็นที่ตั้งของที่ดิน และจัดทำเครื่องหมายแสดงไว้ในที่ที่ประกาศกำหนดเขตตามสมควรด้วย

³ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 29.

สรุป ความเห็นของผู้วิจัยในเรื่องอำนาจมหาชนในการปึกเสียดสายไฟฟ้าจะเห็นว่า กฟผ. เป็นองค์กรรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติ และพนักงานและลูกจ้างของ กฟผ. มีอำนาจในการดำเนินการเข้าไปใช้ที่ดินและตัดฟันต้นไม้รวมถึงรื้อถอนอาคารสิ่งปลูกสร้างในเขตเดินสายไฟฟ้าในฐานะเป็นเจ้าของพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา ทั้งนี้เป็นการดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะในการจัดทำบริการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานสำหรับประชาชนทั่วไป ดังนั้น การที่คณะรัฐมนตรีมีมติให้ กฟผ. แปลรูปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 เพื่อนำมาใช้แทน พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 โดยคงอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ไว้เช่นเดิมรวมถึงสิทธิตามกฎหมายอื่น จึงเท่ากับเป็นการมอบอำนาจมหาชนในการปึกเสียดสายไฟฟ้า การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ไปให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จึงเป็นการไม่ถูกต้องตามหลักวิชาการที่ให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นบริษัทเอกชนมีอำนาจมหาชนในการดำเนินการ และขัดต่อหลักความเท่าเทียมกันในการดำเนินการทางธุรกิจประเภทเดียวกันเป็นการได้เปรียบเอกชนอื่นก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจ

6.3 สถานะของพนักงานและลูกจ้าง

ตามบทบัญญัติมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 กำหนดว่า ในวันจดทะเบียนบริษัท⁴ และตามมาตรา 25 เป็นมาตรการในการให้หลักประกันแก่พนักงานของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ที่จัดตั้งขึ้นโดยการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทนั้น ได้รับเงินเดือน ค่าจ้าง และสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ไม่น้อยกว่าที่เคยได้รับอยู่เดิม และให้นับอายุงานต่อเนื่อง⁵ โดยไม่มีการเลิกจ้างโดยให้ถือว่าเวลาการทำงานของพนักงานรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นเวลาการทำงานในบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และเนื่องจากสภาพของ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีฐานะเป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจเหมือนเช่นเดิม พนักงานที่โอนย้ายมาเป็นพนักงานของบริษัท จึงยังคงมีฐานะเป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจภายในกฎหมายว่าด้วยพนักงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์เช่นเดิม

ในส่วนของกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ ซึ่งตั้งขึ้นภายในกฎหมายว่าด้วยกองทุนสำรองเลี้ยงชีพและมีฐานะเป็นนิติบุคคลแยกออกมาต่างหากจากองค์กรจึงต้องกำหนดให้ชัดเจนไว้ในกฎหมายพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ว่าให้กองทุนสำรองเลี้ยงชีพสำหรับพนักงานขององค์กรรัฐวิสาหกิจเดิม คือ กฟผ. ที่เปลี่ยนสภาพเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ยังคงอยู่ต่อไป โดยให้

⁴ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542, มาตรา 22.

⁵ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542, มาตรา 25.

บริษัทมีฐานะเป็นนายจ้างแทน กฟผ. เพราะกองทุนสำรองเลี้ยงชีพดังกล่าวได้ถูกรวมไว้ในกิจการสิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของ กฟผ. ที่โอนไปยังบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน)

ตามความเห็นของผู้วิจัยในเรื่องสถานะของพนักงานและลูกจ้าง ตามบทบัญญัติมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ที่ให้หลักประกันแก่พนักงานและลูกจ้างของ กฟผ. ในกรณีโอนไปเป็นพนักงานและลูกจ้างของ บมจ.กฟผ. ถึงแม้ว่าจะได้รับเงินเดือน ค่าจ้าง และสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ไม่น้อยกว่าที่เคยได้รับอยู่เดิม และนับอายุงานต่อเนื่องโดยไม่มีการเลิกจ้าง ยกเว้นแต่กรณีลาออกจากงานด้วยความสมัครใจซึ่งก็จะได้รับเงินตอบแทน แต่อย่างไรก็ตาม พนักงานของ กฟผ. ซึ่งมีสถานะเป็นเจ้าพนักงานองค์การของรัฐ ซึ่งเมื่อโอนไปเป็นพนักงานของบริษัทก็เสียสิทธิต่าง ๆ ไป เช่น ไม่มีสิทธิเข้าไปปฏิบัติงานในที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่นในกรณีก่อสร้างสายไฟฟ้า กล่าวคือไม่ได้เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

6.4 สถานะขององค์กร

จากการที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเปลี่ยนสถานะขององค์กรจากรัฐวิสาหกิจในการกำกับดูแลของกระทรวงพลังงาน ไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ทำให้มีผลทางด้านสถานะดังนี้

1) พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 จะสิ้นสภาพการใช้บังคับนับแต่วันที่พระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 มีผลบังคับใช้ กล่าวคือ พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548⁶ ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 23 มิถุนายน 2548 ดังนั้น สถานะของ กฟผ. ตามกฎหมายจัดตั้งคือพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 สิ้นผลบังคับใช้ในวันที่ 24 มิถุนายน 2548 และในวันเดียวกันนั้น กฟผ. จัดทะเบียนเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน)

2) กฟผ. ตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย มีฐานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน คือ มีกฎหมายพิเศษที่จัดตั้ง หลังจากเปลี่ยนสถานะเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีฐานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535

3) พนักงาน กฟผ. มีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา ส่วนพนักงานตามบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่มีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

⁶ การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย. (2548). พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548. ราชกิจจานุเบกษา. เล่มที่ 122, ตอนที่ 47ก. หน้า 7.

4) กฟผ. มีภาระหน้าที่ตามวัตถุประสงค์ที่พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 กำหนดไว้และอาศัยอำนาจของกฎหมายอื่นในการดำเนินการ ส่วนบริษัท กฟผ. จำกัดมหาชน) ดำเนินการทำธุรกิจตามที่กำหนดไว้ในหนังสือบริคณห์สนธิและข้อบังคับของบริษัท ทั้งนี้ยังอาศัยอำนาจตามกฎหมายที่ให้อำนาจไว้ในการดำเนินการขณะที่ได้ทำการจัดตั้งบริษัท

6.5 ผลกระทบต่อผู้บริโภค

พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย มาตรา 6 บัญญัติว่า กฟผ. เป็นนิติบุคคลที่มีวัตถุประสงค์ในการผลิต จัดให้ได้มา จัดส่งหรือจำหน่ายพลังงานไฟฟ้าให้แก่ การไฟฟ้านครหลวง การไฟฟ้าส่วนภูมิภาคหรือการไฟฟ้าอื่น ตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น ผู้ใช้พลังงานไฟฟ้าตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาและประเทศใกล้เคียง ซึ่งการดำเนินการเข้าลักษณะรัฐวิสาหกิจ (Public Enterprise) มีลักษณะเฉพาะตนเองดังนี้ คือ⁷

1) มีฐานะเป็นนิติบุคคลแยกต่างหากจากรัฐและส่วนราชการ มีความเป็นอิสระในทางการเงิน การบริหารงานและการบริหารบุคคล

2) ดำเนินการและรับผิดชอบภารกิจในทางอุตสาหกรรมและการค้าเป็นภารกิจสมัยใหม่ที่รัฐต้องเข้าไปรับผิดชอบดำเนินการ ตามการเปลี่ยนแปลงและพัฒนาตามเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว

3) การดำเนินการตามภารกิจที่มีค่าตอบแทนการให้บริการ ผู้ได้รับประโยชน์จึงต้องจ่ายค่าทดแทนแก่รัฐ และเป็นการดำเนินการในเชิงพาณิชย์ขององค์กรผู้รับผิดชอบ

4) รัฐวิสาหกิจจะต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลและตรวจสอบจากรัฐเพื่อเป็นการป้องกันการใช้จ่ายเงินเกินจำเป็นและไม่ตรงตามวัตถุประสงค์

และจากการที่ กฟผ. เป็นรัฐวิสาหกิจในด้านการบริการสาธารณะ ซึ่งเข้าลักษณะสำคัญของกิจการสาธารณะ คือ⁸

ก) เป็นกิจการที่อยู่ในความอำนวยการหรือในความควบคุมของฝ่ายปกครองเพื่อให้กิจการเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการจัดตั้ง

ข) มีวัตถุประสงค์ในการตอบสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชน

⁷ ชาญชัย แสงศักดิ์. (2542). องค์การมหาชน. หน้า 99-100.

⁸ ประยูร กาญจนกุล. (2521). “บริการสาธารณะ.” วารสารนิติศาสตร์ (จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย), ปีที่ 4, หน้า 179-183.

ค) การจัดระเบียบและวิธีการจัดทำบริการสาธารณะจะต้องมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลง โดยบทบัญญัติของกฎหมาย

ง) การดำเนินการจะต้องกระทำอย่างต่อเนื่องและสม่ำเสมอ เพราะเป็นกิจกรรมที่จำเป็นอย่างยิ่งแก่ประชาชน

จ) เอกชนย่อมมีสิทธิได้รับประโยชน์เท่าเทียมกัน เนื่องจากการจัดทำบริการสาธารณะ ไม่ได้จัดทำให้ผู้หนึ่งผู้ใดโดยเฉพาะ

ดังนั้น กฟผ. จึงเป็นรัฐวิสาหกิจที่มีลักษณะเป็นการจัดทำบริการสาธารณะประเภท สาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานที่ให้บริการแก่ประชาชนทั่วไปโดยรวม

สรุปความเห็นของผู้วิจัยในเรื่องผลกระทบต่อผู้บริโภค จากการที่ กฟผ. เป็นองค์กร รัฐวิสาหกิจที่มีการกิจลักษณะเฉพาะของตนเองและเป็นการบริการสาธารณะ เมื่อมีการแปรรูปไป เป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ย่อมจะมีผลกระทบไปถึงผู้บริโภคโดยรวม เนื่องจากการแปรรูป เป็นบริษัทย่อมจะต้องมีการมุ่งประโยชน์ในการแสวงหากำไร รวมถึงเพื่อหารายได้ให้กับบริษัท ผู้ถือหุ้น ทั้งนี้เพราะไม่มีหลักประกันในเรื่องราคา ซึ่งจะต้องปล่อยให้กลายเป็นกลไกตลาดเช่นเดียวกับ บริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) แต่ถ้าหาก กฟผ. ยังคงเป็นรัฐวิสาหกิจเช่นเดิมในการขึ้นราคาค่าไฟฟ้า ก็จะถูกควบคุมโดยรัฐบาล ซึ่งก็จะไม่ปล่อยให้ราคาค่ากระแสไฟฟ้าสูงมากจนทำให้เกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชน และกระทบไปถึงภาคการผลิตอื่นของประเทศโดยรวมไม่ว่าจะเป็น ภาคอุตสาหกรรมและเกษตรกรรม อันจะมีผลถึงราคาสินค้าสูงตามไปด้วย

6.6 การนำคดีฟ้องต่อศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขดำที่ พ.14/2548 ลงวันที่ 8 พฤศจิกายน 2548

เมื่อวันที่ 8 พฤศจิกายน 2548 มูลนิธิเพื่อผู้บริโภคกับพวกรวม 11 คน ได้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขดำที่ พ. 14/2548 โดยฟ้องนายกรัฐมนตรีกับพวกรวม 5 คน กรณีความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด(มหาชน)และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาขกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นคดีพิพาทที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด ผู้ฟ้องคดีทั้งสิบเอ็ดฟ้องว่าได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับดังกล่าว อันมีผลเป็นการยกเลิกพระราชบัญญัติว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2521 พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2527 พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (ฉบับที่ 5) พ.ศ.2535 และเป็นการกำหนดอำนาจ สิทธิ และ

ประโยชน์ของบริษัท กฟผ.จำกัด(มหาชน) ปัจจุบันอยู่ระหว่างดำเนินการเสนอขายหุ้นแก่ประชาชน ซึ่งเป็นการดำเนินการต่อเนื่องจากการออกพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับดังกล่าว และก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดีทั้ง 11 คนและแก่ประชาชน ในเบื้องต้นนี้จึงถือได้ว่า คำฟ้องมีเหตุที่ศาลจะรับไว้พิจารณาได้

6.6.1 บทวิเคราะห์คำฟ้อง

ในหัวข้อนี้ผู้วิจัยจะได้เขียนถึงรายละเอียดต่างๆของคดีซึ่งเริ่มจากผู้ฟ้องคดี ประเด็นแห่งคดี สถานะภาพของคดี คำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาศาลปกครองสูงสุดคดีหมายเลขดำลงวันที่ 15 พฤศจิกายน พ.ศ. 2548 คำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดคดีหมายเลขแดงที่ พ.5/2549 ลงวันที่ 23 มีนาคม พ.ศ.2549 โดยสรุปได้ ดังนี้

6.6.1.1 ผู้ฟ้องคดีและผู้ถูกฟ้องคดี

กรณีเป็นการฟ้องคดีระหว่างมูลนิธิเพื่อผู้บริโภค ที่ 1 นางสาวสนา โดสิตระกูล ที่ 2 นางสาวสายรุ้ง ทองปลอน ที่ 3 นายสุริยะใส กตะศิลา ที่ 4 นายศิริชัย ไม้งาม ที่ 5 นางจิราภา จันทรักษ์ ที่ 6 นางสาวศจันทร์ ประชาสันต์ ที่ 7 นางอินทรา โรจวัฒนา ที่ 8 พันโทหญิง กมลพรรณ ชิวพันธุ์ศรี ที่ 9 นาง ญ.หญิง สิตตะวิบูล ที่ 10 และนายธนา วรพจน์ ที่ 11 เป็นผู้ฟ้องคดี นายกรัฐมนตรี ที่ 1 สำนักนายกรัฐมนตรี ที่ 2 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงาน ที่ 3 กระทรวงพลังงาน ที่ 4 และคณะรัฐมนตรี ที่ 5 เป็นผู้ถูกฟ้องคดี เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกา

6.6.1.2 ประเด็นแห่งคดี

จากการที่ศาลปกครองสูงสุดได้รับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีทั้ง 11 ที่เห็นว่าการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้พิจารณา โดยศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับความเสียหายหรืออาจได้รับผลกระทบจากพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ ซึ่งประเด็นต่าง ๆ แห่งคดี ผู้วิจัยมีความเห็น ดังนี้

ประเด็นที่ 1 ก่อนตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ มิได้จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนแต่ประการใด ถือว่าเป็นการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายเนื่องจากการตราพระราชกฤษฎีกา โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 26 และมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542

ผู้วิจัยเห็นว่า ก่อนการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับนั้น คณะกรรมการจัดทำกรรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้รับการแต่งตั้งจากคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ 22 ธันวาคม 2546 ให้

ดำเนินการจัดทำการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน ตามระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 มาตรา 19 (9) ซึ่งคณะกรรมการจัดทำการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนฯ ได้ดำเนินการจัดทำการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนเสร็จสมบูรณ์แล้ว เมื่อวันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2546 ณ โรงแรมโซฟิเทล ราชา ออคิด จังหวัดขอนแก่น จึงได้จัดทำรายงานการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนฉบับนี้เสนอต่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ตามคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการจัดทำการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนฯ ที่ 3/2546 ข้อ 2.7 เพื่อใช้เป็นแนวทางหรือข้อมูลประกอบการพิจารณาในส่วนที่เกี่ยวกับบริษัทที่จัดตั้งขึ้น โดยมีการรับฟังในประเด็นต่าง ๆ ตามข้อที่ 6 กำหนดให้คณะกรรมการฯ จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นในเรื่องดังต่อไปนี้

- 1) กิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจ ส่วนที่จะโอนให้แก่บริษัทที่จะจัดตั้งขึ้น และส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลัง
- 2) พนักงานของรัฐวิสาหกิจที่จะโอนไปเป็นลูกจ้างของบริษัท
- 3) ร่างพระราชกฤษฎีกา เพื่อกำหนดอำนาจหรือสิทธิของรัฐวิสาหกิจที่แปลงทุนเป็นหุ้นตามมาตรา 26 ของกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจ
- 4) ร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขเวลาการยุบเลิกรัฐวิสาหกิจ
- 5) เรื่องอื่น ๆ อันเกี่ยวกับกระบวนการจัดตั้งบริษัท ตามที่คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทมอบหมาย

ดังนั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่าในการดำเนินการแปรรูปได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการจัดทำการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และคณะกรรมการฯ ดังกล่าว ได้ดำเนินการจัดทำการรับฟังความเห็นของประชาชนตามระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วย การรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 สิ้นสุดแล้ว กรณีดังกล่าวจึงไม่น่าจะเป็นประเด็นแห่งคดี แต่อย่างไรก็ตามควรมีการพิจารณาถึงขั้นตอนและวิธีดำเนินการว่ามีความถูกต้อง โปร่งใสเพียงพอหรือไม่มาประกอบด้วย

ประเด็นที่ 2 มาตรา 26 และมาตรา 28 พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 เกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 29 มาตรา 35 มาตรา 48 และมาตรา 50 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และเป็นการขัดต่อมาตรา 50 อย่างชัดเจน พระราชกฤษฎีกา

⁹การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย. รายงานการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน). เสนอต่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เล่ม 1. หน้า ก-1 ถึง ก-2.

ทั้งสองฉบับไม่ได้คำนึงถึงหมวด 5 ว่าด้วยแนวนโยบายพื้นฐานของรัฐ โดยเฉพาะมาตรา 76 มาตรา 77 มาตรา 79 มาตรา 83 มาตรา 84 มาตรา 87 มาตรา 88 และมาตรา 89 ไม่เป็นไปเพื่อประโยชน์แห่งประเทศชาติ และประชาชนอย่างแท้จริง

ผู้วิจัยเห็นว่า การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาขกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ทั้ง 2 ฉบับ อาศัยอำนาจตามมาตรา 221 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และอาศัยอำนาจตามมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 อันเป็นพระราชบัญญัติที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลซึ่งตามมาตรา 29 ประกอบมาตรา 35 มาตรา 48 และมาตรา 50 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้ตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ และการที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างว่าพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับไม่ได้คำนึงถึงหมวด 5 ว่าด้วยนโยบายพื้นฐานของรัฐ โดยเฉพาะมาตรา 76 มาตรา 77 มาตรา 79 มาตรา 83 มาตรา 84 มาตรา 87 มาตรา 88 และมาตรา 89 ไม่เป็นไปเพื่อประโยชน์ของประเทศชาติและประชาชน ดังนั้นผู้วิจัยมีความเห็นว่า ประเด็นความชอบตามบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับน่าจะเป็นประเด็นแห่งคดีได้

ประเด็นที่ 3 การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาขกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจาก พระราชกฤษฎีกาคือกฎหมายที่ตราขึ้นโดยพระมหากษัตริย์ โดยคำแนะนำของคณะรัฐมนตรี การตราพระราชกฤษฎีกาเกิดขึ้นได้โดยอาศัยอำนาจ กรณีใดกรณีหนึ่ง ดังนี้

1) รัฐธรรมนูญได้กำหนดให้การตราพระราชกฤษฎีกาในกิจการสำคัญเกี่ยวกับการบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ เช่น การตราพระราชกฤษฎีกาเรียกประชุมสภา และพระราชกฤษฎีกายุบสภา

2) อาศัยอำนาจตามมาตรา 221 ของรัฐธรรมนูญบัญญัติว่าพระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจในการตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อใช้กับฝ่ายบริหาร ไม่ใช่บังคับกับประชาชนทั่วไป ซึ่งในกรณีนี้จะไม่มีบทบัญญัติในมาตราใดในรัฐธรรมนูญให้อำนาจไว้โดยเฉพาะ

3) พระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับอาศัยอำนาจตามมาตรา 221 ของรัฐธรรมนูญมิได้เป็นไปเพื่อฝ่ายบริหาร แต่เป็นไปเพื่อประโยชน์ของคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ และมาตรา 19(8) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 “จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขเวลาขกเลิกรัฐวิสาหกิจ ในกรณีมีการโอนกิจการของรัฐวิสาหกิจไปทั้งหมด” และมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 “ในกรณีที่มติคณะรัฐมนตรียุบเลิกรัฐวิสาหกิจใด ให้

ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิกตามเงื่อนไขที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น” จัดต่อกฎหมายเพราะรัฐธรรมนูญไม่มีบทบัญญัติมาตราใดที่กำหนดให้การยกเลิกพระราชบัญญัติจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ กระทำโดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกา เพราะพระราชบัญญัติมีลำดับศักดิ์ของกฎหมายสูงกว่าพระราชกฤษฎีกา

ดังนั้นผู้วิจัยเห็นว่า พระราชกฤษฎีกาเป็นกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่พระมหากษัตริย์ในฐานะประมุขของฝ่ายบริหารตราขึ้นตามคำแนะนำของคณะรัฐมนตรี โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 221 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 แต่พระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับมิได้เป็นไปโดยฝ่ายบริหาร แต่เป็นไปเพื่อประโยชน์ของคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ และมาตรา 19(8) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 คือการจัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเวลาขบเลิกรัฐวิสาหกิจ ในกรณีการโอนกิจการของรัฐวิสาหกิจซึ่งกรณีของ กฟผ. มีการโอนทรัพย์สินของ กฟผ. ไปให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ทั้งหมดและตามมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจมีการตรา พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาขบเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548

ผู้วิจัยมีความเห็นว่า การตราพระราชกฤษฎีกายกเลิกกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ คือพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 เป็นการขัดต่อทฤษฎีหลักลำดับศักดิ์ของกฎหมาย ในกรณีการโอนทรัพย์สินทั้งหมดของ กฟผ. ไปเป็นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จึงเป็นการขัดต่อกฎหมาย กล่าวคือจะต้องตรากฎหมายระดับพระราชบัญญัติซึ่งอยู่ในลำดับที่เท่าเทียมกันมายกเลิกกฎหมายระดับพระราชบัญญัติจึงจะถูกต้องตามหลักวิชาการ จึงน่าจะเป็นประเด็นแห่งคดีได้

ประเด็นที่ 4 การตราพระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับ มีผลต่อประชาชนโดยทั่วไป และผู้ฟ้องตามมาตรา 13 ของพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิและประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 “ให้ทรัพย์สินของบริษัทเฉพาะที่เกี่ยวกับกิจการผลิตไฟฟ้าเพื่อประโยชน์ต่อส่วนรวมเป็นทรัพย์สินที่ไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดี” เทียบกับมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิต พ.ศ.2511 “ทรัพย์สินของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดี”

ผู้วิจัยเห็นว่า ตามบทบัญญัติมาตรา 13 ของพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิและประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ที่ให้ทรัพย์สินของบริษัทเฉพาะที่เกี่ยวกับกิจการผลิตไฟฟ้าเพื่อประโยชน์ต่อส่วนรวมเป็นทรัพย์สินที่ไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการ

บังคับคดี¹⁰ เป็นการให้สิทธิพิเศษแก่บริษัทซึ่งแปรรูปไปจาก กฟผ. แต่ยังได้รับสิทธิพิเศษเช่นเดียวกับ กฟผ. เดิม คือตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดี¹¹ ดังนั้นจึงเป็นการไม่เสมอภาคและไม่เท่าเทียมกันก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมกับบริษัทเอกชนรายอื่น ๆ ที่อยู่ในกลุ่มธุรกิจผลิตพลังงานไฟฟ้าเดียวกัน และเหตุผลอีกประการหนึ่งคือตามมาตรา 87 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ที่บัญญัติว่ารัฐต้องสนับสนุนระบบเศรษฐกิจแบบเสรีโดยอาศัยกลไกตลาดทำให้การแข่งขันอย่างเป็นธรรม¹² กลุ่มครองผู้บริโภคและป้องกันการผูกขาดตัดตอนทั้งทางตรงและทางอ้อม เว้นแต่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ รักษาผลประโยชน์ส่วนรวมหรือการจัดให้มีการสาธารณูปโภค

ดังนั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่า การที่พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ตามมาตรา 12 ที่บัญญัติให้ทรัพย์สินของบริษัทเฉพาะที่เกี่ยวกับกิจการผลิตไฟฟ้าเพื่อประโยชน์ส่วนรวมเป็นทรัพย์สินที่ไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดี จึงเป็นการกำหนดสิทธิพิเศษไปให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ทำให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันในการแข่งขันในระบบเศรษฐกิจแบบเสรีโดยอาศัยกลไกตลาด กรณีจึงน่าจะเป็นประเด็นแห่งคดีได้

ประเด็นที่ 5 การตราพระราชกฤษฎีกามีผลเป็นการโอนสิทธิและทรัพย์สินทั้งหมดของการไฟฟ้าไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ย่อมไม่อาจกระทำได้ โดยเฉพาะการเวนคืนที่ดินที่ประชาชนยอมเสียสละเพื่อประโยชน์ของประเทศชาติและประชาชนโดยรวมย่อมขัดต่อเจตนารมณ์ของประชาชน ทั้งยังเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์

ผู้วิจัยเห็นว่า ตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ที่บัญญัติว่าในวันที่จัดทะเบียนบริษัทตามมาตรา 22 ให้บรรดากิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจ ทั้งนี้ตามที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติโอนไปเป็นของบริษัทหรือเป็นของกระทรวงการคลังแล้วแต่กรณี ดังนั้นในการดำเนินการแปลงสภาพ กฟผ. ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จะต้องแยกสินทรัพย์ของ กฟผ. ว่าส่วนใดควรโอนไปเป็น

¹⁰ พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548, มาตรา 13.

¹¹ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 12.

¹² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, มาตรา 87.

สินทรัพย์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และส่วนใดจะโอนคืนไปให้กระทรวงการคลัง จะโอนทรัพย์สินทั้งหมดไปให้แก่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่ได้ เพราะเนื่องจากตามหมวด 3 การสร้างและบำรุงรักษาของพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยซึ่งตามมาตรา 28 กฟผ. มีอำนาจในการสำรวจเพื่อหาแหล่งพลังงานตามมาตรา 6(2) หรือเพื่อหาสถานที่สำหรับใช้ในกิจการตามมาตรา 9(4) หรือเพื่อสร้างและบำรุงรักษาระบบไฟฟ้า ให้พนักงานหรือลูกจ้างมีอำนาจที่จะใช้สอยหรือครอบครองสิ่งหาทรัพย์สินในความครอบครองของบุคคลใด ๆ ตาม (1) คือการใช้สอยหรือครอบครองนั้นเป็นการจำเป็นสำหรับการสำรวจระบบไฟฟ้า หรือป้องกันอันตรายหรือความเสียหายที่จะเกิดแก่ระบบไฟฟ้า การสำรวจเพื่อหาแหล่งพลังงานตามมาตรา 6(2) หรือเพื่อหาสถานที่สำหรับใช้ในกิจการตามมาตรา 9(4) หรือการบำรุงรักษาระบบไฟฟ้า¹³ และตามมาตรา 29 ในการส่งและการจำหน่ายพลังงานไฟฟ้าให้ กฟผ. มีอำนาจตามมาตรา 29(1) เดินสายส่งไฟฟ้าหรือสายจำหน่ายไฟฟ้าไปได้เหนือ ตามหรือข้ามพื้นดินของบุคคลใด ปักหรือตั้งเสา สถานีไฟฟ้าย่อยหรืออุปกรณ์อื่นลงในหรือบนพื้นดินของบุคคลใดซึ่งมิใช่เป็นที่ตั้งโรงเรียน¹⁴

ดังนั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่า พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยให้อำนาจพนักงานและลูกจ้างของ กฟผ. ดำเนินการก่อสร้างสายส่งไฟฟ้าและสำรวจแหล่งพลังงาน ทั้งนี้ เป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ และเมื่อ กฟผ. แปรรูปไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) โดยโอนสิทธิและทรัพย์สินทั้งหมดของ กฟผ. ไปให้บริษัท จึงเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของประชาชนที่เสียสละให้ กฟผ. ใช้ประโยชน์ในที่ดินของตนเองเพื่อกิจการสาธารณะประเภทสาธารณูปโภคในการก่อสร้างระบบส่งไฟฟ้า กรณีจึงน่าจะเป็นประเด็นแห่งคดีได้

ประเด็นที่ 6 พระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ มีผลย้อนหลังเป็นการกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนทุกคนย่อมไม่อาจกระทำได้ ซึ่งโดยทั่วไปกฎหมายจะไม่มีผลย้อนหลังถ้าจะให้ผลย้อนหลังต้องบัญญัติไว้อย่างชัดเจน และผลย้อนหลังนั้นต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ดังนั้นการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับดังกล่าวจึงเป็นการตราที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ผู้วิจัยเห็นว่า พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 มีเหตุผลในการประกาศใช้ เนื่องจากได้มีการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) โดยเปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นทุนเรือนหุ้นตามกฎหมายว่าด้วย ทุนรัฐวิสาหกิจและโอนกิจการของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยไปให้แก่บริษัททั้งหมด ซึ่งมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 บัญญัติว่า ในกรณี

¹³ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 28.

¹⁴ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 29.

ดังกล่าวให้ตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขเวลาขุบเล็กรัฐวิสาหกิจ และเมื่อมีมติคณะรัฐมนตรีขุบเล็กรัฐวิสาหกิจแล้วให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิกตามเงื่อนไขเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น

ดังนั้นผู้วิจัยมีความเห็นว่า เมื่อปรากฏว่าได้มีมติคณะรัฐมนตรีขุบเล็ก กฟผ. โดยมีการออกพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาขุบเล็กกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 23 มิถุนายน 2548 มีผลให้พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยสิ้นผลบังคับใช้ในวันที่ 24 มิถุนายน 2548 การดำเนินการดังกล่าวเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ที่ให้อำนาจไว้จึงไม่น่าจะเป็นประเด็นแห่งคดีได้ แต่อย่างไรก็ตาม หากศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าการตราพระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับ ขัดต่อหลักลำดับศักดิ์ของกฎหมายแล้ว ก็ไม่ต้องพิจารณาในประเด็นที่ 6 นี้อีกแล้ว

ประเด็นที่ 7 ผลของการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ ทำให้เกิดการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ที่เป็นรัฐวิสาหกิจไปเป็นบริษัทจำกัด (มหาชน) มีเอกชนในตลาดหลักทรัพย์เป็นเจ้าของก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมและความเสียหายต่อประชาชนในการที่ให้กระทรวงการคลังต้องค้ำประกันหนี้ของการไฟฟ้าที่โอนไปเป็น บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ถือว่าการตราพระราชกฤษฎีกาไม่คำนึงถึงประโยชน์ของประเทศชาติและประชาชน และเป็นการเอื้อประโยชน์ต่อเอกชนและนายทุนในตลาดหลักทรัพย์

ผู้วิจัยเห็นว่า การแปรรูป กฟผ. ไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ซึ่งผู้ฟ้องอ้างว่าเป็นเอกชนในตลาดหลักทรัพย์เป็นเจ้าของก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม และความเสียหายต่อประชาชนในการที่ให้กระทรวงการคลังต้องค้ำประกันหนี้ของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยที่โอนไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เนื่องจากว่าเดิม กฟผ. เป็นรัฐวิสาหกิจซึ่งอยู่ในการกำกับดูแลของกระทรวงพลังงาน โดยมีกระทรวงการคลังเป็นผู้ค้ำประกันเงินกู้เพื่อนำมาลงทุนในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของ กฟผ. ดังนั้นเมื่อ กฟผ. ได้แปรรูปไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จึงเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 24 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ซึ่งบัญญัติว่าในกรณีนี้ที่โอนไปเป็นของบริษัทตามวรรคหนึ่งเป็นหนี้ที่กระทรวงการคลังค้ำประกันอยู่แล้ว ให้กระทรวงการคลังค้ำประกันหนี้้นต่อไป¹⁵

ดังนั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่า ประเด็นเรื่องการค้ำประกันเงินกู้ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) โดยกระทรวงการคลังที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าทำให้เกิดความเสียหายกับประชาชนนั้นถือว่า

¹⁵ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542, มาตรา 24 วรรคสอง.

เป็นหนี้ที่มีอยู่เดิมก่อนที่จะมีการแปรรูป กฟผ. และมีการกำหนดวงระยะเวลาของการชำระหนี้ที่แน่นอน จึงควรมีการค้ำประกันจนกว่าบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จะฟื้นสภาพจากการเป็นรัฐวิสาหกิจ จึงไม่น่าจะเป็นประเด็นแห่งคดี

ประเด็นที่ 8 การตราพระราชกฤษฎีกาทำให้รัฐสูญเสียอำนาจการควบคุมและต่อรองในกิจการของ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ในเรื่องการรักษาความมั่นคง การรักษาผลประโยชน์ส่วนรวม (การควบคุมค่าไฟฟ้า) และการจัดให้มีบริการสาธารณูปโภค เพราะการดำเนินการต้องยึดกลไกกติกา รวมทั้งกระแสการตลาดและผู้ถือหุ้น การตรวจสอบความโปร่งใสตามรัฐธรรมนูญ ไม่สามารถทำได้เพราะบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่ใช่หน่วยงานของรัฐ ซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐและการตรวจสอบโดยกลไกตามรัฐธรรมนูญ

ผู้วิจัยเห็นว่า การตราพระราชกฤษฎีกาที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าทำให้รัฐสูญเสียอำนาจการควบคุมและต่อรองในกิจการของ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ในเรื่องความมั่นคง การควบคุมราคาค่าไฟฟ้าและการจัดให้มีบริการสาธารณูปโภค นั้น เห็นได้ว่าไม่มีกฎหมายมารองรับในเรื่องการควบคุมราคาค่าไฟฟ้า รวมถึงการบริการสาธารณูปโภคให้มีความต่อเนื่อง มั่นคง และสม่ำเสมอตามหลักของการบริการสาธารณะ ส่วนกรณีการตรวจสอบความโปร่งใสตามรัฐธรรมนูญ ไม่สามารถทำได้เพราะบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่ใช่หน่วยงานของรัฐจึงไม่สามารถตรวจสอบตามกลไกของรัฐธรรมนูญ

ดังนั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างเรื่องบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่จะให้มีการตรวจสอบความโปร่งใส โดยให้ตรวจสอบตามกลไกของรัฐธรรมนูญ ประเด็นดังกล่าวจึงไม่น่าจะเป็นประเด็นแห่งคดีได้

ประเด็นที่ 9 หลักเกณฑ์การกระจายหุ้น เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม และเอาเปรียบประชาชน โดยพนักงาน กฟผ. สามารถซื้อหุ้น กฟผ. ได้เป็นจำนวน 8 เท่าของเงินเดือนในราคาพาร์ (10 บาทต่อหุ้น) แต่กลับขายให้ประชาชนโดยการสุ่มกระจายหุ้น และซื้อได้จำนวนจำกัดในราคาหุ้นละ 20 – 28 บาท และยังมีแผนที่จะขายให้นักลงทุนต่างชาติถึงร้อยละ 30

ผู้วิจัยเห็นว่า หลักเกณฑ์ในเรื่องการกระจายหุ้นที่มีการให้สิทธิพนักงาน กฟผ. สามารถซื้อหุ้น กฟผ. ได้เป็นจำนวน 8 เท่าของเงินเดือนในราคาพาร์ (10 บาทต่อหุ้น) นั้น เป็นการดำเนินการที่ให้สิทธิ ประโยชน์ของพนักงาน เพื่อให้พนักงานรัฐวิสาหกิจมีส่วนร่วมในการปรับปรุงและพัฒนาศักยภาพขององค์กรใหม่ที่เกิดขึ้น จึงกำหนดให้พนักงานของรัฐวิสาหกิจมีส่วนเป็นเจ้าของ ซึ่งในการกระจายหุ้นให้กับพนักงาน กฟผ. ดังกล่าว ได้มีการเสียภาษีในส่วนต่างของราคาพาร์กับราคาตลาด เพราะถือว่าเงินส่วนต่างดังกล่าวเป็นเงินรายได้ที่จะต้องนำมาคำนวณเพื่อเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาประจำปีด้วย

ดังนั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่า สำหรับในประเด็นเรื่องการกระจายหุ้นนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า การกระจายหุ้นในราคาพาร์ให้พนักงาน กฟผ. เป็นการจูงใจให้พนักงานซึ่งเปลี่ยนสถานะจากพนักงานรัฐวิสาหกิจเป็นลูกจ้างของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีส่วนร่วมในการเป็นเจ้าของ ทั้งนี้เป็นไปตามหลักการดำเนินการทางธุรกิจเพื่อเพิ่มศักยภาพของบุคลากรให้มีกำลังใจในการปฏิบัติงาน เพื่อแข่งขันกับบริษัทคู่แข่งที่อยู่ในประเภทธุรกิจพลังงานไฟฟ้าในอนาคต ดังนั้นจึงไม่น่าจะเป็นประเด็นแห่งคดี

ประเด็นที่ 10 ผลของพระราชกฤษฎีกาทำให้เกิดความเสียหายกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพ ความสงบเรียบร้อยของประชาชน ทั้งยังส่งผลกระทบต่อความมั่นคงด้านเศรษฐกิจพลังงาน รวมถึงสาธารณสุขสมบัติของประเทศและประชาชน พระราชกฤษฎีกาจึงไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่สามารถใช้บังคับได้

ผู้วิจัยเห็นว่า ประเด็นเรื่องผลของพระราชกฤษฎีกาทำให้ความเสียหายกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของประชาชน ความสงบเรียบร้อยของประชาชน ซึ่งน่าจะเป็นการได้รับความเดือดร้อนที่ราคาค่ากระแสไฟฟ้าจะมีราคาเพิ่มสูงขึ้น ทั้งยังส่งผลกระทบต่อความมั่นคงด้านเศรษฐกิจซึ่งน่าจะหมายถึงการเพิ่มของราคาค่ากระแสไฟฟ้า ทำให้ภาคการผลิตอื่น ๆ ทั้งอุตสาหกรรมและเกษตรกรรมได้รับผลกระทบทำให้ราคาสินค้าเพิ่มสูงขึ้น ส่วนเรื่องสาธารณสุขสมบัติของแผ่นดินซึ่งน่าจะหมายถึงที่ดินที่มีการเวนคืนเพื่อการก่อสร้างโรงไฟฟ้า เชื้อถ่านหิน ตลอดจนรวมถึงการรอนสิทธิของที่ดินที่เป็นเขตเดินสายไฟฟ้าเพื่อทำการก่อสร้างสายส่งไฟฟ้าจากแหล่งผลิตพลังงานไฟฟ้าไปยังสถานีไฟฟ้าย่อย¹⁶ รวมถึงสถานีรับไฟฟ้าของการไฟฟ้านครหลวงและการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค

ดังนั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่า เมื่อ กฟผ. ได้แปรรูปไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ทรัพย์สินต่าง ๆ ของ กฟผ. ได้ถูกโอนไปเป็นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน)¹⁷ ทั้งหมด การโอนทรัพย์สินดังกล่าวของ กฟผ. ไปให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เป็นการไม่ถูกต้องจึงน่าจะเป็นประเด็นแห่งคดี

อาศัยเหตุผลทั้งหมดนี้ผู้ฟ้องคดีทั้ง 11 คน ขอยื่นฟ้องบุคคลดังต่อไปนี้

1) นายกรัฐมนตรีในฐานะผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 และในฐานะผู้รับสนองพระบรมราชโองการ พระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับและในฐานะผู้มีอำนาจเสนอและอำนาจพิจารณาพระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับ

¹⁶ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 29.

¹⁷ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542, มาตรา 24.

2) สำนักนายกรัฐมนตรี ในฐานะผู้ดูแลในเรื่องการออกกฎหมาย

3) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงาน ในฐานะผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิและประโยชน์ของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และในฐานะผู้มีอำนาจเสนอและอำนาจพิจารณาพระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับ

4) กระทรวงพลังงานในฐานะผู้ดูแลการดำเนินการของกฟผ.

5) คณะรัฐมนตรีทั้งคณะในฐานะผู้มีอำนาจเสนอและอำนาจพิจารณาพระราชกฤษฎีกาทั้ง สองฉบับ

โดยผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับความเสียหาย ได้รับผลกระทบจากการตราพระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับ ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ประกอบกับกรณีนี้เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ และมีผลกระทบต่อส่วนได้เสียของประเทศไทยและประชาชน จึงขอศาลได้โปรดรับคำฟ้องไว้พิจารณาและขอให้มีการพิพากษาหรือคำสั่งให้มีการยกเลิกเพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับดังกล่าว

ปัจจุบันศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาคดีหมายเลขดำที่ พ.14/2548 เสร็จสิ้นแล้ว โดยศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ลงวันที่ 5 พฤศจิกายน 2548 และในที่สุดมีคำพิพากษาเป็นคดีหมายเลขแดงที่ พ.5/2549 ลงวันที่ 23 มีนาคม 2549 ซึ่งผู้วิจัยจะได้ทำการศึกษาวิเคราะห์ในหัวข้อต่อไป

6.6.1.3 สถานะของคดี

คำร้องขอได้สวนฉุกเฉินคดีหมายเลขดำที่ พ.14/2548 ลงวันที่ 9 พฤศจิกายน 2548

เมื่อวันที่ 9 พฤศจิกายน 2548 มูลนิธิเพื่อผู้บริโภคผู้ฟ้องคดีที่ 1 กับพวกรวม 11 คน โดยนายนคร ชมพูชาติ ในฐานะผู้รับมอบอำนาจจากผู้ฟ้องคดีที่ 1 ถึง 11 ยื่นคำร้องขอได้สวนฉุกเฉินสรุปประเด็นได้ดังนี้

ประเด็นที่ 1 ผู้ฟ้องคดีได้ขอต่อศาลในคำฟ้องขอให้มีการสั่งกำหนดมาตรการชั่วคราวอันมีผลเป็นการหยุดการดำเนินการใดๆของบุคคลต่างๆที่เกี่ยวข้อง ซึ่งอาศัยอำนาจตามพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ และขอให้ศาลงดใช้การบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวข้างต้นเป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลปกครองสูงสุดจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งต่อไป

ประเด็นที่ 2 ผลของการบังคับใช้กฎหมายขณะนี้อยู่ระหว่างการนำหุ้นของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) เข้าซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย และจะเปิดให้ประชาชนทั่วไปจองในวันที่ 16 – 17 พฤศจิกายน 2548 การใช้มาตรการชั่วคราวก่อนวันที่ 16 พฤศจิกายน 2548 จึงมีความจำเป็นเนื่องจากการจองหุ้นกระทำได้โดยการออกเช็คให้ไว้ การพิจารณากรณีนี้เป็น

การฉุกเฉิน จึงเป็นการช่วยป้องกันความวุ่นวายในตลาดหลักทรัพย์ เพราะผู้ถือหุ้นอาจได้รับผลกระทบหากศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษา

6.6.2 วิเคราะห์คำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขดำที่ พ.14/2548 ลงวันที่ 15 พฤศจิกายน 2548

ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาของผู้ฟ้องคดีเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2548 โดยศาลได้แยกวินิจฉัยออกเป็น 2 ประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่ 1 สมควรทุเลาการบังคับตามพระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับ หรือไม่

ศาลปกครองสูงสุดมีความเห็นว่า การพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกาทั้ง สองฉบับ เป็นประเด็นหลักแห่งคดีที่ศาลต้องพิจารณาพิพากษา อีกทั้งมีขั้นตอนที่ผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องจะต้องดำเนินการต่อไป ตามพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ หากให้ระงับการบังคับใช้พระราชกฤษฎีกาดังกล่าวจะทำให้เกิดปัญหาในการดำเนินการตามกฎหมายต่อไปและเกิดปัญหาแก่การบริหารงานของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ดังนั้น ศาลปกครองสูงสุดจึงเห็นว่ายังไม่ควรที่จะสั่งทุเลาการบังคับใช้พระราชกฤษฎีกาดังกล่าว ตามคำขอของผู้ฟ้องคดี

ประเด็นที่ 2 สมควรให้ระงับการดำเนินการต่างๆเกี่ยวกับการขายหุ้นของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ไว้ก่อนหรือไม่

ศาลปกครองสูงสุดมีความเห็นว่ากรณีที่บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) กำลังดำเนินการเพื่อเสนอขายหุ้นให้กับเอกชน โดยกำหนดให้มีการจองซื้อหุ้นในวันที่ 16 – 17 พฤศจิกายน 2548 หากให้มีการดำเนินการดังกล่าวและในภายหลังหากศาลพิพากษาให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกา กำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ย่อมทำให้เกิดความเสียหายในวงกว้างแก่ประชาชนที่จองซื้อหุ้นซึ่งมีเป็นจำนวนมาก และยังมีผลกระทบต่อบุคคลและหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการดังกล่าวด้วย และการให้ระงับการดำเนินการเพื่อเสนอขายหุ้นให้แก่ประชาชนไว้ก่อนศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีนั้นไม่มีผลกระทบต่อการดำเนินบริการสาธารณะของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) เนื่องจากแม้ไม่มีการเสนอขายหรือขายหุ้นให้แก่ประชาชนในขณะนี้บริษัท กฟผ.จำกัด(มหาชน) ก็ยังคงดำเนินการบริการสาธารณะต่อไปได้และการให้ระงับการเสนอขายหุ้นก็ไม่ได้มีผลกระทบต่อการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย อีกทั้งข้ออ้างที่ว่าการให้ระงับการเสนอขายหุ้นจะทำให้บริษัท กฟผ.จำกัด(มหาชน) ขาดเงินทุนที่จะขยายกิจการให้บริการแก่ประชาชนก็ไม่ปรากฏว่าเป็นเรื่องจำเป็นที่จะต้องดำเนินการโดยรีบด่วนหรือเป็นเรื่องที่กระทบต่อการจัดทำบริการสาธารณะแต่อย่างใด และการระงับการเสนอขายหุ้นก็เกิดจากการที่ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษามีไม่เกิดจากการดำเนินกิจการของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) จึงไม่น่าจะมีผลกระทบต่อความเชื่อมั่นของ

นักลงทุน ศาลปกครองสูงสุดจึงมีคำสั่งห้ามรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงาน รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) เสนอขายหรือดำเนินการใดๆเกี่ยวกับการขายหุ้นของบริษัท กฟผ. จำกัด(มหาชน) ไว้ก่อน จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น

6.6.2.1 หลักเกณฑ์การออกคำสั่งของศาลปกครองในการกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราว

ตามนัยมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 บัญญัติว่า “ในกรณีที่ศาลปกครองเห็นสมควรกำหนดมาตรการหรือวิธีการใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ให้แก่คู่กรณีที่เกี่ยวข้องเป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดี ไม่ว่าจะมีคำร้องขอจากบุคคลดังกล่าวหรือไม่ ให้ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราว และออกคำสั่งไปยังหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องให้ปฏิบัติได้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดโดยระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด

การกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการตามวรรคหนึ่ง ให้คำนึงถึงความรับผิดชอบของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐและปัญหาอุปสรรคที่อาจเกิดขึ้นแก่การบริหารงานของรัฐประกอบด้วย” ประกอบกับข้อ 75 และ ข้อ 77 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 ดังนี้

ข้อ 75 นอกจากกรณีที่กล่าวในข้อ 69 ในเวลาใดๆก่อนศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดี ผู้ฟ้องคดีอาจยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาหรือคู่กรณีอาจยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาได้” และข้อ 77 “ให้นำความในลักษณะ 1 ของภาค 4 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับกับหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำขอ เงื่อนไขในการออกคำสั่งของศาลและผลของคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาหรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาโดยอนุโลมเท่าที่สภาพของเรื่องจะเปิดช่องให้กระทำได้ และโดยไม่ขัดต่อระเบียบนี้ และหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง

6.6.2.2 วิเคราะห์การออกคำสั่งของศาลปกครองในการกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราว

ผู้วิจัยเห็นว่า ในการพิจารณาการออกคำสั่งศาลปกครองในการกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวตามมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจกำหนดมาตรการหรือวิธีการใด ๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ให้แก่คู่กรณีที่เกี่ยวข้องเป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดีไม่ว่าจะมีการยื่นคำร้องขอจากบุคคลดังกล่าว

หรือไม่ และออกคำสั่งไปยังหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องให้ปฏิบัติตามคำสั่ง ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ดังนั้นการที่ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำร้องขอไต่สวนฉุกเฉิน เมื่อวันที่ 9 พฤศจิกายน พ.ศ. 2548 สรุปได้ 2 ประเด็น คือ 1. ให้ศาลปกครองสูงสุดทุเลาการบังคับใช้พระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ และ 2. ให้ระงับการดำเนินการต่าง ๆ เกี่ยวกับการขายหุ้นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไว้ก่อนนั้น ศาลปกครองสูงสุดจึงมีอำนาจที่จะพิจารณาและมีคำสั่งในการกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวได้ รวมทั้งเป็นไปตามข้อ 75 และข้อ 77 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีการพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 โดยคดีนี้ผู้ฟ้องคดีได้ขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการบรรเทาทุกข์ชั่วคราวในการให้ทุเลาการบังคับใช้พระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ และศาลมีความเห็นว่าหากให้ระงับการบังคับใช้พระราชกฤษฎีกาจะทำให้เกิดปัญหาในการดำเนินการทางกฎหมายและการบริหารของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จึงไม่สั่งทุเลาการบังคับตามคำขอของผู้ฟ้องคดี ส่วนประเด็นการให้บังคับการดำเนินการต่าง ๆ เกี่ยวกับการขายหุ้นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) นั้น ศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งห้ามผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ที่ 4 และบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เสนอขายหรือดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับการขายหุ้นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น ทั้งนี้เป็นไปตามข้อ 77 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีการพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 ว่าด้วยเงื่อนไขการออกคำสั่งของศาลเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาหรือวิธีการเพื่อกู้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างพิจารณา

ดังนั้น ผู้วิชัยมีความเห็นว่า การที่ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งในประเด็นที่ 1 ที่เห็นว่ายังไม่ควรที่จะสั่งทุเลาการบังคับใช้พระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ และมีคำสั่งในประเด็นที่ 2 ห้ามให้ผู้ถูกฟ้องคดีเสนอขายหรือดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับการขายหุ้นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไว้ก่อนจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น ทั้งนี้เป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ประกอบกับข้อ 75 และข้อ 77 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีการพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 จึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว

และปัจจุบันศาลปกครองสูงสุดได้พิจารณาวินิจฉัย คดีหมายเลขดำที่ ฟ.14/2548 เสร็จสิ้นแล้ว และได้มีคำพิพากษาคดีหมายเลขแดงที่ ฟ.5/2549 ลงวันที่ 23 มีนาคม 2549 ซึ่งผู้วิชัยจะได้ทำการศึกษาวิเคราะห์ในหัวข้อต่อไป

6.6.3 วิเคราะห์คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ พ.5/2549 ลงวันที่ 23 มีนาคม 2549

6.6.3.1 คำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี

คดีนี้มีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยว่า การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจสิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลา ยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

โดยมีประเด็นย่อยที่จะต้องพิจารณา ดังนี้

(1) การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลา ยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ขัดต่อเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 หรือไม่

ตุลาการผู้แถลงคดีเห็นว่า พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 มีเจตนารมณ์เพียงเพื่อให้มีกฎหมายที่ใช้ในการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจจากการเป็นรัฐวิสาหกิจซึ่งเป็นองค์การของรัฐ ที่มีเอกสิทธิ์ใช้อำนาจรัฐในการดำเนินกิจการไปเป็นรัฐวิสาหกิจจากการไปเป็นรัฐวิสาหกิจในรูปแบบบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดในระบบกฎหมายเอกชนเท่านั้น โดยมีได้มีบทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเลือกรัฐวิสาหกิจที่จะนำมาแปลงสภาพเป็นบริษัทแต่อย่างใด นอกจากนั้น มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัตินี้ยังบัญญัติให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 5 ในฐานะรัฐบาลเป็นผู้มีอำนาจในการเลือกรัฐวิสาหกิจที่จะนำมาแปลงสภาพเป็นบริษัทได้ ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 5 มีมติให้แปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นบริษัทและได้มีการดำเนินการจนกระทั่งมีการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) รวมทั้งได้มีการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 เพื่อกำหนดให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยมีอยู่เดิมในบางกรณี รวมทั้งมีข้อจำกัดในบางกรณี และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลา ยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยยกเลิกเมื่อใด จึงไม่ขัดต่อเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542

(2) ก่อนการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลา ยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ได้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ตุลาการผู้แถลงคดีเห็นว่า ตามระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 กำหนดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน ก็เพื่อให้คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทใช้เป็นแนวทางหรือข้อมูลประกอบการพิจารณาในส่วนที่เกี่ยวข้องกับบริษัทที่จะจัดตั้งเท่านั้น โดยให้เป็นดุลพินิจของคณะกรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในการกำหนดจำนวนผู้แสดงความคิดเห็นและกำหนดคุณสมบัติของผู้ที่จะแสดงความคิดเห็นโดยคำนึงถึงความเป็นอิสระของผู้แสดงความคิดเห็น และให้ความสำคัญกับผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงเป็นอันดับแรกก่อนข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ในการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนได้มีการแต่งตั้งผู้มีหน้าที่ชี้แจงข้อมูลจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการแปลงสภาพของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยจำนวน 10 คน และคณะกรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนได้กำหนดหัวข้อในการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน ดังนี้ (1) กิจการสิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบและสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจ ส่วนที่จะโอนให้แก่บริษัทที่จะตั้งขึ้นและส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลัง (2) พนักงานของรัฐวิสาหกิจที่จะโอนไปเป็นของลูกจ้างของบริษัท (3) ร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดอำนาจหรือสิทธิของรัฐวิสาหกิจที่แปลงทุนเป็นหุ้นตามมาตรา 26 ของกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจ (4) ร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขเวลาการยุบเลิกรัฐวิสาหกิจ (5) เรื่องอื่น ๆ อันเกี่ยวกับกระบวนการจัดตั้งบริษัทตามที่คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทมอบหมาย โดยในส่วนของร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดอำนาจหรือสิทธิของรัฐวิสาหกิจที่แปลงทุนเป็นหุ้นและร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขเวลาการยุบเลิกรัฐวิสาหกิจนั้น ได้มีการเสนอร่างพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับประกอบด้วย ซึ่งได้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน 5 ครั้ง ครั้งที่ 1 ส่วนของพนักงานการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย เมื่อวันที่ 6 มกราคม 2547 ที่กรุงเทพมหานคร ครั้งที่ 2 เมื่อวันที่ 11 มกราคม 2547 ที่จังหวัดลำปาง ครั้งที่ 3 เมื่อวันที่ 18 มกราคม 2547 ที่จังหวัดกระบี่ ครั้งที่ 4 เมื่อวันที่ 25 มกราคม 2547 ที่กรุงเทพมหานคร และครั้งที่ 5 เมื่อวันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2547 ที่จังหวัดขอนแก่น โดยหลังจากที่ได้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนแล้ว ได้มีการประมวลข้อเสนอแนะและความคิดเห็นคำถาม และคำตอบทั้งหมดที่ได้จากทุกฝ่าย ตลอดจนวิเคราะห์แจกแจงผู้เข้าร่วมประชุมทั้งหมดเป็นข้อมูลสถิติ รวมทั้งได้สรุปผลที่ได้ให้คณะกรรมการจัดตั้งบริษัทพิจารณาประกอบการจัดตั้งบริษัทด้วยแล้วการดำเนินการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนดังกล่าวจึงได้มีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการตามที่กำหนดไว้ในระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 ที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้นแล้ว ดังนั้น ก่อนการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาการยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่าย

ผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ได้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว

ส่วนกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ได้ทำบันทึกข้อตกลงร่วมกับประธานกรรมการการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย และประธานสหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยว่า จะไม่นำการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเข้าตลาดหลักทรัพย์และเห็นชอบให้ยกเลิกพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 โดยจะมีการร่างพระราชบัญญัติการปรับปรุงและพัฒนาประสิทธิภาพรัฐวิสาหกิจแห่งชาติ พ.ศ. มาใช้แทนรวมทั้งหากมีการเปลี่ยนแปลงใด ๆ เกิดขึ้นจะต้องทำข้อตกลงกับตัวแทนก่อน ซึ่งเป็นการทำข้อตกลงว่าจะไม่ดำเนินการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยนั้น ไม่ปรากฏว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ทำบันทึกข้อตกลงดังกล่าว โดยได้รับอนุมัติหรือได้รับความเห็นชอบจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ 5 ซึ่งเป็นผู้ที่มีอำนาจในการอนุมัติให้มีการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นบริษัท ดังนั้น การทำข้อตกลงของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 จึงมิได้มีผลเป็นการเพิกถอนการดำเนินการต่าง ๆ เพื่อการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นบริษัท รวมทั้งการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนที่ได้ดำเนินการมาแล้วแต่อย่างใด

(3) การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากมีผลเป็นการโอนทรัพย์สินของรัฐไปเป็นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) หรือไม่

พระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 มิได้มีบทบัญญัติจำกัดเอกสิทธิ์ที่รัฐวิสาหกิจที่แปลงสภาพมีอยู่เดิมในเรื่องใด บริษัทที่จะตั้งขึ้นย่อมมีเอกสิทธิ์ในเรื่องนั้นเช่นเดียวกับที่รัฐวิสาหกิจที่แปลงสภาพมีอยู่เดิม ซึ่งการที่จะพิจารณาว่า การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 ไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากมีผลเป็นการโอนทรัพย์สินของรัฐไปเป็นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) หรือไม่ มีปัญหาที่จะต้องพิจารณา ดังนี้

(3.1) พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 บัญญัติให้โอนทรัพย์สินที่ได้มาโดยการใช้อิทธิพลของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยให้แก่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) หรือไม่

เมื่อเปรียบเทียบเฉพาะเอกสิทธิ์ที่ทำให้ได้มาซึ่งสิทธิในทรัพย์สินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยมีอยู่เดิมตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 กับเอกสิทธิ์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ที่ถูกจำกัดตามพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 แล้วเห็นได้ว่า ในการตราพระราช

กฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 นั้น ไม่มีบทบัญญัติจำกัดเอกสิทธิ์เกี่ยวกับการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยมีอยู่เดิมตามมาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ซึ่งการที่ยังคงให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีเอกสิทธิ์เกี่ยวกับการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยมีอยู่เดิมนั้น นอกจากจะทำให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีอำนาจที่จะดำเนินเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในการดำเนินกิจการต่อไปแล้ว ยังเป็นการให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ถือกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้มาโดยการเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ก่อนการแปลงสภาพด้วย ส่วนเอกสิทธิ์ในการดำเนินการเกี่ยวกับระบบไฟฟ้านั้น แม้จะมีการจำกัดอำนาจของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จำกัดมาตรา 8 แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ว่าจะดำเนินการได้ต่อเมื่อได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้าก็ตาม แต่การจำกัดเอกสิทธิ์ดังกล่าวเป็นการจำกัดในส่วนที่เกี่ยวกับการก่อสร้างระบบไฟฟ้าที่จะดำเนินการภายหลังจากที่แปลงสภาพเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) แล้วเท่านั้น ส่วนเอกสิทธิ์ที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยมีอยู่เดิมซึ่งก็คือสิทธิเหนือพื้นที่ดินเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้งระบบไฟฟ้านั้น มิได้ถูกจำกัดลงไปด้วย ดังนั้น ด้วยเหตุที่พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 มิได้มีบทบัญญัติจำกัดเอกสิทธิ์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ดังกล่าวข้างต้นไว้ตราพระราชกฤษฎีกาฉบับนี้จึงมีเนื้อหาให้โอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้มาโดยการเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ และโอนสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้งระบบไฟฟ้าไปให้แก่ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ด้วย

(3.2) ที่ดินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้มาโดยการเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ และสิทธิเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้งระบบไฟฟ้าเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือไม่ ประเภทใด

สิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้งระบบไฟฟ้าซึ่งเป็นสิทธิอันติดอยู่กับที่ดินและเป็นอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 138 และมาตรา 139 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น เป็นสิทธิที่ก่อตั้งโดยพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 โดยการใช้อำนาจของรัฐเพื่อประโยชน์ของรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะด้านพลังงานไฟฟ้า และยังมีอยู่ตราบเท่าที่มีการใช้ประโยชน์เพื่อการนั้นอยู่ ดังนั้นสิทธิเหนือพื้นที่ดินเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้ง

ระบบไฟฟ้าจึงเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะตามมาตรา 1304 (3) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และเป็นที่ราชพัสดุตามมาตรา 4 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ.2518 เช่นกัน

(3.3) การโอนที่ดินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้มาโดยการเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ และสิทธิเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้งระบบไฟฟ้าให้แก่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เป็นการใช้อำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ตุลาการผู้แถลงคดีจึงเห็นว่า การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ซึ่งมีผลเป็นการโอนที่ดินที่ตั้งโรงไฟฟ้า กังหันน้ำและโรงไฟฟ้าพลังน้ำที่อยู่ในท้องที่ตำบลบางปะกง อำเภอบางปะกง จังหวัด ฉะเชิงเทรา และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้งระบบไฟฟ้าซึ่งเป็นสาธารณสมบัติแผ่นดินสำหรับใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะและเป็นที่ราชพัสดุให้แก่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(4) การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยเนื่องจากมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนและต่อเสรีภาพของผู้ประกอบกิจการพลังงานไฟฟ้าเกินความจำเป็นหรือไม่

ตุลาการผู้แถลงคดีเห็นว่า การที่พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 บัญญัติให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีเอกสิทธิ์ที่จะใช้อำนาจของรัฐในการก่อสร้างระบบไฟฟ้าและการเวนคืนที่ดินตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เพื่อให้ได้มาซึ่งแหล่งพลังงานหรือเพื่อใช้ในการสร้างเขื่อนและอ่างเก็บน้ำย่อมมีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยรับรองไว้โดยกรณีมีเอกสิทธิ์ในการดำเนินการก่อสร้างระบบไฟฟ้าก่อให้เกิดผลกระทบต่อเสรีภาพในเคหสถานของบุคคลตามมาตรา 35 และสิทธิในทรัพย์สินตามมาตรา 48 ส่วนกรณีมีเอกสิทธิ์ในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 49 ก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิในทรัพย์สินตามมาตรา 48 และการที่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นเอกชนมีอำนาจในการก่อสร้างระบบไฟฟ้าและการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในขณะที่ผู้ประกอบกิจการพลังงานไฟฟ้ารายอื่นไม่มีอำนาจดังกล่าวย่อมเป็นการกระทบต่อเสรีภาพในการแข่งขัน โดยเสรีอย่างเป็นธรรมตามมาตรา 50 ดังนั้น การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ซึ่งเป็นการให้เอกสิทธิ์แก่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จึงเป็นกฎหมายที่จำกัด

สิทธิและเสรีภาพของประชาชนและเสรีภาพของผู้ประกอบกิจการด้านพลังงานไฟฟ้า ซึ่งจะชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยต่อไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในมาตราดังกล่าวข้างต้น ประกอบกับมาตรา 29 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ตุลาการผู้แถลงคดีเห็นว่าการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 เป็นการอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 แต่การที่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จะใช้เอกสิทธิ์ในการเวนคืนได้จะต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 49 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ ส่วนเอกสิทธิ์ในการดำเนินการก่อสร้างระบบไฟฟ้าก็ต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะด้านพลังงานไฟฟ้า ทั้งนี้มาตรการในการที่ให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีเอกสิทธิ์ดังกล่าวไม่กระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญแห่งเสรีภาพในเคหสถาน สิทธิในทรัพย์สินของประชาชน และเสรีภาพในการประกอบอาชีพของผู้ประกอบกิจการพลังงานไฟฟ้า และพระราชกฤษฎีกานี้มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปโดยมิได้มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีหนึ่งหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะ รวมทั้งได้มีการระบุบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่ให้อำนาจในการออกพระราชกฤษฎีกาบับนี้ ได้แก่ มาตรา 29 มาตรา 35 มาตรา 48 และมาตรา 50 ไว้ในพระราชกฤษฎีกาดำเนินแล้ว อย่างไรก็ตาม แม้ว่าบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้รับโอนกิจการทั้งหมดของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย และในขณะที่แปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ยังไม่มีองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐใดที่ได้รับเอกสิทธิ์ดังกล่าวแทนการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย อีกทั้งเอกสิทธิ์ดังกล่าวเป็นสิ่งจำเป็นในการที่จะทำให้การจัดทำบริการสาธารณะด้านพลังงานไฟฟ้าเป็นไปได้อย่างต่อเนื่อง โดยไม่มีมาตรการอื่นที่สามารถดำเนินการให้ดำเนินการให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของพระราชกฤษฎีกาบับนี้กำหนดไว้ แต่การที่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีเอกสิทธิ์ซึ่งมีผลกระทบต่อเสรีภาพในเคหสถานและสิทธิในทรัพย์สินของประชาชน และเสรีภาพในการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรมของผู้ประกอบกิจการพลังงานไฟฟ้า โดยมิได้กำหนดระยะเวลาสิ้นสุดในการมีเอกสิทธิ์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ย่อมทำให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นเอกชนใช้เอกสิทธิ์ดังกล่าวได้จนกว่าจะมีการตรากฎหมายว่าด้วยการดำเนินกิจการในเรื่องเดียวกัน หรือเมื่อบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) สิ้นสภาพการเป็นรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ ทั้งนี้ ตามมาตรา 24 วรรคสี่ วรรคห้า แห่งพระราชบัญญัติ พ.ศ.2542 อันเป็นกรณีที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาที่แน่นอน ดังนั้น การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิและประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 จึงมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และต่อเสรีภาพของผู้ประกอบกิจการ

พลังงานไฟฟ้าเกินความจำเป็น และแม้พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 มิได้บัญญัติบังคับไว้ว่า จะต้องมีการกำหนดระยะเวลาไว้ในพระราชกฤษฎีกากำหนด อำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัทที่จัดตั้งขึ้นโดยการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจที่เป็นองค์การของรัฐซึ่งออกตามมาตรา 26 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว แต่มาตรา 26 วรรคสอง บัญญัติไว้ว่า ในกรณีตามวรรคหนึ่งให้ดำเนินการออกพระราชกฤษฎีกาให้บริษัทที่มีอำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์เพียงเท่าที่จำเป็นแก่การดำเนินงานที่จะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม โดยคำนึงถึงความเป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจ การควบคุมให้การใช้อำนาจทางกฎหมายเป็นไปโดยถูกต้อง และการรักษาประโยชน์ของรัฐประกอบด้วย โดยจะกำหนดเงื่อนไขเวลาหรือเงื่อนไขให้ต้องปฏิบัติ ฯลฯ อีกทั้งมาตรา 28 วรรคสอง บัญญัติไว้ว่า ให้ถือว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่ถูกยกเลิกยังบังคับต่อไปตามระยะเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26 กรณีจึงเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ประสงค์ที่จะให้บริษัทที่จัดตั้งขึ้นโดยการแปลงสภาพจากรัฐวิสาหกิจที่เป็นองค์การของรัฐสามารถใช้เอกสิทธิ์เท่าที่จำเป็นและภายในระยะเวลาจำกัดเท่านั้น นอกจากนี้ การกำหนดระยะเวลาไว้ย่อมเป็นการเร่งรัดให้มีกฎหมายจัดตั้งองค์กรกำกับกิจการด้านพลังงานไฟฟ้าซึ่งเป็นผู้ใช้เอกสิทธิ์ซึ่งเป็นอำนาจของรัฐให้เสร็จสิ้นโดยเร็ว ทั้งนี้ แม้ว่าการตรากฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลกิจการด้านพลังงานไฟฟ้าจะมีกระบวนการบางส่วนซึ่งมิได้อยู่ภายใต้การดำเนินการของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งห้า แต่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งห้าสามารถคาดหมายระยะเวลาที่จะใช้ในการดำเนินการในกระบวนการทั้งหมดได้ ดังนั้น การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 จึงขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยเนื่องจากมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และต่อเสรีภาพของผู้ประกอบกิจการพลังงานไฟฟ้าเกินความจำเป็น

(5) การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และไม่เป็นไปตามเงื่อนไขและเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 หรือไม่

ส่วนปัญหาที่ว่า การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 เป็นไปตามเงื่อนไขและเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 หรือไม่

ตุลาการผู้แถลงคดีเห็นว่า การที่พระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ได้กำหนดให้มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไปซึ่งเป็นเหตุการณ์ที่แน่นอนว่าจะเกิดขึ้นในอนาคต จึงเป็นการกำหนดเงื่อนไขในการยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่ง

ประเทศไทยไว้แล้ว ดังนั้น การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 จึงเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว

ข้อกล่าวอ้างที่ว่า คณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าซึ่งจัดตั้งตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยคณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า พ.ศ.2548 ไม่อาจกำกับดูแลเรื่องการให้บริการ อัตราค่าบริการ หรือการผูกขาดของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้เนื่องจากไม่มีกฎหมายรองรับนั้น เรื่องการให้บริการ อัตราค่าบริการ หรือการผูกขาดของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้ามิได้เป็นผลเนื่องมาจากการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับโดยตรง แต่เนื่องมาจากการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยซึ่งเป็นผู้ซื้อและจำหน่ายไฟฟ้ารายเดียวเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ข้อกล่าวอ้างว่าการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับทำให้รัฐสูญเสียรายได้ที่เคยได้รับจากการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยโดยบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จะต้องปันผลให้แก่ผู้ถือหุ้นและการให้สิทธิแก่พนักงานในการซื้อหุ้นในราคาต่ำกว่าที่ขายให้แก่ประชาชนทั่วไปนั้นก็มีใช่เป็นผลจากการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับเช่นกัน ส่วนข้อกล่าวอ้างที่ว่า กรณี ดร.โอฬาร ไชยประวัติ มีลักษณะต้องห้ามมิให้เป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทฯ และการประเมินราคาสินทรัพย์และกิจการของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยต่ำกว่าที่ควรจะเป็นนั้น มิได้เกี่ยวเนื่องกับความไม่ชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับแต่อย่างใด

ตุลาการผู้แถลงคดีจึงเห็นว่า การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากมีเนื้อหาเป็นการโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโรงไฟฟ้ากังหันก๊าซและโรงไฟฟ้าพลังไอน้ำที่อยู่ในท้องที่ตำบลบางปะกง อำเภอบางปะกง จังหวัดฉะเชิงเทรา และโอนสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้งระบบไฟฟ้า ซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะและเป็นที่ราชพัสดุให้แก่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และเนื่องจากการไม่มีการกำหนดระยะเวลาในการที่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีเอกสิทธิ์ซึ่งเป็นอำนาจของรัฐ ส่วนการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว

โดยสรุปตุลาการผู้แถลงคดีจึงเห็นควรพิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ในเนื้อหาส่วนที่มีผลเป็นการโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโรงไฟฟ้ากังหันก๊าซและโรงไฟฟ้าพลังไอน้ำที่อยู่ในท้องที่ตำบลบางปะกง อำเภอบางปะกง จังหวัดฉะเชิงเทรา และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้งระบบไฟฟ้าให้แก่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และให้ยกฟ้องคำขอให้เพิกถอน

พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาขกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 ทั้งนี้ ให้คำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาที่ห้ามผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 และบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เสนอขายหรือดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับการขายหุ้นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไว้ก่อนนั้น ยังคงมีผลต่อไปจนกว่าจะมีการดำเนินการให้เป็นไปตามผลของคำพิพากษาแล้ว

อนึ่ง ตุลาการผู้แถลงคดีเห็นควรที่จะกำหนดแนวทางในการดำเนินการให้เป็นไปตามผลของคำพิพากษาโดยให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 5 ดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจสิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 เพื่อให้มีบทบัญญัติให้อิทธิพลสิทธิในที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโรงไฟฟ้ากังหันก๊าซและโรงไฟฟ้าพลังไอน้ำที่อยู่ในท้องที่ตำบลบางปะกง อำเภอบางปะกง จังหวัดฉะเชิงเทรา และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้งระบบไฟฟ้า ซึ่งได้แก่ สายส่งไฟฟ้า สายจำหน่ายไฟฟ้า สถานีไฟฟ้าย่อย และสิ่งอื่นอันเป็นอุปกรณ์แก่การส่งหรือจำหน่ายไฟฟ้าให้แก่กระทรวงการคลัง โดยให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เข้าเพื่อใช้ประโยชน์เฉพาะในการดำเนินการสาธารณะด้านพลังงานไฟฟ้าตามอำนาจหน้าที่ของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยที่มีอยู่เดิมเท่านั้นและให้มีบทบัญญัติกำหนดระยะเวลาในการที่ให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีเอกสิทธิ์ซึ่งเป็นอำนาจของรัฐ โดยเป็นระยะเวลาเท่าที่จำเป็นต่อการที่จะให้มีกฎหมายจัดตั้งองค์กรกำกับกิจการพลังงานไฟฟ้าเท่านั้น

6.6.3.2 คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด

คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษา เมื่อวันที่ 23 มีนาคม 2549 ซึ่งผู้เขียนได้สรุปประเด็นแห่งคดี และได้นำมาวิเคราะห์ในแต่ละประเด็นดังนี้

ประเด็นที่ 1 กรณีพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ ประโยชน์ ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และ พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาขกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ออกโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ผู้วิจัยขอแยกวิเคราะห์ ตามคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด แยกได้เป็น ดังนี้

1) กรณีการแต่งตั้งนายโอฬาร ไชยประวัติ เป็นคณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

2) การจัดรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามมาตรา 19 วรรคหนึ่ง (9) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 มิได้จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้

3) กรณีการแต่งตั้งนายปริญญานุกาญจน์ เป็นประธานคณะกรรมการจัดทำารรับฟังความคิดเห็นของประชาชนเป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งมีลักษณะต้องห้ามเป็นกรรมการจัดทำารรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543

เนื่องจากพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ได้กำหนดกระบวนการเปลี่ยนสถานะรัฐวิสาหกิจประเภทองค์การของรัฐ ตามที่กฎหมายจัดตั้งขึ้นให้เป็นรูปแบบของบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด โดยมีบทบัญญัติที่กำหนดขั้นตอนที่เป็นสาระสำคัญ คือ มาตรา 4 กำหนดไว้ว่า ในกรณีที่รัฐบาลมีนโยบายที่จะนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจใดมาเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทให้กระทำได้ตามพระราชบัญญัตินี้ โดยมีคณะรัฐมนตรีคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท และคณะกรรมการจัดทำารรับฟังความคิดเห็นของประชาชน เป็นคณะบุคคลที่มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการในแต่ละขั้นตอน ซึ่งเป็นการดำเนินการโดยต่อเนื่องและสัมพันธ์กัน และเมื่อได้ดำเนินการในแต่ละขั้นตอนโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว จึงจะดำเนินการในขั้นตอนสุดท้ายต่อไปได้คือ การออกพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการกำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท ตามมาตรา 26 และพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยกำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจตามมาตรา 28 และเมื่อดำเนินการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว จึงจะทำให้การเปลี่ยนสถานะของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็น บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เสร็จสมบูรณ์

การเปลี่ยนสถานะของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ซึ่งจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 เป็นบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) เป็นการจัดการทรัพย์สินของประเทศ ที่มีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะและความมั่นคงของชาติ และโดยที่การดำเนินการเปลี่ยนสถานะของรัฐวิสาหกิจจากรูปแบบเดิมที่เป็นรัฐวิสาหกิจประเภทองค์การของรัฐตามที่มีกฎหมายจัดตั้งขึ้นให้เป็นรูปแบบของบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 เป็นกฎหมายพิเศษที่ฝ่ายนิติบัญญัติมอบให้ฝ่ายบริหารดำเนินการได้โดยไม่ต้องเสนอกฎหมายต่อฝ่ายนิติบัญญัติอีก ดังนั้นการดำเนินการทุกขั้นตอนจึงมีความสำคัญและต้องเป็นไปเพื่อการปกป้องการดำเนินการที่รัฐธรรมนูญถือว่าอยู่ในอำนาจหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติ คณะกรรมการหรือคณะบุคคลที่เป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการดังกล่าว จึงต้องเป็นผู้มีคุณสมบัติถูกต้องครบถ้วนตามที่พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 กำหนดไว้โดยเคร่งครัด

1) กรณีการแต่งตั้งนายโอฬาร ไชยประวัติ เป็นคณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 กำหนดให้มีคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทซึ่งประกอบด้วยปลัดกระทรวงหรือทบวงที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวง หรือ ทบวง ซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นเป็นประธานกรรมการ ปลัดกระทรวงการคลัง ผู้อำนวยการสำนักงานงบประมาณ อธิบดีกรมทะเบียนการค้า ผู้อำนวยการสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน ผู้บริหารสูงสุดของรัฐวิสาหกิจนั้น ผู้แทนพนักงานรัฐวิสาหกิจหนึ่งคน และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนไม่เกิน 3 คน ซึ่งแต่งตั้งตามความเหมาะสมของการเปลี่ยนทุนรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นเป็นกรรมการ และผู้แทนกระทรวงการคลังเป็นกรรมการและเลขานุการ¹⁸ บทบาทและหน้าที่ ของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทถือเป็นสาระสำคัญของการดำเนินการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด โดยเริ่มตั้งแต่การกำหนดกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบและสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจส่วนที่จะโอนให้แก่บริษัทที่จัดตั้งขึ้นและส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลัง กำหนดพนักงานที่จะให้เป็นลูกจ้างของบริษัท กำหนดทุนเรือนหุ้น หรือทุนจดทะเบียนสำหรับการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท จำนวนหุ้นมูลค่าของหุ้นแต่ละหุ้น ตลอดจนรายการต่าง ๆ ที่เป็นส่วนของผู้ถือหุ้น กำหนดชื่อของบริษัท โครงสร้างการบริหารงานของบริษัท รายชื่อกรรมการบริษัท และผู้สอบบัญชี จัดทำหนังสือบริคณห์สนธิ และข้อบังคับของบริษัท จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ ประโยชน์ของบริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่ และในกรณีที่มีการโอนรัฐวิสาหกิจทั้งหมดคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทเป็นผู้จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขเวลาขยับเลิกรัฐวิสาหกิจด้วย ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 19 (8) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ดังนั้น คุณสมบัติของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทที่เป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจึงเป็นคุณสมบัติสำคัญขององค์ประกอบของคณะกรรมการดังกล่าว โดยกฎหมายกำหนดให้แต่งตั้งจากผู้ซึ่งมีความเชี่ยวชาญในด้านการเงินและบัญชี และในกิจการหรือการดำเนินการของรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นอย่างน้อยด้านละ 1 คน และจะต้องไม่มีลักษณะต้องห้าม ตามมาตรา 17 (5) ประกอบมาตรา 5 และ มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 คือต้องไม่เป็นกรรมการหรือผู้บริหาร

¹⁸ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542, มาตรา 16.

หรือผู้มีอำนาจในการจัดการ หรือมีส่วนได้เสียในนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้รับสัมปทาน ผู้ร่วมทุน หรือมีประโยชน์ได้เสียเกี่ยวข้องกับกิจการของรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้น¹⁹ ซึ่งเป็นลักษณะต้องห้ามที่เป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่เป็นกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการจัดตั้งบริษัทถือเป็นอำนาจหน้าที่พิเศษที่ฝ่ายนิติบัญญัติมอบหมายให้ทำหน้าที่กำหนดรายละเอียดในการเปลี่ยนสถานะรัฐวิสาหกิจประเภทองค์การของรัฐตามที่มีกฎหมายจัดตั้งขึ้นให้เป็นรูปแบบบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจึงต้องมีคุณสมบัติพิเศษที่แตกต่างจากคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองเพื่อเตรียมการหรือดำเนินการจัดให้มีการคำสั่งทางปกครองซึ่งมีผลเฉพาะระหว่างคู่กรณีตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) มีวัตถุประสงค์ประการหนึ่งว่าประกอบกิจการเกี่ยวกับระบบสื่อสารโทรคมนาคมรวมทั้งมีไว้และส่งเข้ามาจำหน่ายในประเทศและส่งออกจำหน่ายยังต่างประเทศ และจัดจำหน่ายเครื่องมือที่เกี่ยวกับการสื่อสารโทรคมนาคม ดาวเทียม ใยแก้วนำแสง (Fiber Optic) เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ รวมทั้งอุปกรณ์อะไหล่ที่เกี่ยวกับการสื่อสารโทรคมนาคม และหนังสือชี้ชวนเสนอขายหุ้นสามัญบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ที่ระบุว่าบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ได้ทำการเพิ่มประสิทธิภาพของระบบรับส่งข้อมูลด้วยการติดตั้งเส้นใยแก้วนำแสงบรรจุภายในสายดินของระบบส่งไฟฟ้าแรงสูงโดยติดตั้งระบบนี้ตั้งแต่ปีพ.ศ.2534 พร้อมกับการพัฒนาระบบส่งไฟฟ้า ทำให้สามารถส่งข้อมูล ส่วนระบบสื่อสารของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) มีระบบรับส่งข้อมูลซึ่งประกอบด้วยเส้นใยแก้วนำแสงบรรจุภายในสายส่งของระบบส่งไฟฟ้าแรงสูง ความยาวประมาณ 6,553 กิโลเมตร ครอบคลุมโรงไฟฟ้าทั้งหมดของบริษัท ปัจจุบันบริษัทใช้ระบบส่งข้อมูลดังกล่าวเป็นระบบหลักในการอำนวยความสะดวกทางด้านการสื่อสารภายในและอนุญาตให้บุคคลภายนอก เช่น ผู้ประกอบการโทรคมนาคมแบบโทรศัพท์พื้นฐานและแบบโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่ได้รับอนุญาตให้ประกอบกิจการโทรคมนาคมตามที่กำหนดในกฎหมายที่เกี่ยวข้องใช้ระบบรับส่งข้อมูลดังกล่าวรับส่งข้อมูล โดยเรียกเก็บค่าตอบแทนการใช้งานซึ่งบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ได้จัดตั้งบริษัท กฟผ. โทรคมนาคม จำกัด เพื่อประกอบธุรกิจด้านโทรคมนาคม และบริษัท กฟผ. โทรคมนาคม จำกัด มีวัตถุประสงค์เพื่อประกอบกิจการโทรคมนาคมและการสื่อสารทุกชนิด ทุกประเภท รวมทั้งให้บริการสื่อสารข้อมูลโดยสัญญาความเร็วสูง ภายในประเทศหรือต่างประเทศ และรวมถึงกิจการซึ่งให้บริการหรือให้เช่าอุปกรณ์ในการรับ ส่ง แพร่ หรือการรับเครื่องหมาย สัญญาณ ตัวหนังสือ หรือการอื่นใดซึ่งสามารถให้

¹⁹ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2549, มาตรา 9.

เข้าใจความหมายได้โดยระบบสาย ระบบคลื่นความถี่ ระบบใยแก้วนำแสง ระบบแม่เหล็กไฟฟ้า หรือระบบอื่น

สำหรับ บริษัท ชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ซึ่งมีนายโอฬาร ไชยประวัติ เป็น กรรมการของบริษัท ฯ ประกอบกิจการดาวเทียมสื่อสาร และให้ใช้วงจรรวมดาวเทียมสื่อสารที่ได้รับ อนุญาตจากกระทรวงคมนาคมทุกชนิด ทุกประเภท ทั่วประเทศไทยต่อหน่วยราชการ หรือองค์กร ของรัฐ ตลอดจนดำเนินการผลิตและให้บริการติดตั้ง ซ่อมแซม บำรุงรักษา จำหน่ายหรือส่งเข้ามา จำหน่ายหรือส่งออกไปจำหน่ายยังต่างประเทศซึ่งสินค้าอุปกรณ์สื่อสารโทรคมนาคมทุกชนิด ทุก ประเภทที่ได้รับอนุญาตแล้ว โดยเฉพาะอุปกรณ์วิทยุติดตามตัวทุกระบบ โทรศัพท์เคลื่อนที่ทุก ระบบ รวมตลอดถึงวิทยุโทรทัศน์ โทรศัพท์ ฯลฯ นอกจากนั้น บริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) ประกอบกิจการและให้บริการเกี่ยวกับการสื่อสารโทรคมนาคมทุกชนิด ทุกประเภททั่วประเทศไทย

ดังนั้น กรณีการแต่งตั้งนายโอฬาร ไชยประวัติ เป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิใน คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่

ผู้วิจัยเห็นด้วยกับคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดในประเด็นที่คุณสมบัติของนาย โอฬาร ไชยประวัติ มีลักษณะเป็นการขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายอันเป็นสาระสำคัญของการ เปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตเป็นหุ้นของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) เนื่องจาก นายโอฬาร ไชยประวัติ เป็นกรรมการในบริษัท ชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ตลอดมาตั้งแต่วันที่ 14 พฤศจิกายน 2545 จนถึงวันที่ 7 มีนาคม 2549 และในขณะที่ปลัดกระทรวงพลังงานในฐานะ ประธานกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย แต่งตั้งนาย โอฬาร ไชยประวัติ เป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท นาย โอฬาร ไชยประวัติ เป็นนายกสมาคมมหาวิทยาลัยชินวัตร และตำแหน่งอื่นอีกหลายตำแหน่ง และ เป็นรองประธานกรรมการ และเป็นประธานกรรมการตรวจสอบบริษัท ชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) และเป็นกรรมการบริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) ด้วย นายโอฬาร ไชยประวัติ จึงเป็นผู้ มีส่วนได้เสียเกี่ยวข้องกับกิจการของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยที่เปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของ บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) และมีลักษณะเป็นการต้องห้ามตามมาตรา 17(5) ประกอบมาตรา 5 และมาตรา 9(4) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ประกอบกับหนังสือชี้ชวนเสนอ ขายหุ้นสามัญของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ต้องซื้อก๊าซธรรมชาติจากบริษัท ปตท.จำกัด (มหาชน) ซึ่งมีนายโอฬาร ไชยประวัติเป็นกรรมการอยู่ จึงเป็นกรรมการหรือผู้มีส่วนได้เสียในนิติ บุคคลซึ่งมีผลประโยชน์เกี่ยวข้องกับกิจการของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยที่เปลี่ยนทุนเป็น

หุ้นของบริษัท กฝผ. จำกัด (มหาชน) ทำให้นายโอฬาร ไชยประวัตี มีลักษณะต้องห้ามเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 9(4) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ซึ่งกำหนดไว้ว่า กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจะต้องไม่มีลักษณะต้องห้าม คือ เป็น หรือ ภายในระยะเวลาสามปีก่อนวันได้รับแต่งตั้งเคยเป็นกรรมการหรือผู้บริหาร หรือผู้มีอำนาจในการจัดการ หรือมีส่วนได้เสียในนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้รับสัมปทาน ผู้ร่วมทุน หรือมีประโยชน์ได้เสียเกี่ยวข้องกับกิจการของรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้น เมื่อการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยและบริษัท กฝผ. จำกัด (มหาชน) ต้องซื้อก๊าซธรรมชาติจาก บริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) และบริษัท ชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ที่มีนายโอฬาร ไชยประวัตี เป็นกรรมการอยู่ซึ่งทั้งสองบริษัทดังกล่าวเป็นบริษัทที่ประกอบกิจการที่มีส่วนได้เสียหรือมีผลประโยชน์เกี่ยวข้องกับกิจการของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นอันมีลักษณะต้องห้ามเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งจะทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของนายโอฬาร ไชยประวัตี ขาดความเป็นกลาง

ปลัดกระทรวงพลังงานในฐานะประธานกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทซึ่งเป็นผู้มีอำนาจออกคำสั่งแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ย่อมต้องรู้หรือควรจะรู้ว่านายโอฬาร ไชยประวัตี มีลักษณะต้องห้ามเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งตามมาตรา 9(4) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ การที่มีคำสั่งแต่งตั้งให้นายโอฬาร ไชยประวัตีเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจึงเป็นการออกคำสั่งโดยขัดต่อกฎหมายฉบับดังกล่าว แม้จะมีกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิอื่นปฏิบัติหน้าที่ได้ก็ตาม แต่คณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทถือเป็นองค์ประกอบที่สำคัญเพราะต้องแต่งตั้งมาจากบุคคลที่มีความเป็นกลาง ไม่มีผลประโยชน์ได้เสีย หรือมีผลประโยชน์ทับซ้อนที่เกี่ยวข้องกับรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้น

เมื่อการออกคำสั่งแต่งตั้งนายโอฬาร ไชยประวัตี มีคุณสมบัติที่ขัดต่อกฎหมายดังกล่าว จึงถือว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรง ทำให้การดำเนินการของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทไม่มีความเป็นกลางและมีผลให้การกระทำใด ๆ ของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทเสียไปทั้งหมดหรือไม่มีผลทางกฎหมาย

2) การจัดรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามมาตรา 19 วรรคหนึ่ง (9) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 มิได้จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้

โดยที่มาตรา 19 วรรคหนึ่ง (9) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 กำหนดให้คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทต้องดำเนินการจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจกำหนด ซึ่งอย่างน้อยจะต้องจัดให้มี

การรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในเรื่องการกำหนดกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบและ
สินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจส่วนที่จะโอนให้แก่บริษัทที่จัดตั้งขึ้นและส่วนที่จะให้ตกเป็นของ
กระทรวงการคลัง การกำหนดพนักงานที่จะให้เป็นลูกจ้างของบริษัท การจัดทำร่างพระราช
กฤษฎีกาว่าด้วยการกำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจในกรณีที่มีการโอนกิจการ
ของรัฐวิสาหกิจไปทั้งหมด เพื่อให้ประชาชนได้แสดงความคิดเห็นได้อย่างกว้างขวางซึ่ง
คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทจะต้องจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตาม
ระเบียบที่คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา ซึ่งอย่าง
น้อยจะต้องมีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในเรื่องดังกล่าว โดยกำหนดสาระสำคัญและ
วิธีการ และกระบวนการในการเปิดโอกาสให้ประชาชนได้รับทราบประเด็น และข้อมูล ที่จะจัด
ให้มีการแสดงความคิดเห็น รวมทั้ง วัน เวลา สถานที่ และการลงทะเบียนเข้าร่วมแสดงความคิดเห็น
ไว้ในข้อ 9 ของระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็น
ของประชาชน พ.ศ.2543 ว่าให้คณะกรรมการจัดทำประกาศโดยสรุปเรื่องที่จะมีการรับฟังความ
คิดเห็นของประชาชนทางวิทยุกระจายเสียงหรือวิทยุโทรทัศน์และประกาศหนังสือพิมพ์รายวันฉบับ
ภาษาไทยที่มีการจำหน่ายแพร่หลายติดต่อกันไม่น้อยกว่า 3 วัน รวมถึงกำหนดวัน เวลา และ
สถานที่ในการลงทะเบียน และจัดให้มีการลงทะเบียนไปในคราวเดียวกัน รวมทั้งสิ้นเป็น
ระยะเวลาไม่น้อยกว่า 7 วันแต่ไม่เกิน 15 วัน กำหนดจำนวนผู้แสดงความคิดเห็นตามที่
เห็นสมควรและจัดเอกสารเกี่ยวกับเรื่องที่จะจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน กำหนด
คุณสมบัติของผู้ที่จะแสดงความคิดเห็นโดยคำนึงถึงความเป็นอิสระของผู้แสดงความคิดเห็นและให้
ความสำคัญกับผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงเป็นอันดับแรกก่อน การจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของ
ประชาชนจึงถือเป็นขั้นตอนอันเป็นสาระสำคัญสำหรับการดำเนินการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัท
แม้ตามข้อ 14 กำหนดให้คณะกรรมการนำผลที่ได้จากการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนเสนอ
ต่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทเพื่อใช้เป็นแนวทางหรือข้อมูลประกอบการพิจารณาใน
ส่วนที่เกี่ยวกับบริษัทที่จะจัดตั้งขึ้นก็ตาม แต่การรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามบทบัญญัติ
ดังกล่าวก็ต้องดำเนินการให้ถูกต้อง เปิดเผย และเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้าร่วมแสดงความคิดเห็น
ได้อย่างกว้างขวาง ตามระเบียบที่กำหนดและเป็นไปตามเจตนารมณ์ ตามมาตรา 19 วรรคหนึ่ง
(9) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542

นอกจากนั้นตามมาตรา 59 ของรัฐธรรมนูญ ยังบัญญัติรับรองสิทธิในการรับฟังความ
คิดเห็นของประชาชนไว้ว่า บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับข้อมูล คำชี้แจง และเหตุผลในหน่วยงาน
ราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ก่อนการดำเนินโครงการ หรือกิจกรรมใด ที่อาจมี

ผลกระทบหรือมีส่วนได้เสียสำคัญอื่นใดที่เกี่ยวกับตนและมีสิทธิแสดงความคิดเห็นของประชาชนในเรื่องดังกล่าว²⁰

ในขั้นตอนการจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน ปรากฏว่าคณะกรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนได้จัดให้มีการประชุมรับฟังความคิดเห็นของประชาชนใน 4 ภูมิภาค จำนวน 5 ครั้ง มีการประกาศในหนังสือพิมพ์รายวันฉบับภาษาไทย คือ หนังสือพิมพ์มติชนฉบับวันที่ 6 มกราคม 2547 และวันที่ 18 มกราคม 2547 หนังสือพิมพ์ผู้จัดการรายวันฉบับวันที่ 7 มกราคม 2547 หนังสือพิมพ์เดลินิวส์ฉบับวันที่ 8 มกราคม 2547 และวันที่ 22 มกราคม 2547 ซึ่งเป็นหนังสือพิมพ์ที่มีการวางจำหน่ายทั่วประเทศแต่การประกาศในหนังสือพิมพ์รายวันมิได้ประกาศในหนังสือพิมพ์รายวันฉบับเดียวกันติดต่อกัน แต่การที่ข้อ 9(1) ของระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 กำหนดให้จัดทำประกาศโดยสรุปเรื่องที่จะมีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนทางวิทยุกระจายเสียงหรือโทรทัศน์และประกาศในหนังสือพิมพ์รายวันฉบับภาษาไทยที่มีการวางจำหน่ายอย่างแพร่หลายติดต่อกันไม่น้อยกว่าสามวัน²¹ มีเจตนารมณ์เพื่อให้ประชาชนมีโอกาสรับรู้อย่างกว้างขวางว่าจะมีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนเกี่ยวกับการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นหุ้นของบริษัทและเพื่อให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการแสดงความคิดเห็นดังกล่าวอย่างหลากหลายและกว้างขวาง เพื่อประโยชน์สูงสุดในการการดำเนินการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัทที่คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 กำหนดให้ต้องมีการประกาศในหนังสือพิมพ์รายวันฉบับภาษาไทยที่มีการวางจำหน่ายอย่างแพร่หลายติดต่อกันไม่น้อยกว่าสามวันนั้น หมายถึง จะต้องประกาศในหนังสือพิมพ์ฉบับนั้นติดต่อกันไม่น้อยกว่าสามวันมิใช่ฉบับละหนึ่งวันรวมสามฉบับ โดยเรื่องที่ประกาศในหนังสือพิมพ์จะต้องสรุปในเรื่องที่จะจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน สรุปเรื่องเกี่ยวกับร่างพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับที่จะรับฟังความคิดเห็นของประชาชนว่ามีสาระสำคัญเช่นใดบ้างเพื่อให้ประชาชนมีโอกาสร่วมลงหน้าเพื่อเตรียมข้อมูลสำหรับแสดงความคิดเห็นได้ตรงตามเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 และระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 รวมทั้งต้องจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นจากพนักงานและลูกจ้างของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่ง

²⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, มาตรา 59.

²¹ ระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543, ข้อ 9.

ประเทศไทยซึ่งเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงกับการดำเนินการเปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นหุ้น ของบริษัท แต่คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทมิได้ดำเนินการสรุปในเรื่องที่จะจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นในประเด็นตามที่กฎหมายกำหนดไว้ การรับฟังความคิดเห็นของประชาชนดังกล่าวจึงไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 และไม่ได้ดำเนินการให้ถูกต้องครบถ้วนตามข้อ 6 และ ข้อ 9 ของระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 ซึ่งเป็นขั้นตอนอันเป็นสาระสำคัญที่กฎหมายกำหนดให้กระทำก่อนการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548

ผู้วิจัยมีความเห็นสอดคล้องกับคำพิพากษาของศาลปกครอง เนื่องจากการที่มาตรา 59 รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองสิทธิในการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนไว้แสดงให้เห็นเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญว่าต้องการรับรองสิทธิในการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนที่รัฐจะต้องดำเนินการจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนก่อนที่จะมีการดำเนิน โครงการหรือกิจกรรมใดที่อาจมีผลกระทบหรือประชาชนเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรง การเปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นหุ้นของบริษัทส่งผลกระทบต่อประชาชนเนื่องจากมีบุคคลบางกลุ่มเท่านั้นที่มีโอกาสได้เป็นเจ้าของ หลักการบริการสาธารณะก็เปลี่ยนเป็นมุ่งแสวงกำไรและผลกำไรจะตกอยู่กับคนบางกลุ่ม ส่งผลกระทบต่อสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติที่ประชาชนทุกคนมีส่วนร่วมเป็นเจ้าของและมีสิทธิใช้สอยร่วมกัน การเปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นหุ้นของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ทำให้ประชาชนขาดหลักประกันอันมั่นคงในการได้รับบริการสาธารณะจากรัฐ ทั้งในด้านการบริการ การเสียค่าบริการ และการตรวจสอบ

ดังนั้น เมื่อรัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองสิทธิในการรับฟังความคิดเห็นไว้เช่นนี้การดำเนินโครงการหรือกิจการใดของรัฐที่อาจมีผลกระทบต่อประชาชนจึงต้องจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนก่อนเพราะเป็นสาระสำคัญและจะต้องดำเนินการให้ถูกต้องครบถ้วนตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้และเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ มิฉะนั้นการดำเนินการที่มิได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามมาตรา 59 แห่งรัฐธรรมนูญ จึงขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ไม่อาจมีผลบังคับได้

3) การแต่งตั้งนายปริญญ์ นุตาชัย เป็นประธานคณะกรรมการจัดทำกรรับฟังความคิดเห็นของประชาชน เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งมีลักษณะเป็นการต้องห้ามเป็น

กรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 หรือไม่

โดยที่บทบัญญัติในข้อ 3 ของระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 กำหนดให้คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท แต่งตั้งคณะกรรมการฯ ผู้ที่มีความเป็นกลางและไม่มีส่วนได้เสียในกิจการของรัฐวิสาหกิจที่มีความรู้ความเข้าใจในเรื่องที่จะรับฟังความคิดเห็นเป็นอย่างดี ตลอดจนมีความน่าเชื่อถือเป็นที่ยอมรับ และระเบียบดังกล่าวได้กำหนดลักษณะต้องห้ามของกรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนไว้ในข้อ 5(3) คือเป็นข้าราชการการเมือง ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง สมาชิกสภาท้องถิ่น ผู้บริหารท้องถิ่น ที่ปรึกษาพรรคการเมือง กรรมการบริหารพรรคการเมือง หรือเจ้าหน้าที่ของพรรคการเมือง ซึ่งกำหนดไว้เป็นลักษณะต้องห้ามทำนองเดียวกับกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ในคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทด้วย เมื่อประธานคณะกรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชน คือ นายปริญญ์ นุตาภัย ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยรัฐมนตรี ประจำกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ดังนั้น ผู้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยรัฐมนตรีเป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองซึ่งจะเป็นผู้ต้องห้ามเป็นกรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 หรือไม่นั้น พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 และระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 13(5) และมาตรา 19 วรรคหนึ่ง (9) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ถึงแม้ว่าจะมิได้กำหนดนิยามของคำว่า “ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง” ไว้ แต่การที่ข้อ 5(3) ของคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 ได้กำหนดลักษณะต้องห้ามของกรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชน โดยระบุคำว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต่อจากคำว่า ข้าราชการการเมือง ลักษณะของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองย่อมมีสาระสำคัญเช่นเดียวกับข้าราชการการเมือง และเมื่อพิจารณาถึงที่มาและอำนาจหน้าที่ของผู้ช่วยรัฐมนตรี ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคณะกรรมการผู้ช่วยรัฐมนตรี พ.ศ.2546 ในข้อ 3 ที่กำหนดว่า นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีอาจแต่งตั้งผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนไม่เกิน 30 คน ประกอบเป็นคณะกรรมการผู้ช่วยรัฐมนตรี มีอำนาจหน้าที่ร่วมกันในฐานะกรรมการหรือแยกกันปฏิบัติหน้าที่โดยเรียกว่าผู้ช่วยรัฐมนตรี ตามด้วยชื่อกระทรวงที่นายกรัฐมนตรีมีคำสั่งมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ประจำ ผู้ช่วยรัฐมนตรีที่ได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ประจำกระทรวงใด ให้ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะผู้ช่วยของรัฐมนตรีทั้งหลายในกระทรวงนั้นเพื่อประโยชน์ราชการทั่วไปของกระทรวงนั้น รวมทั้งการปฏิบัติ

หน้าที่อื่น ๆ ตามที่นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีมอบหมายโดยไม่ขัดต่อกฎหมาย การกิจสำคัญของผู้ช่วยรัฐมนตรีจึงเป็นการช่วยเหลือการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐมนตรี รวมทั้งนายกรัฐมนตรีในการอำนวยความสะดวกการบริหารประเทศ หรือการควบคุมการบริหารราชการแผ่นดิน อันเป็นการดำเนินงานเดียวกับผู้ดำรงตำแหน่งที่ปรึกษารัฐมนตรี หรือเลขานุการรัฐมนตรี ซึ่งเป็นข้าราชการการเมืองตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการการเมือง พ.ศ.2535 ซึ่งต้องห้ามมิให้เป็นกรรมการจัดทำารรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในทางกฎหมาย จึงถือว่าผู้ช่วยรัฐมนตรีเป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งต้องห้ามเป็นกรรมการจัดทำารรับฟังความคิดเห็นของประชาชนด้วยเช่นกัน

ผู้วิจัยเห็นพ้องด้วยกับคำวินิจฉัยของศาลปกครองในประเด็นที่คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทซึ่งจะต้องประกอบด้วยกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิที่ไม่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมาย มีความเป็นกลางและไม่มีส่วนได้เสียในกิจการของรัฐวิสาหกิจ รวมทั้งต้องเป็นผู้มีความรู้ ความเข้าใจในเรื่องที่จะรับฟังความคิดเห็นได้เป็นอย่างดี ตลอดจนต้องเป็นที่ยอมรับและที่สำคัญจะต้องไม่เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เนื่องจากการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นหุ้นของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) นั้น จะต้องดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมายให้ถูกต้อง ครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เพราะกิจการไฟฟ้าเป็นกิจการด้านพลังงานที่มีความสำคัญของประเทศ เป็นกิจการด้านพื้นฐานของประชาชนทุกคนใน การเปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นหุ้นของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) จึงมีผลกระทบต่อประชาชนผู้ต้องใช้ไฟฟ้าอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ การกระทำทุกขั้นตอนของการแปลงทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตเป็นหุ้นของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) จึงต้องทำตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ ที่มีอยู่ทั้งหมดให้ถูกต้อง โดยเฉพาะการแต่งตั้งบุคคลผู้ทรงคุณวุฒิให้เป็นคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งของบริษัทจะต้องคัดสรรจากบุคคลที่มีความเป็นกลาง และไม่มีส่วนได้เสียในกิจการของรัฐวิสาหกิจนั้น ๆ

ดังนั้น เมื่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทซึ่งประกอบด้วยกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิที่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายได้ใช้อำนาจตามข้อ 4 ของระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 แต่งตั้งให้นายปริยญา นุตาลัย ซึ่งมีตำแหน่งเป็นผู้ช่วยรัฐมนตรีประจำกระทรวงทรัพยากรและสิ่งแวดล้อม ซึ่งเป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นประธานกรรมการจัดทำารรับฟังความคิดเห็นของประชาชนขาดความเป็นกลางซึ่งเป็นผู้ต้องห้ามตามข้อ 4 และ ข้อ 5(3) ของระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 การดำเนินการของคณะกรรมการจัดทำารรับฟังความคิดเห็นของประชาชนชุดดังกล่าวจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทำให้การดำเนินการของ

คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทที่เป็นผลสืบเนื่องมาจากการดำเนินการของคณะกรรมการชุดนี้ จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ประเด็นที่ 2 พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฝ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ที่กำหนดให้อำนาจในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์และสิทธิเหนือพื้นดินแก่บริษัท กฝ. จำกัด (มหาชน) เป็นการให้สิทธิพิเศษแก่บริษัทใดบริษัทหนึ่งโดยเฉพาะขัดต่อหลักความเสมอภาค หลักการแห่งความเท่าเทียมกันอย่างเป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจ

อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยที่มีอยู่เดิมตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ คือ ดำเนินงานต่างๆ เกี่ยวกับพลังงานไฟฟ้า แหล่งพลังงานอันได้มาจากธรรมชาติหรือเชื้อเพลิง เพื่อการผลิตพลังงานและงานอื่นที่ส่งเสริมกิจการของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย รวมถึงการสร้างเขื่อนกั้นน้ำ เขื่อนระบายน้ำ เขื่อนกักเก็บน้ำ หรือสิ่งอื่นอันเป็นอุปกรณ์ของเขื่อนหรืออ่างนั้น เพื่อการผลิตพลังงานไฟฟ้าหรือเพื่อการพัฒนาการไฟฟ้าพลังน้ำ หรือเพื่อประโยชน์เกี่ยวกับการไฟฟ้า สร้างโรงงานไฟฟ้าพลังงานความร้อน โรงไฟฟ้าพลังน้ำ โรงไฟฟ้าปรมาณู หรือโรงไฟฟ้าพลังอื่น หรือสร้างระบบไฟฟ้า ซึ่งในการสำรวจเพื่อหาแหล่งพลังงานหรือเพื่อหาสถานที่สำหรับใช้ในกิจการดังกล่าว หรือเพื่อสร้างและบำรุงรักษาระบบไฟฟ้าดังกล่าว มาตรา 28 ได้บัญญัติให้อำนาจพนักงานหรือลูกจ้างที่จะใช้สอยหรือเข้าครอบครองอสังหาริมทรัพย์ในความครอบครองของบุคคลใด ๆ ซึ่งมีใช้เคหะสถานเป็นการชั่วคราวภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด และในส่วนของ การส่งและจำหน่ายพลังไฟฟ้านั้น มาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 กำหนดให้มีอำนาจเดินสายส่งไฟฟ้า หรือจำหน่ายไปได้ เหนือ ตาม หรือข้าม พื้นดินของบุคคลใด ปักหรือตั้งเสา สถานีไฟฟ้าย่อย หรืออุปกรณ์อื่น ลงใน หรือบนพื้นดินของบุคคลใดซึ่งมิใช่เป็นที่ตั้งโรงเรือน ประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้า และรื้อถอนโรงเรือน หรือทำลายสิ่งอื่นที่สร้างขึ้นหรือทำขึ้น หรือทำลาย หรือตัดฟัน ตัดต้น กิ่ง หรือรากของต้นไม้ หรือพืชผลในเขตเดินสายไฟฟ้า ซึ่งเป็นอำนาจในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์และมีสิทธิเหนือพื้นดินของเอกชนเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้า ซึ่งเป็นทรัพย์สินอันติดอยู่กับที่ดิน และเป็นอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 139 ประกอบกับมาตรา 1298 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อันสาธารณะ สมบัติของแผ่นดินใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ ตามมาตรา 1304 (3) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ส่วนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฝ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 บัญญัติไว้ในมาตรา 4 ว่าในการดำเนินกิจการไฟฟ้าให้บริษัทมีอำนาจยกเว้น มีสิทธิพิเศษ หรือได้รับความคุ้มครองตามที่กฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่ง

ประเทศไทย และกฎหมายอื่นได้บัญญัติไว้ให้แก่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย เว้นแต่กรณีที่บัญญัติไว้ในมาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 13 และมาตรา 14²²

เมื่อพิจารณาสีทธิในทรัพย์สินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยมีอยู่เดิมตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 กับอำนาจหน้าที่ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ที่ถูกจำกัดตามพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2511 แล้ว การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และผลประโยชน์ของ กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ไม่มีบทบัญญัติใดที่จำกัดอำนาจของรัฐในส่วนที่เกี่ยวกับการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ซึ่งเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะที่ให้อำนาจการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยดำเนินการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์อันเป็นอำนาจมหาชนของรัฐ ตามมาตรา 49 วรรคหนึ่งแห่งรัฐธรรมนูญ ซึ่งกำหนดไว้ว่าการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการสาธารณูปโภค การอันจำเป็นในการป้องกันประเทศ การได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ การผังเมือง การส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การพัฒนาการเกษตรหรืออุตสาหกรรม การปฏิรูปที่ดิน หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่นเท่านั้น การที่พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิและประโยชน์ของ กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ยังคงกำหนดให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีอำนาจในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ต่อไปนอกจากจะทำให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีอำนาจในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์แล้ว ยังเป็นการให้อำนาจและให้สิทธิบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ถือกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้มาโดยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ก่อนการเปลี่ยนสถานะด้วย และโดยที่การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องและมีผลกระทบต่อสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล และเป็นการใช้อำนาจมหาชนที่รัฐธรรมนูญสงวนไว้ให้เป็นอำนาจของรัฐซึ่งได้รับการรับรองไว้ในมาตรา 49 วรรคหนึ่ง แม้ว่ามาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจบัญญัติให้อำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ของรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัทอาจจำกัดหรือคว่ำไว้ตามที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาและกำหนดให้อำนาจนั้นเป็นของกรรมการคณะหนึ่งคณะใดตามที่กำหนดหรือจะให้แต่งตั้งโดยคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจได้ก็ตาม แต่บทบัญญัติตามมาตรา 26 วรรคสอง ได้กำหนดให้การออกพระราชกฤษฎีกาให้บริษัททงมีอำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์เพียงเท่าที่จำเป็นแก่การดำเนินงานที่จะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม โดยคำนึงถึงความเป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจ การควบคุมให้การใช้อำนาจทางกฎหมายเป็นไปโดยถูกต้อง และรักษา

²² พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542, มาตรา 4.

ผลประโยชน์ของรัฐประกอบด้วย จึงไม่อาจแปลความเพื่อเป็นการยกเว้นและนำมาใช้กับกรณีการใช้อำนาจการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 49 แห่งรัฐธรรมนูญ

ผู้วิจัยเห็นด้วยกับคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด เนื่องจากอำนาจในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เป็นอำนาจมหาชนซึ่งรัฐธรรมนูญกำหนดรับรองไว้ว่าการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เป็นอำนาจมหาชนซึ่งรัฐธรรมนูญกำหนด รับรองไว้ว่าการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะ การที่พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจสิทธิและประโยชน์ของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ยังคงกำหนดให้บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ยังคงมีอำนาจในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ต่อไป เป็นการให้สิทธิพิเศษแก่บริษัทใดบริษัทหนึ่งโดยเฉพาะ เพราะการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เป็นอำนาจมหาชนของรัฐเท่านั้น ถ้าให้สิทธิพิเศษแก่บริษัทใดบริษัทหนึ่งโดยเฉพาะแล้ว จะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจและไม่เป็นธรรมต่อบุคคลหรือนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชนที่ไม่มีอำนาจมหาชนดังกล่าว ซึ่งรัฐธรรมนูญให้อำนาจการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ไว้ก็เพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค การได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์นอกจากจะเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนแล้ว ยังเป็นการให้สิทธิพิเศษแก่บุคคลหรือนิติบุคคลในการแข่งขันในทางธุรกิจอย่างไม่เป็นธรรมซึ่งตามรัฐธรรมนูญรัฐจะต้องส่งเสริมให้มีการแข่งขันกันอย่างเสรี ดังนั้น การให้สิทธิพิเศษแก่ บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) จึงขัดต่อบทบัญญัติแห่งมาตรา 49 มาตรา 30 มาตรา 50 และมาตรา 87 แห่งรัฐธรรมนูญ จึงไม่อาจมีผลบังคับได้

ประเด็นที่ 3 ที่ดินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้มาโดยการเวนคืนตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ประกอบกับกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้ารวมทั้งสายส่งไฟฟ้าเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินหรือไม่

ตามมาตรา 1304 (3) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดว่า สาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้น รวมทรัพย์สินทุกชนิดของแผ่นดินซึ่งใช้เพื่อประโยชน์สาธารณะ หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน เช่น ทรัพย์สินใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ และตามมาตรา 4 วรรคหนึ่ง(2) แห่งพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ.2518 กำหนดไว้ว่า ที่ราชพัสดุนั้นหมายความว่า อสังหาริมทรัพย์อันเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินทุกชนิด เว้นแต่อสังหาริมทรัพย์สำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน เป็นต้นว่า ที่ชายดิ่ง ทางน้ำ ทางหลวง ทะเลสาบ และวรรคสอง กำหนดว่า อสังหาริมทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจที่เป็นนิติบุคคลและขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ถือว่าเป็นที่ราชพัสดุ สำหรับที่ดินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้มาโดยการเวนคืน

อสังหาริมทรัพย์ และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้า รวมทั้งสายส่งไฟฟ้าซึ่งเป็นทรัพย์สินอันติดอยู่กับพื้นดิน เป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินหรือไม่

ตามมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ การเปลี่ยนสถานะของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยไปเป็นบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) โดยการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 และมีการจดทะเบียนเป็นบริษัทมหาชนจำกัดตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด ทำให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเปลี่ยนสถานะจากรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติเป็นบริษัทมหาชนจำกัดตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัดโดยระบบกฎหมายเอกชน แม้ว่ากระทรวงการคลังยังคงถือหุ้นทั้งหมดก็ตาม แต่บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ยังคงเป็นรัฐวิสาหกิจตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติวิธีงบประมาณ พ.ศ.2502 ซึ่งเป็นบริษัทที่มีส่วนราชการมีทุนรวมอยู่ด้วยเกินร้อยละ 50 ทำให้บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) มีสถานะทางกฎหมายเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน และมีการดำเนินการทางธุรกิจเช่นเดียวกับนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด และกระทรวงการคลังได้เสนอแนวทางในการรักษาสาธารณะสมบัติและทรัพย์สินของชาติ ต่อคณะรัฐมนตรี ในการประชุมเมื่อวันที่ 7 เมษายน 2547 โดยเสนอให้กำหนดเป็นหลักการในการโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินหรือที่ได้มาโดยการใช้อำนาจรัฐซึ่งเดิมอยู่ในความครอบครองของรัฐวิสาหกิจนั้นให้กลับมาเป็นของแผ่นดิน แต่คณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติให้ทรัพย์สินที่ได้มาโดยการใช้อำนาจรัฐเป็นของกระทรวงการคลังหรือเป็นของบริษัทได้ตามความจำเป็นแล้วแต่กรณี ต่อมาในการประชุมของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทมีมติเสนอความคิดเห็นต่อคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจในส่วนที่เกี่ยวกับการโอนกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบและทรัพย์สินของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยส่วนที่จะโอนไปยังบริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่ และส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลังว่า กิจการที่จะโอนไปยังบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ให้โอนกิจการที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยดำเนินการทั้งหมดให้แก่บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) และโอนกรรมสิทธิ์ในโครงสร้างสันเขื่อน และอ่างเก็บน้ำที่ใช้ในการเก็บกักน้ำ โดยไม่รวมโรงไฟฟ้าพลังน้ำ และให้โอนที่ดินที่ตั้งอยู่บริเวณเขื่อน อ่างเก็บน้ำ และห้วยงานให้แก่กระทรวงการคลัง โดยบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ยังคงมีสิทธิใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินดังกล่าวและควรรับโอนกิจการที่เกี่ยวข้องกับเขื่อน และอ่างเก็บน้ำด้วย

สำหรับสินทรัพย์ที่จะโอนไปยังบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ในวันจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทนั้นให้บริษัทรับโอนสินทรัพย์ทั้งหมดของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยโอนกรรมสิทธิ์โครงสร้างสันเขื่อนและอ่างเก็บน้ำที่ใช้ในการเก็บกักน้ำจำนวน 21 เขื่อน และที่ดินที่ตั้งอยู่บริเวณเขื่อน อ่างเก็บน้ำ และห้วยงานให้แก่กระทรวงการคลัง ต่อมาในการประชุมคณะกรรมการนโยบาย

ทุนรัฐวิสาหกิจ ครั้งที่ 1/2548 เมื่อวันที่ 21 เมษายน 2548 คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ มีมติเห็นชอบตามความเห็นของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท ในส่วนที่เกี่ยวกับทรัพย์สิน ดังกล่าวข้างต้น และคณะรัฐมนตรีมีมติในการประชุมเมื่อวันที่ 10 พฤษภาคม 2548 เห็นชอบตาม มติของคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ

ต่อมาการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยมีหนังสือลงวันที่ 23 มิถุนายน 2548 แจ้ง การโอนโครงสร้างสันเขื่อนและอ่างเก็บน้ำที่ใช้ในการเก็บกักน้ำจำนวน 21 เขื่อนและที่ดินที่ตั้งอยู่ บริเวณอ่างเก็บน้ำ และห้วยงานให้แก่กระทรวงการคลังโดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ 24 มิถุนายน 2548 ซึ่งเป็นวันจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) แต่มิได้โอนที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโรงไฟฟ้า กังหันน้ำ และโรงไฟฟ้าพลังน้ำที่อยู่ในท้องที่อำเภอบางปะกง อำเภอบางปะกง จังหวัด ฉะเชิงเทราเนื้อที่ประมาณ 176 ไร่ และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบไฟฟ้า สายส่งไฟฟ้า รวมทั้งทรัพย์สินอื่นที่ก่อให้เกิดสิทธิดังกล่าวให้แก่กระทรวงการคลัง

เมื่อปรากฏว่าคณะรัฐมนตรีมีมติให้โอนอสังหาริมทรัพย์อื่นที่ได้มาเพื่อประโยชน์ใน การจัดทำบริการสาธารณะด้านพลังงานไฟฟ้าให้แก่กระทรวงการคลังแล้ว แต่คณะรัฐมนตรีมิได้ อนุมัติให้โอนที่ดินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ได้มาโดยการเวนคืนตามมาตรา 36 แห่ง พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 อันเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะ รวมทั้งสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้า รวมถึง สายส่งและทรัพย์สินอื่นที่ ก่อให้เกิดสิทธิดังกล่าวที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้มาตามมาตรา 29 แห่ง พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ให้แก่กระทรวงการคลังด้วย และใน การโอนทรัพย์สินให้แก่กระทรวงการคลังตามมติคณะรัฐมนตรี การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย มีหนังสือลงวันที่ 23 มิถุนายน 2548 ถึงปลัดกระทรวงการคลัง แจ้งรายการทรัพย์สินที่จะโอน ให้แก่กระทรวงการคลัง โดยแจ้งว่าจะจัดส่งข้อมูลรายละเอียดให้กระทรวงการคลัง ต่อมาเมื่อวันที่ 28 กันยายน 2548 บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) กับกรมธนารักษ์ได้จัดทำบันทึกความเข้าใจ เกี่ยวกับการเช่าหรือการใช้ที่ราชพัสดุที่โอนให้แก่กระทรวงการคลัง โดยมีข้อตกลงว่าจะทำสัญญา เช่าภายใน 3 ปี นับแต่วันจดทะเบียน ซึ่งแสดงให้เห็นว่าการดำเนินการเตรียมการเตรียมการโอน ทรัพย์สินดังกล่าวยังไม่แล้วเสร็จ เป็นการโอนทรัพย์สินเพียงอาศัยข้อมูลทางบัญชี ซึ่งถือไม่ได้ว่ามี การดำเนินการเสร็จสมบูรณ์ก่อนที่จะดำเนินการออกพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับดังกล่าว การที่ คณะรัฐมนตรีมีมติให้โอนเฉพาะเขื่อน และอ่างเก็บน้ำจำนวน 21 แห่ง และที่ดินที่ตั้งอยู่ในบริเวณ เขื่อน อ่างเก็บน้ำ และพลังงานให้แก่กระทรวงการคลัง โดยมิได้โอนที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโรงไฟฟ้า กังหันน้ำ และโรงไฟฟ้าพลังน้ำในท้องที่อำเภอบางปะกง และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่ง

ไฟฟ้า รวมถึงสายส่งไฟฟ้าและทรัพย์สินอื่นที่ทำให้เกิดสิทธิดังกล่าวจึงเป็นการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ผู้วิจัยมีความเห็นว่า ในประเด็นของที่ดินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้มาโดยการเวนคืนตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ประกอบด้วยกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้า รวมทั้งสายส่งไฟฟ้าเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือไม่นั้น ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า การดำเนินการเตรียมโอนทรัพย์สินของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยไปยังบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ยังไม่แล้วเสร็จ เป็นการโอนกันเพียงอาศัยข้อมูลทางบัญชี ซึ่งถือว่าไม่ได้มีการดำเนินการเสร็จสมบูรณ์ก่อนที่จะมีการออกพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 5 ซึ่งได้แก่คณะรัฐมนตรี มีมติให้โอนเฉพาะเขื่อนและอ่างเก็บน้ำจำนวน 21 แห่ง และที่ดินที่ตั้งอยู่ในบริเวณเขื่อน อ่างเก็บน้ำ ให้แก่กระทรวงการคลัง โดยมีได้โอนที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโรงไฟฟ้ากังหันก๊าซ และโรงไฟฟ้าพลังน้ำในท้องที่อำเภอบางปะกง และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้า รวมถึงสายส่งไฟฟ้าและทรัพย์สินอื่นที่ทำให้เกิดสิทธิดังกล่าว จึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งจากคำวินิจฉัยในเรื่องความชอบของมติที่ออกโดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ 5 คือคณะรัฐมนตรีดังกล่าว ทำให้สามารถนำมาวิเคราะห์ได้เป็น 2 ประเด็น ดังนี้

(1) กรณีที่คณะรัฐมนตรีมิได้มีมติให้โอนที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโรงไฟฟ้ากังหันก๊าซ และโรงไฟฟ้าพลังน้ำในท้องที่อำเภอบางปะกงคืนให้กระทรวงการคลัง

(2) กรณีที่คณะรัฐมนตรีมิได้โอนสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้ารวมถึงสายส่งและทรัพย์สินอื่นที่ทำให้เกิดสิทธิดังกล่าวคืนให้กระทรวงการคลัง

จากการดำเนินการของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเพื่อให้สำเร็จตามวัตถุประสงค์ตามกฎหมายที่จัดตั้งได้แก่พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511และพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2535 ซึ่งผู้วิจัยจะนำมาใช้ในการวิเคราะห์ดังนี้

(1) กรณีที่คณะรัฐมนตรีมิได้มีมติให้โอนที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโรงไฟฟ้ากังหันก๊าซและโรงไฟฟ้าพลังน้ำ ในท้องที่อำเภอบางปะกงคืนให้กระทรวงการคลัง เห็นว่า ในการตั้งโรงไฟฟ้ากังหันก๊าซและโรงไฟฟ้าพลังน้ำนั้น การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยสามารถดำเนินการได้ตามมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ที่บัญญัติว่า การไฟฟ้ามีวัตถุประสงค์ในการผลิต จัดส่งให้ได้มา จัดส่งหรือจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า²³ และตามมาตรา 9

²³ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 6.

มีอำนาจกระทำการภายในขอบแห่งวัตถุประสงค์ตามมาตรา 6(4) สร้างเขื่อนกั้นน้ำ เขื่อนระบายน้ำ เขื่อนกักเก็บน้ำ อ่างเก็บน้ำ หรือสิ่งอื่นอันเป็นอุปกรณ์ของเขื่อนหรืออ่างนั้น เพื่อการผลิตพลังงานไฟฟ้าหรือเพื่อพัฒนาการไฟฟ้าพลังน้ำ หรือเพื่อประโยชน์เกี่ยวกับการไฟฟ้า สร้างโรงไฟฟ้าพลังความร้อน โรงไฟฟ้าพลังน้ำ โรงไฟฟ้าปรมาณูหรือโรงไฟฟ้าพลังอื่น รวมทั้งสถานโกไฟฟ้าและสิ่งอื่นอันเป็นอุปกรณ์ของโรงไฟฟ้านั้นๆ หรือสร้างระบบไฟฟ้า²⁴ และมาตรา 28 เพื่อหาสถานที่สำหรับใช้ในการกิจการตามมาตรา 9(4) ให้พนักงานหรือลูกจ้างมีอำนาจที่จะใช้สอยหรือครอบครองอสังหาริมทรัพย์ภายใต้เงื่อนไข (2) (ข) ในการสำรวจทั่วไปเพื่อเลือกแนวหรือที่ตั้งระบบไฟฟ้าหรือเพื่อหาสถานที่สำหรับใช้ในการกิจการตามมาตรา 9(4) ที่เหมาะสม ให้ประกาศเขตสำรวจไว้ ณ ที่ว่าการอำเภอ กิ่งอำเภอหรือสำนักงานเขต และในราชกิจจานุเบกษา ก่อนวันสำรวจไม่น้อยกว่าสามสิบวัน²⁵ ประกอบกับบทบัญญัติมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ที่ว่า เมื่อรัฐมีความจำเป็นที่จะต้องได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์เพื่อกิจการใด ๆ อันจำเป็นเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ ให้ดำเนินการเวนคืนตามบทแห่งพระราชบัญญัตินี้²⁶

ดังนั้น ในการดำเนินการก่อสร้างโรงไฟฟ้ากั้นก้นน้ำและโรงไฟฟ้าพลังน้ำในท้องที่อำเภอบางปะกงเป็นการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ในการผลิต จัดให้ได้มา จัดส่ง หรือจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า โดยอาศัยบทบัญญัติในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2535 จึงเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะเพื่อจัดทำสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานให้แก่ประชาชน

(2) กรณีที่คณะรัฐมนตรีมิได้โอนสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้ารวมทั้งสายส่งและทรัพย์สินอื่นที่ทำให้เกิดสิทธิดังกล่าวคืนให้กระทรวงการคลัง เห็นว่า ในการก่อสร้างระบบส่งไฟฟ้าการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยดำเนินการตามมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ตามวัตถุประสงค์ที่จัดตั้ง คือ (1) ผลิต จัดให้ได้มา จัดส่ง หรือจำหน่ายซึ่งพลังงานไฟฟ้า²⁷ และตามหมวด 3 การสร้างและการบำรุงรักษาตามมาตรา 28 เพื่อประโยชน์ในการสำรวจเพื่อหาแหล่งพลังงานตามมาตรา 6(2) หรือเพื่อสร้างและบำรุงรักษาระบบไฟฟ้า ภายใต้เงื่อนไข (2) (ข) คือได้แจ้งหรือประกาศให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์

²⁴ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 9.

²⁵ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 28.

²⁶ พระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2535, มาตรา 5.

²⁷ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 6.

หรือผู้ทรงสิทธิอื่นทราบล่วงหน้าในการสำรวจทั่วไปเพื่อเลือกแนวสายส่งไฟฟ้าให้ประกาศไว้ ณ ที่ว่าการอำเภอ กิ่งอำเภอ หรือสำนักงานเขตและในราชกิจจานุเบกษาก่อนวันสำรวจไม่น้อยกว่า สามสิบวัน²⁸ และตามมาตรา 29 ในการส่งและการจำหน่ายพลังงานไฟฟ้าให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตมี อำนาจ (1) เดินสายส่งไฟฟ้าหรือสายจำหน่ายไฟฟ้าไปได้เหนือ ตาม หรือ ข้ามพื้นดินของบุคคลใด ปัก หรือตั้งเสาสถานีไฟฟ้าย่อยหรืออุปกรณ์อื่นลงในหรือบนพื้นดินของบุคคลใดซึ่งมิใช่เป็นที่ตั้ง โรงเรือน (2) ประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าเพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัยในการส่ง พลังงานไฟฟ้าโดยประกาศไว้ ณ ที่ว่าการอำเภอแห่งท้องที่ซึ่งที่ดินนั้นตั้งอยู่ (3) รื้อถอนโรงเรือน หรือตัดฟันต้นไม้ทั้งนี้ก่อนดำเนินการตาม (1) และ (3) ให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยแจ้ง เป็นหนังสือให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องทราบเพื่อใช้สิทธิอุทธรณ์ภายใน สามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยให้เป็นที่สุด²⁹

ผู้วิจัยเห็นว่า ในการก่อสร้างสายส่งไฟฟ้าและระบบไฟฟ้าการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ซึ่งเป็นการตรา พระราชบัญญัติโดยรวมการไฟฟ้า 3 แห่งที่จัดตั้งขึ้นตาม พระราชบัญญัติการไฟฟ้าอันฮี พ.ศ.2500 พระราชบัญญัติการไฟฟ้าลิคไนท์ พ.ศ.2503 และพระราชบัญญัติการไฟฟ้าตะวันออกเฉียงเหนือ พ.ศ.2505 เพื่อประโยชน์ในการผลิตไฟฟ้าที่มีประสิทธิภาพ มีการประสานงานที่ดี เป็นการ ประหยัดค่าใช้จ่ายในการดำเนินการและวัตถุประสงค์ของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเพื่อ ในการผลิต จัดให้ได้มา จัดส่งหรือจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า การรอนสิทธิเหนือพื้นดินในเขตเดิน สายไฟฟ้าเพื่อการก่อสร้างสายส่งไฟฟ้าและระบบไฟฟ้าไปบนพื้นดินของส่วนราชการหรือเอกชนก็ เพื่อประโยชน์สาธารณะในการจัดทำสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานของรัฐและในการดำเนินการได้รับความร่วมมือจากเจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สิน เนื่องจากเป็นไปเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของ ประชาชนและประเทศชาติ

ดังนั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่า ทรัพย์สินดังกล่าวตาม (1) เป็นการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ เพื่อการก่อสร้างโรงไฟฟ้ากั้นห้วยน้ำและโรงไฟฟ้าพลังน้ำเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการไฟฟ้า ฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติเวนคืน อสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2535 และตาม (2) เป็นการรอนสิทธิบนพื้นดินของส่วนราชการและเอกชน เพื่อการก่อสร้างสายส่งไฟฟ้า และระบบส่งไฟฟ้าเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการไฟฟ้าฝ่ายผลิต

²⁸ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 28.

²⁹ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 29.

แห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ซึ่งเป็นการใช้อำนาจมหาชน ทรัพย์สินดังกล่าวมีวัตถุประสงค์และ การดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะในการจัดทำสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานของรัฐ เป็นการ อำนาจความสะดวกให้เกิดแก่ประชาชนได้ใช้พลังงานไฟฟ้าเกิดความสงบสุขในสังคมและ ประเทศชาติ การที่โอนทรัพย์สินตามข้อ (1) และ (2) ให้แก่บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) จึงเป็น การไม่ชอบด้วยกฎหมาย

นอกจากนี้ ยังมีความเห็นของนักวิชาการกรณีไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษาของศาล ปกครองสูงสุด คือ นายมีพาสน์ โปตระนันท์ อดีตกรรมการกฤษฎีกาและอดีตผู้พิพากษาหัวหน้า คณะในศาลฎีกา โดยมีความเห็น ดังนี้³⁰

การแปรรูปรัฐวิสาหกิจให้เข้าตลาดหลักทรัพย์นั้นได้ทำกันในหลายประเทศซึ่งผล ปรากฏว่าได้ทำให้เศรษฐกิจของประเทศนั้น ๆ ดีขึ้นได้อย่างจริงจัง โดยเฉพาะอย่างยิ่งทำให้จีดีพี หรือผลิตภัณฑ์มวลรวมภายในประเทศสูงขึ้นมาก ส่งผลให้ประชาชนทั้งประเทศรวมทั้งผู้ใช้แรงงาน และเกษตรกรผู้ยากจนมีฐานะและรายได้ดีขึ้นอย่างเป็นรูปธรรม เช่น ที่ได้เกิดขึ้นแล้วในประเทศ อังกฤษสมัยนางมาร์กาเร็ต แทตเชอร์ขึ้นเป็นนายกรัฐมนตรี ซึ่งพิสูจน์ได้ชัดเจนว่า การแปรรูป รัฐวิสาหกิจทำให้อังกฤษพ้นจากสภาพประเทศที่เกือบยากจนที่สุดในยุโรปตะวันตกมาเป็นประเทศ ที่เจริญและร่ำรวยอยู่ในแนวหน้าของยุโรปในปัจจุบัน

อย่างไรก็ดี ที่ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาให้เพิกถอนการแปรรูปโดยเห็นว่า กระบวนการแปรรูปมีข้อบกพร่อง กล่าวคือ การที่นายโอฬาร ไชยประวัติ ได้รับการแต่งตั้งให้ เป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการในการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) โดยที่นาย โอฬาร ไชยประวัติ เป็นกรรมการในบริษัท ชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) และ บริษัท ปตท.จำกัด (มหาชน) ซึ่งทั้งสองบริษัทมีส่วนได้เสียเกี่ยวข้องกับกิจการของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ดังนั้น การแต่งตั้งนายโอฬาร ไชยประวัติ จึงขัดต่อระเบียบการแต่งตั้งเป็นกรรมการ ผู้ทรงคุณวุฒิ มีผลทำให้การกระทำการใด ๆ ในคณะกรรมการชุดนี้ไม่มีผลทางกฎหมายและเป็นข้อ หนึ่งข้อที่ศาลปกครองสูงสุดอ้างในคำพิพากษาให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกา ทั้งสองฉบับนั้น เห็นว่า แม้นายโอฬาร ไชยประวัติ ได้รับการแต่งตั้งโดยขัดต่อระเบียบการแต่งตั้งคณะกรรมการ ผู้ทรงคุณวุฒิ แต่ก็ไม่ปรากฏว่า นายโอฬาร ไชยประวัติได้กระทำความผิด บกพร่อง ไม่สุจริต หรือฉ้อฉลในการปฏิบัติหน้าที่ ทำให้เสียหายในการเตรียมการจัดตั้งบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ด้วยประการใด

³⁰ “คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่คดีที่สุดแล้วหรือ.” (2549, มิถุนายน).มติชน. หน้า 7.

ฉะนั้น ศาลปกครองจึงน่าจะพิพากษาในประเด็นนี้เพียงว่า ให้มีการแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิที่มีคุณสมบัติครบถ้วนตามระเบียบแทนนายโอฬาร ไชยประวัติ ซึ่งย่อมจะทำให้ตามมาตรา 72 วรรค 2 (พิพากษาโดยกำหนดเงื่อนไข เพื่อความเป็นธรรมแห่งกรณี) แห่ง พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 หรือถ้าจะไม่ใช้อำนาจตามมาตรา 72 วรรค 2 นี้ก็อาจอ้างอำนาจทั่วไปของศาลที่อยู่ในระบบไต่สวน ที่จะพิพากษาคดีให้เป็นธรรมและเกิดผลดีต่อเศรษฐกิจและประชาชนโดยรวม อันเป็นเจตนารมณ์สูงสุดของกฎหมายก็ได้ โดยจะเกิดเป็นบรรทัดฐานที่ดียิ่งด้วย

ที่ศาลปกครองสูงสุดยกเหตุผลอีกสองข้อขึ้นมาใช้ในคำพิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ โดยกล่าวว่า สำหรับนายปริญญานุกุลชัย ซึ่งได้รับการแต่งตั้งเป็นกรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนหรือประชาพิจารณ์นั้นเป็นผู้ช่วยรัฐมนตรีกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอันเป็นลักษณะต้องห้ามตามระเบียบการทำประชาพิจารณ์ นอกจากนี้ การประกาศสาระสำคัญของพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับลงในหนังสือพิมพ์รายวันภาษาไทยก็ไม่ต่อเนื่อง เป็นการผิดระเบียบ

ข้อบกพร่องทั้งสองข้อนี้เห็นว่า เป็นเพียงความบกพร่องในพิธีการแปรูปผล.ซึ่งพิธีการอันนี้มีขึ้นไว้เพื่อให้ประชาชนบางส่วนที่อาจต่อต้านการแปรูป ยอมรับการแปรูปมากกว่าที่จะเป็นเรื่องสำคัญที่จะมาตัดสินว่า ควรจะแปรูปหรือไม่ เพราะการตัดสินว่า การแปรูปหรือไม่เพียงใด คู่มาหรือไม่ เป็นเรื่องที่รัฐบาลได้รับเลือกตั้งมาจากราชนทั้งประเทศต้องรับผิดชอบ โดยได้พิจารณาโดยรอบคอบ และถือเป็นนโยบายที่ต้องปฏิบัติเพื่อให้ได้ผลดีที่สุดต่อเศรษฐกิจและประชาชน มิใช่จะมาตัดสินกันด้วยประชาพิจารณ์หรือการรับฟังความคิดเห็นของคนกลุ่มหนึ่งเท่านั้น การบกพร่องในพิธีการแปรูปเช่นนี้ จึงไม่น่า จะนำมาเป็นเหตุผลในการพิพากษาให้ยกเลิกการแปรูป

ส่วนประเด็นสุดท้ายที่ศาลปกครองกล่าวว่า ทรัพย์สินของบริษัท กฝ.จำกัด (มหาชน) ที่เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน เห็นว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการเวนคืนเพื่อก่อสร้างโรงไฟฟ้ากังหันก๊าซและโรงไฟฟ้าพลังน้ำในท้องที่อำเภอบางปะกง จังหวัดฉะเชิงเทรา เนื้อที่ 176 ไร่ ขณะที่สิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้าและสายไฟฟ้าทั้งหมดเป็นสิทธิที่เกิดขึ้นตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 จึงเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ และเป็นที่ราชพัสดุ จึงไม่อาจโอนไปให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย รวมเหตุผลข้างต้นแล้ว จึงพิพากษาให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับนั้น

เห็นว่า ถ้าวิเคราะห์อย่างลึกซึ้งแล้วจะพบว่า สาธารณสมบัติของแผ่นดินดังกล่าวทั้งหมด ถ้าจะเสียหายไปก็เป็นสิ่งที่ยากจะมองเห็น แต่เมื่อเทียบกับมูลค่ากับผลประโยชน์ที่ “แผ่นดิน” ประเทศไทยและหรือประชาชนได้รับจากการแปรรูป กฟผ. น่าจะแตกต่างกันจนเปรียบเทียบไม่ได้ความเสียหายต่อสาธารณสมบัตินี้ จึงไม่น่าจะมีนัยสำคัญนี้พอที่จะนำมาอ้างในการยกเลิกการแปรรูป กฟผ.

อย่างไรก็ตาม ถ้าจะถือว่าความเสียหายต่อสาธารณสมบัติของแผ่นดินดังกล่าวเป็นเรื่องสำคัญเกินกว่าที่ศาลปกครองสูงสุดจะปล่อยผ่านไปเลยๆ ศาลปกครองสูงสุดก็อาจอาศัยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1305 พิพากษาให้รัฐบาลสามารถออกพระราชกฤษฎีกาโอนสาธารณสมบัติของแผ่นดินดังกล่าวให้เป็นของ กฟผ. ได้ โดยมีเงื่อนไขให้ กฟผ. จ่ายค่าตอบแทนให้แก่แผ่นดินตามสมควรก็น่าจะทำได้เช่นกัน

สรุปแล้ว ศาลไม่จำเป็นต้องพิพากษาให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับอันจะมีผลเป็นการเพิกถอนการแปรรูปไปโดยสิ้นเชิง ซึ่งกล่าวกันว่าเกิดความเสียหายโดยตรงเป็นพันล้านบาท และรัฐบาลยังต้องค้ำประกันการกู้เงินหลายหมื่นล้านบาท ซึ่งจะต้องเสียดอกเบี้ยมาใช้ขยายการผลิตไฟฟ้าของ กฟผ. เพราะไม่อาจได้เงินจากการที่ กฟผ. จะเข้าไประดมทุนในตลาดหลักทรัพย์ได้ แต่ถ้ารัฐบาลดำเนินการตามขั้นตอนการแปรรูปตั้งแต่ต้นใหม่หมดกว่าจะเสร็จเรียบร้อยโดยไม่มีข้อบกพร่องใด ๆ ก็น่าจะต้องเสียเวลาอีกเป็นปี อาจมีข้อแย้งว่า ถ้าศาลปกครองใช้ดุลพินิจพิพากษาตามที่ผู้เขียนเสนอ ก็อาจทำให้ข้อบกพร่องที่เกิดขึ้นดังกล่าวเงียบหายไปเลยๆ โดยไม่มีใครต้องรับผิดชอบหรือไม่

เห็นในประเด็นนี้ว่า ความบกพร่องที่เกิดขึ้นรัฐบาลผู้ดำเนินการแปรรูป กฟผ. ต้องรับผิดชอบเต็มที่ต่อสภาและประชาชน จะต้องถูกโจมตีโดยสื่อและนักวิชาการหรือกลุ่มพลังต่างๆ และอาจถูกตั้งกระทู้ถามในสภา หรือถูกอภิปรายตำหนิติเตียนซึ่งน่าจะเป็นการลงโทษที่หนักพอเพียงอยู่แล้ว จึงไม่น่าจะมีรัฐบาลใดต้องการให้เกิดความบกพร่องอย่างที่ได้เกิดขึ้นในคราวนี้ โดยต้องคำนึงว่า ความบกพร่องในพิธีการหรือการแปรรูปรัฐวิสาหกิจไม่ควรจะหมายความว่า ถ้าไปล้มการแปรรูปจะเกิดความเสียหาย หรือการแปรรูปจะกลายเป็นสิ่งที่ไม่ดีต่อเศรษฐกิจหรือประชาชน การตีความหรือการใช้กฎหมายตามที่เสนอมานี้จะเป็นสิ่งที่ดี ไม่มากหรือน้อยเกินไปเป็นวิธีการที่องค์กรที่มีอำนาจน่าจะใช้อำนาจในระดับที่เหมาะสม ซึ่งนำมาซึ่งความเจริญก้าวหน้าของประเทศไทยโดยไม่ต้องสะดุด

จึงเห็นได้ว่าการยกเลิกการแปรรูปรัฐวิสาหกิจใหญ่ๆ จะกระทบถึงด้านตลาดหลักทรัพย์ ความเชื่อมั่นของนักลงทุน สภาพทางการเงิน อัตราดอกเบี้ย ปริมาณการลงทุนในประเทศ และผลผลิตมวลรวมในประเทศโดยไม่จำเป็น

ผู้วิจัยมีความเห็นเพิ่มเติมว่า ปัจจุบันแม้รัฐบาลได้ทำการแปรรูปรัฐวิสาหกิจไปแล้วหลายแห่งแล้วก็ตาม เช่น การทำอากาศยานแห่งประเทศไทย องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย การปิโตรเลียมแห่งประเทศไทย เป็นต้น แต่ปรากฏว่านโยบายการแปรรูปรัฐวิสาหกิจของรัฐบาลก็ยังไม่ชัดเจนว่าจะมีการแปรรูปรัฐวิสาหกิจใดก่อนหลังหรือมีหลักเกณฑ์อย่างไรในการเลือกรัฐวิสาหกิจมาทำการแปรรูป แต่เท่าที่ตรวจสอบดูจะเห็นได้ว่ารัฐบาลจะเลือกแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่มีผลประโยชน์การดำเนินการที่ดี มีผลกำไร โดยรัฐบาลจะไม่เลือกแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่มีผลประโยชน์การดำเนินการที่ขาดทุนมาทำการแปรรูป

การแปรรูปรัฐวิสาหกิจของรัฐบาลโดยการใช้เครื่องมือในการแปรรูปคือ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นกฎหมายที่นักวิชาการส่วนใหญ่รวมทั้งผู้เขียน เห็นว่าเป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติในการแปลงสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจเป็นทุน เพื่อการเตรียมการเป็นบริษัทชื้อบกพร่องหลายประการ ดังนี้

1. พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 เกิดมาจากการที่รัฐบาลไปขอรับความช่วยเหลือทางวิชาการและการเงินจากกองทุนการเงินระหว่างประเทศ (International Monetary Fund : IMF) ทำให้เกิดความไม่รอบคอบ และไม่มีกรอบที่ชัดเจน
2. ไม่มีบทบัญญัติในการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะของส่วนรวม
3. ขั้นตอนการดำเนินการมีการเมืองเข้ามาเกี่ยวข้องทำให้ขาดความโปร่งใส ขาดความมีอิสระในการดำเนินการ เช่น คณะรัฐมนตรี คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท
4. นักกฎหมายมหาชนไม่เห็นด้วยกับการที่มาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ที่ให้อำนาจรัฐบาลสามารถตราพระราชกฤษฎีกายกเลิกกฎหมายระดับพระราชบัญญัติที่มีอำนาจในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ

จากประเด็นดังกล่าวของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542ทำให้เกิดปัญหาและข้อบกพร่อง จนมีผลให้ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจสิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ดังนั้นหากจะยังมีการแปรรูปรัฐวิสาหกิจต่อไปอาจเลือกวิธีตราพระราชบัญญัติแปรรูปรัฐวิสาหกิจเป็นการเฉพาะสาขา เช่น พลังงาน ขนส่ง เป็นต้นระบุดังกล่าวมีความจำเป็นในการขายหุ้นและสัดส่วนของการขายหุ้นที่ชัดเจน มีการจัดตั้งคณะกรรมการกลางเพื่อกำหนดขั้นตอนการแปรรูปให้โปร่งใส มีองค์กรอิสระในกำกับดูแลรายสาขา

6.6.4 ผลกระทบของคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดเกี่ยวกับการแปลงสภาพ กฟผ. เป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน)

ตามที่ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษา เมื่อวันที่ 23 มีนาคม 2549 ให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 ตั้งแต่วันที่ 24 มิถุนายน 2548 ซึ่งเป็นวันใช้บังคับและคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 28 มีนาคม 2549 มอบให้กระทรวงพลังงานหรือคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อให้เกิดความชัดเจนในการดำเนินการเกี่ยวกับกับพิพาทของศาลปกครองสูงสุด ซึ่งกระทรวงพลังงานได้มีหนังสือด่วนที่สุดที่ พน 0201 (กม.)/1024 ลงวันที่ 29 มีนาคม 2549 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา หรือข้อกฎหมายในการดำเนินการตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดเรื่อง คดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยพระราชกฤษฎีกา และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีหนังสือตอบข้อหารือกระทรวงพลังงาน เมื่อวันที่ 21 เมษายน 2549 ปรากฏตามความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) โดยมีประเด็นดังนี้³¹

6.6.4.1 ขอบเขตคำพิพากษา

ปัญหาว่าคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่เพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับมีผลเป็นการเพิกถอนมติคณะรัฐมนตรีที่อนุมัติให้เปลี่ยนทุน กฟผ. เป็นหุ้นและจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) หรือไม่นั้น เห็นว่า การที่ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 โดยมีเหตุผลแห่งคำวินิจฉัยว่า ตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ได้กำหนดกระบวนการเปลี่ยนสถานะของรัฐวิสาหกิจให้เป็นรูปแบบบริษัท มหาชน จำกัด แต่ละขั้นตอนโดยชอบด้วยกฎหมายแล้วจึงจะดำเนินการในขั้นตอนสุดท้ายต่อไปได้ คือ การออกพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับดังกล่าว ซึ่งตามข้อเท็จจริงของคดีปรากฏว่า การดำเนินการในขั้นตอนที่เป็นสาระสำคัญในการเปลี่ยนทุนของ กฟผ. เป็นหุ้นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่ชอบไม่มีผลตามกฎหมายเนื่องจากได้มีการแต่งตั้งนายโอฬาร ไชยประวัติ ซึ่งมีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ รวมทั้งการดำเนินการของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทในการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในรายละเอียดเกี่ยวกับการเปลี่ยนทุน กฟผ. เป็นหุ้นไม่ถูกต้องตามกฎหมาย จึงมีผลทำให้การดำเนินการต่อมา คือ มติของคณะรัฐมนตรีที่อนุมัติเปลี่ยนทุนของ กฟผ. เป็นหุ้น

³¹ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. เรื่องเสร็จที่ 208/2549 ลงวันที่ 21 เมษายน 2549.

และจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) รวมทั้งการออกพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับดังกล่าวเสียไปด้วยเช่นกันนั้น จะเห็นได้ว่าศาลปกครองสูงสุดได้ใช้เหตุผลที่ว่าการดำเนินการของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทไม่ถูกต้องตามกฎหมายและมีผลทำให้มติคณะรัฐมนตรีเสียไปเป็นข้อสนับสนุนสำคัญในการวินิจฉัยเพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ เหตุผลดังกล่าวจึงมีลักษณะที่ไม่สามารถแยกจากคำวินิจฉัยได้ และถือได้ว่ามีผลผูกพันและมีสภาพบังคับได้เช่นเดียวกับคำวินิจฉัยเพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ นอกจากนี้การที่พระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับดังกล่าวซึ่งเป็นขั้นตอนที่สำคัญของกระบวนการแปลงสภาพ กฟผ. เป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้ถูกเพิกถอนโดยศาลปกครองสูงสุด จึงย่อมมีผลทำให้ขั้นตอนอื่น ๆ ของการแปลงสภาพ กฟผ. เป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นกระบวนการเดียวกันต้องเสียไป ดังนั้น คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดจึงมีผลทำให้มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 17 กุมภาพันธ์ 2547 และวันที่ 10 พฤษภาคม 2548 ที่อนุมัติให้เปลี่ยนทุน กฟผ. เป็นหุ้นและจัดตั้งบริษัท (มาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจพ.ศ. 2542) ซึ่งเป็นเพียงขั้นตอนหนึ่งของกระบวนการแปลงสภาพ กฟผ. เป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เสียไปด้วย แต่ไม่มีผลกระทบต่อมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 14 ตุลาคม 2546 ที่อนุมัติในหลักการให้เปลี่ยนทุนของ กฟผ. เป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท (มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจพ.ศ. 2542) อันเป็นนโยบายของรัฐบาลซึ่งมีมาก่อนการจัดตั้งคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท และอยู่นอกเหนืออำนาจการตรวจสอบของศาลปกครองสูงสุด

6.6.4.2 สถานะขององค์กร

(1) ปัญหาว่าพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 และที่แก้ไขเพิ่มเติม กลับามีผลบังคับใช้หรือไม่ และ กฟผ. พื้นสภาพความเป็นองค์กรเสมือนไม่เคยถูกยุบหรือไม่ นั้น เห็นว่า ตามมาตรา 28 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 บัญญัติว่า ในกรณีที่มติดังกล่าวมีมติให้ยุบเลิกหรือให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิกตามเงื่อนไขที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น จากบทบัญญัติดังกล่าวการยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจเป็นผลโดยตรงจากการที่คณะรัฐมนตรีได้มีมติให้ยุบเลิกหรือให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิกเมื่อใดต้องเป็นไปตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น ดังนั้น การที่ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกาที่กำหนดเงื่อนไขยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 โดยให้มีผลย้อนหลังเป็นการเพิกถอนตั้งแต่วันที่ 24 มิถุนายน 2548 ซึ่งเป็นวันใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาย่อมถือได้ว่าไม่เคยมีการตราพระราชกฤษฎีกาดังกล่าว ตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 กฟผ. จึงยังคงมีสถานะเช่นเดิมตลอดมา

(2) สำหรับปัญหาเกี่ยวกับสถานะความเป็นนิติบุคคลของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) นั้น เห็นว่า การจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เป็นการดำเนินการตามมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 อันเป็นวิธีการพิเศษซึ่งแตกต่างจากการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทมหาชนจำกัดตามปกติ กล่าวคือ นายทะเบียนต้องดำเนินการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ตามรายละเอียดที่คณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติ เมื่อคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดมีผลทำให้มติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวเสียไป ย่อมถือได้ว่าไม่ได้มีการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทตามกฎหมาย ทำให้การจดทะเบียนบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เสียไป ดังนั้น บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จึงไม่มีสถานะเป็นนิติบุคคลมาตั้งแต่ต้น

ส่วนบริษัท กฟผ. โทคมานคม จำกัด ซึ่งได้จดทะเบียนจัดตั้งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ยังคงมีสถานะเป็นนิติบุคคลจนกว่าจะมีการจดทะเบียนเลิกบริษัท

6.6.4.3 คณะกรรมการและผู้บริหาร

ปัญหาว่าคณะกรรมการและผู้บริหาร กฟผ. ชุดก่อนที่พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 มีผลใช้บังคับ (ก่อนวันที่ 24 มิถุนายน 2548) จะยังคงมีสถานะและอำนาจหน้าที่ต่อไปหรือไม่นั้น เห็นว่าเมื่อศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกา ซึ่งมีผลทำให้ถือว่าไม่ได้มีการยกเลิกพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 และ กฟผ. ซึ่งได้รับการจัดตั้งตามพระราชบัญญัติดังกล่าวยังคงมีสถานะเช่นเดิมตลอดมาตามที่ได้ให้ความเห็นไว้ในข้อ 5.6.4.2 (1) แล้ว คณะกรรมการและผู้บริหาร กฟผ. ที่ได้รับการแต่งตั้งตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ซึ่งเป็นผู้แทนและกลไกส่วนหนึ่งของ กฟผ. ก็ย่อมมีสถานะและอำนาจหน้าที่ต่อไปเหมือนเดิมทุกประการ เว้นแต่จะมีเหตุที่ทำให้ต้องพ้นจากตำแหน่งตามกฎหมาย

6.6.4.4 กิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์

เมื่อได้ให้ความเห็นในข้อ 5.6.4.2 (1) แล้วว่า กฟผ. ยังคงมีสถานะเช่นเดิมตลอดมา บรรดากิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของ กฟผ. ที่โอนไปเป็นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) หรือที่ตกเป็นของกระทรวงการคลัง จึงถือได้ว่าไม่เคยเกิดขึ้น

ส่วนกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ในบริษัท กฟผ. โทคมานคม จำกัด ซึ่งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เป็นผู้ถือหุ้นทั้งหมดนั้น กฟผ. ย่อมเข้าเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทดังกล่าว

สำหรับ กรณีการปฏิบัติตามคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดเกี่ยวกับเรื่องที่ราชพัสดุนั้น การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย(กฟผ.) ได้มีหนังสือถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา³² ความเป็นว่า ตามที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ตอบข้อหารือของกระทรวงพลังงานเกี่ยวกับการ ดำเนินการตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดเรื่องคดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมาย ของพระราชกฤษฎีกา (กรณีการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย) (เรื่องเสร็จที่ 208/2549) นั้น เนื่องจาก กฟผ. ยังมีประเด็นข้อกฎหมายที่เป็นปัญหาต่อการดำเนินการของ กฟผ. จึงขอหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ดังนี้

1. การปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด

ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลา ยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 โดยศาลปกครองสูงสุดได้ให้ เหตุผลไว้หลายประการ ซึ่งเหตุผลประการหนึ่งได้วินิจฉัยเกี่ยวกับสิทธิ กฟผ. ในส่วนของ ที่ดินที่ได้มาโดยการเวนคืนและสายส่งไฟฟ้าว่า ที่ดินที่ กฟผ. ได้มาโดยการเวนคืน อสังหาริมทรัพย์นั้น เป็นที่ดินที่ กฟผ. ซึ่งเป็นองค์กรของรัฐได้กรรมสิทธิ์มาโดยอาศัยอำนาจตาม บทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภคด้านพลังงานไฟฟ้า จึงเป็นสาธารณ สมบัติของแผ่นดินที่ใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะและถือเป็นที่ราชพัสดุ ส่วน อสังหาริมทรัพย์ของ กฟผ. ที่ไม่ถือว่าเป็นที่ราชพัสดุตามมาตรา 4 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติ ที่ราชพัสดุ พ.ศ. 2518 นั้น หมายความว่าถึงเฉพาะอสังหาริมทรัพย์ที่รัฐวิสาหกิจได้มาโดยวิธีการอื่น ซึ่งมีใช้การใช้อำนาจเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ เช่น ได้มาโดยวิธีการ ชื้อ จัดหา หรือแลกเปลี่ยนตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 สำหรับสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้า รวมทั้งสายส่งไฟฟ้าซึ่งเป็นทรัพย์สิน อันติดอยู่กับที่ดินและเป็นอสังหาริมทรัพย์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น เป็นสิทธิที่ ก่อตั้งโดยอาศัยพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 โดยการใช้อำนาจ มหาชนของรัฐและยังมีอยู่ตราบเท่าที่มีการใช้ประโยชน์เพื่อการนั้นอยู่ ดังนั้น สิทธิเหนือพื้นดิน เกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้ารวมทั้งสายส่งไฟฟ้าจึงเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ใช้ประโยชน์ของ แผ่นดินโดยเฉพาะตามมาตรา 1304 (3) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และเป็นที่ราช พัตตามมาตรา 4 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุพ.ศ. 2518 ด้วยเช่นกัน

³² หนังสือการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย, ค่วนมาก ที่ กฟผ. 141200/29943 ลงวันที่ 31กรกฎาคม

กรมธนารักษ์จึงมีหนังสือถึง กฟผ. อ้างถึงคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่มีคำวินิจฉัยกรณีการเป็นราชพัสดุที่เกิดจากการได้มาซึ่งทรัพย์สินของ กฟผ. และขอให้ กฟผ. ตรวจสอบรวบรวมข้อมูล เอกสาร และรายละเอียดของที่ดินที่ กฟผ. ได้มาโดยการเวนคืนตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 ประกอบกับกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้ารวมทั้งสายส่งไฟฟ้าซึ่งเป็นสิทธิที่ก่อตั้งโดยพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 ส่งให้กรมธนารักษ์เพื่อนำขึ้นทะเบียนที่ราชพัสดุและดำเนินการโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินเป็นชื่อกระทรวงการคลังต่อไป ซึ่ง กฟผ. มีความเห็น ดังนี้

(1) คำวินิจฉัยดังกล่าวไม่ผูกพัน กฟผ. และกรมธนารักษ์เนื่องจากทั้งสองฝ่ายไม่ใช่คู่กรณีและศาลปกครองสูงสุดไม่ได้มีคำพิพากษาในเรื่องของที่ดินและเสาส่งไฟฟ้าและสายส่งไฟฟ้า

(2) การจะพิจารณาว่าอสังหาริมทรัพย์ใดเป็นที่ราชพัสดุหรือไม่ ต้องพิจารณาจากพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ. 2518

(3) ที่ดินที่ กฟผ. ได้มาโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 ซึ่งให้อำนาจ กฟผ. เวนคืนได้ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2535 นอกจากนั้นการเข้าไปในที่ดินของราษฎรเพื่อก่อสร้างเสาและสายส่งไฟฟ้านั้นเป็นการใช้อำนาจของ กฟผ. ตามมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 ไม่ใช่เข้าไปก่อสร้างโดยอาศัยสิทธิเหนือพื้นดิน ทั้งนี้ กฟผ. ได้ใช้เงินจากเงินได้ของ กฟผ. ในการจ่ายเงินเวนคืนและค่าก่อสร้างเสาและสายส่งไฟฟ้า โดยไม่ใช้เงินจากงบประมาณแผ่นดิน ดังนั้น ที่ดินที่เวนคืนและเสาส่งไฟฟ้าและสายส่งไฟฟ้าจึงเป็นกรรมสิทธิ์ของ กฟผ. และไม่ใช่ที่ราชพัสดุตาม บทบัญญัติในมาตรา 4 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ. 2518

2. ความชอบด้วยกฎหมายของประกาศเขตเดินสายไฟฟ้าที่ประกาศโดยบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน)

เนื่องจากราษฎรอำเภอจะนะ จังหวัดสงขลาได้ยื่นฟ้อง กฟผ. ต่อศาลปกครองสงขลา ในคดีหมายเลขคำที่ 20/2549 ขอให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนประกาศเขตเดินสายไฟฟ้า สายส่งไฟฟ้า 230 กิโลโวลต์ สงขลา-หาดใหญ่ ที่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้ออกประกาศเมื่อวันที่ 25 สิงหาคม 2548 และศาลปกครองสงขลาได้มีหมายแจ้งคำสั่งศาลว่า กรณีดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมายซึ่งศาลปกครองสงขลาไม่มีอำนาจที่จะยกขึ้นวินิจฉัยและพิพากษาหรือมีคำสั่งก็ได้ตามข้อ 92 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543

(1) จากบันทึกคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ 208/2549 ตอบข้อหารือของกระทรวงพลังงาน เรื่องการดำเนินการตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ฯ ในข้อ 6 และข้อ 8 ระบุว่าบรรดานิติกรรมสัญญาและธุรกรรมต่าง ๆ ที่ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้กระทำไป ย่อมถือได้ว่าเป็นการกระทำของ กฟผ. และการดำเนินการของคณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้าเป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่เดิมของ กฟผ. ดังนั้น กิจการและมติของคณะกรรมการกิจการไฟฟ้าที่ได้ดำเนินการไปแล้วหรืออยู่ระหว่างดำเนินการย่อมมีผลผูกพัน กฟผ. ต่อไป ฉะนั้น การที่ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้ออกประกาศเขตเดินสายไฟฟ้าในวันที่ 25 สิงหาคม 2548 ซึ่งเป็นการดำเนินการตามที่บัญญัติในพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ ของ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 โดยได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้าซึ่งเป็นคณะกรรมการที่ตั้งขึ้นตามพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวเป็นประกาศที่ออกโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว และ กฟผ. สามารถเข้าไปก่อสร้างในเขตเดินสายไฟฟ้าโดยอาศัยอำนาจตามประกาศดังกล่าวต่อไปได้ถูกต้องหรือไม่ และเพื่อเป็นการยืนยันอำนาจการออกประกาศดังกล่าว กฟผ. สามารถออกประกาศรับรองประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าที่ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ออกว่าเป็นประกาศที่ออกโดย กฟผ. ได้หรือไม่

(2) หากประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าที่ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ออกตาม (1) ไม่ชอบด้วยกฎหมาย กฟผ. สามารถประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าโดยให้มีผลย้อนหลังถึงวันที่ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าครั้งแรกได้หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้พิจารณาข้อหารือของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย โดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมธนารักษ์และสำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ) และผู้แทนกระทรวงพลังงาน (สำนักงานนโยบายและแผนพลังงาน) แล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็นดังนี้³³

1. เหตุผลของคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ว่าที่ดินที่ กฟผ. ได้มาโดยการเวนคืนและสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้า รวมทั้งสายส่งไฟฟ้าเป็นที่ราชพัสดุ จะมีผลผูกพัน กฟผ. และกรมธนารักษ์ให้ต้องปฏิบัติตามหรือไม่

เห็นว่า ตามมาตรา 70 แห่งพระราชบัญญัติการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 บัญญัติให้คำพิพากษาศาลปกครองผูกพันคู่กรณีที่จะต้องปฏิบัติตาม สำหรับคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่เพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับนั้น กฟผ. และกรมธนารักษ์

³³ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. เรื่องเสร็จที่ 462/2549 13 กันยายน 2549.

ไม่ได้เป็นคู่กรณีในคดีอย่างใด และถึงแม้ว่าตามมาตรา 71(4) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวจะบัญญัติให้คำพิพากษาที่เกี่ยวกับสิทธิแห่งทรัพย์สินใดๆ คู่กรณีที่เกี่ยวข้องอาจอ้างกับบุคคลภายนอกได้ แต่เนื่องจากประเด็นแห่งคดี ตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดเป็นเรื่องที่ว่า พระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ไม่ใช่เป็นเรื่องว่าที่ดินที่ กฟผ. ได้มาโดยการเวนคืนและสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้าทั้งสายส่งไฟฟ้าเป็นที่ราชพัสดุหรือไม่ ประกอบกับเหตุผลที่ศาลปกครองสูงสุดได้ยกขึ้นเพื่อสนับสนุนในการวินิจฉัยประเด็นแห่งคดีดังกล่าวนั้น ศาลปกครองสูงสุดได้หยิบยกเหตุผลเฉพาะในส่วนที่เป็นขั้นตอนอันเป็นสาระสำคัญก่อนการออกแห่งพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ ว่าเป็นการดำเนินการไม่ชอบด้วยกฎหมายจึงมีผลทำให้การออกพระราชกฤษฎีกานั้นเสียไป และพิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกาฯ โดยมีได้นำเหตุผลในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการเป็นที่ราชพัสดุตามข้อหาหรือของ กฟผ. มาสนับสนุนการวินิจฉัยประเด็นแห่งคดีแต่อย่างใด เหตุผลนั้นจึงมีลักษณะที่สามารถแยกจากคำวินิจฉัยได้ ซึ่งตามหลักกฎหมายเรื่องผลผูกพันและสภาพบังคับของคำพิพากษา คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดมีผลผูกพันและสภาพบังคับจำกัดเฉพาะการเพิกถอนพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวเท่านั้น ซึ่งปัญหาทำนองเดียวกันนี้ คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้เคยให้ความเห็นไว้แล้วในเรื่องเสร็จที่ 400/2549 ดังนั้น เหตุผลของคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดเกี่ยวกับที่ราชพัสดุจึงไม่มีผลผูกพันให้ กฟผ. และกรมธนารักษ์ ต้องปฏิบัติตามแต่อย่างใด

2. ที่ดิน เสาส่งไฟฟ้าและสายส่งไฟฟ้าของ กฟผ. เป็นที่ราชพัสดุหรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้พิจารณาแล้ว เห็นว่าอสังหาริมทรัพย์ใดจะเป็นที่ราชพัสดุหรือไม่ เป็นกรณีที่จะต้องพิจารณาตามพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ.2518 ส่วนสถานะของอสังหาริมทรัพย์ใดจะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือไม่ก็ย่อมเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สำหรับเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ.2518 ก็เพื่อให้มีกฎหมายว่าด้วยการจัดระเบียบที่ราชพัสดุนั้นโดยเฉพาะ และให้กระทรวงการคลังมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการนี้เพื่อการประหยัดและจัดปัญหางานซ้ำและซ้อนกัน โดยมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุฯ ได้กำหนดขอบเขตความหมายของ “ที่ราชพัสดุ” ไว้ว่า อสังหาริมทรัพย์อันเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินทุกชนิด เว้นแต่สาธารณสมบัติของแผ่นดินซึ่งเป็นที่ดินรกร้างว่างเปล่าและที่ดินซึ่งมีผู้เวนคืนหรือทอดทิ้งหรือกลับมาเป็นของแผ่นดินโดยประการอื่นตามด้วยกฎหมายที่ดิน รวมทั้งอสังหาริมทรัพย์สำหรับพลเมืองใช้หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ของพลเมืองใช้ร่วมกัน เป็นต้นว่า ที่ชายคลอง ทางน้ำ ทางหลวง ทะเลสาบ ส่วนอสังหาริมทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจที่เป็นนิติบุคคลและขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ถือว่าเป็นที่ราชพัสดุ โดยมาตรา 4 ไม่ได้กำหนดเงื่อนไขหรือข้อจำกัดว่า

อสังหาริมทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจนั้นจะต้องได้มาโดยวิธีการเช่นไร ประกอบกับเมื่อพิจารณาบทบัญญัติในพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุฯ แล้วจะเห็นได้ว่า ไม่มีบทบัญญัติใดกล่าวถึงการจัดการที่ราชพัสดุของรัฐวิสาหกิจ คงมีแต่การจัดการที่ราชพัสดุของกระทรวง ทบวง กรม ดังปรากฏในมาตรา 5 มาตรา 9 และมาตรา 11 นอกจากนี้ ตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2530 ก็ได้บัญญัติให้กรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ที่ต้องเวนคืนตกเป็นของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในการเวนคืน ซึ่งตามบทนิยามคำว่า “เจ้าหน้าที่” หมายความว่ารวมถึงรัฐวิสาหกิจด้วย พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในท้องที่ตำบลบางปะกง อำเภอบางปะกง จังหวัดฉะเชิงเทรา พ.ศ. 2522 ในมาตรา 5 จึงได้กำหนดให้ เวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในท้องที่ตำบลบางปะกง อำเภอบางปะกง จังหวัดฉะเชิงเทรา ภายในแนวเขตตามแผนที่ท้ายพระราชบัญญัติฯ ให้แก่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ดังนั้น บรรดาอสังหาริมทรัพย์ทั้งหลายของรัฐวิสาหกิจไม่ว่าจะได้มาโดยวิธีการเช่นไรจึงเป็นทรัพย์สินของรัฐวิสาหกิจนั้นไม่ใช่ที่ราชพัสดุด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) จึงเห็นว่า ที่ดินและเสาส่งไฟฟ้าของ กฟผ. ซึ่งติดอยู่กับที่ดินอันถือได้ว่าเป็นอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 139 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ไม่เป็นที่ราชพัสดุตามมาตรา 4 วรรคสอง พระราชบัญญัติที่ราชพัสดุฯ ส่วนสายส่งไฟฟ้าเนื่องจากเป็นอสังหาริมทรัพย์จึงไม่อยู่ในความหมายของที่ราชพัสดุ

3. กฟผ. สามารถเข้าไปก่อสร้างในเขตเดินสายไฟฟ้าโดยอาศัยอำนาจตามประกาศบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เรื่อง ประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้า ต่อไปได้หรือไม่ และ กฟผ. สามารถออกประกาศรับรองประกาศดังกล่าวว่าเป็นประกาศที่ออกโดย กฟผ. ได้หรือไม่

โดยที่คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้เคยให้ความเห็นไว้ในเรื่องเสร็จที่ 208/2549 ว่า การดำเนินการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เป็นการดำเนินการเพื่อแปลงสภาพ กฟผ. องค์กรดังกล่าวจึงเป็นเสมือนองค์กรเดียวกัน ดังนั้น บรรดานิติกรรมสัญญาและธุรกรรมต่าง ๆ ที่ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้กระทำไปย่อมถือได้ว่าเป็นการกระทำของ กฟผ. และการ ดำเนินการของคณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้าเป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่เดิมของ กฟผ. กิจการและมติของคณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้าที่ได้ดำเนินการไปแล้วหรืออยู่ระหว่างดำเนินการย่อมมีผลผูกพัน กฟผ. ต่อไป จากแนวทางในการให้ความเห็นดังกล่าว คณะกรรมการฯ จึงเห็นว่า เมื่อประกาศบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เรื่อง ประกาศ กำหนดเขตเดินสายไฟฟ้า ออกโดยชอบด้วยกฎหมายในขณะนั้น ประกอบกับไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าได้มีการเพิกถอนประกาศฯ หรือประกาศฯ ได้สิ้นผลโดยเหตุอื่นประกาศดังกล่าวจึงยังคงมีผลอยู่โดยถือเสมือนเป็นประกาศฯ ที่ออกโดย กฟผ. ซึ่งอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่ง

ประเทศไทย พ.ศ. 2511 ดังนั้น กฟผ. จึงสามารถเข้าไปก่อสร้างในเขตเดินสายไฟฟ้าโดยอาศัยอำนาจตามประกาศฯ ได้

อนึ่งภายหลังที่ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 ซึ่งมีผลให้ถือว่าไม่เคยมีการยกเลิก กฟผ. มาตั้งแต่ต้น กฟผ. จึงสมควรแก้ไขประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าฯ ให้สอดคล้องกับผลของคำพิพากษาดังกล่าว โดยออกประกาศ กฟผ. เรื่องประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 ให้มีผลต่อเนื่องกับประกาศฉบับเดิม

4. หากประกาศบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เรื่องประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าเป็นการออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย กฟผ. จะประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าใหม่โดยให้มีผลย้อนหลังถึงวันที่ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าฯ ได้หรือไม่

เมื่อได้ให้ความเห็นประเด็นที่ 3 แล้วว่า ประกาศบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เรื่องประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้า ยังมีผลอยู่ ดังนั้น ข้อหาหรือในประเด็นนี้จึงไม่ต้องพิจารณา

ผู้วิจัยขอสรุปเพิ่มเติมในประเด็นข้อกฎหมายที่ กฟผ. ได้มีข้อหาหรือไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ดังนี้

1. คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ว่าที่ดินที่ กฟผ. ได้มาโดยการเวนคืนและสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้า รวมทั้งสายส่งไฟฟ้าเป็นที่ราชพัสดุ ไม่มีผลผูกพัน กฟผ. และกรมธนารักษ์เนื่องจากใช้คู่กรณี คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดมีผลผูกพันและสภาพบังคับจำกัดเฉพาะการเพิกถอนพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวเท่านั้นโดยมิได้นำเหตุผลในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการเป็นที่ราชพัสดุมาวินิจฉัยในประเด็นแห่งคดี เหตุผลของคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดเกี่ยวกับที่ราชพัสดุจึงไม่มีผลผูกพันให้ กฟผ. และกรมธนารักษ์ ต้องปฏิบัติตามแต่อย่างใด

2. ที่ดินและเสาส่งไฟฟ้าของ กฟผ. ซึ่งติดอยู่กับที่ดินอันถือได้ว่าเป็นอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 139 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ไม่เป็นที่ราชพัสดุตามมาตรา 4 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ. 2518ฯ ส่วนสายส่งไฟฟ้าเนื่องจากเป็นอสังหาริมทรัพย์จึงไม่อยู่ในความหมายของที่ราชพัสดุ

3. กฟผ. สามารถเข้าไปก่อสร้างในเขตเดินสายไฟฟ้าโดยอาศัยอำนาจตามประกาศบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เรื่อง ประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าที่ได้ประกาศ ต่อไปได้ ทั้งนี้ กฟผ.สมควรแก้ไขประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าให้สอดคล้องกับคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด

6.6.4.5 พนักงาน สภาพการจ้าง และสิทธิประโยชน์ของพนักงาน

(1) เมื่อได้ให้ความเห็นในข้อ 5.6.4.2 (1) แล้วว่า กฟผ. ยังคงมีสถานะเช่นเดิมตลอดมา การเปลี่ยนสถานะของพนักงานของ กฟผ. ไปเป็นลูกจ้างของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จึงถือได้ว่าไม่เคยเกิดขึ้น โดยพนักงานของ กฟผ. ยังคงมีสภาพการจ้างและได้รับสิทธิประโยชน์ดังเดิม รวมทั้งการดำเนินการใด ๆ ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เกี่ยวกับสภาพการจ้างและสิทธิประโยชน์ของพนักงาน ย่อมถือเป็นการดำเนินการโดย กฟผ. ด้วยเช่นกัน ทั้งนี้โดยนัยเดียวกับข้อ 5.6.4.4

(2) เมื่อได้ให้ความเห็นในข้อ 5.6.4.2 (1) แล้วว่า บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่เคยเกิดขึ้น ดังนั้นมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 8 พฤศจิกายน 2548 ที่ให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) สามารถกำหนดขอบเขตสภาพการจ้างได้เองนั้น จึงไม่มีผลบังคับโดยสภาพอีกต่อไป

(3) ปัญหาเกี่ยวกับสัญญาจ้างผู้บริหารและที่ปรึกษาของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) นั้น เห็นว่า การดำเนินการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เป็นการดำเนินการเพื่อแปลงสภาพ กฟผ. องค์กรดังกล่าวจึงเป็นเสมือนองค์กรเดียวกัน เมื่อบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่ได้เกิดขึ้น ดังนั้น การทำสัญญาดังกล่าวของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จึงต้องถือว่าเป็นการกระทำของ กฟผ. ผู้วิจัยมีความเห็นเพิ่มเติมสำหรับผลภายหลังคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดเกี่ยวกับการแปลงสภาพ กฟผ. ไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ในประเด็นเรื่องกรณีพนักงานที่สมัครใจลาออกจากงานก่อนเกษียณอายุ (Early retired) ในกรณี กฟผ. แปรรูปไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ซึ่งขณะที่พนักงานดังกล่าวได้ตัดสินใจลาออกจากงานเนื่องจากมีปัจจัย ดังนี้

1. เกิดความไม่มั่นใจในสถานะของตนเองว่าถ้ายังทำงานต่อไป อาจถูกปลดจากการเป็นพนักงานและจะไม่ได้รับเงินค่าชดเชย เนื่องจากมีข่าวว่าหาก กฟผ. เปลี่ยนไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จะมีการประเมินศักยภาพของพนักงานแล้วไม่ผ่านการประเมินหรือหน่วยงานใดมีพนักงานเกินความจำเป็นก็จะต้องมีการลดจำนวนพนักงานในหน่วยงานนั้นๆ ลง

2. มีการเสนอค่าตอบแทนให้แก่พนักงานกรณีสมัครใจออกจากงาน โดยให้ค่าตอบแทนจำนวน 36 เท่าของเงินเดือนในเดือนสุดท้ายที่ได้รับ

3. ในการแปรรูป กฟผ. ไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้มีการจัดสรรหุ้นในราคาพาร์ให้แก่พนักงาน กฟผ. ทุกคน โดยมีการจัดสรรหุ้นให้แก่พนักงานจำนวน 8 เท่าของเงินเดือนในราคาพาร์หุ้นละ 10 บาทแต่ต้องเสียภาษีในส่วนต่างของราคา IPO (ราคาถึงกลาง) ให้แก่กรมสรรพากร กระทรวงการคลังซึ่งกระทรวงการคลังถือว่าเป็นเงินได้พึงประเมินจึงต้องเสียภาษี และปัจจุบันได้มีการคืนเงินภาษีดังกล่าวกลับคืนมาแล้ว

จากปัจจัยดังกล่าว ถือได้ว่าเป็นเหตุจูงใจให้พนักงานบางส่วนเกิดความไม่มั่นใจในการที่จะอยู่ทำงานต่อไปโดยคิดว่า ถ้าไม่เลือกที่จะลาออกในขณะที่มีการกำหนดช่วงระยะเวลาให้ลาออกไว้อาจจะไม่ได้รับค่าชดเชยในกรณีที่ให้ถูกออกจากงานในภายหลัง แต่เมื่อมีคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และ พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาขกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 มีผลให้สถานะของพนักงาน กฟผ. ไม่เคยเปลี่ยนไปเป็นลูกจ้างของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) โดยพนักงาน กฟผ. ยังคงมีสภาพการจ้างและได้รับสิทธิประโยชน์เช่นเดิม รวมถึงการดำเนินการใด ๆ ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เกี่ยวกับสภาพการจ้างและสิทธิประโยชน์ของพนักงานย่อมถือได้ว่าเป็นการกระทำของ กฟผ. ดังนั้นจึงมีปัญหากเกิดขึ้นมาว่าหากพนักงานที่ลาออกไปด้วยเหตุสมมติใจลาออกจากงานก่อนเกษียณอายุ (Early retired) ด้วยเหตุมาจากการแปรรูปนั้น น่าจะขอกลับเข้ามาทำงานกับ กฟผ. ได้เช่นกัน เนื่องจากปัจจัยที่ทำให้มีการตัดสินใจลาออกจากงานหมดไปแล้ว ทั้งนี้จะต้องมีการคืนเงินค่าชดเชยที่ได้รับไปแล้วคืนให้กฟผ.

6.6.4.6 นิติกรรมสัญญาและธุรกรรม

บรรดานิติกรรมสัญญาและธุรกรรมต่าง ๆ ที่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้กระทำไป ย่อมถือได้ว่าเป็นการกระทำของ กฟผ. ซึ่งเป็นไปในทำนองเดียวกับความเห็นในข้อ 5.6.4.5 (3)

6.6.4.7 ภาษีอากรและค่าธรรมเนียมต่าง ๆ

เมื่อได้ให้ความเห็นในข้อ 5.6.4.2 แล้วว่า บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่เคยเกิดขึ้น และ กฟผ. ยังคงมีสถานะเช่นเดิมตลอดมา ภาระภาษีอากรและค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ย่อมเป็นของ กฟผ. ตามเดิม

6.6.4.8 คณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้า

การดำเนินการของคณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้าเป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่เดิมของ กฟผ. ดังนั้น กิจการและมติของคณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้าที่ได้ดำเนินการไปแล้ว หรืออยู่ในระหว่างดำเนินการย่อมมีผลผูกพัน กฟผ. ต่อไป

6.6.4.9 การทบทวนคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด

การขอทบทวนคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดโดยการขอให้ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาพิพากษาคดีใหม่นั้น สามารถกระทำได้หากเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในมาตรา 75 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542

อนึ่ง คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) มีข้อสังเกตว่า ตามหลักกฎหมายปกครองในการที่ศาลมีคำสั่งเพิกถอนกฎ โดยทั่วไปแล้วควรจะให้ผลในอนาคตโดยไม่ย้อนหลัง เพื่อให้

ฝ่ายปกครองดำเนินการออกกฎหมายใหม่ให้ถูกต้องตามที่ศาลพิพากษามารองรับต่อไป โดยกำหนดระยะเวลาให้ฝ่ายปกครองดำเนินการมิให้กระทบกระเทือนการบริหารราชการแผ่นดินที่ผ่านมาและคำนึงถึงความเป็นธรรมแห่งกรณี ทั้งนี้ ตามมาตรา 72 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 โดยเทียบเคียงกับผลของบทบัญญัติที่ตกไปอันเนื่องมาจากขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญตามที่กำหนดในมาตรา 262 วรรคสาม และผลของคำพิพากษาที่ถึงที่สุดก่อนที่ศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัยว่าบทบัญญัติของกฎหมายขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญตามที่กำหนดในมาตรา 264 วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

การเพิกถอนกฎหมายโดยให้มีผลย้อนหลังทำให้เกิดปัญหาในการดำเนินการตามคำพิพากษา ซึ่งไม่มีหลักกฎหมายหรือบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าผู้ถูกฟ้องคดีจะต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาต่อไปอย่างไร ผู้ถูกฟ้องคดีจึงต้องขอให้ศาลปกครองสูงสุดทบทวนหรือกำหนดให้มีความชัดเจนในการปฏิบัติตามคำพิพากษาดังกล่าวในเรื่องที่ได้หารือมาข้างต้นทั้งแปดประเด็นด้วย

ผู้วิจัยมีความเห็นเพิ่มเติมเกี่ยวกับการทบทวนคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดว่า เมื่อศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองเสร็จสิ้นลงแล้ว หากผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี ในคดีนั้นซึ่งเป็นคู่กรณีหรือบุคคลภายนอก ผู้มีส่วนได้เสียหรืออาจถูกกระทบจากผลแห่งคดีนั้นมีความประสงค์จะให้มีการทบทวนคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดก็สามารถจะกระทำได้ ทั้งนี้ เป็นไป ตามนัย

มาตรา 75 ตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.ดังนี้³⁴

มาตรา 75 ในกรณีที่ศาลปกครองได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองเสร็จเด็ดขาดแล้ว คู่กรณีหรือบุคคลภายนอก ผู้มีส่วนได้เสียหรืออาจถูกกระทบจากผลแห่งคดีนั้นอาจมีคำขอให้ศาลปกครองพิจารณาพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองนั้นใหม่ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

- (1) ศาลปกครองฟังข้อเท็จจริงผิดพลาดหรือมีพยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ
- (2) คู่กรณีแท้จริงหรือบุคคลภายนอกนั้นมิได้เข้ามาในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีหรือได้เข้ามาแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในการดำเนินกระบวนการพิจารณา
- (3) มีข้อบกพร่องสำคัญในกระบวนการพิจารณาพิพากษาที่ทำให้ผลแห่งคดีไม่มีความยุติธรรม

³⁴ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 75.

(4) คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ทำขึ้นโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใด และต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ ซึ่งทำให้ผลแห่งคำพิพากษาหรือคำสั่งขัดกับกฎหมายที่บังคับอยู่ในขณะนั้น

การยื่นคำขอตามวรรคหนึ่ง ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคู่กรณีหรือบุคคลภายนอกไม่ทราบถึงเหตุนั้น ในการพิจารณาคดีครั้งที่แล้วมาโดยมิใช่ความผิดของผู้นั้น

การยื่นคำขอให้พิจารณาพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ผู้นั้นได้รู้หรือควรรู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งใหม่ได้ แต่ไม่เกินห้าปีนับแต่ศาลปกครองได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาด

บทที่ 7

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

7.1 บทสรุป

การแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) จากรัฐวิสาหกิจในการกำกับดูแลของรัฐไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) คณะรัฐมนตรีได้ดำเนินการตามกระบวนการทางกฎหมายโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 โดยเปลี่ยนทุนที่เป็นสินทรัพย์ของ กฟผ. แปลงเป็นทุนเรือนหุ้นและโอนหุ้นทั้งหมดไปให้แก่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และเมื่อวันที่ 24 มิถุนายน 2548 กฟผ. ได้จดทะเบียนเป็นบริษัท มหาชน จำกัดตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติบริษัท มหาชน จำกัด พ.ศ. 2535 เปลี่ยนสถานะเป็นนิติบุคคล ภายใต้ชื่อบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พร้อมกันนี้คณะรัฐมนตรีได้มีมติให้ตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 เพื่อยกเลิกกฎหมายจัดตั้ง กฟผ. คือ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 อันเป็นกฎหมายจัดตั้ง กฟผ. สิ้นสภาพบังคับและให้ตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 ขึ้นมาใช้แทน พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 ทั้งนี้เนื่องจากกระยะแรก บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ยังมีความจำเป็นที่จะต้องได้รับอำนาจ สิทธิและประโยชน์บางกรณีตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยและตามกฎหมายอื่น

พระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยทั้งสองฉบับนำมาซึ่งการศึกษาวเคราะห์ถึงความชอบธรรมของหลักการทางกฎหมายในเรื่องทฤษฎีลำดับศักดิ์ของกฎหมาย ทฤษฎีหลักการแบ่งแยกอำนาจซึ่งเป็นทฤษฎีที่มีมาช้านานแล้ว ทั้งนี้เป็นไปตามหลักวิชาการที่ว่าพระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจอธิปไตยในการตราพระราชบัญญัติโดยองค์กรทางฝ่ายนิติบัญญัติคือรัฐสภา และทรงใช้อำนาจอธิปไตยในการตราพระราชกฤษฎีกาโดยองค์กรทางฝ่ายบริหารคือคณะรัฐมนตรีและโดยที่พระราชบัญญัติมีลำดับศักดิ์ของกฎหมายสูงกว่าพระราชกฤษฎีกา ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ตามนัยมาตรา 28 ที่ให้อำนาจคณะรัฐมนตรีมีมติยกเลิกการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย โดยตราเป็นพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 และตามนัยมาตรา

26 ที่ให้อำนาจคณะรัฐมนตรีตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 จึงเป็นการมอบอำนาจมหาชนในการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติไปให้แก่ฝ่ายบริหารในการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับในการดำเนินการแปรรูปรัฐวิสาหกิจคือ การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย จึงเป็นการไม่ถูกต้องตามหลักวิชาการ

จากกระบวนการทางกฎหมายที่นำมาใช้ในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พบว่ามีปัญหาทางกฎหมายในเรื่องต่างๆในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ซึ่งมีประเด็นสำคัญที่จะนำมาศึกษาวิเคราะห์ ดังนี้

1. สิทธิพลและหนี้สิน
2. อำนาจมหาชนในการปึกเสียดสายไฟฟ้า
3. สถานะของพนักงานและลูกจ้าง
4. สถานะขององค์กร
5. ผลกระทบต่อผู้บริโภค

นอกจากนี้ยังมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุดระหว่างมูลนิธิเพื่อผู้บริโภคกับพวกทั้ง 11 คน ผู้ฟ้องคดี นายกรัฐมนตรีกับพวกทั้ง 5 คน ผู้ถูกฟ้องคดี เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 ตาม คดีหมายเลขดำที่ ฟ.14/2548 ลงวันที่ 8 พฤศจิกายน 2548 และศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งคำขอกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพาทของ ผู้ฟ้องคดีเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2548 ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัย 2 ประเด็น ดังนี้ คือ

1. เห็นว่ายังไม่ควรที่จะสั่งทุเลาการบังคับใช้พระราชกฤษฎีกาตามคำขอของผู้ฟ้องคดี
2. มีคำสั่งห้ามรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงานผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังผู้ถูกฟ้องคดีที่ 4 และบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เสนอขายหุ้นหรือดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับการขายหุ้นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไว้ก่อนจนกว่าศาลจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

ในที่สุดศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาตามคดีหมายเลขแดงที่ ฟ.5/2549 ลงวันที่ 23 มีนาคม พ.ศ. 2549 พิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 ทั้งนี้ตั้งแต่วันที่ 24 มิถุนายน พ.ศ. 2548 ซึ่งเป็นวันที่ใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับดังกล่าว

จากผลของคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 28 มีนาคม 2549 มอบหมายให้กระทรวงพลังงาน หรือคณะกรรมการกฤษฎีกา และ กระทรวงพลังงานได้มีหนังสือด่วนที่สุด ที่ พน 0201(กม.)/1024 ลงวันที่ 29 มีนาคม 2549 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อให้เกิดความชัดเจนในการดำเนินการเกี่ยวกับคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดในประเด็นต่างๆ ดังต่อไปนี้

1. ขอบเขตของคำพิพากษา
2. สถานะขององค์กร
3. คณะกรรมการและผู้บริหาร
4. กิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบและสินทรัพย์
5. พนักงาน สภาพการจ้าง และสิทธิประโยชน์ของพนักงาน
6. นิติกรรมสัญญาและธุรกรรม
7. ภาษีอากรและค่าธรรมเนียมต่างๆ
8. คณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้า
9. การทบทวนคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา(คณะพิเศษ) มีความเห็นสรุปดังนี้คือ กรณีถือได้ว่าไม่เคยมีการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาขกเลิกกฎหมายว่าด้วย การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย และถือว่าพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ไม่เคยถูกยกเลิกไปตามมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยจึงยังคงมีสถานะเช่นเดิมตลอดมา และบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่มีสถานะเป็นนิติบุคคลตั้งแต่ต้น โดยให้ถือว่านิติกรรมสัญญาและธุรกรรมต่าง ๆ ที่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้กระทำไปแล้ว เป็นการกระทำของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย คณะกรรมการและผู้บริหารกฟผ.ที่ได้รับการแต่งตั้งตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ซึ่งเป็นผู้แทนและกลไกส่วนหนึ่งของกฟผ.จึงมีสถานะและอำนาจหน้าที่ต่อไปเหมือนเดิม บรรดากิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของกฟผ.ที่โอนไปเป็นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) หรือที่ตกเป็นของกระทรวงการคลังให้กลับคืนมาเป็นของกฟผ. สถานะของพนักงาน สภาพการจ้าง และสิทธิประโยชน์ของพนักงานยังคงมีสภาพการจ้างและได้รับสิทธิประโยชน์ดังเดิม รวมถึงการดำเนินการใดๆของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เกี่ยวกับการจ้างและสิทธิประโยชน์ของพนักงาน ย่อมถือได้ว่าเป็นการดำเนินการของกฟผ. การกำหนดสภาพการจ้างกฟผ.ไม่สามารถกำหนดได้เองเหมือนการเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) การทำสัญญาว่าจ้างผู้บริหารและที่ปรึกษาบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ถือว่าเป็นการกระทำของ กฟผ.บรรดานิติกรรมสัญญาและธุรกรรมต่างๆที่ บริษัท

กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้กระทำไปถือว่าเป็นการกระทำของ กฟผ. ภาษีอากรและค่าธรรมเนียมต่างๆเป็นภาระหน้าที่ของกฟผ. และการดำเนินการใดๆของคณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้าเป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่เดิมของกฟผ. จึงผูกพันกฟผ. เช่นเดิม ที่ดินและเสาส่งไฟฟ้าของ กฟผ. ซึ่งติดอยู่กับที่ดินอันถือได้ว่าเป็นอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 139 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ไม่เป็นที่ราชพัสดุตามมาตรา 4 วรรคสอง พระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ. 2535 ส่วนสายส่งไฟฟ้าเนื่องจากเป็นสังหาริมทรัพย์จึงไม่อยู่ในความหมายของที่ราชพัสดุ

7.2 ข้อเสนอแนะและแนวทางของกระบวนการทางกฎหมายในการแก้ไขปัญหาและอุปสรรค

ตามที่คุณวิจัยได้รวบรวมศึกษาข้อมูลเกี่ยวกับการแปรรูปกฟผ. มาจะเห็นได้ว่ามีเหตุผลที่สำคัญอยู่หลายประการที่จะนำมาสนับสนุนแนวคิดที่ว่ากฟผ. ยังไม่พร้อมที่จะแปรรูป ดังนี้

1. กฟผ. เป็นรัฐวิสาหกิจจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 และเป็นนิติบุคคล มีวัตถุประสงค์เพื่อ ผลิต จัดให้ได้มา จัดส่งหรือจำหน่ายซึ่งพลังงานไฟฟ้า ดำเนินงานต่างๆที่เกี่ยวกับพลังงานไฟฟ้า ผลิต และขายปลีกในท่ อันเป็นองค์กรที่มีการดำเนินการโดยเฉพาะตามกฎหมายจัดตั้งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย

2. การดำเนินการของกฟผ. เป็นการจัดทำบริการสาธารณะประเภทกิจการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานเพื่อประโยชน์ของมหาชนโดยส่วนรวม

3. ทรัพย์สินต่างๆที่ กฟผ. ได้มาจากการดำเนินการเป็นเงินของงบประมาณแผ่นดิน และรายได้จากการดำเนินการ โดยการอาศัยสิทธิตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 รวมถึงสิทธิพิเศษตามกฎหมายอื่นที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้รับมา

4. กฟผ. ถือได้ว่าเป็นรัฐวิสาหกิจที่มีความสำคัญในด้านการจัดหาและสำรองพลังงานไฟฟ้าให้มีความเพียงพอต่อความต้องการของผู้บริโภค ทั้งนี้ เพื่อความมั่นคงของประเทศเพราะพลังงานไฟฟ้าถือว่ามีความจำเป็นสำหรับภาครัฐและเอกชนโดยรวม

5. ในการดำเนินการของกฟผ. ที่ผ่านมามาจนถึงในปัจจุบันนี้ถือได้ว่ามีศักยภาพเพียงพอที่สามารถจะการดำเนินการต่อไปได้โดยไม่ต้องมีการแปรรูป โดยการกระจายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์

และหากจะมีการแปรรูปกฟผ. ในโอกาสต่อไป ควรมีการศึกษาถึงปัญหาและอุปสรรคต่างๆ ที่ศึกษามาข้างต้น ผู้วิจัยขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวทางกฎหมายในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย กล่าวคือการที่คณะรัฐมนตรีใช้พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 เป็นเครื่องมือในการดำเนินการโดยตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 ตามนัยมาตรา 28 และการ

ออกพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ตามนัย มาตรา 26 ไม่น่าจะดำเนินการได้ เนื่องจากพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 เป็นเพียง เครื่องมือในการดำเนินการเปลี่ยนสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจเป็นทุนเรือนหุ้นเพื่อเตรียมความพร้อม ในจัดตั้งเป็นบริษัท และในขั้นต่อไปจะต้องมีการออกกฎหมายมารองรับวิธีการแปรรูป รัฐวิสาหกิจนั้นๆ ซึ่งในการดำเนินการแปรรูปรัฐวิสาหกิจควรมีวิธีการ ดังนี้

1. จัดให้มีการตรากฎหมายระดับพระราชบัญญัติเพื่อการแปรรูปรัฐวิสาหกิจขึ้นเฉพาะ เป็นรายสาขา เช่น สาขาไฟฟ้า สาขาประปา เป็นต้น โดยผ่านความเห็นชอบของรัฐสภา ทั้งนี้เพื่อให้ มีการตรวจสอบและมี การถ่วงดุลอำนาจ ก่อนที่จะประกาศใช้เป็นกฎหมาย

2. การดำเนินการแปรรูปรัฐวิสาหกิจอื่น ๆ นั้น เห็นควรใช้กฎหมายที่มีลำดับศักดิ์ เกี่ยวกับการจัดตั้งมาใช้ในการดำเนินการยกเลิกรัฐวิสาหกิจ ดังนี้

2.1 รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติหรือตามประกาศคณะปฏิวัติให้ดำเนินการ ยกเลิกโดยพระราชบัญญัติ

2.2 รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกา ให้ดำเนินการยกเลิกโดยพระราช กฤษฎีกา

2.3 รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งโดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ให้ดำเนินการโดยการ โอนหุ้น

2.4 รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งโดยมติคณะรัฐมนตรี ให้ดำเนินการยกเลิกโดยมติ คณะรัฐมนตรี

3. ดำเนินการตราพระราชบัญญัติเพื่อแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยขึ้นมา โดยเฉพาะ พร้อมทั้งมีการกำหนดรายละเอียด ดังนี้

3.1 กำหนดจำนวนหุ้นที่จะนำออกมาระดมทุนในสัดส่วนที่เปอร์เซ็นต์ของสินทรัพย์ ทั้งหมด

3.2 กำหนดจำนวนเงินที่ได้มาจากการขายหุ้นจะ ไปใช้ในกิจการของบริษัทเท่านั้น

3.3 กำหนดจำนวนหุ้นที่จะขายให้แก่คนไทยที่เปอร์เซ็นต์ และขายให้คนต่างชาติที่ เปอร์เซ็นต์ และคงไว้เป็นของรัฐที่เปอร์เซ็นต์

3.4 จัดตั้งองค์กรอิสระในการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า(Regulator) เพื่อ กำหนดวิธีการ ควบคุมคุณภาพ การให้บริการและมีมาตรการในการควบคุมราคาค่าไฟฟ้าอย่างเป็นธรรมไม่ให้มี ราคาส่ง จนประชาชนผู้บริโภคได้รับความเดือดร้อน

4. ในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยควรแยกทรัพย์สินต่างๆทิ้งให้ กระทั่งวงการคลัง ดังนี้คือ

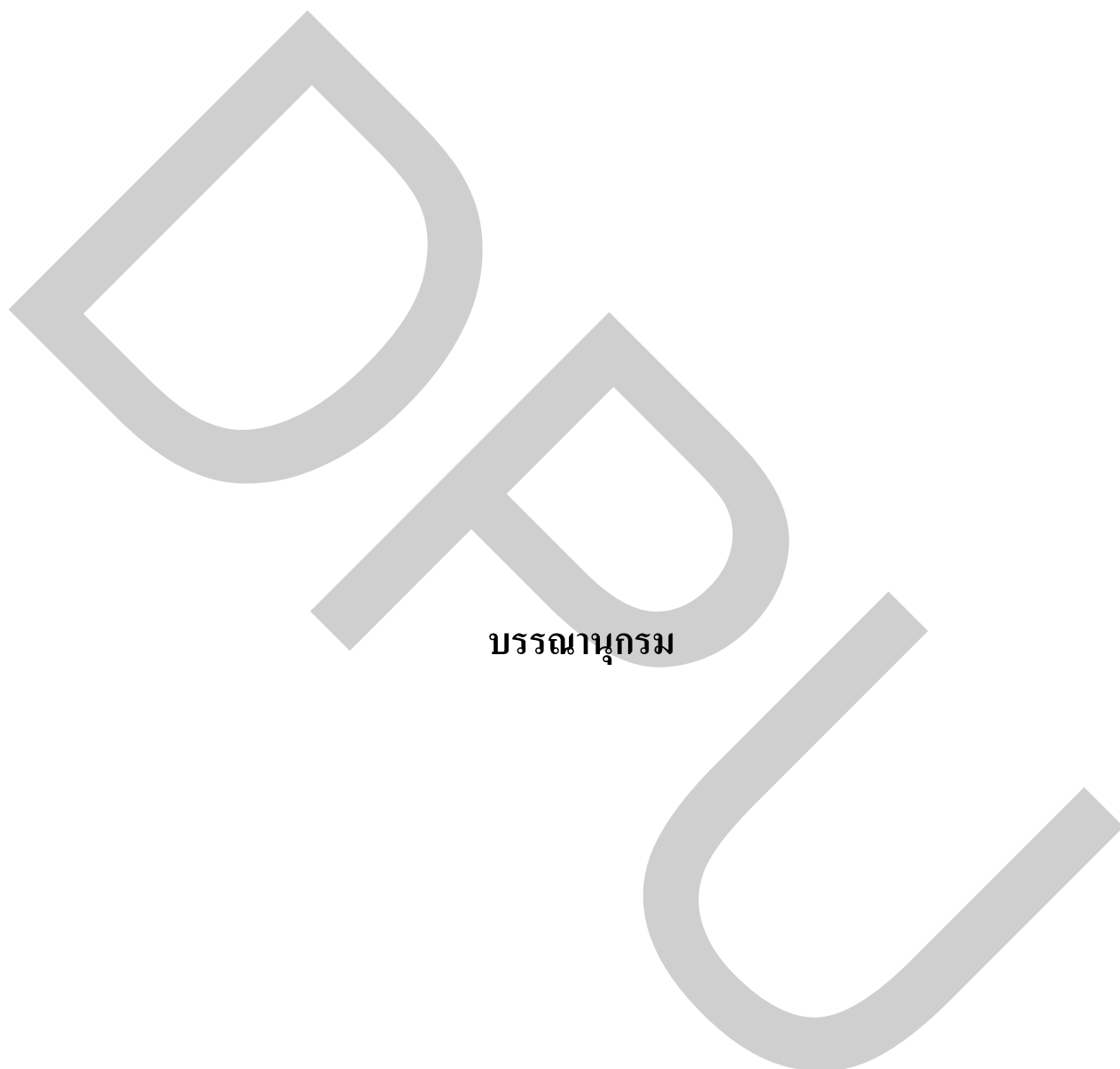
4.1 ที่ดินส่วนที่ได้มาจากการเวนคืนตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.

2535

4.2 ที่ดินในส่วนที่เป็นของที่ราชพัสดุ

4.3 สิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้ารวมถึงสายส่งไฟฟ้าและทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ ที่ดินของโรงไฟฟ้า ที่ดินของสถานีไฟฟ้าแรงสูง เป็นต้น

5. ในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยควรมีการแยกกิจการในการดำเนินการออกเป็น 3 ส่วน ได้แก่ ภาครการผลิตไฟฟ้า (Generation) ภากระบบส่ง (Transmission) และภาคการจัดจำหน่าย (Distribution) เพื่อให้เกิดความเป็นอิสระและคล่องตัวในการดำเนินการอย่างใดก็ตาม ในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยหรือการแปรรูปรัฐวิสาหกิจอื่นๆต่อไปในอนาคต ควรจะได้มีการศึกษาถึงผลดีและผลเสียของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจนั้นๆโดยละเอียดรอบคอบเสียก่อน รวมถึงขั้นตอนและวิธีดำเนินการในการแปรรูปเพื่อให้มีความโปร่งใสสามารถตรวจสอบแต่ละขั้นตอนในการดำเนินการได้ ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้ผลประโยชน์ตกอยู่กับกลุ่มบุคคลกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งโดยเฉพาะ โดยคำนึงถึงผลประโยชน์ของประชาชนและของประเทศชาติโดยรวมเป็นสำคัญ



บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

- เกศินี หงสนันท์. (2536). รัฐวิสาหกิจ. โดยคณะกรรมการบริหาร. กรุงเทพฯ : ซีรานุสรณ์การพิมพ์.
- กรมบัญชีกลาง. (2543). สำนักักรัฐวิสาหกิจและหลักทรัพย์ของรัฐ. (2542). พระราชบัญญัติ
รัฐวิสาหกิจและแนวทางปฏิบัติ. กรุงเทพฯ.
- ฉัตรทิพย์ นาถสุภา และคณะ. (2524). เศรษฐศาสตร์กับประวัติศาสตร์ไทย. กรุงเทพฯ : สร้างสรรค์.
- ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2548). คำอธิบายกฎหมายปกครอง. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2542). องค์การมหาชน. กรุงเทพฯ : นิติธรรม.
- ทองศรี กำฟู. (2533). เหตุผลและกลยุทธในการอยู่รอด. กรุงเทพฯ : คณะรัฐประศาสนศาสตร์
สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์.
- นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2543, มีนาคม). คำอธิบายพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542.
กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2548, พฤษภาคม). การแปรรูปรัฐวิสาหกิจไทย. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณและนันทชัย เพียรสนอง. คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ. สำนักอบรม
ศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- ประภาวดี ประจักษ์สุรานิติ. (2531). รัฐวิสาหกิจไทยตั้งแต่ พ.ศ.2502 ถึงปัจจุบัน. ในเอกสารการ
สอนวิชาการบริหารรัฐวิสาหกิจ หน่วยที่ 1-7. กรุงเทพฯ : สุโขทัยธรรมมาธิราช.
- ประยูร กาญจนกุล. (2538). คำบรรยายกฎหมายปกครอง(พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์
มหาวิทยาลัย.
- พิมลจรรย์ นามวัฒน์. (2531). การนิยามศัพท์รัฐวิสาหกิจโดยทั่วไป. ในเอกสารการสอนชุดวิชา
การบริหารรัฐวิสาหกิจ หน่วยที่ 1-7. กรุงเทพฯ : สุโขทัยธรรมมาธิราช.
- วรพจน์ วิสรุตพิชญ์. (2544). ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลปกครอง. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา. (2547). คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง
(พิมพ์ครั้งที่ 4).
- อิสระ นิติทัศน์ประกาศ. (2529). กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ. กรุงเทพฯ : กิ่งจันทร์การพิมพ์.

บทความ

ชินวูฒิ นเรศเสนีย. (2543). “การแปรรูปรัฐวิสาหกิจของบริษัทการบินไทย จำกัด (มหาชน).”

วารสารการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ, เล่ม 2. หน้า 5-6.

ประยูร กาญจนดุล. (2521). “บริการสาธารณะ.” วารสารกฎหมายนิติศาสตร์ (จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย), ปี 4, หน้า 179-192.

มีพาศน์ โปตระนันท์. (2549, 7 มิถุนายน). “คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดคดีที่สุดแล้วหรือ.”

มติชน. หน้า 7.

วรพจน์ วิสฤตพิชญ์, (2537). “ศาลปกครองกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ.” วารสารกฎหมายปกครอง, เล่ม 3, ตอน 2. หน้า 42-54.

สุรพล นิติไกรพจน์. (2542, มิถุนายน). “ปัญหาทางกฎหมายในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ.” วารสารนิติศาสตร์ (ธรรมศาสตร์), ปีที่ 29, ฉบับที่ 2. หน้า 183-184.

เอกสารอื่นๆ

การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย. (2542). ระบบการปฏิรูปรัฐวิสาหกิจภาคไฟฟ้าของประเทศนิวซีแลนด์ ออสเตรเลีย และสิงคโปร์.

การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย. (2545). รายงานการศึกษาคณะทำงานศึกษาด้านกฎหมายเรื่องประเด็นทางกฎหมายในการปรับเปลี่ยน กฟผ. ให้เป็นไปตามโครงสร้างใหม่.

คณะกรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชน. (2546). รายงานการรับฟังความเห็นขอประชาชนในการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน). เสนอต่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เล่ม ก.

คำพิพากษาศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 50/2542. ลงวันที่ 4 พฤศจิกายน 2542.

คำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาศาลปกครองสูงสุด. คดีหมายเลขดำที่ ฟ.14/2548. ลงวันที่ 15 พฤศจิกายน 2548.

คำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี. คดีหมายเลขดำที่ ฟ.14/2548. ลงวันที่ 10 มีนาคม 2549.

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด. คดีหมายเลขแดงที่ ฟ.5/2549. (คดีหมายเลขดำที่ ฟ.14/2548). ลงวันที่ 23 มีนาคม 2549.

นันท์วัฒน์ บรมานันท์ และคณะ. การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ. รายงานสรุปผลการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ เสนอต่อคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย.

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. เรื่องเสร็จที่ 208/2549. ลงวันที่ 21 เมษายน 2549.

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. เรื่องเสร็จ ที่ 462/2549. ลงวันที่ 13 กันยายน 2549.

หนังสือกระทรวงมหาดไทย. เรื่องการดำเนินการกิจการไฟฟ้าภายในประเทศ. ค่วนมาก ที่ มท 0100/3584. ลงวันที่ 10 มีนาคม 2509.

หนังสือการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย. ค่วนมาก ที่ กฟผ.141200/2994.3. ลงวันที่ 31 กรกฎาคม 2549.

หนังสือคณะกรรมการกำกับนโยบายด้านรัฐวิสาหกิจ. แผนแม่บทการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ กระทรวงการคลัง. ค่วนที่สุด ที่ กค0529.3/23364. ลงวันที่ 4 สิงหาคม 2541.

หนังสือคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ. สำนักงานคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ค่วนที่สุด ที่ กค 0808/980. ลงวันที่ 16 กุมภาพันธ์ 2547.

หนังสือคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ. สำนักงานคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ. ค่วนที่สุด ที่ กค 0808/1856. ลงวันที่ 29 เมษายน 2548.

สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ. (2541). แผนแม่บทการแปรรูปรัฐวิสาหกิจสาขาพลังงาน.

สำนักวิจัยวิสาหกิจและหลักทรัพย์ของรัฐ. กรมบัญชีกลาง กระทรวงการคลัง.

วิทยานิพนธ์

จันทจิรา เอี่ยมมยุรา. (2529). วิสาหกิจมหาชน(รัฐวิสาหกิจ) ในกฎหมายไทย : ศึกษาในเชิงประวัติศาสตร์และเชิงวิเคราะห์ข้อคิด. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

อนวัช มาลาวัลย์. (2539). กระบวนการทางกฎหมายในการแปรรูปกิจการของรัฐไปเป็นเอกชน. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

อุดม เขียวครามจิน. (2543). ปัญหาและอุปสรรคทางกฎหมายในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ : ศึกษาเฉพาะกรณีการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

อัมพร เนียมกล้า. (2544). ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ : ศึกษาเฉพาะกรณีการ
ทำอากาศยานแห่งประเทศไทย. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์.
กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

การไฟฟ้าผลิตแห่งประเทศไทย. ประวัติความเป็นมาของการไฟฟ้าผลิตแห่งประเทศไทย

สืบค้นเมื่อ 27 กุมภาพันธ์ 2549, จาก <http://www.egat.co.th>

การไฟฟ้านครหลวง. ประวัติความเป็นมาของการไฟฟ้านครหลวง. สืบค้นเมื่อ 8 พฤศจิกายน 2544,

จาก <http://www.mea.go.th>

การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค. ประวัติความเป็นมาของการไฟฟ้านครหลวง. สืบค้นเมื่อ 8 พฤศจิกายน 2544,

จาก <http://www.pea.co.th>

สำนักนโยบายและแผนพลังงาน. กระทรวงพลังงาน. สืบค้นเมื่อ 27 กุมภาพันธ์ 2549,

จาก <http://www.eppo.go.th>

คณะผู้แทนไทยประจำประชาคมยุโรป. โรงงานไฟฟ้านิวเคลียร์ในประเทศฝรั่งเศส. สืบค้นเมื่อ 21

พฤศจิกายน 2549, จาก <http://www.thaieurope.net>

กฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช พ.ศ.2540.

พระราชบัญญัติการพลังงานแห่งชาติ พ.ศ.2496.

พระราชบัญญัติการไฟฟ้าอันฮี พ.ศ.2500.

พระราชบัญญัติการลิกไนต์ พ.ศ.2503.

พระราชบัญญัติการไฟฟ้าตะวันออกเฉียงเหนือ พ.ศ.2505.

พระราชบัญญัติการไฟฟ้าผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511.

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542.

พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542.

พระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ.2502.

พระราชบัญญัติสภาพัฒนาการเศรษฐกิจแห่งชาติ พ.ศ.2502.

พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาขกเลิกพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548.

พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิและประโยชน์ของบริษัท กฟผ.จำกัด(มหาชน) พ.ศ.2548.

ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ของตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543.

ระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543.

ภาษาต่างประเทศ

BOOKS

A.H Hanson. (1965). **Public Enterprise and Economic Development**. New Edition London :
Rutledge & Keyan Paul.

Michel Bauer. (1986-1988). **The Politics of State-Directed Privatisation** : The Case of France.
The Politics of Privatisation in Western Europe. London : Frank Cass. 8.49.

Sur la (1987). **Privatisation of les articles de MM. PENE RAPP et de Mme RAYNAUD-**

CONTAMINE. A.J.D.A. แปลโดย สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่ง

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.(2545). จากรายงานการวิจัยเรื่องหลักกฎหมายปกครอง

ฝรั่งเศส

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ – นามสกุล

นายวิรัตน์ เรืองทรัพย์ เกิดเมื่อวันที่ 19 มกราคม 2502
ที่กรุงเทพมหานคร

ประวัติการศึกษา

พ.ศ.2529 ระดับปริญญาตรี สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย
รามคำแหง

พ.ศ.2543 ระดับปริญญาบริหารธุรกิจมหาบัณฑิต สาขา
การตลาด มหาวิทยาลัยเอเชียอาคเนย์

พ.ศ.2544 ระดับปริญญารัฐศาสตรมหาบัณฑิต สาขา
บริหารรัฐกิจ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

พ.ศ.2546 ระดับประกาศนียบัตรบัณฑิตทางกฎหมาย
มหาชน รุ่นที่ 3 มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

พ.ศ.2527 เริ่มทำงานการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย
ตำแหน่ง ช่างระดับ 3

พ.ศ.2540 นิติกรระดับ 7 ตำแหน่ง ผู้ช่วยผู้จัดการหมวด
ตรวจสอบ

พ.ศ.2542 นิติกรระดับ 8 ตำแหน่ง หัวหน้าหมวดรับเรื่อง
ร้องเรียนและประสานงานมวลชน

พ.ศ.2546 นิติกรระดับ 8 ตำแหน่ง หัวหน้าหมวดจ่ายค่า
ทดแทนที่ดินและทรัพย์สิน

พ.ศ.2548 นิติกรระดับ 9 ตำแหน่ง หัวหน้าแผนก
ตรวจสอบทรัพย์สิน

บทที่ 4

รูปแบบและวิธีการในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ

4.1 รูปแบบต่าง ๆ ที่อาจใช้ในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ

ประเด็นหลักในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจแบ่งออกได้เป็น 6 ประการดังต่อไปนี้¹

1) การปฏิรูปกฎหมาย จำเป็นจะต้องทบทวนกฎหมายบางฉบับเพื่อให้ภาคเอกชนเข้ามา มีบทบาทในธุรกิจซึ่งเดิมผูกขาดโดยรัฐวิสาหกิจ จะต้องออกกฎหมายใหม่เพื่อการจัดโครงสร้าง กำกับดูแลรัฐวิสาหกิจ และสร้างความโปร่งใสในกระบวนการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนที่มี ประสิทธิภาพ

2) การปฏิรูปองค์กรกำกับดูแล จัดตั้งองค์กรอิสระขึ้นเพื่อกำกับดูแลขึ้นใหม่ให้เกิดการ แข่งขันที่เป็นธรรมและเสรีในแต่ละสาขาธุรกิจ ลดการผูกขาด สร้างความโปร่งใสในการกำหนด ราคาและการประกอบการซึ่งเป็นที่ยอมรับของประชาชน

3) การลดบทบาทของภาครัฐ สร้างความโปร่งใสในทุกขั้นตอน ตั้งแต่การโอน การ ขาย การให้เช่าสินทรัพย์และการดำเนินงานให้แก่ภาคเอกชน

4) การเข้าประกอบการของผู้ประกอบการรายใหม่ ส่งเสริมการเพิ่มบทบาทภาคเอกชน ในสาขาที่รัฐเคยมีบทบาทสำคัญเพื่อก่อให้เกิดประสิทธิภาพและความโปร่งใส

5) นำวิธีปฏิบัติที่ดีตามมาตรฐานสากลมาใช้ ในกรณีของรัฐวิสาหกิจที่ยังคงเป็น หน่วยงานของรัฐ ควรนำวิธีการดังกล่าวมาใช้ในการบริหารจัดการและสร้างความเชื่อถือให้กับ องค์กร

6) การกำกับและวัดผลการดำเนินการ สำหรับโครงการปฏิรูปและดำเนินงานของ รัฐวิสาหกิจและรัฐวิสาหกิจที่แปรรูปแล้ว ระบบการวัดผลการดำเนินงานสำหรับรัฐวิสาหกิจจะเป็น การเปิดเผยข้อมูลที่ชัดเจนให้แก่ประชาชน

การแปรรูปรัฐวิสาหกิจอาจกระทำได้หลายรูปแบบแต่รูปแบบมีผลกระทบทาง เศรษฐกิจและการเมืองแตกต่างกันไป รูปแบบที่นิยมใช้ในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ 8 รูปแบบ คือ

¹ นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2548). การแปรรูปรัฐวิสาหกิจไทย. หน้า 28-32.

- 1) การเปิดโอกาสให้เอกชนเข้ามาดำเนินการในกิจการซึ่งเดิมรัฐทำแต่เพียงผู้เดียว
- 2) การร่วมทุนกับเอกชน คือ การที่รัฐวิสาหกิจเข้าร่วมหุ้นกับเอกชนดำเนินการหรือโครงการใดโครงการหนึ่ง
- 3) การทำสัญญาว่าจ้างเอกชนมาดำเนินงาน คือ การโอนภาระหน้าที่และความรับผิดชอบในการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งของรัฐวิสาหกิจไปให้เอกชนภายใต้เงื่อนไขสัญญา ซึ่งสามารถจะกำหนดขอบเขตของสัญญาในรูปแบบต่าง ๆ ได้
- 4) การทำสัญญาให้เอกชนเข้าดำเนินการ เอกชนจะเป็นผู้เข้าดำเนินการในโครงการของรัฐและจ่ายเงินให้รัฐบาลตามสัดส่วนที่ทำสัญญากัน โดยรายได้และกำไรของเอกชนขึ้นอยู่กับประสิทธิภาพของการบริหารงานทางด้านการตลาด สำหรับอัตราค่าบริการนั้นรัฐยังคงเป็นผู้กำหนดและมีการกำหนดให้มีค่ากำกับการลงทุนและบทลงโทษสำหรับเอกชน โดยรัฐยังคงเป็นเจ้าของทรัพย์สินแต่ภาระการจัดการดำเนินงานและการลงทุนเป็นของภาคเอกชน เช่น การทำเรือแห่งประเทศไทย ที่ให้เอกชนเข้าประกอบการทำเรือพาณิชย์แหลมฉบัง หรือองค์การผลิตอาหารสำเร็จรูป (อสร.) ให้เอกชนเช่าโรงงานผลิตน้ำส้มสายชูและอาหารกระป๋อง
- 5) การให้สัมปทานภาคเอกชน รัฐจะให้สิทธิเอกชนเป็นผู้รับผิดชอบการลงทุน การจัดการและการปฏิบัติงานในทรัพย์สินที่รัฐให้สัมปทานเต็มที่ แต่เมื่อหมดอายุสัมปทานแล้ว ต้องโอนทรัพย์สินเหล่านั้นเป็นของรัฐหรือโอนทรัพย์สินให้รัฐทันที แต่ให้สิทธิเอกชนในการบริหารงานโครงการที่ได้รับสิทธิต่อไป ทั้งนี้ ภาคเอกชนจะได้รับค่าตอบแทนการให้บริการจากประชาชนผู้ใช้บริการโดยตรง ขณะที่รัฐจะเก็บค่าสิทธิหรือค่าส่วนแบ่งตามที่ได้ตกลงไว้ในสัญญาการให้สัมปทาน ซึ่งหากคุณภาพการบริหารไม่ดีหรือไม่เป็นไปตามที่ตกลงไว้ รัฐมีสิทธิยกเลิกสัญญาได้
- 6) การให้เอกชนลงทุนดำเนินการแต่รัฐรับซื้อผลผลิต วิธีนี้รัฐเปิดโอกาสให้เอกชนประมูลแข่งขันเพื่อดำเนินกิจกรรมของรัฐวิสาหกิจ โดยรัฐจะสนับสนุนให้เอกชนเป็นผู้ลงทุนในกิจกรรมนั้นเพื่อลดภาระการลงทุนของรัฐ และเมื่อเอกชนดำเนินการแล้วรัฐจะเป็นผู้รับซื้อผลผลิตจากภาคเอกชนนั้น เช่น กรณีการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยให้เอกชนดำเนินการก่อสร้างโรงไฟฟ้าใหม่ในรูปแบบของ Independent Power Producer (IPP) แล้วขายไฟฟ้าที่ผลิตได้ให้การไฟฟ้าฯ เป็นต้น
- 7) การกระจายหุ้นให้แก่เอกชน การกระจายหุ้นให้แก่เอกชน คือ การโอนความเป็นเจ้าของจากรัฐวิสาหกิจไปให้เอกชน ซึ่งสามารถทำได้โดย
 - 1) การขายหุ้นให้สาธารณชนปกติจะรวมถึงการขายโดยตรงให้กับ พนักงานของ รัฐวิสาหกิจนั้น ๆ ด้วย โดยผ่านตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย

(2) การขายให้แก่เอกชน ได้แก่ การขายหุ้นหรืออาจจะเป็นสินทรัพย์ของกิจการหนึ่งให้กับสถาบันการเงินของเอกชนทั้งในหรือต่างประเทศหรืออาจขายให้แก่ผู้บริหารและพนักงาน เช่น บริษัทอุตสาหกรรมน้ำตาลชลบุรี จำกัด เป็นต้น

8) การยุบเลิกกิจการหรือการจำหน่ายกิจการ การยุบเลิกกิจการ คือการหยุดดำเนินการเป็นการถาวรเนื่องจากกิจการไม่สามารถดำเนินการต่อไปได้ หรือ เป็นกิจการที่รัฐหมดความจำเป็นในการดำเนินการและภาคเอกชนทำกิจการประเภทนี้ได้ดีกว่า เช่น การยุบเลิกโรงงานกระสอบป่าน การจำหน่ายหุ้นทั้งหมดของบริษัทอุตสาหกรรมน้ำตาลชลบุรี จำกัด

การพิจารณาว่ารูปแบบการแปรรูปรัฐวิสาหกิจแบบใดจะเป็นรูปแบบที่เหมาะสมกับรัฐวิสาหกิจใดนั้นขึ้นอยู่กับความเข้าใจในปัญหาและอุปสรรคที่เกิดขึ้น รูปแบบการดำเนินการของรัฐวิสาหกิจ ลักษณะของตลาด ระยะเวลาในการดำเนินการ สภาพแวดล้อมทางการเมืองและเศรษฐกิจ เงื่อนไขทางกฎหมายของแต่ละประเภทรัฐวิสาหกิจ และวัตถุประสงค์ในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ ดังนั้น การที่จะกำหนดว่ารูปแบบใดจะเป็นรูปแบบที่เหมาะสมที่สุดนั้น จึงขึ้นอยู่กับ การพิจารณาถึงประเด็นต่าง ๆ ข้างต้นเป็นสำคัญ ซึ่งประเด็นเหล่านี้จะเป็นตัวกำหนดถึงความสำเร็จหรือความล้มเหลวในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจด้วย

แม้ว่าการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนหรือการแปรรูปรัฐวิสาหกิจจะมีได้หลายรูปแบบและหลายแนวทาง แต่มันก็มุ่งเพื่อตอบสนองวัตถุประสงค์สำคัญ 2 ประการ คือ

(1) เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพและคุณภาพในการให้บริการด้วยการเปิดให้มีการแข่งขันเสรีในธุรกิจนั้น ลดบทบาทของรัฐในกรณีที่เอกชนทำได้ดียอยู่แล้วหรือการปรับปรุงรูปแบบวิธีการบริหารให้เป็นแบบเอกชน

(2) เพื่อลดการก่อหนี้กับต่างประเทศและระดมทุนจากสาธารณชน ทั้งนี้ เนื่องจากการลงทุนในกิจการ โครงสร้างพื้นฐานมีขนาดการลงทุนสูงมากและรัฐบาลไม่สามารถรับภาระทางการเงินตามลำพังได้ต่อไป

4.2 เครื่องมือในทางกฎหมายที่ใช้ในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ

4.2.1 พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535²

เป็นกฎหมายที่วางหลักเกณฑ์ในการให้สัมปทานหรือให้สิทธิแก่เอกชนหรือการร่วมทุนระหว่างรัฐกับเอกชนเพื่อให้มีแนวทางการปฏิบัติที่ชัดเจนกระบวนการดำเนินการ การกำกับ

² นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2548). เล่มเดิม. หน้า 64-70.

ดูแลและติดตามผลอยู่ภายใต้คณะกรรมการที่มาจากผู้แทนหน่วยงานที่เกี่ยวข้องมิได้อู่ในการพิจารณาของบุคคลผู้เดียวหรือหน่วยงานเดียวอีกต่อไป โดยมีหลักเกณฑ์สำคัญดังต่อไปนี้ คือ หน่วยงานเจ้าของโครงการที่ต้องการร่วมลงทุนกับเอกชนไม่ว่าด้วยวิธีใด หรือมอบให้เอกชนลงทุนแต่ฝ่ายเดียวโดยวิธีการอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น การอนุญาต การให้สัมปทาน การให้สิทธิหรือวิธีการอื่นใด จะต้องดำเนินการตามขั้นตอนต่างๆ ที่กฎหมายนี้กำหนด คือ

1) เสนอผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการโดยละเอียดตามประเด็นที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) กำหนดต่อกระทรวงเจ้าสังกัดในกรณีโครงการมีวงเงินหรือมีทรัพย์สินเกินห้าพันล้านบาท หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องว่าจ้างที่ปรึกษามาให้คำปรึกษา ซึ่งที่ปรึกษาจะต้องทำรายงานอรรถกถาตามรายละเอียดที่สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติกำหนด และสาระสำคัญอื่น ๆ ซึ่งที่ปรึกษาเห็นสมควรเพื่อที่หน่วยงานเจ้าของโครงการจะได้ส่งรายงานนี้ไปยังส่วนราชการที่เกี่ยวข้องเพื่อใช้ประกอบการพิจารณา

2) เมื่อกระทรวงเจ้าสังกัดได้รับผลการศึกษาและวิเคราะห์โครงการจากหน่วยงานเจ้าของโครงการแล้วจะต้องดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) โครงการใหม่ ให้เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติเพื่อพิจารณา หาก สศช. พิจารณาแล้วเห็นด้วยกับโครงการ ให้เสนอต่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาเพื่อความเห็นชอบในหลักการของโครงการ หาก สศช. ไม่เห็นด้วยกับโครงการ ให้แจ้งหน่วยงานเจ้าของโครงการ ในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการไม่เห็นด้วยกับความเห็นของ สศช. ให้เสนอความเห็นหรือคำชี้แจงเพิ่มเติมต่อรัฐมนตรีเจ้าสังกัดเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาตัดสินใจ โดยต้องแจ้งข้อมูลต่าง ๆ ตามที่ สศช. กำหนด และข้อมูลอื่นตามที่เจ้าของโครงการเห็นสมควร

(2) โครงการที่มีทรัพย์สินอยู่แล้ว ให้เสนอต่อกระทรวงการคลังเพื่อพิจารณาหากกระทรวงการคลังพิจารณาแล้วเห็นด้วยกับโครงการให้เสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบในหลักการของโครงการ แต่ถ้าหากกระทรวงการคลังไม่เห็นด้วยกับโครงการให้แจ้งหน่วยงานเจ้าของโครงการ ในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของโครงการไม่เห็นด้วยกับความเห็นของกระทรวงการคลัง ให้เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีเจ้าสังกัดเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาตัดสินใจ โดยต้องแจ้งข้อมูลต่าง ๆ ตามที่ สศช. กำหนดและข้อมูลอื่นตามที่หน่วยงานเจ้าของโครงการเห็นสมควร

3) เมื่อคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบ หัวหน้างานเจ้าของโครงการต้องร่างประกาศเชิญชวนให้เอกชนเข้าร่วมงาน หรือร่างขอบเขตของโครงการและเงื่อนไขสำคัญที่จะต้องมีส่วนในสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการ หัวหน้างานเจ้าของโครงการแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นมาคณะหนึ่ง โดยประกอบด้วยบุคคลตามที่กฎหมายกำหนด มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาให้ความเห็นชอบร่างประกาศเชิญชวนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการ กำหนดหลักประกันของและหลักประกันสัญญาพิจารณาเลือกเอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการและพิจารณาดำเนินการอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับโครงการตามที่เห็นสมควร

4) เมื่อหัวหน้างานเจ้าของโครงการดำเนินการคัดเลือกเอกชนให้เข้าร่วมงานหรือดำเนินการโดยวิธีการประมูล แต่หากคณะกรรมการเห็นว่าไม่ควรใช้วิธีการประมูลและหัวหน้างานเจ้าของโครงการก็เห็นชอบด้วย ให้รายงานต่อ สศช. และกระทรวงการคลัง ถ้าทั้งสองหน่วยงานเห็นพ้องด้วย ก็เสนอต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติ แต่ถ้าหัวหน้างานเจ้าของโครงการไม่เห็นด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการข้างต้น ให้ทำบันทึกความเห็นเสนอ สศช. และกระทรวงการคลังเพื่อประกอบการพิจารณา ถ้าสองหน่วยงานเห็นพ้องด้วยหรือมีความเห็นไม่ตรงกัน ให้ใช้วิธีคัดเลือกโดยวิธีประมูล

5) หัวหน้างานเจ้าของโครงการเสนอให้คณะกรรมการคัดเลือกเอกชนเพื่อเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามที่ผู้เสนอเข้ามา ในกรณีที่วงเงินหรือทรัพย์สินเกินกว่าห้าพันล้านบาท ที่ปรึกษาตามข้อ 1) จะต้องร่างขอบเขตของโครงการและทำความเข้าใจประเมินการคัดเลือกให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการตามโครงการนั้นด้วย แต่เมื่อมีการประกาศเชิญชวนเพื่อดำเนินการใหม่ หากมีผู้เสนอเพียงรายเดียวหรือหลายราย แต่มีเพียงรายเดียวที่เสนอถูกต้องตามรายการในเอกสารตามที่กำหนดในกฎหมาย หากเห็นว่ารัฐจะได้ประโยชน์ หัวหน้างานเจ้าของโครงการก็ดำเนินการต่อไปได้

6) คณะกรรมการมีหน้าที่เสนอผลการคัดเลือกพร้อมเหตุผลประเด็นที่เจรจาต่อรองเรื่องผลประโยชน์ของรัฐ ร่างสัญญา และเอกสารทั้งหมด ต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัด เพื่อเสนอให้คณะ รัฐมนตรีพิจารณาภายใน 90 วันนับจากวันที่คณะกรรมการตัดสิน หากคณะรัฐมนตรีไม่เห็นด้วยให้ส่งเรื่องคืนคณะกรรมการเพื่อพิจารณาทบทวนความเห็น เสร็จแล้วจึงนำผลการพิจารณาให้คณะรัฐมนตรีตัดสินชี้ขาด

7) ก่อนลงนามในสัญญา ต้องให้สำนักงานอัยการสูงสุดพิจารณาร่างสัญญาร่วมงานหรือดำเนินการก่อน

8) เมื่อลงนามในสัญญาแล้ว หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องจัดตั้ง “ คณะกรรมการประสานงาน ” ประกอบด้วยบุคคลตามที่กฎหมายกำหนดทำหน้าที่ติดตามกำกับดูแลให้มีการดำเนินงานตามที่กำหนดไว้ในสัญญา รายงานผลการดำเนินงาน ความคืบหน้า ปัญหาและแนวทางแก้ไขต่อรัฐมนตรีกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อทราบโดยระยะเวลาที่จะต้องรายงานให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการประสานงานกำหนด แต่ต้องไม่เกิน 6 เดือนต่อหนึ่งครั้งในกรณีที่หน่วยงานที่ได้ลงนามไปแล้ว ให้ผู้แทนกระทรวงการคลังที่อยู่ในคณะกรรมการประสานงานทำรายงานเสนอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังเพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีต่อไป

4.2.2 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการจำหน่ายกิจการหรือหุ้นที่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของ พ.ศ. 2504

เป็นกฎหมายที่เตรียมความพร้อมในการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในกิจการของรัฐโดยวิธีการซื้อกิจการหรือหุ้นของส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้ คือ การจำหน่ายกิจการหรือหุ้นของส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจต้องได้รับอนุมัติในหลักการจากคณะรัฐมนตรีก่อนจึงจะดำเนินการต่าง ๆ ตามที่กำหนดไว้สำหรับการจำหน่ายได้ตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

- 1) กิจการหรือหุ้นที่จำหน่ายมีมูลค่าตามงบดุลเกิน 5 แสนบาท
- 2) หุ้นที่จำหน่ายมีมูลค่าตามงบดุลไม่เกิน 5 แสนบาท แต่การจำหน่ายจะเป็นเหตุให้พ้นจากสภาพเป็นรัฐวิสาหกิจ หรือ
- 3) การจำหน่ายกิจการหรือหุ้นในกรณีที่กระทรวงเจ้าสังกัดเห็นว่าเป็นปัญหานโยบาย
- 4) ให้มีคณะกรรมการขึ้นชุดหนึ่ง ประกอบด้วยบุคคลตามที่กฎหมายกำหนด มีหน้าที่ให้ความเห็นในวิธีการจำหน่ายหุ้น โดยคำนึงถึงผลประโยชน์ของรัฐ ให้ความเห็นในเรื่องราคาที่จำหน่าย โดยคำนึงถึงความมั่นคง ฐานะการเงิน ประสิทธิภาพในการหากำไรและเวลาที่จะจำหน่ายและให้ความเห็นเรื่องอื่น ๆ แล้วแต่กรณี เมื่อคณะกรรมการดำเนินการเรียบร้อยแล้ว ให้เสนอต่อกระทรวงเจ้าสังกัดและกระทรวงการคลังตกลงกันประการใด ให้กระทรวงเจ้าสังกัดดำเนินการต่อไป
- 5) ในกรณีที่กระทรวงเจ้าสังกัดและกระทรวงการคลังตกลงกันไม่ได้หรือกรณีที่กิจการหรือหุ้นที่จะจำหน่ายมีมูลค่าตามงบดุลเกินกว่า 5 ล้านบาท หรือราคาที่จะจำหน่ายเกินกว่า 5 ล้านบาท ให้กระทรวงเจ้าสังกัดเสนอขอมติคณะรัฐมนตรี

4.2.3 ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการจำหน่ายหุ้นและซื้อหุ้นของส่วนราชการ พ.ศ. 2523

ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการซื้อหุ้นและจำหน่ายหุ้นโดยส่วนราชการไว้ดังนี้

1) การซื้อหุ้นนิติบุคคล ให้ซื้อหุ้นที่มีลักษณะตามข้อใดข้อหนึ่งดังต่อไปนี้

- (1) หุ้นเพื่อดำรงสัดส่วนร้อยละ 70 ในกรณีที่มีเงินกู้ที่กระทรวงการคลังกำกับประกันค้างอยู่หรือมีเงินให้กู้ต่อ
- (2) หุ้นเพิ่มทุนตามสิทธิในกรณีที่เป็นสิทธิที่ให้ผู้ถือหุ้นเดิม
- (3) หุ้นนิติบุคคลที่รัฐบาลมีนโยบายให้ร่วมทุน
- (4) หุ้นในนิติบุคคลที่ทำการสาธารณูปโภคและสาธารณูปการ
- (5) หุ้นในกิจการที่มีประโยชน์ต่อการพัฒนาประเทศและสอดคล้องกับแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ

2) การจำหน่ายหุ้นนิติบุคคล ต้องจำหน่ายเพื่อไปซื้อหุ้นนิติบุคคลอื่น และการจำหน่ายหุ้นนิติบุคคลให้จำหน่ายหุ้นที่มีลักษณะตามข้อใดข้อหนึ่ง ดังต่อไปนี้

- (1) หุ้นที่รัฐบาลมีนโยบายให้จำหน่าย
- (2) หุ้นซึ่งมีอัตราผลตอบแทนต่ำ
- (3) หุ้นในกิจการซึ่งไม่มีผลต่อการพัฒนาประเทศ

การซื้อหุ้นนิติบุคคลและการจำหน่ายหุ้นนิติบุคคลที่กล่าวมาอยู่ในอำนาจรัฐมนตรีที่จะให้ความเห็นชอบ แต่ก็มีข้อยกเว้นในกรณีที่การจำหน่ายหุ้นบางกิจการต้องได้รับอนุมัติจากคณะรัฐมนตรีก่อน คือ

ก. หุ้นของกิจการซึ่งรัฐบาลถืออยู่แต่เพียงผู้เดียว หรือถือหุ้นแต่ผู้เดียว ยกเว้นผู้ก่อตั้งหรือถือหุ้นอยู่เกินร้อยละ 99.99 ของหุ้นทั้งสิ้น

ข. ทำให้สัดส่วนของหุ้นที่ถืออยู่ต่ำกว่าร้อยละ 75 ของหุ้นทั้งสิ้น

ค. ทำให้สัดส่วนของหุ้นที่ถืออยู่ต่ำกว่าร้อยละ 50 ของหุ้นทั้งสิ้น

ง. ทำให้สัดส่วนของหุ้นที่ถืออยู่ต่ำกว่าร้อยละ 25 ของหุ้นทั้งสิ้น

4.2.4 พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542

พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 มีเหตุผลของความจำเป็นที่ประกาศใช้เพื่อเป็นเครื่องมือของรัฐเมื่อมีความจำเป็นต้องเปลี่ยนสถานะของรัฐวิสาหกิจจากรูปแบบเดิมที่เป็นรัฐวิสาหกิจประเภทองค์การของรัฐตามที่มีกฎหมายจัดตั้งขึ้นให้เป็นรูปแบบบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด แต่ยังคงมีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจประเภทหนึ่งโดยมีการเปลี่ยนทุนจากรัฐวิสาหกิจ

เดิมเป็นทุนของบริษัทที่รัฐถือหุ้นทั้งหมด และยังคงมีอำนาจหน้าที่เช่นเดิมรวมทั้งให้พนักงานมีฐานะเป็นเช่นเดียวกับที่เคยเป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจเดิม ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการดำเนินการและเป็นพื้นฐานเบื้องต้นที่จะแปรรูปรัฐวิสาหกิจให้เป็นองค์กรธุรกิจอย่างเต็มรูปแบบให้กระทำได้โดยสะดวก เมื่อได้มีการเตรียมการในรายละเอียดเกี่ยวกับการแปรรูปรัฐวิสาหกิจเรียบร้อยแล้ว โดยการกระจายหุ้นที่รัฐถือไว้ให้แก่ภาคเอกชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในการลงทุนและการบริหารจัดการในกิจการที่รัฐวิสาหกิจเดิมดำเนินการอยู่ได้ต่อไปในอนาคต

พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับการเปลี่ยนรูปแบบองค์กรของรัฐ จากรัฐวิสาหกิจที่มีกฎหมายจัดตั้งเฉพาะให้มาอยู่ในรูปแบบของบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดโดยผลของกฎหมาย (corporatization) ด้วยวิธีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้น โดยไม่ต้องไปดำเนินการตามกระบวนการปกติทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด

เมื่อรัฐบาลมีนโยบายให้ดำเนินการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจใดเป็นบริษัท ตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 แล้วกระบวนการดำเนินการดังกล่าว จะเป็นลำดับดังต่อไปนี้

กระบวนการแปลงรัฐวิสาหกิจเป็นบริษัท

เมื่อมีการกำหนดนโยบายให้มีการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจใดเป็นบริษัท โดยวิธีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 แล้ว ซึ่งโดยทั่วไปจะเป็นไปโดยคณะรัฐมนตรี ตามคำแนะนำและความเห็นของ “คณะกรรมการกำกับนโยบายด้านรัฐวิสาหกิจ” กระบวนการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจตาม พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ก็จะเริ่มขึ้น³

1) รัฐวิสาหกิจใดที่จะแปลงสภาพเป็นบริษัทจะต้องทำแผนการแปลงสภาพเป็นบริษัท โดยแผนการแปลงสภาพเป็นบริษัทจะกำหนดวัตถุประสงค์และเหตุผลในการแปลงสภาพเป็นบริษัทรวมทั้งต้องจัดทำแผนการปรับองค์กรที่จะมีขึ้นเมื่อดำเนินการในรูปแบบของบริษัทแล้ว ซึ่งโดยทั่วไปก็ต้องกล่าวถึงการพัฒนองค์กรภายใต้การแข่งขันในการประกอบกิจการของรัฐวิสาหกิจนั้นด้วย นอกจากนี้ ในแผนการแปลงเป็นบริษัท จะต้องกำหนดรายละเอียดด้วยว่าจะดำเนินการแปรรูปรัฐวิสาหกิจนั้นด้วยวิธีใด การเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นจะเปลี่ยนทั้งหมดหรือบางส่วน และบริษัทที่จัดตั้งนั้นจะเป็นบริษัทเดียวหรือหลายบริษัท กรณีที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของหลาย

³ กรมบัญชีกลาง, สำนักการรัฐวิสาหกิจและทรัพย์สินของรัฐ. (2543). พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 และแนวทางปฏิบัติ.

บริษัทนั้นจะทำพร้อมกันหรือไม่ ถ้าไม่ทำพร้อมจะทำเมื่อใด ซึ่งเมื่อได้กำหนดสิ่งต่างๆเหล่านี้ไว้ชัดเจนแล้ว จึงนำเสนอเรื่องต่อกระทรวงเจ้าสังกัดพิจารณาต่อไป

2) กระทรวงเจ้าสังกัด ได้พิจารณาเพื่อเห็นชอบแนวทางการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในรัฐวิสาหกิจโดยการแปลงทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชนจำกัดและเสนอต่อคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ซึ่งแต่งตั้งขึ้นตามมาตรา 5 อันประกอบด้วย

- | | |
|---|---------------|
| (1) นายกรัฐมนตรี | ประธานกรรมการ |
| (2) รัฐมนตรีที่นายกรัฐมนตรีแต่งตั้งจำนวนไม่น้อยกว่า 15 คน | กรรมการ |
| (3) ผู้อำนวยการสำนักงานประมาณ | กรรมการ |
| (4) เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา | กรรมการ |
| (5) เลขาธิการคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจ | กรรมการ |

และสังคมแห่งชาติ

- | | |
|---|---------|
| (6) ผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจำนวนไม่เกิน 6 คน | กรรมการ |
| (7) ปลัดกระทรวงการคลัง | กรรมการ |

3) คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ พิจารณาหลักการและแนวทางการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจ เป็นบริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชนจำกัด ตามที่รัฐวิสาหกิจเสนอ

4) เมื่อคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเห็นชอบหลักการ และแนวทางการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจ เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติตามข้อ 3

5) คณะรัฐมนตรีอนุมัติหลักการให้แปลงสภาพรัฐวิสาหกิจ เป็นบริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชน จำกัด

- | | |
|--|---------------|
| (6) คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทของรัฐวิสาหกิจตามมาตรา 16 ประกอบด้วย | |
| (1) ปลัดกระทรวงเจ้าสังกัด | ประธานกรรมการ |
| (2) ปลัดกระทรวงการคลัง | กรรมการ |
| (3) ผู้อำนวยการสำนักงานประมาณ | กรรมการ |
| (4) อธิบดีกรมทะเบียนการค้า | กรรมการ |
| (5) ผู้อำนวยการสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน | กรรมการ |
| (6) ผู้บริหารสูงสุดของรัฐวิสาหกิจ | กรรมการ |
| (7) ผู้แทนพนักงานของรัฐวิสาหกิจ | กรรมการ |
| (8) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิไม่เกิน 3 คน | กรรมการ |

(แต่งตั้งจากผู้เชี่ยวชาญด้านการเงินและการบัญชีหรือในกิจการหรือการดำเนินการของ รัฐวิสาหกิจนั้น ด้านละ 1 คน)

(9) ผู้แทนกระทรวงการคลัง

กรรมการและเลขานุการ

7) คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท พิจารณาเสนอแนะรายละเอียดเกี่ยวกับบริษัท ที่จะจัดตั้งขึ้นตามแนวทางที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติในหลักการและแนวทางตามข้อ 5

โดยหน้าที่ของคณะกรรมการฯ จะต้องดำเนินการดังต่อไปนี้

(7.1) กำหนดกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจส่วนที่จะ โอนให้แก่บริษัทที่จะจัดตั้งขึ้น และส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลัง ซึ่งหมายความว่า รัฐวิสาหกิจจะต้องปรับปรุงระบบบัญชีงบดุลและงบกำไรขาดทุนที่เป็นราชการให้เป็นระบบ บัญชีที่ใช้และยอมรับกันโดยทั่วไป โดยแสดงสินทรัพย์ หนี้สิน รายรับ รายจ่าย ตลอดจนผล กำไรขาดทุน อีกทั้งจะต้องทำการแบ่งแยกบัญชีเพื่อระบุสินทรัพย์ที่จะทำการโอนไปยังบริษัท ดังนี้

(7.1.1) ในกรณีหนี้ที่จะโอนไปเป็นของบริษัทเป็นหนี้ที่กระทรวงการคลังค้ำประกันอยู่ แล้วให้มีการค้ำประกันหนี้สินต่อไป เพื่อให้บริษัทสามารถดำเนินงานได้อย่างต่อเนื่อง แต่อาจให้มีการ เก็บค่าธรรมเนียมการค้ำประกัน

(7.1.2) รัฐวิสาหกิจต้องรวบรวมหลักฐานหรือเอกสารที่แสดงกรรมสิทธิ์ในที่ดินไม่ว่า จะเป็นที่ดินที่รัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของหรือเป็นที่ราชพัสดุหรือเป็นที่ขององค์กรอื่นเนื่องจากวันที่จด ทะเบียน บริษัท ที่ดินที่รัฐวิสาหกิจเป็นเจ้าของจะถูกโอนไปเป็นกรรมสิทธิ์ของบริษัทที่จะจัดตั้งขึ้น สำหรับสิทธิการใช้ที่ราชพัสดุหรือสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน จะถูกเปลี่ยนเป็นสิทธิการเช่าแทน

(7.2) กำหนดพนักงานรัฐวิสาหกิจที่จะเป็นลูกจ้างของบริษัท โดยพนักงานที่โอนมา จากรัฐวิสาหกิจที่เปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัท จะได้รับเงินเดือน ค่าจ้าง และสิทธิประโยชน์ต่างๆ ไม่น้อยกว่าที่เคยได้รับอยู่เดิม และให้ถือว่าเวลาทำงานของพนักงานในรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นเวลากการทำงานในบริษัทโดยไม่ถือว่าการเปลี่ยนสภาพจากรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นบริษัทเป็นการเลิกจ้าง อีกทั้ง ให้กองทุนสำรองเลี้ยงชีพโอนไปกับบริษัทด้วย

(7.3) กำหนดทุนเรือนหุ้นหรือทุนทะเบียนการจัดตั้งบริษัท ดังนั้น จึงต้องมีการ พิจารณาว่าส่วนของทุนที่รัฐบาลเป็นเจ้าของนั้นเป็นจำนวนใด โดยหลักทุนที่จะนำมาจดทะเบียน จัดตั้งบริษัทอย่างน้อยต้องประกอบด้วย ทุนเมื่อเริ่มมีการก่อตั้งรัฐวิสาหกิจ ได้แก่ ทุนเดิม ฯลฯ และทุนที่ได้จากการเพิ่มทุน ได้แก่ ทุนจากเงินงบประมาณ ทุนที่ได้รับจากการบริจาค ฯลฯ ทั้งนี้ เมื่อมีการจดทะเบียนบริษัท ในตอนแรกกระทรวงการคลังเป็นผู้ถือหุ้นทั้งหมด

(7.4) กำหนดชื่อบริษัทว่าบริษัท.จำกัด หรือบริษัท.จำกัด (มหาชน) โดยจะต้อง ตรวจสอบรายชื่อที่ได้มีการจดทะเบียนไว้แล้วที่กรมพัฒนาธุรกิจการค้า

(7.5) กำหนดโครงสร้างการบริหารงานบริษัท รายชื่อกรรมการบริษัท และผู้สอบบัญชีวาระเริ่มแรกเนื่องจากการแปลงทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทที่จัดตั้งในขั้นแรกนั้น รัฐบาลจะเป็นผู้ถือหุ้นทั้งหมด ผู้สอบบัญชีในวาระเริ่มแรก คือ สำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน ส่วนการกำหนดโครงสร้างการบริหาร เพื่อให้บริษัทมีรูปแบบการดำเนินงานที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพในการแข่งขัน สำหรับรายชื่อกรรมการจะเป็นการพิจารณาจากผู้มีความรู้ความสามารถ ในด้านต่าง ๆ รวมถึงการดำเนินงานของธุรกิจนั้นๆ

(7.6) จัดทำหนังสือบริคณห์สนธิและข้อบังคับของบริษัท โดยพิจารณาให้เป็นไปตามที่กระทรวงพาณิชย์กำหนด หรือมีประเด็นใดที่ต้องเพิ่มเติม

(7.7) จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26 โดยกำหนดอำนาจที่บริษัทรัฐวิสาหกิจจำเป็นจะต้องได้รับตามกฎหมายจัดตั้ง หรือกฎหมายอื่นต่อไป นอกจากนี้หากต้องการให้อำนาจนั้นเป็นของคณะกรรมการ ซึ่งเปรียบเหมือนกับองค์กรกำกับดูแลชั่วคราวก่อนที่จะมีการจัดตั้งเป็นการถาวรต่อไปก็ให้กำหนดไว้ในร่างพระราชกฤษฎีกานี้

(7.8) จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขเวลาขุบเลิกรัฐวิสาหกิจ เฉพาะกรณีที่ มีการโอนกิจการไปยังบริษัททั้งหมดแล้ว หากโอนกิจการบางส่วนไปเป็นบริษัทจะจัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาเมื่อโอนกิจการสุดท้ายไปยังบริษัท

(7.9) จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน ซึ่งอย่างน้อยต้องมีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในเรื่อง ตามข้อ 7(1) ข้อ 7(2) ข้อ 7(7) ข้อ 7(8)

8) คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทเสนอรายละเอียดเกี่ยวกับการจัดตั้งบริษัทตามข้อ 7 ให้กับคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ (มาตรา 21)

9) คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจพิจารณารายละเอียด และเสนอความเห็นต่อคณะกรรมการในเรื่องต่างๆ เกี่ยวกับการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นและการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทตามที่คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท เสนอ ตามข้อ 7 และเสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรี เพื่อกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเจ้าสังกัดเป็นรัฐมนตรีที่จะกำกับดูแลในด้านนโยบายของบริษัท (ตามมาตรา 13 (3)) ทั้งนี้ การเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาเป็นไปตามมาตรา 21 วรรคสอง

10) เมื่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติให้เปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้น และจัดตั้งบริษัทแล้ว ให้นายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือนายทะเบียนตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ.2535 แล้วแต่กรณี จดทะเบียนให้กับรัฐวิสาหกิจเป็นบริษัทจำกัดหรือบริษัท.จำกัด (มหาชน) ตามรายละเอียดที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติตามข้อ 7 โดยพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจฯ ได้กำหนดการดำเนินการสำหรับบริษัท ไว้ดังนี้

ได้รับการยกเว้นค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียน (มาตรา 22 วรรคสอง)

ให้หุ้นของบริษัทที่จดทะเบียนดังกล่าวนี้เป็นหุ้นที่มีการชำระค่าหุ้นเต็มมูลค่าแล้วและให้กระทรวงการคลังเป็นผู้ถือหุ้นทั้งหมด (มาตรา 22 วรรคสาม)

การจดทะเบียนดังกล่าวไม่ต้องนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ.2535 ในส่วนที่เกี่ยวกับสภาพและการจัดตั้งบริษัทมาใช้บังคับ (มาตรา 22 วรรคสี่)

เมื่อจดทะเบียนบริษัทแล้วให้บริษัทฯ ดำเนินกิจการของบริษัทตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด แล้วแต่กรณี ยกเว้นส่วนที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจฯ และให้รายการต่างๆ เกี่ยวกับบริษัทที่ได้จดทะเบียนไว้มีผลบังคับใช้ต่อไป จนกว่าจะมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่นตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น (มาตรา 22 วรรคห้า)

ในระหว่างที่กระทรวงการคลังยังมิได้อोनหุ้นที่ถืออยู่ให้กับบุคคลอื่น มิให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ.2535 ในส่วนที่ว่าด้วยจำนวนผู้ถือหุ้น และจำนวนหุ้นที่ผู้ถือหุ้นแต่ละคนพึงถือไว้มาใช้บังคับ และให้ถือว่าความเห็นของกระทรวงการคลังอันเกี่ยวกับบริษัทนั้นเป็นมติของที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้น (มาตรา 23 วรรคหนึ่ง)

ดำเนินการนำความเห็นของกระทรวงการคลังที่แจ้งไปยังนายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทหรือนายทะเบียนบริษัทมหาชนจำกัด ประกาศในราชกิจจานุเบกษา (มาตรา 23 วรรคสอง)

ในวันที่จดทะเบียนตั้งบริษัท ให้บรรดากิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจตามที่คณะรัฐมนตรีโอนมัติโอนไปเป็นของบริษัท หรือของกระทรวงการคลังแล้วแต่กรณี (มาตรา 24 วรรคหนึ่ง)

กระทรวงการคลังยังคงค้ำประกันหนี้ของรัฐวิสาหกิจที่โอนไปเป็นของบริษัทต่อไป โดยกระทรวงการคลังอาจเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการค้ำประกันก็ได้ หรืออาจมีการตกลงกับเจ้าหนี้ให้ลดหรือปลดเปลื้องภาระการค้ำประกันนั้น (มาตรา 24 วรรคสอง)

บริษัทยังคงมีสิทธิตามสัญญาเช่าที่ดินที่เป็นที่ราชพัสดุ หรือสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน ซึ่งรัฐวิสาหกิจมีอยู่ในวันจดทะเบียนบริษัทต่อไป ส่วนสิทธิในการใช้ที่ราชพัสดุ หรือสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่รัฐวิสาหกิจมีอยู่ตามกฎหมายที่ราชพัสดุหรือกฎหมายอื่น ให้บริษัทมีสิทธิในการใช้ที่นั้นต่อไปตามเงื่อนไขเดิมแต่ต้องจ่ายค่าตอบแทนเป็นรายได้แผ่นดินตามที่กระทรวงการคลังกำหนด (มาตรา 24 วรรคสาม)

ในวันที่จะทะเบียนจัดตั้งบริษัท พนักงานของรัฐวิสาหกิจตามที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติ โอนไปเป็นลูกจ้างของบริษัท โดยให้พนักงานได้รับเงินเดือน ค่าจ้าง และสิทธิประโยชน์ต่างๆ ไม่น้อยกว่าที่เคยได้รับอยู่เดิม และให้ถือเวลาการทำงานของพนักงานดังกล่าวในรัฐวิสาหกิจเป็นเวลาการทำงานในบริษัทโดยเมื่อเป็นการเลิกจ้าง (มาตรา 25)

ให้กองทุนสำรองเลี้ยงชีพสำหรับพนักงานของรัฐวิสาหกิจที่โอนมาเป็นพนักงานของบริษัทยังคงอยู่ต่อไป โดยให้บริษัทมีฐานะเป็นนายจ้างร่วมกับรัฐวิสาหกิจ (มาตรา 25 วรรคสาม)

11) รัฐวิสาหกิจที่ได้เปลี่ยนสินทรัพย์เป็นทุนหรือหุ้น และดำเนินการจัดตั้งเป็นบริษัท ทั้งองค์กรแล้ว คณะรัฐมนตรีจะดำเนินการตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขในการยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้น ซึ่งกฎหมายจัดตั้งจะถูกยกเลิกตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาต่อไป

บทที่ 5

ขั้นตอนการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย จากรัฐวิสาหกิจไปสู่บริษัท มหาชน จำกัด

5.1 กระบวนการทางกฎหมายในการแปรรูป

5.1.1 การเปลี่ยนสภาพของรัฐวิสาหกิจตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542¹

มาตรา 3 แห่งกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจได้ให้คำนิยามของบริษัทในกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจไว้ว่า หมายความว่า บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชน จำกัด ดังนั้น เมื่อรัฐวิสาหกิจที่ได้ดำเนินการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นตามกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจก็จะเปลี่ยนสภาพจากรัฐวิสาหกิจในรูปแบบเดิมมาเป็นรัฐวิสาหกิจในรูปแบบบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชน จำกัด แล้วแต่กรณี ทั้งนี้ตามความเหมาะสมของรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่ง

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาจากมาตรา 4 ของกฎหมายดังกล่าวที่กล่าวว่า ในกรณีที่รัฐบาลมีนโยบายที่จะนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจใดมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทก็สามารถทำได้แล้ว จะเห็นได้ว่า ประกอบด้วยหลักเกณฑ์ 2 ประการ คือ

1. กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจมิได้บังคับให้ทุกรัฐวิสาหกิจต้องเปลี่ยนสภาพเป็นบริษัท แต่เป็นช่องทางที่จะให้รัฐวิสาหกิจที่มีความประสงค์ที่จะเปลี่ยนรูปแบบจากรัฐวิสาหกิจที่เป็นองค์กรของรัฐบาลไปเป็นบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชน จำกัด ได้ดำเนินการจดทะเบียนเป็นบริษัทได้ตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในกฎหมายฉบับดังกล่าว

2. การนำทุนของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นสามารถทำทั้งหมดหรือบางส่วนก็ได้ ซึ่งจะส่งผลทำให้รัฐวิสาหกิจหนึ่งที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นสามารถจัดตั้งเป็นบริษัทหลายบริษัทก็ได้

การทำให้รัฐวิสาหกิจหลุดพ้นไปจากความเป็นองค์กรในภาคเศรษฐกิจมหาชน โดยการขายความเป็นเจ้าของกิจการสามารถกระทำได้โดยการขายหุ้นแก่ภาคเอกชน แต่การดังกล่าวไม่สามารถกระได้ทันทีในกรณีที่รัฐวิสาหกิจที่จะแปรรูปนั้นเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน (รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา) หรือกรณีรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้น

¹ นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2543). คำอธิบายพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542.

โดยมติคณะรัฐมนตรี เพราะรัฐวิสาหกิจเหล่านี้ยังไม่มีลักษณะทุนที่อยู่ในสภาพที่พร้อมจะโอนไปเป็นของภาคเอกชนได้ การที่จะสามารถโอนกิจการรัฐวิสาหกิจจำต้องทำให้ทุนของรัฐวิสาหกิจได้รับการบัญชีรับรองโดยพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ซึ่งเป็นกฎหมายที่มุ่งประสงค์สร้างกระบวนการแปลงสภาพทุนรัฐวิสาหกิจบางประเภทเป็นทุนเรือนหุ้น และทำให้รัฐวิสาหกิจบางประเภทเปลี่ยนลักษณะการดำเนินการกิจไปอยู่ในรูปบริษัทหรือบริษัทมหาชน จำกัด ที่รัฐโดยกระทรวงการคลังยังคงถือหุ้นในกิจการนั้นอยู่ทั้งหมด ซึ่งกระบวนการตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวมีองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

- 1) คณะรัฐมนตรีเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่อนุมัติการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้น
- 2) คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่เสนอความเห็นในหลักการและแนวทางการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้น
- 3) คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทเป็นองค์กรดำเนินการเตรียมการจัดตั้งบริษัทตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติโดยทำหน้าที่ประเมินราคาทรัพย์สิน ประเมินราคาหุ้น จำนวนหุ้น เป็นต้น โดยกระบวนการแปลงสภาพกิจการรัฐวิสาหกิจตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 มีดังนี้

(1) รัฐวิสาหกิจที่ประสงค์จะเปลี่ยนทุนบางส่วนหรือทั้งหมดเป็นหุ้นในรูปแบบบริษัท ให้ทำเรื่องเสนอกระทรวงเจ้าสังกัดให้ความเห็นชอบก่อนเมื่อกระทรวงเจ้าสังกัดให้ความเห็นชอบในแนวทาง ให้เสนอรายละเอียดแก่คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ

(2) คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ พิจารณาในรายละเอียดแล้วเสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเพื่ออนุมัติในหลักการและแนวทางการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจ

(3) หลังจากคณะรัฐมนตรีอนุมัติในหลักการฯ ให้ส่งรายละเอียดไปยังคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทฯ เพื่อกำหนดกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจส่วนที่จะโอนให้แก่บริษัทที่จะจัดตั้งขึ้นนอกจากนี้ยังต้องเตรียมการในส่วนของการจัดตั้งบริษัททั่วไป เช่น การกำหนดโครงสร้างการบริหาร การจัดทำหนังสือบริคณห์สนธิ เป็นต้น

(4) เมื่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทดำเนินการต่าง ๆ เรียบร้อยให้เสนอรายละเอียดต่าง ๆ ต่อคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเพื่อพิจารณา

(5) คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ต้องเสนอความเห็นแก่คณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติการแปลงสภาพกิจการ

(6) เมื่อคณะรัฐมนตรีอนุมัติการแปลงสภาพกิจการแล้วให้นำรัฐวิสาหกิจที่ทำการแปลงสภาพแล้วไปจดทะเบียนเป็นบริษัทมหาชนต่อนายทะเบียนแล้วแต่กรณี

เมื่อมีการกระทำครบขั้นตอนดังกล่าว กิจการ สิทธิ นี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจก็โอนไปเป็นของบริษัทโดยผลของกฎหมายนับแต่วันที่ที่มีการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท โดยรัฐวิสาหกิจที่ถูกแปลงสภาพกิจการแล้วและภายหลังคณะรัฐมนตรีมีมติให้ยุบเลิกรัฐวิสาหกิจใด ให้ถือว่ากฎหมายที่จัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นสิ้นผลบังคับใช้ตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกา และเมื่อรัฐวิสาหกิจถูกแปลงสภาพให้อยู่ในรูปบริษัทแล้ว กระบวนการที่ตามมาที่ทำให้การแปรรูปรัฐวิสาหกิจสมบูรณ์ ก็คือ การดำเนินการโอนกิจการภาครัฐไปเป็นของภาคเอกชน

5.1.2 องค์การที่เกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัท

กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจได้กำหนดให้องค์กร 3 องค์การ มีบทบาทเกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้น องค์การเหล่านั้น ได้แก่ คณะรัฐมนตรี คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ และคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท ดังนี้

1) คณะรัฐมนตรี ตามมาตรา 16 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 กำหนดให้คณะรัฐมนตรีเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการอนุมัติให้มีการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้น กล่าวคือ เมื่อรัฐวิสาหกิจใดต้องการที่จะนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของตนมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท ก็จะต้องทำเรื่องเสนอไปที่กระทรวงเข้าสังกัดเพื่อขอความเห็นชอบก่อน จากนั้นก็จะต้องเสนอเรื่องต่อไปยังคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ดังจะได้กล่าวถึงในหัวข้อต่อไปเมื่อคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจพิจารณาให้ความเห็นชอบในเรื่องดังกล่าวแล้ว ก็จะต้องเสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติในหลักการและแนวทาง ให้ดำเนินการนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท จากนั้นจึงค่อยดำเนินการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นตามกระบวนการที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจต่อไป

คณะรัฐมนตรีจะเข้ามามีบทบาทเกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นอีกครั้งหนึ่งดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 21 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 คือ เมื่อคณะรัฐมนตรีได้อนุมัติหลักการและแนวทางให้ดำเนินการนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทดังกล่าวมาแล้วข้างต้น ก็จะมีการตั้ง “คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท” ขึ้นมาเพื่อดำเนินการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นเมื่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทปฏิบัติการเสร็จแล้ว ก็จะต้องเสนอรายงานรายละเอียดเกี่ยวกับการจัดตั้งบริษัทต่อคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเพื่อ

พิจารณา เมื่อคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจพิจารณาเสร็จเรียบร้อยแล้วจะต้องเสนอไปยังคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติให้เปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นหุ้นและจัดตั้งบริษัทต่อไป

2) คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจกำหนดให้จัดตั้งคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจขึ้นเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย องค์ประกอบของคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจนั้นบัญญัติไว้ในมาตรา 5 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 คือ นายกรัฐมนตรีทำหน้าที่เป็นประธาน รัฐมนตรีที่นายกรัฐมนตรีแต่งตั้งจำนวนไม่เกิน 15 คน ผู้อำนวยการสำนักงานงบประมาณ เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เลขาธิการคณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจำนวนไม่เกิน 6 คน เป็นกรรมการ โดยมีปลัดกระทรวงการคลังเป็นกรรมการและเลขานุการ และมีผู้แทนกระทรวงการคลังเป็นผู้ช่วยเลขานุการ อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจนั้นบัญญัติไว้ในมาตรา 13 ดังต่อไปนี้

- (1) เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรี เพื่อพิจารณาอนุมัติในหลักการและแนวทางให้ดำเนินการนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท
- (2) เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีในเรื่องต่าง ๆ เกี่ยวกับการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นและการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทตามที่คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทเสนอตามมาตรา 21
- (3) เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการกำหนดรัฐมนตรีที่จะกำกับดูแลในด้านนโยบายของบริษัทที่จะจดทะเบียนจัดตั้งตาม (2)
- (4) เสนอแนะเกี่ยวกับการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26 ให้สอดคล้องกับสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปของธุรกิจประเภทนั้น
- (5) กำกับดูแลให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 19
- (6) ปฏิบัติการอื่นตามพระราชบัญญัตินี้ เช่น การจัดทำระเบียบว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน
- (7) พิจารณาเรื่องอื่น ๆ ตามที่คณะรัฐมนตรีมอบหมาย

นอกจากนี้ ในมาตรา 12 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ยังได้กำหนด “ข้อจำกัด” ของผู้เป็นกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจไว้ว่า ภายในระยะเวลาสามปีนับแต่พ้นจากตำแหน่ง กรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจจะเป็นผู้ถือหุ้นหรือเป็นกรรมการผู้มีอำนาจในการจัดการที่ปรึกษาการเงิน หรือที่ปรึกษาการจัดการจำหน่ายหุ้นหรือผู้ทำหน้าที่จัดจำหน่ายหุ้นหรือได้รับเงินหรือประโยชน์ใด ๆ เป็นพิเศษนอกเหนือจากธุรกิจหรือการงานตามปกติของนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้รับสัมปทาน ผู้ร่วมทุน หรือบริษัทที่จัดตั้งขึ้นโดยการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็น

หุ้นของบริษัทนั้นมิได้ เว้นแต่เป็นกรณีของข้าราชการประจำที่ได้รับมอบหมายจากทางราชการ หรือรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้อง

5.1.3 คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท

คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทนับได้ว่าเป็นองค์กรที่มีบทบาทสำคัญที่สุดในการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้น กล่าวคือ คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทจะดำเนินการเตรียมการจัดตั้งบริษัทตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติโดยจะทำหน้าที่ประเมินราคาทรัพย์สิน ประเมินราคาหุ้น จำนวนหุ้น กำหนดซื้อบริษัท และโครงสร้างของบริษัท พร้อมกันนี้ คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทก็มีอำนาจที่จะชี้ว่าทรัพย์สินของรัฐวิสาหกิจที่อยู่ในความครอบครองของรัฐควรจะไปกับบริษัทหรือส่งกลับคืนกระทรวงการคลัง

องค์ประกอบของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทนั้นบัญญัติไว้ในมาตรา 16 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 คือ ประกอบด้วยปลัดกระทรวงหรือทบวงที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงหรือทบวงนั้นเป็นผู้กำกับดูแลรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นเป็นประธานกรรมการ ปลัดกระทรวงการคลัง ผู้อำนวยการสำนักงานงบประมาณ อธิบดีกรมทะเบียนการค้า ผู้อำนวยการสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน ผู้บริหารสูงสุดของรัฐวิสาหกิจ อันได้แก่ ผู้ดำรงตำแหน่งผู้ว่าการหรือผู้อำนวยการ หรือผู้ซึ่งดำรงตำแหน่งที่มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับตำแหน่งดังกล่าว ผู้แทนพนักงานของรัฐวิสาหกิจนั้น 1 คน และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนไม่เกิน 3 คน เป็นกรรมการ โดยมีผู้แทนกระทรวงการคลังเป็นกรรมการและเลขานุการ กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิและผู้แทนพนักงานของรัฐวิสาหกิจดังกล่าวมาแล้วแต่งตั้งโดยประธานกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทและกรรมการโดยตำแหน่ง โดยกรรมการผู้ทรงคุณวุฒินั้นจะต้องแต่งตั้งจากผู้ซึ่งมีความเชี่ยวชาญในด้านการเงินและการบัญชี และในกิจการหรือการดำเนินการของรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นอย่างน้อย 1 คน ส่วนผู้แทนพนักงานนั้นจะต้องแต่งตั้งจากนายกลูกสมุทพนักงานรัฐวิสาหกิจหรือพนักงานที่คณะกรรมการของรัฐวิสาหกิจนั้นเสนอในกรณีที่รัฐวิสาหกิจนั้นไม่มีลูกสมุทพนักงานรัฐวิสาหกิจ อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทนั้นบัญญัติไว้ในมาตรา 19 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 คือ มีหน้าที่เสนอแนะรายละเอียดเกี่ยวกับบริษัทที่จะจัดตั้งขึ้น โดยการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทนั้นตามหลักการและแนวทางที่คณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติ โดยให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

- 1) กำหนดกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจส่วนที่จะโอนให้แก่บริษัทที่จะจัดตั้งขึ้น และส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลัง

- 2) กำหนดพนักงานที่จะให้เป็นลูกจ้างของบริษัท

3) กำหนดทุนเรื่องหุ้นหรือทุนจดทะเบียนสำหรับการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท จำนวนหุ้น และมูลค่าของหุ้นแต่ละหุ้น ตลอดจนรายการต่าง ๆ ที่เป็นส่วนของผู้ถือหุ้น

4) กำหนดชื่อของบริษัท

5) กำหนดโครงสร้างการบริหารงานบริษัท รายชื่อกรรมการบริษัท และผู้สอบบัญชีในวาระเริ่มแรก

6) จัดทำหนังสือบริคณห์สนธิและข้อบังคับของบริษัท

7) จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26

8) จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขเวลาขุดเลิกรัฐวิสาหกิจ ในกรณีมีการโอนกิจการของรัฐวิสาหกิจไปทั้งหมด

9) จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามระเบียบที่คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา ซึ่งอย่างน้อยต้องมีการรับฟังความคิดเห็นในเรื่องตาม (1) (2) (3) และ (8)

10) พิจารณาเรื่องอื่นๆ ตามที่คณะรัฐมนตรีหรือคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจมอบหมาย

กล่าวโดยสรุป บทบาทขององค์กรทั้ง 3 องค์กรที่เกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้น เป็นดังนี้ คือ เมื่อรัฐวิสาหกิจใดต้องการที่จะนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของตนมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทก็สามารถทำได้โดยการเสนอเรื่องไปยังกระทรวงเจ้าสังกัดเพื่อให้ความเห็นชอบก่อน เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้วก็ต้องเสนอเรื่องไปยังคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเพื่อพิจารณาเบื้องต้นก่อนว่าสมควรที่จะให้มีการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นหุ้นหรือไม่ จากนั้นคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจก็จะเสนอความเห็นของตนต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติให้หลักการและแนวทางให้ดำเนินการนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท เมื่อคณะรัฐมนตรีอนุมัติในหลักการให้เปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทแล้ว ก็จะต้องมีการจัดตั้งคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทขึ้นมาดำเนินการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทตามหลักการและแนวทางที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติ เมื่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทดำเนินการเสร็จเรียบร้อยแล้วจะต้องรายงานรายละเอียดเกี่ยวกับการจัดตั้งบริษัทกลับไปยังคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเพื่อพิจารณา จากนั้นก็จะต้องเสนอละเอียดต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติให้เปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นหุ้นและจัดตั้งบริษัทต่อไป

5.1.4 ขั้นตอนในการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัท

กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจได้บัญญัติขั้นตอนในการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของ บริษัทไว้ดังนี้ คือ²

1) เมื่อรัฐวิสาหกิจใดมีความประสงค์ที่จะนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของตนมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท ให้ทำเรื่องเสนอต่อกระทรวงเจ้าสังกัดให้ความเห็นชอบก่อน จากนั้นจะต้องนำเสนอให้คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเป็นผู้พิจารณาโยบายนั้นในเบื้องต้นว่าเห็นด้วยกับการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นหุ้นหรือไม่ หากคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเห็นชอบด้วย ก็จะต้องนำเสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติในหลักการและแนวทางให้ดำเนินการนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 13

2) เมื่อคณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติแล้ว มาตรา 19 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ได้กำหนดให้ส่งรายละเอียดทั้งหมดไปยังคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท เพื่อ

(1) กำหนดกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจ ส่วนที่จะโอนให้แก่บริษัทที่จะจัดตั้งขึ้น และส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลัง

(2) กำหนดพนักงานที่จะให้เป็นลูกจ้างของบริษัท

(3) กำหนดทุนเรือนหุ้น หรือทุนจดทะเบียนสำหรับการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท จำนวนหุ้น และมูลค่าของหุ้นแต่ละหุ้น ตลอดจนรายการต่าง ๆ ที่เป็นส่วนของผู้ถือหุ้น

(4) กำหนดชื่อของบริษัท

(5) กำหนดโครงสร้างการบริหารงานบริษัท รายชื่อกรรมการบริษัท และผู้สอบบัญชีในวาระเริ่มแรก

(6) จัดทำหนังสือบริคณห์สนธิและข้อบังคับของบริษัท

(7) จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26

(8) จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขเวลาขุบเลิกรัฐวิสาหกิจ ใน/กรณีมีการโอนกิจการของรัฐวิสาหกิจไปเป็นของบริษัททั้งหมด

(9) จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามระเบียบที่คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา ซึ่งอย่างน้อยต้องมีการรับฟังความคิดเห็นในเรื่องตาม (1) (2) (8) และ (9)

² สำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ, หนังสือคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ, ส่วนที่สี่ ที่ กค 0808/980 ลงวันที่ 16 กุมภาพันธ์ 2547.

3) ในการดำเนินการตามมาตรา 19 นี้ มาตรา 20 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 เปิดโอกาสให้คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทสามารถแต่งตั้งคณะกรรมการคณะหนึ่ง หรือหลายคณะเพื่อพิจารณาหรือปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใดแทนก็ได้ เพราะหน้าที่ของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทมีอยู่มากมายหลายประการ บางภารกิจจึงต้องอาศัยคณะกรรมการซึ่งมีความคล่องตัวกว่าหรือบางภารกิจก็ต้องทำควบคู่กันไป คณะกรรมการจึงมีส่วนช่วยให้การดำเนินงานรวดเร็วยิ่งขึ้น

4) เมื่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทได้ดำเนินการตามมาตรา 19 เสร็จเรียบร้อยแล้ว ก็จะต้องรายงานรายละเอียดต่าง ๆ ต่อคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเพื่อพิจารณาในการนี้คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจอาจแก้ไขเพิ่มเติมข้อเสนอของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทได้ตามที่เห็นสมควร หลังจากนั้น คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจต้องเสนอเรื่องดังกล่าวทั้งหมดต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติให้เปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจนั้น เป็นหุ้นเพื่อจัดตั้งบริษัท เมื่อคณะรัฐมนตรีอนุมัติแล้วก็ให้นำกิจการของรัฐวิสาหกิจนั้น ๆ บางส่วนหรือทั้งหมดแล้วแต่กรณีไปจดทะเบียนเป็นบริษัทต่อไป

5) มาตรา 22 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 กำหนดให้นายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือนายทะเบียนตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด แล้วแต่กรณี จดทะเบียนบริษัทนั้นตามรายละเอียดที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติ โดยให้ได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียมใด ๆ อันเกี่ยวกับการจดทะเบียนบริษัท และมีให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัดในส่วนที่เกี่ยวกับสภาพและการจัดตั้งบริษัทมาใช้บังคับ พร้อมกับกำหนดให้หุ้นของบริษัทที่จดทะเบียนดังกล่าวเป็นหุ้นที่มีการชำระค่าหุ้นเต็มมูลค่าแล้วและให้กระทรวงการคลังถือหุ้นดังกล่าวไว้ทั้งหมด และในระหว่างที่กระทรวงการคลังยังมีได้โอนหุ้นที่ถืออยู่ให้แก่บุคคลอื่น มาตรา 23 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ก็ได้กำหนดไว้ว่า มิให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัดในส่วนที่ว่าด้วยจำนวนผู้ถือหุ้นและจำนวนหุ้นที่ผู้ถือหุ้นแต่ละคนจะพึงถือไว้ได้มาใช้บังคับ และให้ถือว่าความเห็นของกระทรวงการคลังอันเกี่ยวกับบริษัทนั้นเป็นมติของที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้น

อนึ่ง ความเห็นของกระทรวงการคลังที่ให้แจ้งไปยังนายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทหรือนายทะเบียนบริษัทมหาชนจำกัดนั้น มาตรา 23 วรรคท้าย ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ได้กำหนดให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เนื่องจากเมื่อแปลงรัฐวิสาหกิจเป็นบริษัทแล้ว กระทรวงการคลังจะเป็นผู้ถือหุ้นรายเดียวทั้งหมด การประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นตามที่กำหนดไว้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัดจึงไม่จำเป็นต้อง

ดำเนินการตามกฎหมายนี้ โดยให้ถือว่าความคิดเห็นของกระทรวงการคลังคือมติของที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้น นอกจากนี้มาตรา 23 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ยังได้กำหนดให้ความเห็นของกระทรวงการคลังที่แจ้งไปยัง นายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทหรือนายทะเบียนบริษัทมหาชน จำกัด เป็นมติของที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นและให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เช่น บัญชีผู้ถือหุ้น รายงานประจำปี เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อประกาศให้ประชาชนทั่วไปได้รับทราบถึงการดำเนินการของบริษัทนั้น ๆ

6) ในวันที่มีการจดทะเบียนบริษัทนั้น มาตรา 24 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 กำหนดให้บรรดากิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจตามที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติ โอนไปเป็นของบริษัทหรือเป็นของการกระทรวงการคลัง แล้วแต่กรณี

(1) ในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิของรัฐวิสาหกิจนั้น มาตรา 24 วรรคสามและวรรคสี่ ได้กำหนดไว้ว่า หมายรวมถึง สิทธิตามสัญญาเช่าที่ดินที่เป็นที่ราชพัสดุหรือสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่รัฐวิสาหกิจมีอยู่ในวันจดทะเบียนบริษัทนั้น ส่วนสิทธิในการใช้ที่ราชพัสดุหรือสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่รัฐวิสาหกิจเคยมีอยู่ตามกฎหมายที่ราชพัสดุหรือกฎหมายอื่น ให้บริษัทมีสิทธิในการใช้ที่นั้นต่อไปตามเงื่อนไขเดิมแต่ต้องจ่ายค่าตอบแทนเป็นรายได้แผ่นดินตามที่กระทรวงการคลังกำหนด

(2) ในส่วนที่เกี่ยวกับหนี้ของรัฐวิสาหกิจนั้น มาตรา 24 วรรคสอง ได้กำหนดไว้ว่า ในกรณีนี้ที่โอนไปเป็นของบริษัทเป็นหนี้ที่กระทรวงการคลังค้ำประกันอยู่แล้ว ให้กระทรวงการคลังค้ำประกันหนี้นั้นต่อไป โดยอาจเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการค้ำประกันก็ได้ เว้นแต่จะมีการตกลงกับเจ้าหนี้ให้ลดหรือปลดเปลื้องภาระการค้ำประกันของกระทรวงการคลังนั้น

ประเด็นเกี่ยวกับการให้กระทรวงการคลังค้ำประกันหนี้ของรัฐวิสาหกิจที่เปลี่ยนสภาพไปเป็นบริษัทนี้เป็นปัญหาที่มีการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ เนื่องจากเป็นบทบัญญัติที่ให้สิทธิพิเศษแก่ภาคเอกชนที่เข้ามาถือหุ้นของรัฐวิสาหกิจยิ่งกว่าเอกชนอื่นอันเป็นการเลือกปฏิบัติที่ขัดต่อมาตรา 30 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ที่บัญญัติว่า “การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญจะกระทำมิได้” ซึ่งต่อมาศาลรัฐธรรมนูญก็ได้วินิจฉัยไว้ในคำวินิจฉัยที่ 50/2542 ลงวันที่ 4 พฤศจิกายน พ.ศ. 2542 ว่าไม่เป็นการเลือกปฏิบัติจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 30 โดยมีเหตุผลว่า เมื่อรัฐวิสาหกิจเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทแล้ว มาตรา 22 วรรคสาม บัญญัติให้กระทรวงการคลังถือหุ้นดังกล่าวไว้ทั้งหมด บริษัทนั้นจึงยังคงสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจใน

รูปของบริษัทซึ่งยังเป็นกิจการของรัฐอยู่ และมาตรา 24 ให้โอนหนี้ของรัฐวิสาหกิจเดิมไปเป็นหนี้ของบริษัทใหม่นี้ เมื่อหนี้นั้นกระทรวงการคลังได้ค้ำประกันอยู่แล้ว ก็ให้กระทรวงการคลังค้ำประกันต่อไปนั้นเป็นการแปลงหนี้ใหม่โดยเปลี่ยนตัวลูกหนี้จากรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นบริษัทที่จัดตั้งใหม่ การที่มาตรา 24 บัญญัติให้กระทรวงการคลังค้ำประกันหนี้ให้บริษัทต่อไปนั้น ก็เป็นการปฏิบัติตามการค้ำประกันที่มีอยู่แต่เดิม เพราะบริษัทที่จัดตั้งใหม่นี้ก็ยังคงดำเนินกิจการเดิมของรัฐวิสาหกิจ และยังคงเป็นของรัฐอยู่เช่นเดิม การค้ำประกันจึงเป็นการค้ำประกันหนี้ของรัฐไม่ใช่หนี้ของบริษัทเอกชน กรณีจึงมิใช่เป็นการให้สิทธิพิเศษแก่บริษัทเอกชน ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติจึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 30

5.1.5 อำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ของรัฐวิสาหกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้น

โดยปกติแล้วรัฐวิสาหกิจส่วนใหญ่ที่ดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะจำเป็นต้องมีการใช้อำนาจรัฐบางส่วนเพื่อให้รัฐวิสาหกิจเหล่านั้นสามารถจัดทำบริการสาธารณะได้อย่างมีประสิทธิภาพ เมื่อรัฐวิสาหกิจเหล่านั้นเปลี่ยนสภาพจากรัฐวิสาหกิจในรูปแบบเดิมมาเป็นรัฐวิสาหกิจในรูปแบบบริษัทกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจก็ได้กำหนดถึงการดำเนินการเกี่ยวกับอำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ของรัฐวิสาหกิจเหล่านั้นไว้ ดังนี้

1) เมื่อมีการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทแล้ว มาตรา 26 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 บัญญัติไว้ว่า ในกรณีที่กฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัทหรือกฎหมายอื่น มีบทบัญญัติเกี่ยวกับรัฐวิสาหกิจดังกล่าวต่อไปนี้

(1) มีบทบัญญัติให้อำนาจรัฐวิสาหกิจดำเนินการใด ๆ ต่อบุคคล ทรัพย์สิน หรือสิทธิของบุคคล

(2) มีบทบัญญัติให้การดำเนินการของรัฐวิสาหกิจนั้นได้รับยกเว้นไม่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการใด

(3) มีบทบัญญัติให้ได้รับยกเว้นการปฏิบัติตามกฎหมายในเรื่องใด

(4) มีบทบัญญัติให้สิทธิพิเศษแก่รัฐวิสาหกิจนั้นเป็นกรณีเฉพาะ

(5) มีบทบัญญัติคุ้มครองกิจการ พนักงานหรือลูกจ้างของรัฐวิสาหกิจ

กรณีดังกล่าวทั้ง 5 กรณีนั้น กฎหมายทุนรัฐวิสาหกิจได้บัญญัติไว้ในมาตรา 26 ให้ถือว่าบทบัญญัติดังกล่าวทั้ง 5 กรณีมีผลใช้บังคับต่อไป โดยบริษัทมีฐานะเช่นเดียวกับรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายดังกล่าว แต่อย่างไรก็ตาม อำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ดังกล่าวนี้ อาจจำกัดหรืองดได้ตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา หรืออาจกำหนดในพระราชกฤษฎีกาให้อำนาจนั้นเป็นของ

คณะกรรมการคณะหนึ่งคณะใดตามที่กำหนดหรือจะให้แต่งตั้งโดยคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจก็ได้

พระราชกฤษฎีกาดังกล่าวจะต้องมีสาระที่ให้อำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์เพียงเท่าที่จะเป็นแก่การดำเนินงานที่จะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อส่วนรวมโดยคำนึงถึงความเป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจ การควบคุมให้อำนาจทางกฎหมายเป็นไปโดยถูกต้องและการรักษาผลประโยชน์ของรัฐประกอบด้วย ทั้งนี้ อาจกำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาให้มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขให้ต้องปฏิบัติหรือให้กรณีใดจะต้องได้รับอนุมัติจากคณะกรรมการดังกล่าวมาแล้วในวรรคก่อนก็ได้ โดย กฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจนี้ยังได้กำหนดไว้ในมาตรา 26 วรรค 2 ให้อำนาจคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจที่จะเสนอแนะให้ทบทุนแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวให้สอดคล้องกับสภาพการเปลี่ยนแปลงของธุรกิจประเภทนั้นอยู่เสมอ

บทบัญญัติในมาตรา 26 วรรคแรกและวรรคสองดังกล่าวมาแล้ว จึงเป็นบทบัญญัติที่มีขึ้นเพื่อรองรับสถานะของธุรกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัท ให้อย่างคงมีอำนาจรัฐบางประการอยู่เพื่อจัดทำบริการสาธารณะได้ แต่อย่างไรก็ตาม อำนาจดังกล่าวก็มีขอบเขตซึ่งคณะรัฐมนตรีจะต้องกำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกา และหากเหตุการณ์เปลี่ยนแปลงไปในอนาคต คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจก็มีอำนาจที่จะเสนอแนะคณะรัฐมนตรีให้ทบทุนแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกฤษฎีกาให้สอดคล้องกับสภาพการเปลี่ยนแปลงของธุรกิจประเภทนั้นได้

2) ในกรณีที่รัฐวิสาหกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัทได้ทำสัญญาที่มีข้อกำหนดให้บุคคลผู้เป็นคู่สัญญาได้มีสิทธิในการดำเนินการใด มาตรา 26 วรรคสาม พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ได้กำหนดให้คู่สัญญาดังกล่าวมีสิทธิตามกฎหมายที่จะดำเนินการตามสัญญานั้นต่อไป จนกว่าสัญญาจะสิ้นสุด แม้ต่อมาจะมีกฎหมายกำหนดให้กิจการนั้นต้องจัดให้มีการแข่งขันโดยเสรีก็ตาม

3) อำนาจและสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ใน 1 และ 2 ดังกล่าวมาแล้วนั้นจะสิ้นสุดลงได้ในสองกรณี คือ

(1) เมื่อมีการตรากฎหมายว่าด้วยการดำเนินการที่บริษัทตาม 1 หรือคู่สัญญาตาม 2 ดำเนินการอยู่โดยกิจการของบริษัทหรือของคู่สัญญาดังกล่าวต้องอยู่ในบังคับแห่งกฎหมายว่าด้วยการนั้นตามหลักการแห่งความเท่าเทียมกันอย่างเป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจ และในกรณีที่กฎหมายดังกล่าวกำหนดให้กิจการนั้นต้องได้รับอนุญาตหรือสัมปทานหรือต้องดำเนินการใด ๆ ถ้าบริษัทหรือคู่สัญญาดังกล่าวมีคำขอให้อนุญาตหรือให้สัมปทาน หรือให้ดำเนินการดังกล่าวได้ สำหรับกรณีของคู่สัญญาให้มีสิทธิดังกล่าวได้เท่าระยะเวลาที่เหลืออยู่ตามสัญญา เว้นแต่คู่สัญญาจะ

ยินยอมสละสิทธิดังกล่าว หรือคณะรัฐมนตรีมีมติให้สิทธิดังกล่าวสิ้นสุดลงโดยชัดแจ้งค่าเสียหายให้ตามความเป็นธรรม

(2) เมื่อบริษัทนั้นสิ้นสภาพความเป็นรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ คือ รัฐมีส่วนความเป็นเจ้าของน้อยกว่าร้อยละห้าสิบ

5.1.6 พนักงานและลูกจ้าง

มาตรา 25 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ได้ให้หลักประกันแก่พนักงานของรัฐวิสาหกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัทโดยกำหนดว่า ในวันจดทะเบียนบริษัทให้พนักงานตามที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติให้เป็นลูกจ้างของบริษัทที่จัดตั้งขึ้นโดยการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทและให้พนักงานเหล่านั้น รับเงินเดือน ค่าจ้าง และสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ไม่น้อยกว่าที่เคยได้รับอยู่เดิม และให้ถือว่าเวลาการทำงานของพนักงานในรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นเวลาการทำงานในบริษัทโดยไม่ถือว่าการเปลี่ยนสภาพจากรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นบริษัทนั้นเป็นการเลิกจ้าง ส่วนกองทุนสำรองเลี้ยงชีพสำหรับพนักงานของรัฐวิสาหกิจเดิมที่เปลี่ยนสภาพเป็นบริษัทจะยังคงอยู่ต่อไป โดยให้บริษัทมีฐานะเป็นนายจ้างร่วมกับรัฐวิสาหกิจเดิมหรือแทนรัฐวิสาหกิจเดิม แล้วแต่กรณีและโดยที่สถานภาพของบริษัทนั้นยังคงมีฐานะเป็นรัฐวิสาหกิจเช่นเดิม พนักงานที่โอนมาเป็นพนักงานของบริษัทยังคงมีฐานะเป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจภายใต้กฎหมายว่าด้วยพนักงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์เช่นเดิม

5.1.7 การยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ

มาตรา 28 วรรคแรกของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ได้กล่าวถึงการยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัทไว้ว่า ในกรณีที่มติดคณะรัฐมนตรี ยุบเลิกรัฐวิสาหกิจใด ให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิกตามเงื่อนไขเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาเพื่อการนั้น

บทบัญญัติดังกล่าวก่อให้เกิดปัญหาทางนิติศาสตร์เนื่องจากมีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนหนึ่งเห็นว่า มาตรา 28 บัญญัติให้ฝ่ายบริหารใช้มติดคณะรัฐมนตรีเพื่อยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ เป็นการตรากฎหมายขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามกระบวนการพิจารณาและออกกฎหมายในระบบรัฐสภา กล่าวคือ การจัดตั้งรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่งนั้นมีการจัดตั้งตามบทบัญญัติของกฎหมายที่แตกต่างกันโดยเฉพาะรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติ หรือพระราชกำหนด ดังนั้น ถ้าฝ่ายบริหารมีนโยบายที่จะยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ ฝ่ายบริหารจะต้องดำเนินการตรากฎหมายตามกระบวนการในระบบรัฐสภาเพื่อให้ผู้แทนของปวงชนชาวไทยได้กลั่นกรองการใช้อำนาจของ

ฝ่ายบริหาร กรณีตามมาตรา 28 ที่บัญญัติให้ผู้มีลักษณะรัฐมนตรีเพื่อยุบเลิกรัฐวิสาหกิจและให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิก จึงเป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อกระบวนการออกกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ

ประเด็นปัญหาดังกล่าวได้มีการขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ามาตราดังกล่าวขัดรัฐธรรมนูญ ซึ่งต่อมาศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ 50/2542 ลงวันที่ 4 พฤศจิกายน พ.ศ. 2542 ว่า บทบัญญัติมาตรา 28 วรรคแรกของร่างกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจไม่ขัดหรือแย้งกับกระบวนการตราพระราชบัญญัติตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและไม่มีข้อความที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยให้เหตุผลว่า มาตรา 28 วรรคแรกเป็นบทบัญญัติของร่างพระราชบัญญัติที่มีหลักการและเหตุผลในการตรา เนื่องจากเห็นว่าเป็นการสมควรให้มีกฎหมายที่จะเป็นเครื่องมือของรัฐเมื่อมีความจำเป็นต้องเปลี่ยนสถานะของรัฐวิสาหกิจตามรูปแบบเดิมที่เป็นรัฐวิสาหกิจประเภทองค์การของรัฐตามที่มีกฎหมายจัดตั้งขึ้นให้เป็นรูปแบบบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด แต่ยังคงมีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจประเภทหนึ่ง โดยมีการเปลี่ยนทุนจากรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นทุนของบริษัทที่รัฐถือหุ้นทั้งหมด และยังคงให้อำนาจหน้าที่เช่นเดิม รวมทั้งให้พนักงานมีฐานะเป็นเช่นเดียวกับที่เคยเป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจเดิม ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการดำเนินการและเป็นพื้นฐานเบื้องต้นที่จะแปรรูปรัฐวิสาหกิจให้เป็นองค์กรธุรกิจอย่างเต็มรูปแบบให้กระทำได้โดยสะดวก เมื่อได้มีการเตรียมการในรายละเอียดเกี่ยวกับการแปรรูปรัฐวิสาหกิจเรียบร้อยแล้ว โดยการกระจายหุ้นที่รัฐถือไว้ให้แก่ภาคเอกชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในการลงทุนและการบริหารจัดการในกิจการที่รัฐวิสาหกิจเดิมดำเนินการอยู่ได้ต่อไปในอนาคต โดยมาตรา 22 กำหนดให้กระทรวงการคลังยังคงถือหุ้นดังกล่าวไว้ทั้งหมด ซึ่งหมายถึงบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดนั้นยังคงมีฐานะเป็นรัฐวิสาหกิจแต่ไม่ใช่ในรูปแบบขององค์การของรัฐ จะเปลี่ยนเป็นรัฐวิสาหกิจที่มีรูปแบบการเป็นบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด ซึ่งมีผลทำให้รัฐวิสาหกิจในรูปแบบขององค์การของรัฐสิ้นสภาพไป การที่มาตรา 28 บัญญัติให้ในกรณีที่มีมติคณะรัฐมนตรียุบเลิกรัฐวิสาหกิจใด ให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจเป็นอันยกเลิกไปนั้น มิได้หมายความว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นถูกยกเลิกโดยมติคณะรัฐมนตรี แต่หมายถึงมติคณะรัฐมนตรีที่ยุบเลิกรัฐวิสาหกิจใดเป็นเพียงเงื่อนไข ส่วนการยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจต้องเป็นไปตามเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น ซึ่งเป็นเงื่อนไข และเมื่อต้องด้วยเงื่อนไขและเงื่อนไขครบทั้งสองประการแล้ว กฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจจึงถูกยกเลิกโดยร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.... มาตรา 28 นี้ เมื่อการยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่เป็นพระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนดหรือประกาศของคณะปฏิวัติได้ดำเนินการโดยร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ ฯ ที่มีผลบังคับใช้เป็นกฎหมายแล้ว ก็จะเป็นการยกเลิกโดยกฎหมายที่มีลำดับชั้นของ

กฎหมายเดียวกัน อนึ่ง การที่มาตรา 28 วรรคหนึ่ง กำหนดให้มติคณะรัฐมนตรีที่ให้ยุบเลิก รัฐวิสาหกิจเป็นเงื่อนไขและพระราชกฤษฎีกากำหนดระยะเวลาเป็นเงื่อนไข เพื่อให้มาตรา 28 มีผล เป็นการยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้น ร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ..... ดังกล่าวมี วัตถุประสงค์ในการยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจเป็นการทั่วไป โดยให้อำนาจในส่วนที่เป็น เงื่อนไขและเงื่อนไขของการให้กฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจแต่ละฉบับยกเลิกเมื่อใดไปให้ คณะรัฐมนตรีเพื่อให้คณะรัฐมนตรี ซึ่งเป็นฝ่ายบริหารที่ต้องบริหารราชการแผ่นดินให้เป็นไป ตามนโยบายของรัฐบาลที่ได้แถลงต่อรัฐสภาพิจารณาเห็นในเรื่องนี้ เมื่อเห็นว่าได้มีการดำเนินการ ครบถ้วนตามหลักเกณฑ์ของร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ..... และไม่มีกรณีใดที่ รัฐวิสาหกิจเดิมจะต้องดำเนินการต่อไปแล้ว โดยจะต้องตราเป็นพระราชกฤษฎีกาและรายงานต่อ สภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาตามร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ..... จึงเห็นว่าข้อความใน มาตรา 28 วรรคหนึ่ง ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

5.1.8 ลำดับความเป็นมาของการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย

1) ลำดับการดำเนินการ

พ.ศ. 2535 รัฐบาลได้ส่งเสริมให้เอกชนมีบทบาทในการผลิตไฟฟ้า โดยเห็นชอบ ระเบียบการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็ก (เอสพีพี) และรายใหญ่ (ไอพีพี)

4 พฤศจิกายน 2542 ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยที่ 50/2542 เห็นว่า ร่าง พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ..... ไม่ขัดหรือแย้งต่อกระบวนการตราพระราชบัญญัติแห่ง รัฐธรรมนูญ และไม่มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

17 ธันวาคม 2542 พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 มีผลใช้บังคับ

31 สิงหาคม 2543 คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจได้ออกระเบียบ คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วย การรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 มีผล บังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 กันยายน 2543

25 กรกฎาคม 2543 คณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติตามมติคณะกรรมการนโยบายพลังงาน แห่งชาติให้ และ 3 ตุลาคม 2543 ปรับโครงสร้างกิจการไฟฟ้า จัดตั้งตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้า และ ส่งเสริมนโยบายซื้อขายไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็ก

15 สิงหาคม 2546 คณะกรรมการการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย มีมติเห็นชอบ การแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นบริษัทจำกัด

31 ตุลาคม 2543 คณะรัฐมนตรี มีมติเห็นชอบร่างพระราชบัญญัติประกอบกิจการ พลังงาน พ.ศ..... ตามที่สำนักงานนโยบายพลังงานแห่งชาติเสนอ

20 สิงหาคม 2545 คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบแผนเตรียมความพร้อมเพื่อนำรัฐวิสาหกิจจำนวน 18 แห่ง ให้จดทะเบียนและกระจายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์ รวมถึงการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยด้วย

9 กันยายน 2546 คณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติตามมติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติให้ยกเลิกมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 25 กรกฎาคม 2543 และวันที่ 3 ตุลาคม 2543 เกี่ยวกับการปรับโครงสร้างกิจการไฟฟ้าและการจัดตั้งตลาดกลางรับซื้อไฟฟ้าและมีมติเห็นชอบในหลักการให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยแปลงสภาพเป็นบริษัททึ่งองค์กร โดยใช้พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542

14 กันยายน 2546 คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบในหลักการแนวทางการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยทั้งองค์กร

14 ตุลาคม 2546 คณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติแนวทางการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ตามมติคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ซึ่งเสนอให้คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542

24 ตุลาคม 2546 คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท กฟผ.มีการประชุมเป็นครั้งแรก

3 พฤศจิกายน 2546 ปลัดกระทรวงพลังงานในฐานะประธานกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย แต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ และผู้แทนพนักงานในคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย

26 พฤศจิกายน 2546 คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติมีมติเห็นชอบข้อเสนอการปรับโครงสร้างกิจการไฟฟ้าในรูปแบบผู้รับซื้อเพียงรายเดียว (Enhanced Single Buyer (ESB) และการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลตามที่กระทรวงพลังงานเสนอ

9 ธันวาคม 2546 คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบให้จัดตั้งคณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า (Board to Commission) รวมทั้งเห็นชอบให้คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติทำหน้าที่กำกับดูแลในช่วงเปลี่ยนผ่าน

22 ธันวาคม 2546 คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย แต่งตั้งคณะกรรมการจัดทำกรรับฟังความคิดเห็นของประชาชน

6 มกราคม 2547 ช่วงการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนต่อการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (6 ม.ค. ที่กรุงเทพฯ, 11 ม.ค. ที่ จ.ลำปาง, 18 ม.ค. ที่ จ.กระบี่ และ 1 ก.พ. ที่ จ.ขอนแก่น)

6 กุมภาพันธ์ 2547 คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทมีมติเห็นชอบรายละเอียดข้อเสนอการเปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นหุ้น และรายละเอียดการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ตามข้อเสนอของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย

13 กุมภาพันธ์ 2547 คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจมีมติเห็นชอบการเปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นหุ้น และจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน)

17 กุมภาพันธ์ 2547 คณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติการซื้อขายหุ้นบริษัท ผลิตไฟฟ้า จำกัด (มหาชน) และบริษัท ผลิตไฟฟ้าราชบุรีโฮลดิ้ง จำกัด (มหาชน) ตามมติคณะกรรมการนโยบาย ทุนรัฐวิสาหกิจ

23 กุมภาพันธ์ 2547 พนักงาน กฟผ. และรัฐวิสาหกิจอื่น ๆ เช่น การประปา การไฟฟ้า ส่วนภูมิภาค การไฟฟ้านครหลวง ตลอดจนแนวร่วมต่าง ๆ ร่วมชุมนุมคัดค้านการแปรรูป ทำให้การดำเนินการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยหยุดชะงักลง

5 เมษายน 2547 กระทรวงพลังงานได้เสนอแนวทางเกี่ยวกับการรักษาสาธารณสมบัติ และทรัพย์สินของชาติต่อคณะรัฐมนตรีให้กำหนดเป็นหลักการในการโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือที่ได้มาโดยใช้อำนาจซึ่งเดิมอยู่ในการครอบครองของรัฐวิสาหกิจนั้นให้กลับมาเป็นของแผ่นดิน

7 เมษายน 2547 คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบตามที่กระทรวงการคลังเสนอ โดยนำ มาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 มาใช้ และคณะรัฐมนตรีจะเป็นผู้อนุมัติ ให้ทรัพย์สินที่ได้มาโดยให้อำนาจรัฐไปเป็นของกระทรวงการคลังหรือของบริษัทได้ตามความ จำเป็นแล้วแต่กรณี ส่วนสิทธิในการใช้ที่ราชพัสดุหรือสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่รัฐวิสาหกิจมี อยู่ให้บริษัทยังคงมีอยู่ต่อไปตามเงื่อนไขเดิม แต่ต้องจ่ายค่าตอบแทนเป็นรายได้แผ่นดินตามที่ กระทรวงการคลังกำหนด

24 สิงหาคม 2547 คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบตามมติคณะกรรมการนโยบายพลังงาน แห่งชาติ ให้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า

7 มีนาคม 2548 นายกรัฐมนตรี โดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีได้ออกระเบียบ สำนักงานนายกรัฐมนตรีว่าด้วย คณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า พ.ศ.2548

11 มีนาคม 2548 คณะกรรมการการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย มีมติให้ ดำเนินการเปลี่ยนสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นบริษัทตามขั้นตอนของ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 และแจ้งมติให้คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทเพื่อ ดำเนินการต่อไป

17 มีนาคม 2548 คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทมีมติเห็นชอบการเปลี่ยน

ทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นหุ้น ตามมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ โดยยื่นยื่นรายละเอียดตามที่คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบเมื่อวันที่ 17 กุมภาพันธ์ 2547 โดยคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทได้เสนอความเห็นเกี่ยวกับการโอนกิจการ สิทธิ หนี้สิน ความรับผิดชอบและสินทรัพย์ของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ส่วนที่จะโอนไปยังบริษัทที่จัดตั้งใหม่ และส่วนที่จะตกให้กระทรวงการคลัง

31 มีนาคม 2548 คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท มีหนังสือที่ กค 0808/1618 ลงวันที่ 31 มีนาคม 2548 เสนอต่อประธานกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ พร้อมเอกสารเตรียมการแปลงทุนเป็นหุ้นและการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) รวมทั้งร่างพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ..... และร่างพระราชบัญญัติกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.....

21 เมษายน 2548 คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ประชุมพิจารณา ครั้งที่ 1/2548 เมื่อวันที่ 21 เมษายน 2548 แล้ว เห็นชอบโดยมีความเห็นเพิ่มเติมในบางประเด็น และให้เพิ่มคณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้าเพื่อรับโอนอำนาจบางส่วนตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ในร่างพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ..... แล้วเสนอต่อคณะรัฐมนตรีตามหนังสือด่วนที่สุดที่ กค 0808/856 ลงวันที่ 29 เมษายน 2548

10 พฤษภาคม 2548 คณะรัฐมนตรีประชุมปรึกษาแล้วมีมติอนุมัติตามมติคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ และให้ส่งร่างพระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับ ไปให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณา ตามหนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีที่ นร 0503/ว (ล) 6092 ลงวันที่ 13 พฤษภาคม 2548

23 มิถุนายน 2548 การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย มีหนังสือที่ กฟผ. 11140/26118 ลงวันที่ 23 มิถุนายน 2548 ถึงปลัดกระทรวงการคลังแจ้งรายการทรัพย์สินของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ที่จะโอนกรรมสิทธิ์ให้กระทรวงการคลังตามมติคณะรัฐมนตรีได้แก่ (1) โครงการสันเขื่อนและอ่างเก็บน้ำที่ใช้ในการเก็บกักน้ำ 21 รายการ โดยไม่รวมโรงไฟฟ้าพลังน้ำและสิ่งปลูกสร้างอื่น ๆ (2) ที่ดินที่ตั้งอยู่ในบริเวณเขื่อน อ่างเก็บน้ำ และพื้นที่ห้วยงานจำนวน 14 รายการ (รวมค่าทดแทนที่ดิน) (3) สิทธิการใช้ประโยชน์ในที่ราชพัสดุ เชื้อเพลิงลignite ซึ่งเป็นการโอนให้มูลค่าทางบัญชี ณ วันที่ 30 กันยายน 2547

8 พฤศจิกายน 2548 มูลนิธิเพื่อผู้บริโภคกับพวกรวม 11 คน ยื่นฟ้องนายกรัฐมนตรีกับพวกรวม 5 คน ต่อศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขดำที่ ฟ.14/2548 กรณีความชอบด้วย

กฎหมายของพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548

15 พฤศจิกายน 2548 ศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองชั่วคราวเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา ห้ามผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 (รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงาน) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เสนอขายหรือดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับการขายหุ้นหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น ส่วนคำขอให้ทุเลาการบังคับใช้พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 นั้นให้ยก

22 พฤศจิกายน 2548 คณะรัฐมนตรีมีมติแต่งตั้งคณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า จำนวน 7 ราย ตามที่กระทรวงพลังงานเสนอโดยอาศัยอำนาจตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยคณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า พ.ศ.2548

23 มีนาคม 2549 ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาคดีหมายเลขแดงที่ พ 5/2548 พิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ตั้งแต่วันที่ 24 มิถุนายน 2548 ซึ่งเป็นวันใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ

2) ขั้นตอนการดำเนินการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย

การแปลงสภาพ กฟผ. โดยการแปลงทุนของ กฟผ. เป็นหุ้นตามมาตรา 19 ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 มีรายละเอียด ดังนี้

(1) มาตรา 19 (1) กิจการ สิทธิ หนี้สิน ความรับผิดชอบและสินทรัพย์ของ กฟผ. ส่วนที่จะโอนไปยังบริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่ และส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลัง

ให้โอนกิจการ สิทธิ หนี้สิน ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของ กฟผ. ส่วนที่จะโอนไปยังบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) (“ บมจ. กฟผ.”) และส่วนที่จะตกเป็นของกระทรวงการคลังตามมูลค่าทางบัญชีของหนี้สินและสินทรัพย์ที่ปรากฏในงบการเงินของ กฟผ. ณ จันจตุระเบี่ยน

³สำนักงานคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ, หนังสือคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ, คำวนที่สุด ที่ กค 0808/1856 ลงวันที่ 29 เมษายน 2548.

จัดตั้งบริษัท เพื่อให้ บมจ. กฟผ. สามารถดำเนินกิจการได้อย่างต่อเนื่องและมีประสิทธิภาพ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

(ก) กิจการที่จะโอนไปยัง บมจ. กฟผ.

เนื่องด้วย กฟผ. เป็นรัฐวิสาหกิจที่ดั่งขึ้นตรมพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 เพื่อประกอบกิจการที่เกี่ยวกับการผลิต จัดให้ได้มา จัดส่งหรือจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า และการดำเนินงานอื่น ๆ ที่เกี่ยวเนื่องกับกิจการดังกล่าวที่ กฟผ. ดำเนินอยู่ โดยที่คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 9 ธันวาคม 2546 กำหนดโครงสร้างกิจการไฟฟ้า (Electricity Supply Industry : ESI) ในอนาคตในรูปแบบของผู้รับซื้อเพียงรายเดียว (Enhanced Single Buyer Model) ซึ่งส่งผลให้ บมจ. กฟผ. มีหน้าที่ในการรับผิดชอบระบบผลิตไฟฟ้า (Generation) และ ระบบส่งไฟฟ้า (Transmission) ในการผลิตและส่งไฟฟ้าทั้งหมดของประเทศเพื่อจำหน่ายให้แก่การไฟฟ้านครหลวงและการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคเพื่อจัดจำหน่ายต่อไปให้แก่ผู้ใช้ไฟฟ้าโดย กฟผ. ยังคงมีสิทธิจำหน่ายไฟฟ้าโดยตรงให้แก่ผู้ใช้พลังงานไฟฟ้าตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาและผู้ใช้พลังงานไฟฟ้าโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติตลอดจนประเทศใกล้เคียง ดังนั้นที่ประชุมจึงเห็นชอบให้โอนกิจการที่ กฟผ. ดำเนินการทั้งหมดให้แก่ บมจ. กฟผ.

นอกจากนี้ แม้ว่า กฟผ. จะดำเนินการโอนกรรมสิทธิ์ใน 1) โครงสร้างสันเขื่อนและอ่างเก็บน้ำที่ใช้ในการเก็บกักน้ำ โดยไม่รวมโรงไฟฟ้าพลังน้ำ และ 2) ที่ดินที่ตั้งอยู่ในบริเวณเขื่อนอ่างเก็บน้ำและห้วยงาน ให้แก่กระทรวงการคลัง โดยมีรายละเอียดตามที่กำหนดในข้อ (4) ข. แต่ บมจ. กฟผ. จะยังคงมีสิทธิในการใช้ประโยชน์ใช้สินทรัพย์ดังกล่าวเช่นเดียวกันกับสิทธิในการใช้ประโยชน์ที่มีอยู่ในปัจจุบัน ดังนั้น บมจ. กฟผ. ควรจะรับโอนกิจการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับเขื่อนและอ่างเก็บน้ำจาก กฟผ. เช่นเดียวกัน

(ข) อำนาจ สิทธิ และประโยชน์ที่จะโอนไปยัง บมจ. กฟผ.

เนื่องด้วย บมจ. กฟผ. จะรับโอนกิจการทั้งหมดที่ กฟผ. ดำเนินการอยู่ในปัจจุบัน ดังนั้นเพื่อให้ บมจ. กฟผ. สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้อย่างต่อเนื่อง จึงควรให้ กฟผ. รับโอนอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ที่มีอยู่ให้แก่ บมจ. กฟผ. ตามที่กำหนดในมาตรา 19 ประกอบกับมาตรา 24 แห่ง พ.ร.บ. ทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 เช่น สิทธิต่าง ๆ ของ กฟผ. ที่เกี่ยวกับการผลิต จัดให้ได้มา จัดส่ง จำหน่าย พลังงานไฟฟ้าและการดำเนินการอื่น ๆ ตามที่กำหนดใน พ.ร.บ. กฟผ. หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

สิทธิตามสัญญาเช่า หรือสิทธิในการใช้ที่ราชพัสดุหรือสาธารณสมบัติของแผ่นดิน สิทธิในการใช้ประโยชน์บนอสังหาริมทรัพย์เพื่อการสำรวจ สร้าง และบำรุงรักษาระบบไฟฟ้า เขตเดินสายไฟฟ้า โดย กฟผ. ได้ชำระค่าตอบแทนให้แก่ผู้มีกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ดังกล่าว

เรียบร้อยแล้ว (สิทธิตามที่กำหนดใน พ.ร.บ. กฟผ.) สิทธิในประธานบัตรที่เกี่ยวข้องกับการทำเหมืองแร่ลิเทียมในท้องที่อำเภอแม่เมาะ จังหวัดลำปาง และอำเภอเมืองกระบี่ จังหวัดกระบี่ สิทธิต่าง ๆ ตามที่กำหนดในสัญญาหรือข้อตกลงระหว่าง กฟผ. กับบุคคลภายนอก

(ก) หนี้สินและความรับผิดชอบต่าง ๆ

ให้โอนสิทธิและความรับผิดชอบทั้งหมดของ กฟผ. ให้แก่ บมจ. กฟผ. ทั้งนี้ความรับผิดชอบของ กฟผ. ที่โอนไปยังบริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่ให้หมายความรวมถึง (1) ข้อพิพาททางกฎหมายที่ กฟผ. มีฐานะเป็นโจทก์ และมีฐานะเป็นจำเลย ซึ่งอยู่ในระหว่างการพิจารณาในชั้นศาลหรืออนุญาโตตุลาการ (2) ความรับผิดชอบตามสัญญาต่าง ๆ ที่ กฟผ. มีฐานะเป็นคู่สัญญาโดยชอบด้วยกฎหมาย และ (3) ความรับผิดชอบที่กฎหมายกำหนด อาทิเช่น ความรับผิดชอบในการชำระภาษีอากร เป็นต้น

(ง) สินทรัพย์ที่จะโอนไปยัง บมจ. กฟผ. และสินทรัพย์ที่จะโอนให้กระทรวงการคลัง

ในวันที่จะจดทะเบียนจัดตั้ง บมจ. กฟผ. ให้ บมจ. กฟผ. รับโอนสินทรัพย์ทั้งหมดของ กฟผ. (ยกเว้นทรัพย์สินที่โอนให้แก่กระทรวงการคลังตามรายละเอียดข้อ ข) ไปยัง บมจ. กฟผ. ในราคาตามมูลค่าทางบัญชี (Book Value) ให้ กฟผ. โอนกรรมสิทธิ์ในสินทรัพย์ดังต่อไปนี้ให้แก่กระทรวงการคลังในราคาตามมูลค่าทางบัญชี (Book Value) โดยหักออกจากส่วนของทุนของ กฟผ. ดังนี้ (1) โครงสร้างสันเขื่อนและอ่างเก็บน้ำที่ใช้ในการเก็บกักน้ำ จำนวน 21 เขื่อนของ กฟผ. ซึ่งเป็นการโอนตามผลของ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 โดยไม่รวมโรงไฟฟ้าพลังน้ำและสิ่งปลูกสร้างอื่น ๆ และ (2) ที่ดินที่ตั้งอยู่ในบริเวณเขื่อนอ่างเก็บน้ำและห้วยงาน ข้อมูลตัวเลขสินทรัพย์หนี้สินของ กฟผ. ณ วันที่ 30 กันยายน 2547 ทั้งนี้ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ที่จะโอนไปยัง บมจ. กฟผ. ณ วันที่มีการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท อาจมีรายละเอียดที่เปลี่ยนแปลงไปจากข้อมูล ณ วันที่ 30 กันยายน 2547 เนื่องจากระยะเวลาที่ต่างไป และให้ กฟผ. คำนึงพื้นที่หรือสิทธิในการใช้ประโยชน์ในอสังหาริมทรัพย์คืนให้แก่หน่วยงานต่าง ๆ

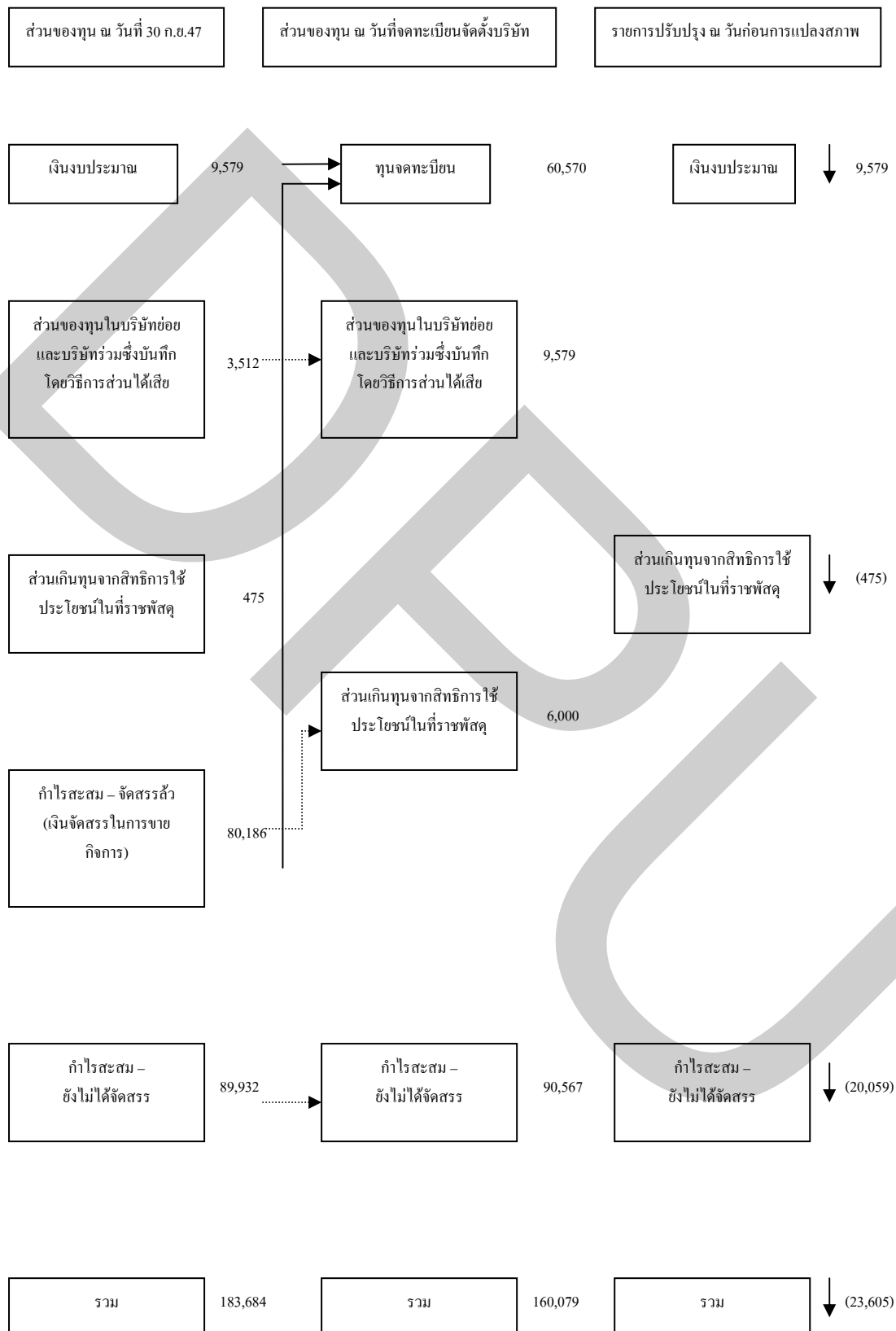
(2) มาตรา 19 (2) พนักงานที่จะโอนไปยัง บมจ. กฟผ.

ให้ กฟผ. โอนพนักงานทั้งหมด ซึ่งรวมถึงผู้บริหารสูงสุดขององค์กร (ผู้ว่าการ ผู้รับจ้าง ลูกจ้างทดลองงาน ลูกจ้างประจำ ลูกจ้างชั่วคราว และลูกจ้างแบบมีกำหนดเวลา ไปเป็นลูกจ้างของ บมจ. กฟผ. ณ วันที่มีการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท โดยได้รับเงินเดือน ค่าจ้าง และสิทธิประโยชน์ไม่น้อยกว่าที่เคยได้รับอยู่เดิม และให้ถือว่าเวลาการทำงานของพนักงานดังกล่าวใน กฟผ. เป็นเวลาการทำงานใน บมจ. กฟผ. และให้นับอายุงานต่อเนื่องโดยไม่ถือว่าการเปลี่ยนสภาพจากพนักงานของ กฟผ. ไปเป็นลูกจ้างของ บมจ. กฟผ. มีลักษณะเป็นการเลิกจ้าง ตลอดจนกำหนดให้กองทุนสำรองเลี้ยงชีพพนักงาน กฟผ. ซึ่งจดทะเบียนแล้ว และกองทุนสงเคราะห์ลูกจ้าง

เดิมที่มีอยู่ก่อนการแปลงสภาพให้ยังอยู่ต่อไป โดยให้ บมจ. กฟผ. มีฐานะเป็นนายจ้างแทน กฟผ. นอกจากนี้ให้โอนสหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจ กฟผ. (สร.กฟผ.) และสมาชิกสหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจ กฟผ. ไปยัง บมจ. กฟผ. ด้วย

(3) มาตรา 19 (3) ทุนเรือนหุ้นหรือทุนจดทะเบียนสำหรับการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท จำนวนหุ้น มูลค่าของหุ้นแต่ละหุ้น ตลอดจนรายการต่าง ๆ ที่เป็นส่วนของผู้ถือหุ้น

ให้กำหนดทุนจดทะเบียนของ บมจ. กฟผ. ณ วันที่จดทะเบียนจัดตั้งโดยมีรายละเอียด ดังนี้ ให้นำทุนจำนวน 60,000 ล้านบาท จากเงินงบประมาณจำนวน ประมาณ 6,508 ล้านบาท และจากกำไรสะสมจำนวน 53,492 ล้านบาท ตามที่ปรากฏในงบดุล ณ วันที่ 30 กันยายน 2547 ไปชำระเป็นทุนจดทะเบียนที่ชำระแล้วของบริษัท กฟผ. จำกัด มหาชน) จำนวน 60,000 ล้านบาท ซึ่งประกอบด้วยหุ้นจำนวน 6,000 ล้านหุ้น มูลค่าที่ตราไว้ 10 บาทต่อหุ้น โดยเงินงบประมาณส่วนที่เหลือเป็นเงินงบประมาณที่เกี่ยวข้องกับเงื่อนไขที่จะต้องโอนให้แก่กระทรวงการคลัง ณ วันแปลงสภาพบริษัท สำหรับรายการอื่น ๆ ในส่วนของทุนของ กฟผ. ให้ กฟผ. ดำเนินการหารือกับ ผู้สอบบัญชีของบริษัทในการจัดรูปแบบของรายการให้สอดคล้องกับหลักการบัญชี โดยเบื้องต้นได้เสนอให้มีการจัดรูปแบบของส่วนของทุนที่เหลือ เป็นดังนี้



(ก) ให้คงรายการส่วนของทุนในบริษัทย่อยและบริษัทร่วมซึ่งบันทึกโดยวิธีส่วนได้เสียเอาไว้ในส่วนของทุนของ บมจ. กฟผ.

(ข) ส่วนเกินทุนจากสิทธิการใช้ประโยชน์ในที่ราชพัสดุ ซึ่งมียอดคงค้าง ณ วันที่ 30 กันยายน 2547 จำนวน 475 ล้านบาทนั้น ให้ตัดจำหน่ายออกจากบัญชีเป็นจำนวนเท่ากับทรัพย์สินในส่วนของสิทธิการใช้ประโยชน์ในที่ราชพัสดุ เมื่อ กฟผ. มีการโอนทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับเชื้อเพลิงและอ่างเก็บน้ำของ กฟผ. ให้แก่กระทรวงการคลัง ตามรายละเอียดในมาตรา 19 (1) ทั้งนี้ หากมีส่วนเกินทุนจากสิทธิการใช้ประโยชน์ในที่ราชพัสดุที่เหลือจากการโอนข้างต้น ให้ กฟผ. ดำเนินการตัดบัญชีดังกล่าวเข้าบัญชีกำไรสะสม

(ค) กำไรสะสมจัดสรรแล้วให้นำเงินจัดสรรในการขยายกิจการจำนวน 6,000 ล้านบาทจัดสรรเป็นเงินสำรองตามกฎหมายหรือคิดเป็นร้อยละ 10 ของทุนจดทะเบียนที่เรียกชำระแล้วสำหรับเงินจัดสรรในการขยายกิจการส่วนที่เหลือจำนวน 74,186 ล้านบาท ให้รวมเข้ากับกำไรสะสมยังไม่ได้จัดสรร (เป็นยอดคงค้าง ณ วันที่ 30 กันยายน 2547)

(ง) กำไรสะสมยังไม่ได้จัดสรรให้นำส่วนของทุนที่เหลือจากการจัดสรรทุนจดทะเบียนและการจัดสรรตามข้อ (1) ถึง (3) รวมเข้าเป็นกำไรสะสมที่ยังไม่ได้จัดสรร อย่างไรก็ตามเนื่องจากมูลค่าทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับเชื้อเพลิงและอ่างเก็บน้ำที่โอนออกจากงบดุลของ กฟผ. ให้แก่กระทรวงการคลังตามข้อ 2.1.1 (4) ข. นั้น เมื่อหักกลับกับเงินงบประมาณและส่วนที่เกินทุนจากสิทธิการใช้ประโยชน์ในที่ราชพัสดุแล้ว ส่วนที่เหลือจะเป็นการโอนโดยการหักกลับออกจากกำไรสะสมยังไม่ได้จัดสรร

อย่างไรก็ตาม การกำหนดทุนจดทะเบียนให้เป็นทุนจดทะเบียนขั้นต่ำในตอนจัดตั้งบริษัท เป็นส่วนหนึ่งของการกำหนดราคาหุ้นที่จะเสนอขายในอนาคต หากสถานการณ์ตลาดหุ้นในขณะนั้นได้รับความสนใจจากนักลงทุนสูงมาก มีผลทำให้ราคาหุ้นที่เสนอขายต่อหน่วยมีมูลค่าสูงเกินไป ซึ่งอาจทำให้นักลงทุนรายย่อยไม่สามารถเข้าร่วมลงทุนได้ ทางกระทรวงการคลังในฐานะผู้ถือหุ้นทั้งหมดของ กฟผ. สามารถดำเนินการเพิ่มทุนจดทะเบียนชำระแล้ว ซึ่งเป็นการเพิ่มฐานของจำนวนหุ้นให้สูงขึ้น โดยการนำกำไรสะสมมาจ่ายเงินปันผลในรูปของหุ้นสามัญ (Stock dividend) ให้แก่กระทรวงการคลังได้

(4) มาตรา 19 (4) ชื่อของบริษัท

ให้กำหนดชื่อของบริษัท ดังต่อไปนี้

ชื่อภาษาไทย : “บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน)”

ชื่อภาษาอังกฤษ : “EGAT Public Company Limited”

(5) มาตรา 19 (5) โครงสร้างการบริหารงาน รายชื่อกรรมการบริษัท และผู้สอบบัญชี
ในวาระเริ่มแรก ให้กำหนดโครงสร้างการบริหารงานและรายชื่อกรรมการของ บมจ. กฟผ.
ดังต่อไปนี้

(ก) ให้โครงสร้างการบริหารงานของ บมจ. กฟผ. มีรายละเอียดตามที่ คณะกรรมการ
การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยพิจารณาและมีมติเห็นชอบ เมื่อวันที่ 11 มีนาคม 2548

คณะกรรมการ				
ตำแหน่งปัจจุบัน			ตำแหน่งภายหลังการแปลงสภาพ	
ลำดับที่	ภาษาไทย	ภาษาอังกฤษ	ภาษาไทย	ภาษาอังกฤษ
1	ประธานกรรมการ	Chairman	ประธานกรรมการ	Chairman
2	กรรมการ	Director	กรรมการ	Director
3	เลขานุการ	Secretary	เลขานุการ	Secretary

ตำแหน่งฝ่ายบริหาร						
ตำแหน่งปัจจุบัน			ตำแหน่งภายหลังการแปลงสภาพ			
1	ผู้ว่าการ	Governor	กรรมการผู้อำนวยการใหญ่		Director and Chief Executive Officer	
ตำแหน่งปัจจุบัน			กลุ่มบริหารองค์การ		กลุ่มธุรกิจ	
2	รองผู้ว่าการอาวุโส	Senior Deputy Governor	รองกรรมการผู้อำนวยการใหญ่	Chief Officer	ผู้จัดการใหญ่	President
3	รองผู้ว่าการ	Deputy Governor			รองผู้จัดการใหญ่	Senior Executive Vice President
4	ผู้ช่วยผู้ว่าการ	Assistant Governor	ผู้ช่วยกรรมการผู้อำนวยการใหญ่	Assistant Chief Executive Officer	ผู้ช่วยผู้จัดการใหญ่	Executive Vice President
5	ผู้อำนวยการฝ่าย	Director	ผู้อำนวยการฝ่าย	General Manager	ผู้จัดการฝ่าย	Vice President
6	ผู้ช่วยผู้อำนวยการฝ่าย	Assistant Director	ผู้ช่วยผู้อำนวยการฝ่าย	Assistant General Manager	ผู้ช่วยผู้จัดการฝ่าย	Assistant Vice President

(ข) ให้เสนอรายชื่อของคณะกรรมการ กฟผ. ก่อนวันจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท เป็นคณะกรรมการ บมจ. กฟผ. โดยคณะกรรมการ กฟผ. ในปัจจุบันมีรายชื่อ ดังต่อไปนี้

นายชยอนันต์ สมุทวณิช	ประธานคณะกรรมการ
นายณอคุณ สิทธิพงศ์	กรรมการ
พลตำรวจโทดำรงศักดิ์ นิลอุหา	กรรมการ
นายบุญศักดิ์ เจียมปรีชา	กรรมการ
นายจุลสิงห์ วสันตสิงห์	กรรมการ
นายพละ สุขเวช	กรรมการ
นายพิชัย ชุนทวชิร	กรรมการ
นายสุจริต ปัจฉิมนันท์	กรรมการ
นางวณิ สัมพันธ์ราษฎร์	กรรมการ
รศ.แล คิลกวิทย์รัตน์	กรรมการ
นายไกรสิทธิ์ วรรณสุต	กรรมการ

(ค) สำหรับผู้สอบบัญชีในวาระเริ่มแรก ได้แก่ พนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน

(6) มาตรา 19 (6) ข้อบังคับและหนังสือบริคณห์สนธิของบริษัท

สำหรับข้อบังคับและหนังสือบริคณห์สนธิของบริษัทของ บมจ. กฟผ. นั้น ให้มีการแก้ไขคำผิดในข้อ 18 (2) ของร่างข้อบังคับบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จากเดิม “ผู้ถือหุ้นแต่ละรายจะใช้คะแนนเสียงที่มีอยู่ทั้งหมดตาม (1) เลือกตั้งบุคคลคนเดียวหรือหลายคนเป็นกรรมการก็ได้” ในกรณีที่เลือกบุคคลหลายคนเป็นกรรมการจะแบ่งคะแนนเสียงให้แก่ผู้ใดมากน้อยเพียงใดก็ได้” เป็น “ผู้ถือหุ้นแต่ละรายจะใช้คะแนนเสียงที่มีอยู่ทั้งหมดตาม (1) เลือกตั้งบุคคลคนเดียวหรือหลายคนเป็นกรรมการก็ได้ ในกรณีที่เลือกบุคคลหลายคนเป็นกรรมการจะแบ่งคะแนนเสียงให้แก่ผู้ใดมากน้อยเพียงใดไม่ได้”

(7) มาตรา 19 (7) ร่างพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26

เห็นชอบในหลักการร่างพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ที่ออกตามความในมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 เพื่อกำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ เกี่ยวกับ สิทธิและอำนาจของ กฟผ. ตามที่กำหนดใน พ.ร.บ. กฟผ. และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องที่จะโอนไปยังบริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่

(8) มาตรา 19 (8) ร่างพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 28

เห็นชอบในหลักการร่างพระราชกฤษฎีกา ออกตามความในมาตรา 28 แห่ง พ.ร.บ. ทุนเพื่อยุบเลิก กฟผ. ตามระยะเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

(9) มาตรา 19 (9) การรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามระเบียบที่คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2543 กำหนด

คณะกรรมการจัดทำกรรับฟังความคิดเห็นของประชาชนได้จัดทำกรรับฟังความคิดเห็นของประชาชนจำนวน 4 ครั้ง โดยมีประเด็นและความคิดเห็นที่รวบรวมได้จากการรับฟังความเห็น สรุปได้ดังนี้

(ก) การให้ภาครัฐถือครองหุ้นใน บมจ. กฟผ. ในระดับที่จะทำให้ บมจ. กฟผ. ยังคงมีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจต่อไป ภายหลังการแปลงสภาพ

(ข) สัดส่วนการกระจายหุ้นให้นักลงทุนกลุ่มต่าง ๆ ต้องทั่วถึง โดยให้น้เน้นการขายหุ้นให้กับนักลงทุนรายย่อยในประเทศให้มากที่สุด

(ค) การขึ้นราคาค่าไฟฟ้าเมื่อมีการแปลงสภาพเป็นบริษัท และหลักประกันที่จะไม่ให้ประชาชนต้องรับภาระค่าไฟฟ้าที่แพงขึ้น

(ง) สิทธิประโยชน์ที่ กฟผ. จะโอนให้แก่กระทรวงการคลัง และการให้ บมจ. กฟผ. สามารถใช้ประโยชน์จากสิทธิเหล่านั้นต่อไปได้

(จ) มาตรการในการป้องกันต่างชาติเข้าครอบครองกิจการ

(ฉ) นโยบายทางสังคมและการดูแลกิจการที่ไม่คุ้มทุนเมื่อมีการแปลงสภาพแล้ว

(ช) การแปลงสภาพ กฟผ. โดยใช้ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 โดยไม่รอให้กฎหมายใหม่ (พ.ร.บ.) พัฒนาและปรับปรุงรัฐวิสาหกิจฯ ออกามีผลใช้บังคับก่อน

(ซ) ยังไม่ควรมีการแปลงสภาพ เนื่องจากได้มีการถวายฎีกาเพื่อขอให้ระงับการแปลงสภาพ กฟผ. และอยู่ระหว่างการรอพระราชวินิจฉัย

ทั้งนี้ มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 7 เมษายน 2547 ที่เห็นชอบกรอบหลักเกณฑ์การกระจายหุ้นรัฐวิสาหกิจให้ประชาชนทั่วไป หลักเกณฑ์การจัดสรรหุ้นให้พนักงานรัฐวิสาหกิจที่เข้าจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย และหลักการดูแลผลประโยชน์ของประเทศชาติประชาชน ผู้บริโภคและพนักงานรัฐวิสาหกิจ เพื่อให้เป็นบรรทัดฐานในการดำเนินการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจแล้ว ได้ครอบคลุมประเด็นที่ได้จากการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในการแปลงสภาพของ กฟผ. แล้ว

(10) มาตรา 19 (10) พิจารณาเรื่องอื่น ๆ

ที่ประชุมได้พิจารณาในเรื่องอื่น ๆ ดังนี้

(ก) การปรับขึ้นเงินเดือนพนักงาน

ในกรณีที่มีการปรับเพิ่มชั่วโมงการทำงานจากเดิม 7 ชั่วโมง เป็น 8 ชั่วโมง ให้ปรับเพิ่มเงินเดือนพนักงานขึ้นร้อยละ 15 เพื่อให้สอดคล้องกับระยะเวลาการทำงานที่เพิ่มขึ้น ทั้งนี้ การปรับ

เพิ่มชั่วโมงการทำงานดังกล่าวให้คณะกรรมการ บมจ. กฟผ. เป็นผู้พิจารณาดำเนินการตามความเหมาะสมต่อไป

(ข) การรับภาระภาษีเงินได้ทอดแรกแทนพนักงานที่ได้รับผลกระทบจากการแปลงสภาพให้ บมจ. กฟผ. รับภาระภาษีเงินได้ทอดแรกแทนพนักงานที่ได้รับผลกระทบจากการแปลงสภาพ จากการที่เคยได้รับสวัสดิการค่าเช่าบ้าน ทั้งนี้ จะพิจารณาให้เฉพาะพนักงานที่เคยได้รับสวัสดิการค่าเช่าบ้าน หรือสิทธิในการอยู่อาศัยในบ้านพักโดยไม่เสียค่าตอบแทนของพนักงานที่เคยได้รับสิทธิประโยชน์ดังกล่าว

(ค) การจัดสรรผลประโยชน์พนักงาน

หลักเกณฑ์การจัดสรรผลประโยชน์พนักงานและผู้บริหารสูงสุดของ กฟผ. ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 7 เมษายน 2547 เรื่องหลักเกณฑ์การจัดสรรหุ้นให้แก่พนักงานรัฐวิสาหกิจ โดยให้พนักงาน กฟผ. ที่ครบกำหนดเกษียณอายุในวันที่ 30 กันยายน 2548 ได้รับการจัดสรรหุ้นด้วยภายใต้หลักเกณฑ์เดียวกัน

5.2 พระราชกฤษฎีกาเพื่อการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย

ตามมาตรา 221 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติว่า พระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจในการตราพระราชกฤษฎีกาโดยไม่ขัดต่อกฎหมาย ดังนั้นย่อมแสดงว่าพระราชกฤษฎีกาไม่ใช่กฎหมายในความหมายรัฐธรรมนูญแต่เป็นกฎข้อบังคับ ความหมายมาตรา 6 และมาตรา 29 พระราชกฤษฎีกามีผลบังคับให้คนต้องทำตามเพราะออกโดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมายหรือพระราชบัญญัติ⁴

พระราชกฤษฎีกาจึงเป็นกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่พระมหากษัตริย์ในฐานะประมุขของฝ่ายบริหารตราขึ้นตามคำแนะนำของคณะรัฐมนตรี และในการใช้พระราชอำนาจนี้จะขัดหรือแย้งกับกฎหมายทั้งหลายอันได้แก่ รัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ หรือพระราชกำหนดไม่ได้ ตามประเพณีการปกครองปัจจุบันถือว่าพระราชกฤษฎีกาอาจตราขึ้นได้ใน 4 กรณี ดังนี้

1) รัฐธรรมนูญกำหนดให้ตราพระราชกฤษฎีกาในกิจการสำคัญเกี่ยวกับฝ่ายบริหารหรือฝ่ายนิติบัญญัติ เช่น พระราชกฤษฎีกาเปิดหรือปิดสมัยประชุมรัฐสภา พระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎร พระราชกฤษฎีกาให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และอื่น ๆ

⁴ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และนันท์ชัย เพียรสนอง. (2548). คำอธิบายกฎหมายรัฐธรรมนูญ. หน้า 89.

⁵ สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา. (2547). คู่มือการศึกษากฎหมายปกครอง. หน้า 63-65.

2) เป็นพระราชกฤษฎีกาที่ตราโดยอาศัยอำนาจที่พระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนดให้ไว้ เพื่อกำหนดรายละเอียดสำคัญของกฎหมาย เช่น กำหนดท้องที่ที่กฎหมายใช้บังคับ ประกาศประเภทกิจการที่จะใช้กฎหมายแม่บทบังคับ

3) เป็นพระราชกฤษฎีกาที่พระมหากษัตริย์ทรงตราขึ้นเพื่อใช้บังคับในราชการฝ่ายบริหารสำหรับเรื่องสำคัญบางเรื่อง โดยไม่มีบทมาตราใดโดยเฉพาะของรัฐธรรมนูญกำหนดไว้ตั้งกรณีแรกหรือกรณีที่ 2 แต่เป็นการใช้อำนาจที่รัฐธรรมนูญให้ไว้ตราพระราชกฤษฎีกาขึ้นในฝ่ายบริหารไม่มีผลถึงประชาชนโดยตรงและไม่ขัดต่อกฎหมาย เช่น พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยเบี้ยประชุมกรรมการ พระราชกฤษฎีกาว่าด้วย การเบิกค่าเช่าบ้านของข้าราชการ เป็นต้น

4) เป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 230 ได้เพิ่มเติมให้การรวมการโอนกระทรวง ทบวง กรม ที่ไม่ได้มีการกำหนดตำแหน่ง หรืออัตราของข้าราชการหรือลูกจ้างเพิ่มขึ้นให้กระทำได้โดยพระราชกฤษฎีกาแทนที่จะเป็นพระราชบัญญัติดั้งเดิม และตามวรรค 5 ให้พระราชกฤษฎีกาดังกล่าวมีผลเป็นการแก้ไขหรือยกเลิกพระราชบัญญัติได้

พระราชกฤษฎีกาจึงเป็นกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่ตราโดยฝ่ายบริหารจึงมีศักดิ์หรือค่าบังคับต่ำกว่ากฎหมายทั้งหลาย ไม่ว่าจะเป็นรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด และในการตราจะขัดหรือแย้งกับกฎหมายดังกล่าวไม่ได้ นอกจากนี้หากเป็นพระราชกฤษฎีกาที่ออกโดยอาศัยบทบัญญัติมาตราใดมาตราหนึ่งของกฎหมายก็จะออกเกินอำนาจของกฎหมายแม่บทไม่ได้

การดำเนินการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยไปเป็นบริษัทมหาชน จำกัด ซึ่งในการดำเนินการคณะรัฐมนตรีได้อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ตราพระราชกฤษฎีกาจำนวนสองฉบับ ได้แก่ พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 โดยมีการดำเนินการดังนี้

5.2.1 พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548

ตามบทบัญญัติ มาตรา 26 พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ให้อำนาจคณะรัฐมนตรีในการตราพระราชกฤษฎีกาในกรณีที่กฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่มีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัทหรือกฎหมายอื่นมีบทบัญญัติให้อำนาจรัฐวิสาหกิจดำเนินการใด ๆ ต่อบุคคล ทรัพย์สิน หรือสิทธิของบุคคล หรือมีบทบัญญัติให้การดำเนินการของรัฐวิสาหกิจนั้นได้รับยกเว้นไม่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมาย ว่าด้วยการใดหรือได้รับการยกเว้นการปฏิบัติตามกฎหมายในเรื่องใด หรือมีบทบัญญัติให้สิทธิพิเศษแก่รัฐวิสาหกิจนั้น เป็นกรณีเฉพาะหรือมีบทบัญญัติคุ้มครองกิจการ พนักงานหรือลูกจ้างของรัฐวิสาหกิจให้ถือว่าบทบัญญัตินั้นมีผลใช้บังคับต่อไป ทั้งนี้ อำนาจ สิทธิ

หรือประโยชน์ที่ว่ำนั้น อาจจำกัดหรืองดได้ตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา โดยถือหลักว่า บริษัทจะมีอำนาจ สิทธิหรือประโยชน์เพียงเท่าที่จำเป็นต่อการดำเนินการที่จะก่อให้เกิดประโยชน์ ต่อส่วนรวม และอาจกำหนดให้อำนาจนั้นเป็นของคณะกรรมการคณะหนึ่งคณะใดก็ได้ ทั้งนี้ อำนาจ สิทธิหรือประโยชน์ดังกล่าวข้างต้นสิ้นสุดลงเมื่อบริษัทนั้นสิ้นสภาพการเป็นรัฐวิสาหกิจ ตามนิยามของคำว่า “รัฐวิสาหกิจ” ตามพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ.2502 โดยบริษัทมี ฐานะอย่างเดียวกับรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายดังกล่าว ดังนั้น แม้รัฐวิสาหกิจจะได้มีการแปรสภาพไป เป็นบริษัท มหาชน จำกัด แต่ก็ยังคงได้รับสิทธิพิเศษเหมือนกับการเป็นรัฐวิสาหกิจในสถานะเดิม

อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติในมาตรา 221 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 อันเป็น พระราชบัญญัติที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งตาม มาตรา 29 ประกอบกับมาตรา 35 มาตรา 48 และมาตรา 50 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร ไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติให้ทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้ตราพระ ราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ให้ไว้ ณ วันที่ 12 มิถุนายน 2548 โดยมีเหตุผลในการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ คือ ตามที่ได้ จัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) โดยการเปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย เป็น หุ้นตามกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจและโอนกิจการของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยไป ให้แก่บริษัทดังกล่าวทั้งหมดแล้วนั้น เมื่อได้พิจารณาถึงความเป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจ การควบคุมให้การใช้อำนาจตามกฎหมายเป็นไปโดยถูกต้อง และการรักษาผลประโยชน์ของรัฐ ประกอบด้วยแล้ว ในการดำเนินงานของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ระยะแรก บริษัทยังมีความ จำเป็นที่จะต้องได้รับอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ บางกรณีตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการ ไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยและตามกฎหมายอื่น รวมถึงการจำกัดสิทธิในบางกรณีเพื่อ ประโยชน์ต่อส่วนรวมเป็นสำคัญ ซึ่งตามมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 บัญญัติว่า อำนาจ สิทธิหรือประโยชน์ของบริษัทที่จัดตั้งขึ้นดังกล่าว อาจจำกัดหรืองดได้ตามที่ กำหนดในพระราชกฤษฎีกา จึงจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกานี้

5.2.2 พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548

ตามบทบัญญัติมาตรา 28 วรรคแรก พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ให้ อำนาจคณะรัฐมนตรีในการออกพระราชกฤษฎีกา ในกรณีที่มติดคณะรัฐมนตรียุบเลิกรัฐวิสาหกิจ ใด ให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิกตามเงื่อนไขเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา ที่ออกเพื่อการนั้น และวรรคสองในกรณีที่บริษัทได้มีอำนาจได้รับยกเว้นมีสิทธิพิเศษหรือได้รับ

ความคุ้มครองตามมาตรา 26 ให้ถือว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่ถูกยกเลิกคงใช้บังคับต่อไปตามระยะเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26 ซึ่งตามมาตรานี้ได้กำหนดขั้นตอนยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจเป็น 2 ขั้นตอน คือ ขั้นที่หนึ่ง คณะรัฐมนตรีมีมติให้ยุบเลิกรัฐวิสาหกิจ และขั้นตอนที่สอง ออกพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขในการยกเลิกกฎหมาย ซึ่งกฎหมายจัดตั้งจะถูกยกเลิกตามเวลาที่กำหนดไว้ ทั้งนี้อำนาจการได้รับยกเว้นมีสิทธิพิเศษได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 26 ทั้งนี้ เพื่อให้การดำเนินงานของบริษัทที่แปลงสภาพมาจากองค์การของรัฐยังคงดำเนินการอยู่ต่อไปอย่างต่อเนื่อง

สำหรับพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2542 อาศัยอำนาจตาม บทบัญญัติแห่งกฎหมายในการตราพระราชกฤษฎีกาเช่นเดียวกันกับ พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 โดยมีเหตุผลในการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาฉบับนี้คือเนื่องจากได้มีการจัดตั้ง บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) โดยเปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยไปให้แก่บริษัททั้งหมด ซึ่งตามมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 บัญญัติว่า ในกรณีดังกล่าวให้ตรา พระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขยกเลิกรัฐวิสาหกิจดังกล่าวเป็นอันยกเลิกตามเงื่อนไขที่กำหนด ในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น ดังนั้น จึงสมควรกำหนดเงื่อนไขไว้เพื่อให้ทราบว่า กฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นอันยกเลิกเมื่อใด จึงจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกานี้

5.2.3 ทฤษฎีลำดับศักดิ์ของกฎหมาย

กฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นกฎเกณฑ์ที่มีผลเป็นการทั่วไป กฎหมายต่างประเทศกันก็มีศักดิ์ไม่เท่าเทียมกัน⁶ ลำดับศักดิ์ขององค์กรผู้สร้างกฎเกณฑ์ที่เรียกว่ากฎหมายเป็นผู้ลำดับศักดิ์ของกฎหมาย กล่าวคือ ในกรณีระบบการเมืองการปกครองถือว่าองค์กรใดสูงสุด ดังนั้น กฎหมายที่ออกโดยองค์กรที่สูงที่สุดนั้นก็ย่อมจะมีลักษณะตามองค์กรนั้น และองค์กรใดที่สำคัญเป็นลำดับรองลงมา กฎหมายที่ออกมา ก็จะมีลำดับรองลงมาตามสถานะขององค์กร ดังนั้น ศักดิ์ของกฎหมาย (Hierarchic de droit) ก็เป็นเพียงศักดิ์ขององค์กร (Hierarchic de organes) ดังนั้น เมื่อพิจารณาด้วยเหตุผลดังกล่าว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งประชาชนมีส่วนร่วมตราขึ้นโดยวิธีการพิเศษในรูปแบบของสภาร่างรัฐธรรมนูญ จึงมีสถานะสูงสุดตามฐานะของประชาชนหรือประเทศชาติ กฎเกณฑ์ที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติจึงสูงกว่ากฎเกณฑ์ที่ออกโดยฝ่ายบริหาร

⁶ สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา. คู่มือการศึกษากฎหมายปกครอง. หน้า 3-5.

ผลที่เกิดตามมาของทฤษฎีลำดับศักดิ์ของกฎหมายคือการผลิตการควบคุมมิให้กฎหมายที่มีศักดิ์ต่ำกว่าขัดหรือแย้งกับกฎหมายที่มีศักดิ์สูงกว่า หากกฎหมายที่ออกมามีความขัดแย้งกัน กฎหมายที่มีศักดิ์ต่ำกว่าก็จะสิ้นผลไป และต้องบังคับตามกฎหมายที่มีศักดิ์สูงกว่า

กฎหมายลายลักษณ์อักษรสามารถจัดลำดับจากศักดิ์สูงสุดเรียงลงไปยังลำดับศักดิ์รองหรือต่ำกว่าดังนี้

รัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษร

กฎหมายที่ตราโดยรัฐสภา เช่น พระราชบัญญัติ

- สนธิสัญญาข้อตกลงระหว่างประเทศ
- กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายบริหาร ประเภทต่าง ๆ ได้แก่
- พระราชกำหนด
- พระราชกฤษฎีกา
- กฎกระทรวง กฎทบวง ประกาศกระทรวง ประกาศทบวง
- กฎและประกาศขององค์กรอื่น ๆ
- ระเบียบ ข้อบังคับ และข้อกำหนดต่าง ๆ
- กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่ออกโดยองค์กรกระจายอำนาจ
- มติคณะรัฐมนตรี
- หนังสือเวียนและแนวทางที่ออกโดยผู้บังคับบัญชาในฝ่ายปกครอง

การจัดลำดับศักดิ์ของกฎหมายจากลำดับศักดิ์สูงกว่าไปยังลำดับศักดิ์ที่ต่ำกว่านั้น จะเห็นว่าพระราชบัญญัติที่ออกโดยองค์กรนิติบัญญัติย่อมจะต้องมีลำดับศักดิ์ที่สูงกว่าพระราชกฤษฎีกา⁷ ที่ออกโดยคณะรัฐมนตรี ซึ่งเมื่อพิเคราะห์ประกอบกับบทบัญญัติที่ว่า “ร่างพระราชบัญญัติจะตราขึ้นเป็นกฎหมายได้ก็แต่โดยคำแนะนำของรัฐสภา” ตามมาตรา 92 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งร่างพระราชบัญญัติที่ได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาแล้วให้นายกรัฐมนตรีนำขึ้นทูลเกล้า เพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยภายใน 20 วัน นับแต่วันที่ได้รับร่างพระราชบัญญัตินั้นจากรัฐสภา และเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับเป็นกฎหมายได้ ดังนั้น ความหมายของคำว่าพระราชบัญญัติในทางกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ หมายถึง กฎหมายที่ตราขึ้นโดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภา

ดังนั้น เมื่อนำทฤษฎีลำดับศักดิ์ทางกฎหมายมาใช้พิเคราะห์จะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติที่ออกโดยทางรัฐสภา ซึ่งเป็นองค์กรของฝ่ายนิติบัญญัติย่อมมีลำดับศักดิ์สูงกว่าพระราชกฤษฎีกาที่

⁷ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และนันทชัย เพียรสนอง, เล่มเดิม, หน้า 45-46.

ออกโดยคณะรัฐมนตรี ซึ่งเป็นองค์กรของฝ่ายบริหาร กล่าวคือ ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 92 บัญญัติว่า ร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญจะตราขึ้นเป็นกฎหมายก็ได้ ก็แต่โดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภา ซึ่งจากบทบัญญัติในมาตรา 92 แสดงให้เห็นว่า พระราชบัญญัติและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ รูปแบบ 2 รูปแบบนี้รัฐธรรมนูญถือว่าเป็นกฎหมายและตามมาตรา 221 บัญญัติว่า พระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจในการตราพระราชกฤษฎีกา โดยไม่ขัดต่อกฎหมาย พระราชกฤษฎีกาจึงเป็นกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่พระมหากษัตริย์ในฐานะประมุขของฝ่ายบริหารตราขึ้น โดยคำแนะนำของคณะรัฐมนตรี และในการใช้พระราชอำนาจนี้จะขัดหรือแย้งกับกฎหมายทั้งหลายอันได้แก่ รัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ หรือพระราชกำหนดไม่ได้ สำหรับพระราชกฤษฎีกานี้เป็นกฎเกณฑ์ของกฎหมายที่ตราโดยฝ่ายบริหาร จึงมีลำดับศักดิ์หรือค่าบังคับต่ำกว่ากฎหมายทั้งหลาย

สรุป ความเห็นของผู้วิจัยในเรื่องทฤษฎีลำดับศักดิ์กฎหมายจะเห็นได้ว่ากฎหมายที่ตราโดยองค์กรนิติบัญญัติคือ รัฐสภาซึ่งได้แก่ พระราชบัญญัติจะมีลำดับศักดิ์ที่สูงกว่ากฎหมายที่ตราโดยองค์กรฝ่ายบริหารคือ คณะรัฐมนตรี ซึ่งได้แก่ พระราชกฤษฎีกา ดังนั้น ในการที่มีการตรากฎหมายฉบับหนึ่งเพื่อจะไปยกเลิกกฎหมายอีกฉบับหนึ่งนั้นจะต้องเป็นกฎหมายที่อยู่ในลำดับศักดิ์เดียวกันหรือลำดับศักดิ์ที่สูงกว่าเท่านั้น จะใช้กฎหมายที่มีลำดับศักดิ์ต่ำกว่ามายกเลิกกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์สูงกว่าไม่ได้ การที่พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ตามมาตรา 28 บัญญัติให้คณะรัฐมนตรีมีอำนาจในการตราพระราชกฤษฎีกายกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่จะทำการแปลงสภาพไปเป็นบริษัท มหาชน จำกัด จึงเป็นการขัดต่อหลักของทฤษฎีลำดับศักดิ์กฎหมายที่ว่า ใช้ลำดับศักดิ์ของกฎหมายที่ต่ำกว่าไปยกเลิกลำดับศักดิ์กฎหมายที่สูงกว่า กล่าวคือ พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 จะไปยกเลิกกฎหมายจัดตั้งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย คือ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ไม่ได้ ดังนั้น จึงเป็นการดำเนินการที่ขัดต่อหลักการของทฤษฎีลำดับศักดิ์ของกฎหมายที่ให้อำนาจกฎหมายที่ลำดับศักดิ์ต่ำกว่าไปยกเลิกกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์สูงกว่าได้

5.2.4 ทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจ

ตามบทบัญญัติมาตรา 3 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช.2540 พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจอธิปไตยในระบอบประชาธิปไตย แบ่งออกเป็น 3 ฝ่าย คือ⁸

(1) อำนาจนิตินิติบัญญัติ คือ อำนาจในการตรากฎหมายออกมาใช้บังคับและควบคุมการทำงานของฝ่ายบริหาร เป็นหน้าที่ของรัฐสภาซึ่งประกอบด้วย สมาชิกผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา

⁸วรพจน์ วิสสุตพิชญ์. (2537). ศาลปกครองกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ. หน้า 42-54.

(2) อำนาจบริหาร คือ อำนาจในการบริหารประเทศ เป็นหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีโดยมีกระทรวง ทบวง กรม และส่วนราชการอื่นเป็นหน่วยราชการที่รับผิดชอบดำเนินการตามนโยบายและอยู่ภายใต้การควบคุมกำกับดูแลของคณะรัฐมนตรี

(3) อำนาจตุลาการ คือ อำนาจในการพิจารณา พิพากษา อรรถคดี ให้เป็นไปตามกฎหมาย เป็นหน้าที่ของศาลยุติธรรม ซึ่งประกอบด้วย ศาล 3 ลำดับชั้น คือ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และ ศาลฎีกา

พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจอธิปไตยในทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ซึ่งอำนาจอธิปไตยทั้ง 3 องค์การดังกล่าวเป็นอิสระต่อกัน มีลักษณะของการถ่วงดุลและการคานอำนาจซึ่งกันและกันของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย สำหรับหลักการแบ่งแยกอำนาจนี้จะกล่าวถึงหลักการที่พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจอธิปไตยทางรัฐสภา โดยการใช้อำนาจฝ่ายนิติบัญญัติในการออกกฎหมายได้แก่ พระราชบัญญัติและหลักการที่พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจอธิปไตยทางคณะรัฐมนตรีโดยการออกกฎหมาย ได้แก่ พระราชกฤษฎีกา

ดังนั้น เมื่อนำทฤษฎีหลักการแบ่งแยกอำนาจในการออกกฎหมายซึ่งออกตามองค์กรผู้สร้างกฎเกณฑ์กล่าวคือ พระราชบัญญัติออกโดยรัฐสภา และพระราชกฤษฎีกาออกโดยคณะรัฐมนตรี มาใช้เป็นหลักในการแบ่งแยกอำนาจของการออกกฎหมาย ซึ่งเป็นการดำเนินการที่มีอิสระแก่กันในแต่ละองค์กร แต่ลักษณะที่นำมาใช้เมื่อ ออกเป็นกฎหมายแล้วนั้น พระราชบัญญัติซึ่งออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติโดยทางรัฐสภาจะถูกนำไปใช้โดยฝ่ายบริหารคือคณะรัฐมนตรี ผ่านทางกระทรวง ทบวง กรม และหน่วยราชการต่างๆ สำหรับพระราชกฤษฎีกาซึ่งออกโดยคณะรัฐมนตรีจะถูกนำไปใช้โดยฝ่ายบริหารเพื่อประโยชน์ในการบริหารราชการแผ่นดิน

สรุปความเห็นของผู้วิจัย ในเรื่องทฤษฎีหลักการแบ่งแยกอำนาจนั้นเห็นด้วยกับหลักเกณฑ์การแบ่งแยกอำนาจตามรัฐธรรมนูญที่พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจอธิปไตยในทางรัฐสภา คือ อำนาจทางนิติบัญญัติในการออกกฎหมาย และทรงใช้อำนาจอธิปไตยในทางบริหาร คือ อำนาจบริหารโดยทางคณะรัฐมนตรีในการบริหารราชการแผ่นดิน ซึ่งเป็นการแบ่งแยกอำนาจขององค์กรให้มีอิสระแก่กัน ตามหลักการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขและในการออกบทบัญญัติของกฎหมาย เป็นการใช้อำนาจของแต่ละองค์กรที่มีลักษณะของการคานอำนาจซึ่งกันและกัน ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ให้อำนาจคณะรัฐมนตรีในการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 เพื่อนำมาใช้แทนพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 และตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 เพื่อนำมาใช้ในการกำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่าย

ผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ดังนั้น จึงเป็นการขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจในการออกกฎหมาย ซึ่งจะโยงไปถึงทฤษฎีหลักการมอบอำนาจมหาชน

5.2.5 ทฤษฎีการมอบอำนาจมหาชน

ตามที่กล่าวมาแล้วว่าพระราชบัญญัติและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญจะตราขึ้นเป็นกฎหมายได้ ก็แต่โดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภา ตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญมาตรา 92 รัฐสภาซึ่งเป็นองค์กรของฝ่ายนิติบัญญัติที่ให้ความเห็นชอบในการพิจารณาผ่านร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ รัฐสภาจึงเป็นองค์กรในการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ โดยใช้อำนาจมหาชน ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ตามมาตรา 26 ได้บัญญัติให้คณะรัฐมนตรีมีอำนาจในการออกพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 และตามมาตรา 28 บัญญัติให้คณะรัฐมนตรีมีอำนาจในการออกพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 จึงเป็นการที่องค์กรทางฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งมีอำนาจในการตรากฎหมายระดับพระราชบัญญัติ ได้มอบอำนาจมหาชนให้แก่ฝ่ายบริหารในการตรากฎหมายลำดับพระราชกฤษฎีกา กล่าวคือ ตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 มาใช้แทนกฎหมายจัดตั้งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 และตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 เพื่อใช้ในการยกเลิกกฎหมายที่ใช้ในการจัดตั้งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ซึ่งก็คือพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511

สรุป ความเห็นของผู้วิจัยเรื่องทฤษฎีการมอบอำนาจมหาชน จะเห็นได้ว่าเนื่องจากการที่พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ตามบทบัญญัติตามมาตรา 26 และ 28 ที่ให้อำนาจคณะรัฐมนตรีในการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 ผู้เขียนจะได้วิเคราะห์ตามหลักวิชาการ ดังนี้

1. ตามมาตรา 26 พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ที่ให้คณะรัฐมนตรีมีอำนาจตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และให้นำมาใช้แทนพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 เป็นการมอบอำนาจมหาชนในการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติโดยทางรัฐสภาไปให้ฝ่ายบริหารโดยให้อำนาจคณะรัฐมนตรีตราพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวและนำมาใช้แทนพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 โดยมีผลให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) คงมีอำนาจ สิทธิ และประโยชน์

ตามบทบัญญัติของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยและกฎหมายอื่น เพียงเท่าที่จำเป็นต่อการดำเนินงานที่จะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม ทั้งนี้ อำนาจ สิทธิ และประโยชน์จะสิ้นสุดลงเมื่อ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) สิ้นสภาพการเป็นรัฐวิสาหกิจตามนิยามของคำว่ารัฐวิสาหกิจตามพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ.2502 ทั้งนี้ รวมถึงรัฐวิสาหกิจอื่น ๆ ที่จะทำการแปรรูป

2. ตามมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ให้อำนาจคณะรัฐมนตรีตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายรัฐวิสาหกิจใด และให้ถือว่ารัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิก เป็นการที่ฝ่ายนิติบัญญัติให้อำนาจฝ่ายบริหารคือคณะรัฐมนตรี เลือกที่จะทำการแปรรูปรัฐวิสาหกิจใดก็ได้ ทั้งนี้ โดยที่ไม่ได้มีการกำหนดระยะเวลาไว้ว่าจะแปรรูปรัฐวิสาหกิจใด ระยะเวลาใด ก่อนหรือหลัง การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 จึงมีผลทำให้พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 เป็นอันยกเลิก

ดังนั้น ตามบทบัญญัติมาตรา 26 และมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ที่ให้อำนาจคณะรัฐมนตรีในการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ จึงเป็นการมอบอำนาจมหาชนในการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติไปให้ฝ่ายบริหารในการตราบทบัญญัติแห่งกฎหมายแทนกันได้ทั้งๆที่มีหลักเกณฑ์ในการตรากฎหมายของแต่ละองค์กรที่แตกต่างกันและย่อมมีผลถึงความแตกต่างในเรื่องลำดับศักดิ์ของกฎหมายด้วย จึงเป็นการไม่ถูกต้องตามหลักวิชาการ

บทที่ 6

ปัญหาทางกฎหมายในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย

การแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) ไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) โดยอาศัยอำนาจตาม บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 คณะรัฐมนตรี มีมติเมื่อ วันที่ 10 พฤษภาคม พ.ศ. 2548 ให้ กฟผ. แปลงสภาพเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) โดยแปลงสภาพไปเป็นบริษัททั้งองค์กร และ กฟผ. จัดทะเบียนเป็น บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ 24 มิถุนายน พ.ศ. 2548 ในการดำเนินการคณะรัฐมนตรีได้ตราพระราชกฤษฎีกาจำนวนสองฉบับ ได้แก่ พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายุกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 มีผลให้กฎหมายจัดตั้ง กฟผ. คือพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 สิ้นสภาพบังคับใช้เมื่อวันที่ 24 มิถุนายน พ.ศ. 2548 และตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ขึ้นมาซึ่งมีผลบังคับใช้ในวันเดียวกัน เนื่องจากในการดำเนินงานของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ระยะแรก บริษัทยังมีความจำเป็นที่จะต้องได้รับอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ บางกรณีตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยและตามกฎหมายอื่น รวมถึงการจำกัดสิทธิในบางกรณีเพื่อประโยชน์ต่อส่วนรวมเป็นสำคัญ

ผลจากการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยดังกล่าว ทำให้เกิดปัญหาในทางกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยที่มีอยู่เดิมซึ่งเมื่อโอนไปให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จะมีผลทางกฎหมายอย่างไร โดยมีประเด็นที่จะนำมาศึกษา ได้ดังนี้

6.1 ทรัพย์สินและหนี้สิน

6.2 อำนาจมหาชนในการปึกเสียดสายไฟฟ้า

6.3 สถานะของพนักงานและลูกจ้าง

6.4 สถานะขององค์กร

6.5 ผลกระทบต่อผู้บริโภค

สำหรับประเด็นทางกฎหมายทั้ง 5 ประเด็นที่จะนำมาศึกษาวิเคราะห์นี้จะมีผลตั้งแต่การเริ่มกระบวนการแปรรูปและมีผลกระทบภายหลังที่มีการแปรรูปไปเรียบร้อยแล้ว ซึ่งผู้วิจัยจะได้นำมาทำการวิเคราะห์ในแต่ละประเด็นดังต่อไปนี้

6.1 ทรัพย์สินและหนี้สิน

การแปลงสภาพ กฟผ. โดยการแปลงทุนของ กฟผ. เป็นหุ้นของบริษัทตามมาตรา 19(1) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 บัญญัติว่า กิจการ สิทธิ หนี้สิน ความรับผิดชอบและสินทรัพย์ของ กฟผ. ส่วนที่จะโอนไปยังบริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่ และส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลัง ทั้งนี้ ให้โอนกิจการ สิทธิ หนี้สิน ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของ กฟผ. ส่วนที่จะโอนไปยังบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) (บมจ.กฟผ.) และส่วนที่จะตกเป็นของกระทรวงการคลัง ตามมูลค่าทางบัญชีของหนี้สินและสินทรัพย์ที่ปรากฏในงบการเงินของ กฟผ. ณ วันจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทคือวันที่ 24 มิถุนายน 2548 ทั้งนี้เพื่อให้ บมจ. กฟผ. สามารถดำเนินกิจการได้อย่างต่อเนื่องและมีประสิทธิภาพ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

(1) กิจการที่จะโอนไปยัง บมจ. กฟผ.

เนื่องด้วย กฟผ. เป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 เพื่อประกอบกิจการที่เกี่ยวกับการผลิต จัดให้ได้มา จัดส่งหรือจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า และการดำเนินงานอื่น ๆ ที่เกี่ยวเนื่องกับกิจการดังกล่าวที่ กฟผ. ดำเนินอยู่ โดยที่คณะรัฐมนตรีได้มีมติ เมื่อวันที่ 9 ธันวาคม 2546 กำหนดโครงสร้างกิจการไฟฟ้า (Electricity Supply Industry : ESI) ในอนาคตในรูปแบบของผู้รับซื้อเพียงรายเดียว (Enhanced Single Buyer Model) ซึ่งส่งผลให้ บมจ. กฟผ. มีหน้าที่ในการรับผิดชอบระบบผลิตไฟฟ้า (Generation) และระบบส่งไฟฟ้า (Transmission) ในการผลิตและส่งไฟฟ้าทั้งหมดของประเทศเพื่อจำหน่ายให้แก่การไฟฟ้านครหลวงและการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคเพื่อจัดจำหน่ายต่อไปแก่ผู้ใช้ไฟฟ้าโดย กฟผ. ยังคงมีสิทธิจำหน่ายไฟฟ้าโดยตรงให้แก่ผู้ใช้พลังงานไฟฟ้าตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาและผู้ใช้พลังงานไฟฟ้าโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติตลอดจนประเทศใกล้เคียง ดังนั้น จึงโอนกิจการที่ กฟผ. ดำเนินการทั้งหมดให้แก่ บมจ. กฟผ.

นอกจากนี้ แม้ว่า กฟผ. จะดำเนินการโอนกรรมสิทธิ์ใน 1) โครงสร้างสันเขื่อนและอ่างเก็บน้ำที่ใช้ในการเก็บกักน้ำ โดยไม่รวมโรงไฟฟ้าพลังน้ำ และ 2) ที่ดินที่ตั้งอยู่ในบริเวณเขื่อนอ่างเก็บน้ำและห้วยงาน ให้แก่กระทรวงการคลัง โดยมีรายละเอียดตามที่กำหนดในข้อ (4) ข. แต่ บมจ. กฟผ. จะยังคงมีสิทธิในการใช้ประโยชน์ในสินทรัพย์ดังกล่าวเช่นเดียวกันกับสิทธิในการใช้ประโยชน์ที่มีอยู่ในปัจจุบัน ดังนั้น บมจ. กฟผ. ควรจะรับโอนกิจการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการเขื่อนและอ่างเก็บน้ำจาก กฟผ. เช่นเดียวกัน

ผู้วิจัยมีความเห็นว่า ทรัพย์สินของ กฟผ. เกิดขึ้นมาจากกฎหมายจัดตั้งคือพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 โดยการรวมกิจการไฟฟ้า 3 แห่ง เข้าด้วยกันได้แก่ การไฟฟ้าย่นฮี การลิกไนท์ และการไฟฟ้าตะวันออกเฉียงเหนือ ซึ่งเป็นการก่อตั้งจากเงิน

งบประมาณของประเทศ ดังนั้น ในการแปรรูปจึงต้องโอนทรัพย์สินทั้งหมดของกฟผ.คืนไปให้กระทรวงการคลัง และให้บมจ.กฟผ.ขอใช้สิทธิในการเช่าหรือสิทธิในการใช้ประโยชน์เช่นเดิม การโอนทรัพย์สินส่วนใดก็ตามไปให้ บมจ.กฟผ.เป็นการไม่ถูกต้อง เนื่องจากไม่มีหลักประกันใด ที่กำหนดให้กระทรวงการคลังคงสัดส่วนที่แน่นอนของการถือหุ้นจำนวนเท่าใดในบมจ.กฟผ. การโอนทรัพย์สินของกฟผ.ไปให้บมจ.กฟผ. จึงเป็นการให้สิทธิพิเศษแก่บมจ.กฟผ. ทำให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันในการแข่งขันทางธุรกิจประเภทเดียวกัน

(2) อำนาจ สิทธิ และประโยชน์ที่จะโอนไปยัง บมจ. กฟผ.

เนื่องด้วย บมจ. กฟผ. จะรับโอนกิจการทั้งหมดที่ กฟผ. ดำเนินการอยู่ในปัจจุบัน ดังนั้น เพื่อให้ บมจ. กฟผ. สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้อย่างต่อเนื่อง จึงควรให้ กฟผ. รับโอนอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ที่มีอยู่ให้แก่ บมจ. กฟผ. ตามที่กำหนดในมาตรา 19 ประกอบกับมาตรา 24 แห่ง พ.ร.บ. ทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 เช่น

ก. สิทธิต่าง ๆ ของ กฟผ. ที่เกี่ยวกับการผลิต จัดให้ได้มา จัดส่ง จำหน่าย พลังงาน ไฟฟ้าและการดำเนินการอื่น ๆ ตามที่กำหนดใน พ.ร.บ. กฟผ. หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

ข. สิทธิตามสัญญาเช่า หรือสิทธิในการใช้ที่ราชพัสดุหรือสาธารณสมบัติของแผ่นดิน

ค. สิทธิในการใช้ประโยชน์บนอสังหาริมทรัพย์เพื่อการสำรวจ สร้าง และบำรุงรักษาระบบไฟฟ้า เขตเดินสายไฟฟ้า โดย กฟผ. ได้ชำระค่าตอบแทนให้แก่ผู้มีกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ดังกล่าวเรียบร้อยแล้ว (สิทธิตามที่กำหนดใน พ.ร.บ. กฟผ.)

ง. สิทธิในประธานบัตรที่เกี่ยวข้องกับการทำเหมืองแร่ลิเทียมในท้องที่อำเภอแม่เมาะ จังหวัดลำปาง และอำเภอเมืองกระบี่ จังหวัดกระบี่

จ. สิทธิต่าง ๆ ตามที่กำหนดในสัญญาหรือข้อตกลงระหว่าง กฟผ. กับบุคคลภายนอก

ผู้วิจัยมีความเห็นว่าตามข้อ ก. อำนาจ สิทธิและประโยชน์ต่างๆในการดำเนินการของ กฟผ.เป็นสิทธิพิเศษที่กฟผ.ได้รับประโยชน์จากการเป็นรัฐวิสาหกิจซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการผลิตจัดให้ได้มา จัดส่งหรือจำหน่ายซึ่งพลังงานไฟฟ้า¹ ตามมาตรา 6 แห่ง พ.ร.บ.กฟผ. สิทธิในการใช้ประโยชน์บนอสังหาริมทรัพย์เพื่อการสำรวจ สร้างและบำรุงรักษาระบบไฟฟ้า เขตเดินสายไฟฟ้า ตามมาตรา 28 เป็นการให้สิทธิในการใช้อำนาจมหาชนในการดำเนินการ ดังนั้น การที่จะโอนสิทธิตามข้อ ก และ ข้อ ค ไปให้แก่ บมจ. กฟผ. จึงเป็นการไม่ถูกต้อง

สำหรับข้อ ข. ข้อ ง. และข้อ จ. เป็นสิทธิพิเศษที่ กฟผ. ได้มาสำหรับการดำเนินการในฐานะรัฐวิสาหกิจเพื่อวัตถุประสงค์ในการจัดทำบริการสาธารณะ หากจะโอนสิทธิดังกล่าวไปให้

¹ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 6.

บมจ. กฟผ. ทั้งหมด จึงเป็นการไม่ถูกต้องเนื่องจากหลักการต่าง ๆ ตามข้อตกลงในฐานะ กฟผ. ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจกับ บมจ. กฟผ. ซึ่งเป็นบริษัทเอกชนย่อมจะต้องเปลี่ยนแปลงไปตามวัตถุประสงค์ของการดำเนินการที่ต่างกัน

(3) หนี้สินและความรับผิดชอบต่าง ๆ

ให้อิทธิพลและความรับผิดชอบทั้งหมดของ กฟผ. ให้แก่ บมจ. กฟผ. ทั้งนี้ความรับผิดชอบของ กฟผ. ที่โอนไปยังบริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่ให้หมายความรวมถึง (1) ข้อพิพาททางกฎหมายที่ กฟผ. มีฐานะเป็นโจทก์ และมีฐานะเป็นจำเลย ซึ่งอยู่ในระหว่างการพิจารณาในชั้นศาลหรืออนุญาโตตุลาการ (2) ความรับผิดชอบตามสัญญาต่าง ๆ ที่ กฟผ. มีฐานะเป็นคู่สัญญาโดยชอบด้วยกฎหมาย และ (3) ความรับผิดชอบที่กฎหมายกำหนด อาทิเช่น ความรับผิดชอบในการชำระภาษีอากร เป็นต้น

ผู้วิจัยเห็นด้วยกับการให้อิทธิพลและความรับผิดชอบของ กฟผ. ไปให้แก่ บมจ.กฟผ. เนื่องจากในการดำเนินการของ บมจ.กฟผ. เป็นไปเพื่อประโยชน์ของ กฟผ. ที่มีอยู่เดิม ดังนั้น เมื่อ กฟผ. ได้แปรรูปไปเป็น บมจ.กฟผ. แล้ว บมจ.กฟผ. จึงต้องรับหนี้สินและความรับผิดชอบต่าง ๆ ไปด้วย

(4) สินทรัพย์ที่จะโอนไปยัง บมจ. กฟผ.จำกัด(มหาชน) และสินทรัพย์ที่จะโอนให้กระทรวงการคลัง

ก. ในวันที่จดทะเบียนจัดตั้ง บมจ. กฟผ.จำกัด(มหาชน) ให้ บมจ. กฟผ.จำกัด(มหาชน) รับโอนสินทรัพย์ทั้งหมดของ กฟผ. (ยกเว้นทรัพย์สินที่โอนให้แก่กระทรวงการคลังตามรายละเอียดข้อ ข) ไปยัง บมจ. กฟผ. ในราคาตามมูลค่าทางบัญชี (Book Value)

ข. ให้ กฟผ. โอนกรรมสิทธิ์ในสินทรัพย์ดังต่อไปนี้ให้แก่กระทรวงการคลังในราคาตามมูลค่าทางบัญชี (Book Value) โดยหักออกจากส่วนของทุนของ กฟผ. (1) โครงสร้างสันเขื่อนและอ่างเก็บน้ำที่ใช้ในการเก็บกักน้ำ จำนวน 21 เขื่อนของ กฟผ. ซึ่งเป็นการโอนตามผลของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 โดยไม่รวมโรงไฟฟ้าพลังน้ำและสิ่งปลูกสร้างอื่น ๆ และ (2) ที่ดินที่ตั้งอยู่ในบริเวณเขื่อนอ่างเก็บน้ำและห้วยงาน

ข้อมูลตัวเลขสินทรัพย์ หนี้สิน ของ กฟผ. ณ วันที่ 30 กันยายน 2547 ทั้งนี้ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ที่จะโอนไปยัง บมจ. กฟผ.จำกัด(มหาชน) ณ วันที่มีการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท อาจมีรายละเอียดที่เปลี่ยนแปลงไปจากข้อมูล ณ วันที่ 30 กันยายน 2547 เนื่องจากระยะเวลาที่ต่างไป และให้ กฟผ. คำนึงพื้นที่หรือสิทธิในการใช้ประโยชน์ในอสังหาริมทรัพย์คืนให้แก่หน่วยงานต่าง ๆ

ผู้วิจัยมีความเห็นว่าการแยกสินทรัพย์ที่จะโอนไปยัง บมจ.กฟผ. ตามข้อ ก. คือสินทรัพย์ทั้งหมดของ กฟผ. ยกเว้นสินทรัพย์ตามข้อ ข. ที่จะโอนไปให้กระทรวงการคลัง ได้แก่ โครงสร้างสันเขื่อนและอ่างเก็บน้ำจำนวน 21 เขื่อน โดยไม่รวมโรงไฟฟ้าพลังน้ำและสิ่งปลูกสร้าง

อื่น ๆ รวมถึงที่ดินที่ตั้งอยู่ในบริเวณเขื่อน อ่างเก็บน้ำ และห้วยงาน ดังนั้น จึงเป็นการไม่ถูกต้องที่จะโอนสิทธิประโยชน์ทั้งหมดของ กฟผ. ไปให้ บมจ.กฟผ. เนื่องจากทรัพย์สินทั้งหมดเกิดจากงบประมาณของกฟผ. และการค้าประกันเงินกู้ของกระทรวงการคลัง โดยเป็นการดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะ การโอนสิทธิประโยชน์ไปให้แก่บริษัทเอกชนที่จัดตั้งขึ้นใหม่จึงไม่ถูกต้อง ยกตัวอย่าง เช่น การรอนสิทธิของประชาชนในการใช้ที่ดินเพื่อการก่อสร้างสายส่งไฟฟ้าในการจัดส่งพลังงานไฟฟ้าเพื่อจัดจำหน่ายเป็นการได้สิทธิมาโดยพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 เป็นการใช้อำนาจมหาชนเพื่อประโยชน์ของการจัดให้มีบริการสาธารณะ ดังนั้นเมื่อมีการแปรรูปกฟผ. ไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จึงต้องโอนสิทธิประโยชน์ของกฟผ. ทั้งหมดคืนไปให้แก่กระทรวงการคลังทั้งหมดจึงจะถูกต้อง

6.2 อำนาจมหาชนในการปกเสียดายไฟฟ้า

ในการก่อสร้างสายส่งไฟฟ้าเพื่อจัดส่งพลังงานไฟฟ้าจากแหล่งผลิต ได้แก่ โรงไฟฟ้าเขื่อนกั้นน้ำ ฯลฯ ไปยังสถานีไฟฟ้าแรงสูงเพื่อส่งพลังงานไฟฟ้าให้แก่การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค การไฟฟ้านครหลวง หรือโรงงานอุตสาหกรรมของเอกชน กฟผ. จะต้องดำเนินการจัดกรรมสิทธิ์ที่ดินเพื่อใช้ปกเสียดายไฟฟ้าซึ่งการดำเนินการมีขั้นตอนดังนี้

6.2.1 การประกาศเขตสำรวจทั่วไป

ตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 มาตรา 28 เรื่องการประกาศเขตสำรวจทั่วไปเพื่อเลือกแนวหรือที่ตั้งระบบไฟฟ้า² ให้อำนาจ กฟผ. ในการจัดหาแหล่งพลังงาน เช่น น้ำมัน ถ่านหิน หรือก๊าซ รวมถึงการสร้างเขื่อนเพื่อการผลิตพลังงานไฟฟ้าภายใต้เงื่อนไข มาตรา 28 (2)(ข) โดยการแจ้งหรือประกาศให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์หรือผู้ทรงสิทธิทราบล่วงหน้า ซึ่งในการสำรวจทั่วไปเพื่อเลือกแนวหรือการตั้งระบบไฟฟ้าหรือหาแหล่งพลังงานหรือสถานที่สร้างเขื่อน ให้ประกาศกำหนดเขตสำรวจไว้ ณ ที่ว่าการอำเภอหรือกิ่งอำเภอหรือสำนักเขตและที่ทำการตำบลหรือแขวงซึ่งอสังหาริมทรัพย์นั้นตั้งอยู่ และในราชกิจจานุเบกษาไม่น้อยกว่า 30 วัน

ในการสำรวจทั่วไปเพื่อเลือกแนวที่จะก่อสร้างสายไฟฟ้าหรือสถานที่ตั้งระบบไฟฟ้า รวมถึงการสร้างเขื่อนกั้นน้ำ เขื่อนกักเก็บน้ำ อ่างเก็บน้ำ ฯลฯ เพื่อผลิตพลังงานไฟฟ้า อยู่ในอำนาจที่ กฟผ. จะดำเนินการได้ตามบทบัญญัติมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 เป็นการให้พนักงานหรือลูกจ้างของ กฟผ. มีอำนาจที่จะเข้าไปใช้หรือเข้า

² พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511, มาตรา 28.

ครอบครองอสังหาริมทรัพย์ในความครอบครองของบุคคลทั่วไป โดยมีเงื่อนไขว่า 1. เป็นการจำเป็นสำหรับการสำรวจระบบไฟฟ้าหรือการสำรวจเพื่อหาแหล่งพลังงาน 2. ได้ทำการแจ้งหรือประกาศให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์หรือผู้ทรงสิทธิอื่นทราบล่วงหน้า ซึ่งในการสำรวจทั่วไปเพื่อเลือกแนวหรือที่ตั้งระบบไฟฟ้า กำหนดให้ กฟผ. จะต้องมีการประกาศกำหนดเขตสำรวจไว้ ณ ที่ว่าการอำเภอหรือกิ่งอำเภอ ที่ว่าการตำบล ซึ่งเป็นสถานที่ที่อสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่ และให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาก่อนวันสำรวจไม่น้อยกว่า 30 วัน

6.2.2 การประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้า

ตามบทบัญญัติของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 มาตรา 29 เรื่องการประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าในการส่งและจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า³ ให้ กฟผ. มีอำนาจ

(1) เดินสายไฟฟ้าไปได้ เหนือตามหรือข้ามพื้นดินของบุคคลใด ปักหรือตั้งเสา สถานีไฟฟ้าย่อยหรืออุปกรณ์อื่นลงในหรือบนพื้นดินของบุคคลใด ซึ่งมีไม่ใช่เป็นที่ตั้งโรงเรือน

(2) ประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าเพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัยในการส่งพลังงานไฟฟ้า โดยประกาศไว้ ณ ที่ว่าการอำเภอแห่งท้องที่ซึ่งที่ดินนั้นตั้งอยู่ และจัดทำเครื่องหมายแสดงไว้ในที่ที่ประกาศกำหนดเขตตามสมควร

(3) รื้อถอนโรงเรือนหรือทำลายสิ่งอื่นที่สร้างขึ้นหรือทำขึ้นหรือทำลายหรือตัดฟันต้นไม้หรือพืชผลในเขตเดินสายไฟฟ้า

ก่อนที่จะดำเนินการตาม (1) และ (3) ให้ กฟผ. แจ้งเป็นหนังสือให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินทราบ เจ้าหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินนั้นอาจยื่นคำร้องแสดงเหตุที่ไม่สมควรทำเช่นนั้นไปยังคณะกรรมการเพื่อวินิจฉัยภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด

เมื่อได้ประกาศเขตสำรวจและได้แนวเขตเดินสายไฟฟ้าที่เหมาะสมแล้ว ตามมาตรา 28 ก็ถึงขั้นตอนจัดกรรมสิทธิ์ที่ดินเพื่อสำรวจเจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สิน รวมถึงจำนวนทรัพย์สินว่ามีมากน้อยเพียงใดที่ถูกเขตเดินสายไฟฟ้า ได้แก่ จำนวนเนื้อที่ดินที่จะถูกรื้อถอนสิทธิจำนวนต้นไม้ที่จะถูกตัดฟัน อาคารและสิ่งปลูกสร้างที่จะถูกรื้อถอน ซึ่งก่อนที่จะเข้าสำรวจทรัพย์สินจะต้องมีการประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าเพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัยในการส่งพลังงานไฟฟ้า โดยประกาศไว้ ณ ที่ว่าการอำเภอแห่งท้องที่ซึ่งเป็นที่ตั้งของที่ดิน และจัดทำเครื่องหมายแสดงไว้ในที่ที่ประกาศกำหนดเขตตามสมควรด้วย

³ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 29.

สรุป ความเห็นของผู้วิจัยในเรื่องอำนาจมหาชนในการปึกเสียดสายไฟฟ้าจะเห็นว่า กฟผ. เป็นองค์กรรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติ และพนักงานและลูกจ้างของ กฟผ. มีอำนาจในการดำเนินการเข้าไปใช้ที่ดินและตัดฟันต้นไม้รวมถึงรื้อถอนอาคารสิ่งปลูกสร้างในเขตเดินสายไฟฟ้าในฐานะเป็นเจ้าของพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา ทั้งนี้เป็นการดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะในการจัดทำบริการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานสำหรับประชาชนทั่วไป ดังนั้น การที่คณะรัฐมนตรีมีมติให้ กฟผ. แปลรูปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 เพื่อนำมาใช้แทน พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 โดยคงอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ไว้เช่นเดิมรวมถึงสิทธิตามกฎหมายอื่น จึงเท่ากับเป็นการมอบอำนาจมหาชนในการปึกเสียดสายไฟฟ้า การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ไปให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จึงเป็นการไม่ถูกต้องตามหลักวิชาการที่ให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นบริษัทเอกชนมีอำนาจมหาชนในการดำเนินการ และขัดต่อหลักความเท่าเทียมกันในการดำเนินการทางธุรกิจประเภทเดียวกันเป็นการได้เปรียบเอกชนอื่นก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจ

6.3 สถานะของพนักงานและลูกจ้าง

ตามบทบัญญัติมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 กำหนดว่า ในวันจดทะเบียนบริษัท⁴ และตามมาตรา 25 เป็นมาตรการในการให้หลักประกันแก่พนักงานของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ที่จัดตั้งขึ้นโดยการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทนั้น ได้รับเงินเดือน ค่าจ้าง และสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ไม่น้อยกว่าที่เคยได้รับอยู่เดิม และให้นับอายุงานต่อเนื่อง⁵ โดยไม่มีการเลิกจ้างโดยให้ถือว่าเวลาการทำงานของพนักงานรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นเวลาการทำงานในบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และเนื่องจากสภาพของ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีฐานะเป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจเหมือนเช่นเดิม พนักงานที่โอนย้ายมาเป็นพนักงานของบริษัท จึงยังคงมีฐานะเป็นพนักงานรัฐวิสาหกิจภายในกฎหมายว่าด้วยพนักงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์เช่นเดิม

ในส่วนของกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ ซึ่งตั้งขึ้นภายในกฎหมายว่าด้วยกองทุนสำรองเลี้ยงชีพและมีฐานะเป็นนิติบุคคลแยกออกมาต่างหากจากองค์กรจึงต้องกำหนดให้ชัดเจนไว้ในกฎหมายพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ว่าให้กองทุนสำรองเลี้ยงชีพสำหรับพนักงานขององค์กรรัฐวิสาหกิจเดิม คือ กฟผ. ที่เปลี่ยนสภาพเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ยังคงอยู่ต่อไป โดยให้

⁴ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542, มาตรา 22.

⁵ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542, มาตรา 25.

บริษัทมีฐานะเป็นนายจ้างแทน กฟผ. เพราะกองทุนสำรองเลี้ยงชีพดังกล่าวได้ถูกรวมไว้ในกิจการสิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของ กฟผ. ที่โอนไปยังบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน)

ตามความเห็นของผู้วิจัยในเรื่องสถานะของพนักงานและลูกจ้าง ตามบทบัญญัติมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ที่ให้หลักประกันแก่พนักงานและลูกจ้างของ กฟผ. ในกรณีโอนไปเป็นพนักงานและลูกจ้างของ บมจ.กฟผ. ถึงแม้ว่าจะได้รับเงินเดือน ค่าจ้าง และสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ไม่น้อยกว่าที่เคยได้รับอยู่เดิม และนับอายุงานต่อเนื่องโดยไม่มีการเลิกจ้าง ยกเว้นแต่กรณีลาออกจากงานด้วยความสมัครใจซึ่งก็จะได้รับเงินตอบแทน แต่อย่างไรก็ตาม พนักงานของ กฟผ. ซึ่งมีสถานะเป็นเจ้าพนักงานองค์การของรัฐ ซึ่งเมื่อโอนไปเป็นพนักงานของบริษัทก็เสียสิทธิต่าง ๆ ไป เช่น ไม่มีสิทธิเข้าไปปฏิบัติงานในที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่นในกรณีก่อสร้างสายไฟฟ้า กล่าวคือไม่ได้เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

6.4 สถานะขององค์กร

จากการที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเปลี่ยนสถานะขององค์กรจากรัฐวิสาหกิจในการกำกับดูแลของกระทรวงพลังงาน ไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ทำให้มีผลทางด้านสถานะดังนี้

1) พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 จะสิ้นสภาพการใช้บังคับนับแต่วันที่พระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 มีผลบังคับใช้ กล่าวคือ พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548⁶ ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 23 มิถุนายน 2548 ดังนั้น สถานะของ กฟผ. ตามกฎหมายจัดตั้งคือพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 สิ้นผลบังคับใช้ในวันที่ 24 มิถุนายน 2548 และในวันเดียวกันนั้น กฟผ. จดทะเบียนเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน)

2) กฟผ. ตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย มีฐานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน คือ มีกฎหมายพิเศษที่จัดตั้ง หลังจากเปลี่ยนสถานะเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีฐานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535

3) พนักงาน กฟผ. มีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา ส่วนพนักงานตามบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่มีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

⁶ การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย. (2548). พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548. ราชกิจจานุเบกษา. เล่มที่ 122, ตอนที่ 47ก. หน้า 7.

4) กฟผ. มีภาระหน้าที่ตามวัตถุประสงค์ที่พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 กำหนดไว้และอาศัยอำนาจของกฎหมายอื่นในการดำเนินการ ส่วนบริษัท กฟผ. จำกัดมหาชน) ดำเนินการทำธุรกิจตามที่กำหนดไว้ในหนังสือบริคณห์สนธิและข้อบังคับของบริษัท ทั้งนี้ยังอาศัยอำนาจตามกฎหมายที่ให้อำนาจไว้ในการดำเนินการขณะที่ได้ทำการจัดตั้งบริษัท

6.5 ผลกระทบต่อผู้บริโภค

พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย มาตรา 6 บัญญัติว่า กฟผ. เป็นนิติบุคคลที่มีวัตถุประสงค์ในการผลิต จัดให้ได้มา จัดส่งหรือจำหน่ายพลังงานไฟฟ้าให้แก่ การไฟฟ้านครหลวง การไฟฟ้าส่วนภูมิภาคหรือการไฟฟ้าอื่น ตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น ผู้ใช้พลังงานไฟฟ้าตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาและประเทศใกล้เคียง ซึ่งการดำเนินการเข้าลักษณะรัฐวิสาหกิจ (Public Enterprise) มีลักษณะเฉพาะตนเองดังนี้ คือ⁷

1) มีฐานะเป็นนิติบุคคลแยกต่างหากจากรัฐและส่วนราชการ มีความเป็นอิสระในทางการเงิน การบริหารงานและการบริหารบุคคล

2) ดำเนินการและรับผิดชอบภารกิจในทางอุตสาหกรรมและการค้าเป็นภารกิจสมัยใหม่ที่รัฐต้องเข้าไปรับผิดชอบดำเนินการ ตามการเปลี่ยนแปลงและพัฒนาตามเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว

3) การดำเนินการตามภารกิจที่มีค่าตอบแทนการให้บริการ ผู้ได้รับประโยชน์จึงต้องจ่ายค่าทดแทนแก่รัฐ และเป็นการดำเนินการในเชิงพาณิชย์ขององค์กรผู้รับผิดชอบ

4) รัฐวิสาหกิจจะต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลและตรวจสอบจากรัฐเพื่อเป็นการป้องกันการใช้จ่ายเงินเกินจำเป็นและไม่ตรงตามวัตถุประสงค์

และจากการที่ กฟผ. เป็นรัฐวิสาหกิจในด้านการบริการสาธารณะ ซึ่งเข้าลักษณะสำคัญของกิจการสาธารณะ คือ⁸

ก) เป็นกิจการที่อยู่ในความอำนวยการหรือในความควบคุมของฝ่ายปกครองเพื่อให้กิจการเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการจัดตั้ง

ข) มีวัตถุประสงค์ในการตอบสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชน

⁷ ชาญชัย แสงศักดิ์. (2542). องค์การมหาชน. หน้า 99-100.

⁸ ประยูร กาญจนกุล. (2521). “บริการสาธารณะ.” วารสารนิติศาสตร์ (จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย), ปีที่ 4, หน้า 179-183.

ค) การจัดระเบียบและวิธีการจัดทำบริการสาธารณะจะต้องมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลง โดยบทบัญญัติของกฎหมาย

ง) การดำเนินการจะต้องกระทำอย่างต่อเนื่องและสม่ำเสมอ เพราะเป็นกิจกรรมที่จำเป็นอย่างยิ่งแก่ประชาชน

จ) เอกชนย่อมมีสิทธิได้รับประโยชน์เท่าเทียมกัน เนื่องจากการจัดทำบริการสาธารณะ ไม่ได้จัดทำให้ผู้หนึ่งผู้ใดโดยเฉพาะ

ดังนั้น กฟผ. จึงเป็นรัฐวิสาหกิจที่มีลักษณะเป็นการจัดทำบริการสาธารณะประเภท สาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานที่ให้บริการแก่ประชาชนทั่วไปโดยรวม

สรุปความเห็นของผู้วิจัยในเรื่องผลกระทบต่อผู้บริโภค จากการที่ กฟผ. เป็นองค์กร รัฐวิสาหกิจที่มีการกิจลักษณะเฉพาะของตนเองและเป็นการบริการสาธารณะ เมื่อมีการแปรรูปไป เป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ย่อมจะมีผลกระทบไปถึงผู้บริโภคโดยรวม เนื่องจากการแปรรูป เป็นบริษัทย่อมจะต้องมีการมุ่งประโยชน์ในการแสวงหากำไร รวมถึงเพื่อหารายได้ให้กับบริษัท ผู้ถือหุ้น ทั้งนี้เพราะไม่มีหลักประกันในเรื่องราคา ซึ่งจะต้องปล่อยให้กลายเป็นกลไกตลาดเช่นเดียวกับ บริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) แต่ถ้าหาก กฟผ. ยังคงเป็นรัฐวิสาหกิจเช่นเดิมในการขึ้นราคาค่าไฟฟ้า ก็จะถูกควบคุมโดยรัฐบาล ซึ่งก็จะไม่ปล่อยให้ราคาค่ากระแสไฟฟ้าสูงมากจนทำให้เกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชน และกระทบไปถึงภาคการผลิตอื่นของประเทศโดยรวมไม่ว่าจะเป็น ภาคอุตสาหกรรมและเกษตรกรรม อันจะมีผลถึงราคาสินค้าสูงตามไปด้วย

6.6 การนำคดีฟ้องต่อศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขดำที่ พ.14/2548 ลงวันที่ 8 พฤศจิกายน 2548

เมื่อวันที่ 8 พฤศจิกายน 2548 มูลนิธิเพื่อผู้บริโภคกับพวกรวม 11 คน ได้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขดำที่ พ. 14/2548 โดยฟ้องนายกรัฐมนตรีกับพวกรวม 5 คน กรณีความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด(มหาชน)และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาขกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นคดีพิพาทที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด ผู้ฟ้องคดีทั้งสิบเอ็ดฟ้องว่าได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับดังกล่าว อันมีผลเป็นการยกเลิกพระราชบัญญัติว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2521 พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2527 พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (ฉบับที่ 5) พ.ศ.2535 และเป็นการกำหนดอำนาจ สิทธิ และ

ประโยชน์ของบริษัท กฟผ.จำกัด(มหาชน) ปัจจุบันอยู่ระหว่างดำเนินการเสนอขายหุ้นแก่ประชาชน ซึ่งเป็นการดำเนินการต่อเนื่องจากการออกพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับดังกล่าว และก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดีทั้ง 11 คนและแก่ประชาชน ในเบื้องต้นนี้จึงถือได้ว่า คำฟ้องมีเหตุที่ศาลจะรับไว้พิจารณาได้

6.6.1 บทวิเคราะห์คำฟ้อง

ในหัวข้อนี้ผู้วิจัยจะได้เขียนถึงรายละเอียดต่างๆของคดีซึ่งเริ่มจากผู้ฟ้องคดี ประเด็นแห่งคดี สถานะภาพของคดี คำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาศาลปกครองสูงสุดคดีหมายเลขดำลงวันที่ 15 พฤศจิกายน พ.ศ. 2548 คำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดคดีหมายเลขแดงที่ พ.5/2549 ลงวันที่ 23 มีนาคม พ.ศ.2549 โดยสรุปได้ ดังนี้

6.6.1.1 ผู้ฟ้องคดีและผู้ถูกฟ้องคดี

กรณีเป็นการฟ้องคดีระหว่างมูลนิธิเพื่อผู้บริโภค ที่ 1 นางสาวสนา โดสิตระกูล ที่ 2 นางสาวสายรุ้ง ทองปลอน ที่ 3 นายสุริยะใส กตะศิลา ที่ 4 นายศิริชัย ไ้มงาม ที่ 5 นางจิราภา จันทรักษ์ ที่ 6 นางสาวศจันทร์ ประชาสันต์ ที่ 7 นางอินทรา โรจวัฒนา ที่ 8 พันโทหญิง กมลพรรณ ชิวพันธุ์ศรี ที่ 9 นาง ญ.หญิง สิตตะวิบูลย์ ที่ 10 และนายธนา วรพจน์ ที่ 11 เป็นผู้ฟ้องคดี นายกรัฐมนตรี ที่ 1 สำนักนายกรัฐมนตรี ที่ 2 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงาน ที่ 3 กระทรวงพลังงาน ที่ 4 และคณะรัฐมนตรี ที่ 5 เป็นผู้ถูกฟ้องคดี เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกา

6.6.1.2 ประเด็นแห่งคดี

จากการที่ศาลปกครองสูงสุดได้รับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีทั้ง 11 ที่เห็นว่าการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้พิจารณา โดยศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับความเสียหายหรืออาจได้รับผลกระทบจากพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ ซึ่งประเด็นต่าง ๆ แห่งคดี ผู้วิจัยมีความเห็น ดังนี้

ประเด็นที่ 1 ก่อนตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ มิได้จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนแต่ประการใด ถือว่าเป็นการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายเนื่องจากการตราพระราชกฤษฎีกา โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 26 และมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542

ผู้วิจัยเห็นว่า ก่อนการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับนั้น คณะกรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้รับการแต่งตั้งจากคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ 22 ธันวาคม 2546 ให้

ดำเนินการจัดทำารรับฟังความคิดเห็นของประชาชน ตามระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 มาตรา 19 (9) ซึ่งคณะกรรมการจัดทำารรับฟังความคิดเห็นของประชาชนฯ ได้ดำเนินการจัดทำารรับฟังความคิดเห็นของประชาชนเสร็จสมบูรณ์แล้ว เมื่อวันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2546 ณ โรงแรมโซฟิเทล ราชา ออคิด จังหวัดขอนแก่น จึงได้จัดทำารงานการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนฉบับนี้เสนอต่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ตามคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการจัดทำารรับฟังความคิดเห็นของประชาชนฯ ที่ 3/2546 ข้อ 2.7 เพื่อใช้เป็นแนวทางหรือข้อมูลประกอบการพิจารณาในส่วนที่เกี่ยวกับบริษัทที่จัดตั้งขึ้น โดยมีการรับฟังในประเด็นต่าง ๆ ตามข้อที่ 6 กำหนดให้คณะกรรมการฯ จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นในเรื่องดังต่อไปนี้

- 1) กิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจ ส่วนที่จะโอนให้แก่บริษัทที่จะจัดตั้งขึ้น และส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลัง
- 2) พนักงานของรัฐวิสาหกิจที่จะโอนไปเป็นลูกจ้างของบริษัท
- 3) ร่างพระราชกฤษฎีกา เพื่อกำหนดอำนาจหรือสิทธิของรัฐวิสาหกิจที่แปลงทุนเป็นหุ้นตามมาตรา 26 ของกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจ
- 4) ร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขเวลาการยุบเลิกรัฐวิสาหกิจ
- 5) เรื่องอื่น ๆ อันเกี่ยวกับกระบวนการจัดตั้งบริษัท ตามที่คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทมอบหมาย

ดังนั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่าการดำเนินการแปรรูปได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการจัดทำารรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และคณะกรรมการฯ ดังกล่าว ได้ดำเนินการจัดทำารรับฟังความเห็นของประชาชนตามระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วย การรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 เสร็จสิ้นแล้ว กรณีดังกล่าวจึงไม่น่าจะเป็นประเด็นแห่งคดี แต่อย่างไรก็ตามควรมีการพิจารณาถึงขั้นตอนและวิธีดำเนินการว่ามีความถูกต้อง โปร่งใสเพียงพอหรือไม่มาประกอบด้วย

ประเด็นที่ 2 มาตรา 26 และมาตรา 28 พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 เกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 29 มาตรา 35 มาตรา 48 และมาตรา 50 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และเป็นการขัดต่อมาตรา 50 อย่างชัดเจน พระราชกฤษฎีกา

⁹การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย. รายงานการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน). เสนอต่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เล่ม 1. หน้า ก-1 ถึง ก-2.

ทั้งสองฉบับไม่ได้คำนึงถึงหมวด 5 ว่าด้วยแนวนโยบายพื้นฐานของรัฐ โดยเฉพาะมาตรา 76 มาตรา 77 มาตรา 79 มาตรา 83 มาตรา 84 มาตรา 87 มาตรา 88 และมาตรา 89 ไม่เป็นไปเพื่อประโยชน์แห่งประเทศชาติ และประชาชนอย่างแท้จริง

ผู้วิจัยเห็นว่า การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาขกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ทั้ง 2 ฉบับ อาศัยอำนาจตามมาตรา 221 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และอาศัยอำนาจตามมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 อันเป็นพระราชบัญญัติที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลซึ่งตามมาตรา 29 ประกอบมาตรา 35 มาตรา 48 และมาตรา 50 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้ตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ และการที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างว่าพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับไม่ได้คำนึงถึงหมวด 5 ว่าด้วยนโยบายพื้นฐานของรัฐ โดยเฉพาะมาตรา 76 มาตรา 77 มาตรา 79 มาตรา 83 มาตรา 84 มาตรา 87 มาตรา 88 และมาตรา 89 ไม่เป็นไปเพื่อประโยชน์ของประเทศชาติและประชาชน ดังนั้นผู้วิจัยมีความเห็นว่า ประเด็นความชอบตามบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับน่าจะเป็นประเด็นแห่งคดีได้

ประเด็นที่ 3 การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาขกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจาก พระราชกฤษฎีกาคือกฎหมายที่ตราขึ้นโดยพระมหากษัตริย์ โดยคำแนะนำของคณะรัฐมนตรี การตราพระราชกฤษฎีกาเกิดขึ้นได้โดยอาศัยอำนาจ กรณีใดกรณีหนึ่ง ดังนี้

1) รัฐธรรมนูญได้กำหนดให้การตราพระราชกฤษฎีกาในกิจการสำคัญเกี่ยวกับการบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ เช่น การตราพระราชกฤษฎีกาเรียกประชุมสภา และพระราชกฤษฎีกายุบสภา

2) อาศัยอำนาจตามมาตรา 221 ของรัฐธรรมนูญบัญญัติว่าพระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจในการตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อใช้กับฝ่ายบริหาร ไม่ใช่บังคับกับประชาชนทั่วไป ซึ่งในกรณีนี้จะไม่มีบทบัญญัติในมาตราใดในรัฐธรรมนูญให้อำนาจไว้โดยเฉพาะ

3) พระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับอาศัยอำนาจตามมาตรา 221 ของรัฐธรรมนูญมิได้เป็นไปเพื่อฝ่ายบริหาร แต่เป็นไปเพื่อประโยชน์ของคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ และมาตรา 19(8) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 “จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขเวลาขกเลิกรัฐวิสาหกิจ ในกรณีมีการโอนกิจการของรัฐวิสาหกิจไปทั้งหมด” และมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 “ในกรณีที่มติคณะรัฐมนตรียุบเลิกรัฐวิสาหกิจใด ให้

ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิกตามเงื่อนไขที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น” จัดต่อกฎหมายเพราะรัฐธรรมนูญไม่มีบทบัญญัติมาตราใดที่กำหนดให้การยกเลิกพระราชบัญญัติจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ กระทำโดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกา เพราะพระราชบัญญัติมีลำดับศักดิ์ของกฎหมายสูงกว่าพระราชกฤษฎีกา

ดังนั้นผู้วิจัยเห็นว่า พระราชกฤษฎีกาเป็นกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่พระมหากษัตริย์ในฐานะประมุขของฝ่ายบริหารตราขึ้นตามคำแนะนำของคณะรัฐมนตรี โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 221 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 แต่พระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับมิได้เป็นไปโดยฝ่ายบริหาร แต่เป็นไปเพื่อประโยชน์ของคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ และมาตรา 19(8) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 คือการจัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเวลาขบเลิกรัฐวิสาหกิจ ในกรณีการโอนกิจการของรัฐวิสาหกิจซึ่งกรณีของ กฟผ. มีการโอนทรัพย์สินของ กฟผ. ไปให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ทั้งหมดและตามมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจมีการตรา พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาขบเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548

ผู้วิจัยมีความเห็นว่า การตราพระราชกฤษฎีกายกเลิกกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ คือพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 เป็นการขัดต่อทฤษฎีหลักลำดับศักดิ์ของกฎหมาย ในกรณีการโอนทรัพย์สินทั้งหมดของ กฟผ. ไปเป็นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จึงเป็นการขัดต่อกฎหมาย กล่าวคือจะต้องตรากฎหมายระดับพระราชบัญญัติซึ่งอยู่ในลำดับที่เท่าเทียมกันมายกเลิกกฎหมายระดับพระราชบัญญัติจึงจะถูกต้องตามหลักวิชาการ จึงน่าจะเป็นประเด็นแห่งคดีได้

ประเด็นที่ 4 การตราพระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับ มีผลต่อประชาชนโดยทั่วไป และผู้ฟ้องตามมาตรา 13 ของพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิและประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 “ให้ทรัพย์สินของบริษัทเฉพาะที่เกี่ยวกับกิจการผลิตไฟฟ้าเพื่อประโยชน์ต่อส่วนรวมเป็นทรัพย์สินที่ไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดี” เทียบกับมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิต พ.ศ.2511 “ทรัพย์สินของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดี”

ผู้วิจัยเห็นว่า ตามบทบัญญัติมาตรา 13 ของพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิและประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ที่ให้ทรัพย์สินของบริษัทเฉพาะที่เกี่ยวกับกิจการผลิตไฟฟ้าเพื่อประโยชน์ต่อส่วนรวมเป็นทรัพย์สินที่ไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการ

บังคับคดี¹⁰ เป็นการให้สิทธิพิเศษแก่บริษัทซึ่งแปรรูปไปจาก กฟผ. แต่ยังได้รับสิทธิพิเศษเช่นเดียวกับ กฟผ. เดิม คือตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดี¹¹ ดังนั้นจึงเป็นการไม่เสมอภาคและไม่เท่าเทียมกัน ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมกับบริษัทเอกชนรายอื่น ๆ ที่อยู่ในกลุ่มธุรกิจผลิตพลังงานไฟฟ้าเดียวกัน และเหตุผลอีกประการหนึ่งคือตามมาตรา 87 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ที่บัญญัติว่ารัฐต้องสนับสนุนระบบเศรษฐกิจแบบเสรีโดยอาศัยกลไกตลาดทำให้การแข่งขันอย่างเป็นธรรม¹² กลุ่มครองผู้บริโภคและป้องกันการผูกขาดตัดตอนทั้งทางตรงและทางอ้อม เว้นแต่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ รักษาผลประโยชน์ส่วนรวมหรือการจัดให้มีการสาธารณูปโภค

ดังนั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่า การที่พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ตามมาตรา 12 ที่บัญญัติให้ทรัพย์สินของบริษัท เฉพาะที่เกี่ยวกับกิจการผลิตไฟฟ้าเพื่อประโยชน์ส่วนรวมเป็นทรัพย์สินที่ไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดี จึงเป็นการกำหนดสิทธิพิเศษไปให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ทำให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันในการแข่งขันในระบบเศรษฐกิจแบบเสรีโดยอาศัยกลไกตลาด กรณีจึงน่าจะเป็นประเด็นแห่งคดีได้

ประเด็นที่ 5 การตราพระราชกฤษฎีกามีผลเป็นการโอนสิทธิและทรัพย์สินทั้งหมดของการไฟฟ้าไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ย่อมไม่อาจกระทำได้ โดยเฉพาะการเวนคืนที่ดินที่ประชาชนยอมเสียสละเพื่อประโยชน์ของประเทศชาติและประชาชนโดยรวมย่อมขัดต่อเจตนารมณ์ของประชาชน ทั้งยังเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์

ผู้วิจัยเห็นว่า ตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ที่บัญญัติว่าในวันที่จัดทะเบียนบริษัทตามมาตรา 22 ให้บรรดากิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจ ทั้งนี้ตามที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติโอนไปเป็นของบริษัทหรือเป็นของกระทรวงการคลังแล้วแต่กรณี ดังนั้นในการดำเนินการแปลงสภาพ กฟผ. ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จะต้องแยกสินทรัพย์ของ กฟผ. ว่าส่วนใดควรโอนไปเป็น

¹⁰ พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548, มาตรา 13.

¹¹ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 12.

¹² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, มาตรา 87.

สินทรัพย์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และส่วนใดจะโอนคืนไปให้กระทรวงการคลัง จะโอนทรัพย์สินทั้งหมดไปให้แก่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่ได้ เพราะเนื่องจากตามหมวด 3 การสร้างและบำรุงรักษาของพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยซึ่งตามมาตรา 28 กฟผ. มีอำนาจในการสำรวจเพื่อหาแหล่งพลังงานตามมาตรา 6(2) หรือเพื่อหาสถานที่สำหรับใช้ในกิจการตามมาตรา 9(4) หรือเพื่อสร้างและบำรุงรักษาระบบไฟฟ้า ให้พนักงานหรือลูกจ้างมีอำนาจที่จะใช้สอยหรือครอบครองสิ่งหาทรัพย์สินในความครอบครองของบุคคลใด ๆ ตาม (1) คือการใช้สอยหรือครอบครองนั้นเป็นการจำเป็นสำหรับการสำรวจระบบไฟฟ้า หรือป้องกันอันตรายหรือความเสียหายที่จะเกิดแก่ระบบไฟฟ้า การสำรวจเพื่อหาแหล่งพลังงานตามมาตรา 6(2) หรือเพื่อหาสถานที่สำหรับใช้ในกิจการตามมาตรา 9(4) หรือการบำรุงรักษาระบบไฟฟ้า¹³ และตามมาตรา 29 ในการส่งและการจำหน่ายพลังงานไฟฟ้าให้ กฟผ. มีอำนาจตามมาตรา 29(1) เดินสายส่งไฟฟ้าหรือสายจำหน่ายไฟฟ้าไปได้เหนือ ตามหรือข้ามพื้นดินของบุคคลใด ปักหรือตั้งเสา สถานีไฟฟ้าย่อยหรืออุปกรณ์อื่นลงในหรือบนพื้นดินของบุคคลใดซึ่งมิใช่เป็นที่ตั้งโรงเรียน¹⁴

ดังนั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่า พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยให้อำนาจพนักงานและลูกจ้างของ กฟผ. ดำเนินการก่อสร้างสายส่งไฟฟ้าและสำรวจแหล่งพลังงาน ทั้งนี้ เป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ และเมื่อ กฟผ. แปรรูปไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) โดยโอนสิทธิและทรัพย์สินทั้งหมดของ กฟผ. ไปให้บริษัท จึงเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของประชาชนที่เสียสละให้ กฟผ. ใช้ประโยชน์ในที่ดินของตนเองเพื่อกิจการสาธารณะประเภทสาธารณูปโภคในการก่อสร้างระบบส่งไฟฟ้า กรณีจึงน่าจะเป็นประเด็นแห่งคดีได้

ประเด็นที่ 6 พระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ มีผลย้อนหลังเป็นการกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนทุกคนย่อมไม่อาจกระทำได้ ซึ่งโดยทั่วไปกฎหมายจะไม่มีผลย้อนหลังถ้าจะให้ผลย้อนหลังต้องบัญญัติไว้อย่างชัดเจน และผลย้อนหลังนั้นต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ดังนั้นการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับดังกล่าวจึงเป็นการตราที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ผู้วิจัยเห็นว่า พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 มีเหตุผลในการประกาศใช้ เนื่องจากได้มีการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) โดยเปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นทุนเรือนหุ้นตามกฎหมายว่าด้วย ทุนรัฐวิสาหกิจและโอนกิจการของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยไปให้แก่บริษัททั้งหมด ซึ่งมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 บัญญัติว่า ในกรณี

¹³ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 28.

¹⁴ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 29.

ดังกล่าวให้ตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขเวลาขุบเล็กรัฐวิสาหกิจ และเมื่อมีมติคณะรัฐมนตรีขุบเล็กรัฐวิสาหกิจแล้วให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิกตามเงื่อนไขเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น

ดังนั้นผู้วิจัยมีความเห็นว่า เมื่อปรากฏว่าได้มีมติคณะรัฐมนตรีขุบเล็ก กฟผ. โดยมีการออกพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาขุบเล็กกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 23 มิถุนายน 2548 มีผลให้พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยสิ้นผลบังคับใช้ในวันที่ 24 มิถุนายน 2548 การดำเนินการดังกล่าวเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ที่ให้อำนาจไว้จึงไม่น่าจะเป็นประเด็นแห่งคดีได้ แต่อย่างไรก็ตาม หากศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าการตราพระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับ ขัดต่อหลักลำดับศักดิ์ของกฎหมายแล้ว ก็ไม่ต้องพิจารณาในประเด็นที่ 6 นี้อีกแล้ว

ประเด็นที่ 7 ผลของการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ ทำให้เกิดการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ที่เป็นรัฐวิสาหกิจไปเป็นบริษัทจำกัด (มหาชน) มีเอกชนในตลาดหลักทรัพย์เป็นเจ้าของก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมและความเสียหายต่อประชาชนในการที่ให้กระทรวงการคลังต้องค้ำประกันหนี้ของการไฟฟ้าที่โอนไปเป็น บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ถือว่าการตราพระราชกฤษฎีกาไม่คำนึงถึงประโยชน์ของประเทศชาติและประชาชน และเป็นการเอื้อประโยชน์ต่อเอกชนและนายทุนในตลาดหลักทรัพย์

ผู้วิจัยเห็นว่า การแปรรูป กฟผ. ไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ซึ่งผู้ฟ้องอ้างว่าเป็นเอกชนในตลาดหลักทรัพย์เป็นเจ้าของก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม และความเสียหายต่อประชาชนในการที่ให้กระทรวงการคลังต้องค้ำประกันหนี้ของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยที่โอนไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เนื่องจากว่าเดิม กฟผ. เป็นรัฐวิสาหกิจซึ่งอยู่ในการกำกับดูแลของกระทรวงพลังงาน โดยมีกระทรวงการคลังเป็นผู้ค้ำประกันเงินกู้เพื่อนำมาลงทุนในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของ กฟผ. ดังนั้นเมื่อ กฟผ. ได้แปรรูปไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จึงเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 24 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ซึ่งบัญญัติว่าในกรณีนี้ที่โอนไปเป็นของบริษัทตามวรรคหนึ่งเป็นหนี้ที่กระทรวงการคลังค้ำประกันอยู่แล้ว ให้กระทรวงการคลังค้ำประกันหนี้้นต่อไป¹⁵

ดังนั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่า ประเด็นเรื่องการค้ำประกันเงินกู้ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) โดยกระทรวงการคลังที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าทำให้เกิดความเสียหายกับประชาชนนั้นถือว่า

¹⁵ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542, มาตรา 24 วรรคสอง.

เป็นหนี้ที่มีอยู่เดิมก่อนที่จะมีการแปรรูป กฟผ. และมีการกำหนดวงระยะเวลาของการชำระหนี้ที่แน่นอน จึงควรมีการค้ำประกันจนกว่าบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จะฟื้นสภาพจากการเป็นรัฐวิสาหกิจ จึงไม่น่าจะเป็นประเด็นแห่งคดี

ประเด็นที่ 8 การตราพระราชกฤษฎีกาทำให้รัฐสูญเสียอำนาจการควบคุมและต่อรองในกิจการของ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ในเรื่องการรักษาความมั่นคง การรักษาผลประโยชน์ส่วนรวม (การควบคุมค่าไฟฟ้า) และการจัดให้มีบริการสาธารณูปโภค เพราะการดำเนินการต้องยึดกลไกกติกา รวมทั้งกระแสการตลาดและผู้ถือหุ้น การตรวจสอบความโปร่งใสตามรัฐธรรมนูญ ไม่สามารถทำได้เพราะบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่ใช่หน่วยงานของรัฐ ซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐและการตรวจสอบโดยกลไกตามรัฐธรรมนูญ

ผู้วิจัยเห็นว่า การตราพระราชกฤษฎีกาที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าทำให้รัฐสูญเสียอำนาจการควบคุมและต่อรองในกิจการของ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ในเรื่องความมั่นคง การควบคุมราคาค่าไฟฟ้าและการจัดให้มีบริการสาธารณูปโภค นั้น เห็นได้ว่าไม่มีกฎหมายมารองรับในเรื่องการควบคุมราคาค่าไฟฟ้า รวมถึงการบริการสาธารณูปโภคให้มีความต่อเนื่อง มั่นคง และสม่ำเสมอตามหลักของการบริการสาธารณะ ส่วนกรณีการตรวจสอบความโปร่งใสตามรัฐธรรมนูญ ไม่สามารถทำได้เพราะบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่ใช่หน่วยงานของรัฐจึงไม่สามารถตรวจสอบตามกลไกของรัฐธรรมนูญ

ดังนั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างเรื่องบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่จะให้มีการตรวจสอบความโปร่งใส โดยให้ตรวจสอบตามกลไกของรัฐธรรมนูญ ประเด็นดังกล่าวจึงไม่น่าจะเป็นประเด็นแห่งคดีได้

ประเด็นที่ 9 หลักเกณฑ์การกระจายหุ้น เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม และเอาเปรียบประชาชน โดยพนักงาน กฟผ. สามารถซื้อหุ้น กฟผ. ได้เป็นจำนวน 8 เท่าของเงินเดือนในราคาพาร์ (10 บาทต่อหุ้น) แต่กลับขายให้ประชาชนโดยการสุ่มกระจายหุ้น และซื้อได้จำนวนจำกัดในราคาหุ้นละ 20 – 28 บาท และยังมีแผนที่จะขายให้นักลงทุนต่างชาติถึงร้อยละ 30

ผู้วิจัยเห็นว่า หลักเกณฑ์ในเรื่องการกระจายหุ้นที่มีการให้สิทธิพนักงาน กฟผ. สามารถซื้อหุ้น กฟผ. ได้เป็นจำนวน 8 เท่าของเงินเดือนในราคาพาร์ (10 บาทต่อหุ้น) นั้น เป็นการดำเนินการที่ให้สิทธิ ประโยชน์ของพนักงาน เพื่อให้พนักงานรัฐวิสาหกิจมีส่วนร่วมในการปรับปรุงและพัฒนาศักยภาพขององค์กรใหม่ที่เกิดขึ้น จึงกำหนดให้พนักงานของรัฐวิสาหกิจมีส่วนเป็นเจ้าของ ซึ่งในการกระจายหุ้นให้กับพนักงาน กฟผ. ดังกล่าว ได้มีการเสียภาษีในส่วนต่างของราคาพาร์กับราคาตลาด เพราะถือว่าเงินส่วนต่างดังกล่าวเป็นเงินรายได้ที่จะต้องนำมาคำนวณเพื่อเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาประจำปีด้วย

ดังนั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่า สำหรับในประเด็นเรื่องการกระจายหุ้นนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า การกระจายหุ้นในราคาพาร์ให้พนักงาน กฟผ. เป็นการจูงใจให้พนักงานซึ่งเปลี่ยนสถานะจากพนักงานรัฐวิสาหกิจเป็นลูกจ้างของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีส่วนร่วมในการเป็นเจ้าของ ทั้งนี้เป็นไปตามหลักการดำเนินการทางธุรกิจเพื่อเพิ่มศักยภาพของบุคลากรให้มีกำลังใจในการปฏิบัติงาน เพื่อแข่งขันกับบริษัทคู่แข่งที่อยู่ในประเภทธุรกิจพลังงานไฟฟ้าในอนาคต ดังนั้นจึงไม่น่าจะเป็นประเด็นแห่งคดี

ประเด็นที่ 10 ผลของพระราชกฤษฎีกาทำให้เกิดความเสียหายกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพ ความสงบเรียบร้อยของประชาชน ทั้งยังส่งผลกระทบต่อความมั่นคงด้านเศรษฐกิจพลังงาน รวมถึงสาธารณสมบัติของประเทศและประชาชน พระราชกฤษฎีกาจึงไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่สามารถใช้บังคับได้

ผู้วิจัยเห็นว่า ประเด็นเรื่องผลของพระราชกฤษฎีกาทำให้ความเสียหายกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของประชาชน ความสงบเรียบร้อยของประชาชน ซึ่งน่าจะเป็นการได้รับความเดือดร้อนที่ราคาค่ากระแสไฟฟ้าจะมีราคาเพิ่มสูงขึ้น ทั้งยังส่งผลกระทบต่อความมั่นคงด้านเศรษฐกิจซึ่งน่าจะหมายถึงการเพิ่มของราคาค่ากระแสไฟฟ้า ทำให้ภาคการผลิตอื่น ๆ ทั้งอุตสาหกรรมและเกษตรกรรมได้รับผลกระทบทำให้ราคาสินค้าเพิ่มสูงขึ้น ส่วนเรื่องสาธารณสมบัติของแผ่นดินซึ่งน่าจะหมายถึงที่ดินที่มีการเวนคืนเพื่อการก่อสร้างโรงไฟฟ้า เชื้อถ่านหิน ตลอดจนรวมถึงการรอนสิทธิของที่ดินที่เป็นเขตเดินสายไฟฟ้าเพื่อทำการก่อสร้างสายส่งไฟฟ้าจากแหล่งผลิตพลังงานไฟฟ้าไปยังสถานีไฟฟ้าย่อย¹⁶ รวมถึงสถานีรับไฟฟ้าของการไฟฟ้านครหลวงและการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค

ดังนั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่า เมื่อ กฟผ. ได้แปรรูปไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ทรัพย์สินต่าง ๆ ของ กฟผ. ได้ถูกโอนไปเป็นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน)¹⁷ ทั้งหมด การโอนทรัพย์สินดังกล่าวของ กฟผ. ไปให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เป็นการไม่ถูกต้องจึงน่าจะเป็นประเด็นแห่งคดี

อาศัยเหตุผลทั้งหมดนี้ผู้ฟ้องคดีทั้ง 11 คน ขอยื่นฟ้องบุคคลดังต่อไปนี้

1) นายกรัฐมนตรีในฐานะผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 และในฐานะผู้รับสนองพระบรมราชโองการ พระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับและในฐานะผู้มีอำนาจเสนอและอำนาจพิจารณาพระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับ

¹⁶ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 29.

¹⁷ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542, มาตรา 24.

2) สำนักนายกรัฐมนตรี ในฐานะผู้ดูแลในเรื่องการออกกฎหมาย

3) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงาน ในฐานะผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิและประโยชน์ของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และในฐานะผู้มีอำนาจเสนอและอำนาจพิจารณาพระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับ

4) กระทรวงพลังงานในฐานะผู้ดูแลการดำเนินการของกฟผ.

5) คณะรัฐมนตรีทั้งคณะในฐานะผู้มีอำนาจเสนอและอำนาจพิจารณาพระราชกฤษฎีกาทั้ง สองฉบับ

โดยผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับความเสียหาย ได้รับผลกระทบจากการตราพระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับ ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ประกอบกับกรณีนี้เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ และมีผลกระทบต่อส่วนได้เสียของประเทศไทยและประชาชน จึงขอศาลได้โปรดรับคำฟ้องไว้พิจารณาและขอให้มีการพิพากษาหรือคำสั่งให้มีการยกเลิกเพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับดังกล่าว

ปัจจุบันศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาคดีหมายเลขดำที่ พ.14/2548 เสร็จสิ้นแล้ว โดยศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ลงวันที่ 5 พฤศจิกายน 2548 และในที่สุดมีคำพิพากษาเป็นคดีหมายเลขแดงที่ พ.5/2549 ลงวันที่ 23 มีนาคม 2549 ซึ่งผู้วิจัยจะได้ทำการศึกษาวิเคราะห์ในหัวข้อต่อไป

6.6.1.3 สถานะของคดี

คำร้องขอได้สวนฉุกเฉินคดีหมายเลขดำที่ พ.14/2548 ลงวันที่ 9 พฤศจิกายน 2548

เมื่อวันที่ 9 พฤศจิกายน 2548 มูลนิธิเพื่อผู้บริโภคผู้ฟ้องคดีที่ 1 กับพวกรวม 11 คน โดยนายนคร ชมพูชาติ ในฐานะผู้รับมอบอำนาจจากผู้ฟ้องคดีที่ 1 ถึง 11 ยื่นคำร้องขอได้สวนฉุกเฉินสรุปประเด็นได้ดังนี้

ประเด็นที่ 1 ผู้ฟ้องคดีได้ขอต่อศาลในคำฟ้องขอให้มีการสั่งกำหนดมาตรการชั่วคราวอันมีผลเป็นการหยุดการดำเนินการใดๆของบุคคลต่างๆที่เกี่ยวข้อง ซึ่งอาศัยอำนาจตามพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ และขอให้ศาลงดใช้การบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวข้างต้นเป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลปกครองสูงสุดจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งต่อไป

ประเด็นที่ 2 ผลของการบังคับใช้กฎหมายขณะนี้อยู่ระหว่างการนำหุ้นของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) เข้าซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย และจะเปิดให้ประชาชนทั่วไปจองในวันที่ 16 – 17 พฤศจิกายน 2548 การใช้มาตรการชั่วคราวก่อนวันที่ 16 พฤศจิกายน 2548 จึงมีความจำเป็นเนื่องจากการจองหุ้นกระทำโดยการออกเช็คให้ไว้ การพิจารณากรณีนี้เป็น

การฉุกเฉิน จึงเป็นการช่วยป้องกันความวุ่นวายในตลาดหลักทรัพย์ เพราะผู้ถือหุ้นอาจได้รับผลกระทบหากศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษา

6.6.2 วิเคราะห์คำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขดำที่ พ.14/2548 ลงวันที่ 15 พฤศจิกายน 2548

ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาของผู้ฟ้องคดีเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2548 โดยศาลได้แยกวินิจฉัยออกเป็น 2 ประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่ 1 สมควรทุเลาการบังคับตามพระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับ หรือไม่

ศาลปกครองสูงสุดมีความเห็นว่า การพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกาทั้ง สองฉบับ เป็นประเด็นหลักแห่งคดีที่ศาลต้องพิจารณาพิพากษา อีกทั้งมีขั้นตอนที่ผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องจะต้องดำเนินการต่อไป ตามพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ หากให้ระงับการบังคับใช้พระราชกฤษฎีกาดังกล่าวจะทำให้เกิดปัญหาในการดำเนินการตามกฎหมายต่อไปและเกิดปัญหาแก่การบริหารงานของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ดังนั้น ศาลปกครองสูงสุดจึงเห็นว่ายังไม่ควรที่จะสั่งทุเลาการบังคับใช้พระราชกฤษฎีกาดังกล่าว ตามคำขอของผู้ฟ้องคดี

ประเด็นที่ 2 สมควรให้ระงับการดำเนินการต่างๆเกี่ยวกับการขายหุ้นของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ไว้ก่อนหรือไม่

ศาลปกครองสูงสุดมีความเห็นว่ากรณีที่บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) กำลังดำเนินการเพื่อเสนอขายหุ้นให้กับเอกชน โดยกำหนดให้มีการจองซื้อหุ้นในวันที่ 16 – 17 พฤศจิกายน 2548 หากให้มีการดำเนินการดังกล่าวและในภายหลังหากศาลพิพากษาให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกา กำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ย่อมทำให้เกิดความเสียหายในวงกว้างแก่ประชาชนที่จองซื้อหุ้นซึ่งมีเป็นจำนวนมาก และยังมีผลกระทบต่อบุคคลและหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการดังกล่าวด้วย และการให้ระงับการดำเนินการเพื่อเสนอขายหุ้นให้แก่ประชาชนไว้ก่อนศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีนั้นไม่มีผลกระทบต่อการค้าบริการสาธารณะของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) เนื่องจากแม้ไม่มีการเสนอขายหรือขายหุ้นให้แก่ประชาชนในขณะนี้บริษัท กฟผ.จำกัด(มหาชน) ก็ยังคงดำเนินการบริการสาธารณะต่อไปได้และการให้ระงับการเสนอขายหุ้นก็ไม่ได้มีผลกระทบต่อการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย อีกทั้งข้ออ้างที่ว่าการให้ระงับการเสนอขายหุ้นจะทำให้บริษัท กฟผ.จำกัด(มหาชน) ขาดเงินทุนที่จะขยายกิจการให้บริการแก่ประชาชนก็ไม่ปรากฏว่าเป็นเรื่องจำเป็นที่จะต้องดำเนินการโดยรีบด่วนหรือเป็นเรื่องที่กระทบต่อการจัดทำบริการสาธารณะแต่อย่างใด และการระงับการเสนอขายหุ้นก็เกิดจากการที่ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษามีไม่เกิดจากการดำเนินกิจการของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) จึงไม่น่าจะมีผลกระทบต่อความเชื่อมั่นของ

นักลงทุน ศาลปกครองสูงสุดจึงมีคำสั่งห้ามรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงาน รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) เสนอขายหรือดำเนินการใดๆเกี่ยวกับการขายหุ้นของบริษัท กฟผ. จำกัด(มหาชน) ไว้ก่อน จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น

6.6.2.1 หลักเกณฑ์การออกคำสั่งของศาลปกครองในการกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราว

ตามนัยมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 บัญญัติว่า “ในกรณีที่ศาลปกครองเห็นสมควรกำหนดมาตรการหรือวิธีการใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ให้แก่คู่กรณีที่เกี่ยวข้องเป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดี ไม่ว่าจะมีคำร้องขอจากบุคคลดังกล่าวหรือไม่ ให้ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราว และออกคำสั่งไปยังหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องให้ปฏิบัติได้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดโดยระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด

การกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการตามวรรคหนึ่ง ให้คำนึงถึงความรับผิดชอบของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐและปัญหาอุปสรรคที่อาจเกิดขึ้นแก่การบริหารงานของรัฐประกอบด้วย” ประกอบกับข้อ 75 และ ข้อ 77 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 ดังนี้

ข้อ 75 นอกจากกรณีที่กล่าวในข้อ 69 ในเวลาใดๆก่อนศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดี ผู้ฟ้องคดีอาจยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาหรือคู่กรณีอาจยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาได้” และข้อ 77 “ให้นำความในลักษณะ 1 ของภาค 4 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับกับหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำขอ เงื่อนไขในการออกคำสั่งของศาลและผลของคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาหรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาโดยอนุโลมเท่าที่สภาพของเรื่องจะเปิดช่องให้กระทำได้ และโดยไม่ขัดต่อระเบียบนี้ และหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง

6.6.2.2 วิเคราะห์การออกคำสั่งของศาลปกครองในการกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราว

ผู้วิจัยเห็นว่า ในการพิจารณาการออกคำสั่งศาลปกครองในการกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวตามมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจกำหนดมาตรการหรือวิธีการใด ๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ให้แก่คู่กรณีที่เกี่ยวข้องเป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดีไม่ว่าจะมีการยื่นคำร้องขอจากบุคคลดังกล่าว

หรือไม่ และออกคำสั่งไปยังหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องให้ปฏิบัติตามคำสั่ง ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ดังนั้นการที่ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำร้องขอไต่สวนฉุกเฉิน เมื่อวันที่ 9 พฤศจิกายน พ.ศ. 2548 สรุปได้ 2 ประเด็น คือ 1. ให้ศาลปกครองสูงสุดทุเลาการบังคับใช้พระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ และ 2. ให้ระงับการดำเนินการต่าง ๆ เกี่ยวกับการขายหุ้นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไว้ก่อนนั้น ศาลปกครองสูงสุดจึงมีอำนาจที่จะพิจารณาและมีคำสั่งในการกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวได้ รวมทั้งเป็นไปตามข้อ 75 และข้อ 77 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีการพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 โดยคดีนี้ผู้ฟ้องคดีได้ขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการบรรเทาทุกข์ชั่วคราวในการให้ทุเลาการบังคับใช้พระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ และศาลมีความเห็นว่าหากให้ระงับการบังคับใช้พระราชกฤษฎีกาจะทำให้เกิดปัญหาในการดำเนินการทางกฎหมายและการบริหารของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จึงไม่สั่งทุเลาการบังคับตามคำขอของผู้ฟ้องคดี ส่วนประเด็นการให้บังคับการดำเนินการต่าง ๆ เกี่ยวกับการขายหุ้นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) นั้น ศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งห้ามผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ที่ 4 และบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เสนอขายหรือดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับการขายหุ้นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น ทั้งนี้เป็นไปตามข้อ 77 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีการพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 ว่าด้วยเงื่อนไขการออกคำสั่งของศาลเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาหรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างพิจารณา

ดังนั้น ผู้วิชัยมีความเห็นว่า การที่ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งในประเด็นที่ 1 ที่เห็นว่ายังไม่ควรที่จะสั่งทุเลาการบังคับใช้พระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ และมีคำสั่งในประเด็นที่ 2 ห้ามให้ผู้ถูกฟ้องคดีเสนอขายหรือดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับการขายหุ้นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไว้ก่อนจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น ทั้งนี้เป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ประกอบกับข้อ 75 และข้อ 77 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีการพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 จึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว

และปัจจุบันศาลปกครองสูงสุดได้พิจารณาวินิจฉัย คดีหมายเลขดำที่ ฟ.14/2548 เสร็จสิ้นแล้ว และได้มีคำพิพากษาคดีหมายเลขแดงที่ ฟ.5/2549 ลงวันที่ 23 มีนาคม 2549 ซึ่งผู้วิชัยจะได้ทำการศึกษาวิเคราะห์ในหัวข้อต่อไป

6.6.3 วิเคราะห์คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ พ.5/2549 ลงวันที่ 23 มีนาคม 2549

6.6.3.1 คำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี

คดีนี้มีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยว่า การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจสิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

โดยมีประเด็นย่อยที่จะต้องพิจารณา ดังนี้

(1) การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ขัดต่อเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 หรือไม่

ตุลาการผู้แถลงคดีเห็นว่า พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 มีเจตนารมณ์เพียงเพื่อให้มีกฎหมายที่ใช้ในการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจจากการเป็นรัฐวิสาหกิจซึ่งเป็นองค์การของรัฐที่มีเอกสิทธิ์ใช้อำนาจรัฐในการดำเนินกิจการไปเป็นรัฐวิสาหกิจจากการไปเป็นรัฐวิสาหกิจในรูปแบบบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดในระบบกฎหมายเอกชนเท่านั้น โดยมีได้มีบทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเลือกรัฐวิสาหกิจที่จะนำมาแปลงสภาพเป็นบริษัทแต่อย่างใด นอกจากนั้น มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัตินี้ยังบัญญัติให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 5 ในฐานะรัฐบาลเป็นผู้มีอำนาจในการเลือกรัฐวิสาหกิจที่จะนำมาแปลงสภาพเป็นบริษัทได้ ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 5 มีมติให้แปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นบริษัทและได้มีการดำเนินการจนกระทั่งมีการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) รวมทั้งได้มีการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 เพื่อกำหนดให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยมีอยู่เดิมในบางกรณี รวมทั้งมีข้อจำกัดในบางกรณี และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยยกเลิกเมื่อใด จึงไม่ขัดต่อเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542

(2) ก่อนการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ได้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ตุลาการผู้แถลงคดีเห็นว่า ตามระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 กำหนดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน ก็เพื่อให้คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทใช้เป็นแนวทางหรือข้อมูลประกอบการพิจารณาในส่วนที่เกี่ยวข้องกับบริษัทที่จะจัดตั้งเท่านั้น โดยให้เป็นดุลพินิจของคณะกรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในการกำหนดจำนวนผู้แสดงความคิดเห็นและกำหนดคุณสมบัติของผู้ที่จะแสดงความคิดเห็นโดยคำนึงถึงความเป็นอิสระของผู้แสดงความคิดเห็น และให้ความสำคัญกับผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงเป็นอันดับแรกก่อนข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ในการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนได้มีการแต่งตั้งผู้มีหน้าที่ชี้แจงข้อมูลจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการแปลงสภาพของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยจำนวน 10 คน และคณะกรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนได้กำหนดหัวข้อในการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน ดังนี้ (1) กิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบและสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจ ส่วนที่จะโอนให้แก่บริษัทที่จะตั้งขึ้นและส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลัง (2) พนักงานของรัฐวิสาหกิจที่จะโอนไปเป็นของลูกจ้างของบริษัท (3) ร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดอำนาจหรือสิทธิของรัฐวิสาหกิจที่แปลงทุนเป็นหุ้นตามมาตรา 26 ของกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจ (4) ร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขเวลาการยุบเลิกรัฐวิสาหกิจ (5) เรื่องอื่น ๆ อันเกี่ยวกับกระบวนการจัดตั้งบริษัทตามที่คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทมอบหมาย โดยในส่วนของร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดอำนาจหรือสิทธิของรัฐวิสาหกิจที่แปลงทุนเป็นหุ้นและร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขเวลาการยุบเลิกรัฐวิสาหกิจนั้น ได้มีการเสนอร่างพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับประกอบด้วย ซึ่งได้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน 5 ครั้ง ครั้งที่ 1 ส่วนของพนักงานการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย เมื่อวันที่ 6 มกราคม 2547 ที่กรุงเทพมหานคร ครั้งที่ 2 เมื่อวันที่ 11 มกราคม 2547 ที่จังหวัดลำปาง ครั้งที่ 3 เมื่อวันที่ 18 มกราคม 2547 ที่จังหวัดกระบี่ ครั้งที่ 4 เมื่อวันที่ 25 มกราคม 2547 ที่กรุงเทพมหานคร และครั้งที่ 5 เมื่อวันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2547 ที่จังหวัดขอนแก่น โดยหลังจากที่ได้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนแล้ว ได้มีการประมวลข้อเสนอแนะและความคิดเห็นคำถาม และคำตอบทั้งหมดที่ได้จากทุกฝ่าย ตลอดจนวิเคราะห์แจกแจงผู้เข้าร่วมประชุมทั้งหมดเป็นข้อมูลสถิติ รวมทั้งได้สรุปผลที่ได้ให้คณะกรรมการจัดตั้งบริษัทพิจารณาประกอบการจัดตั้งบริษัทด้วยแล้วการดำเนินการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนดังกล่าวจึงได้มีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการตามที่กำหนดไว้ในระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 ที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้นแล้ว ดังนั้น ก่อนการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาการยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่าย

ผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ได้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว

ส่วนกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ได้ทำบันทึกข้อตกลงร่วมกับประธานกรรมการการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย และประธานสหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยว่า จะไม่นำการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเข้าตลาดหลักทรัพย์และเห็นชอบให้ยกเลิกพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 โดยจะมีการร่างพระราชบัญญัติการปรับปรุงและพัฒนาประสิทธิภาพรัฐวิสาหกิจแห่งชาติ พ.ศ. มาใช้แทนรวมทั้งหากมีการเปลี่ยนแปลงใด ๆ เกิดขึ้นจะต้องทำข้อตกลงกับตัวแทนก่อน ซึ่งเป็นการทำข้อตกลงว่าจะไม่ดำเนินการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยนั้น ไม่ปรากฏว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ทำบันทึกข้อตกลงดังกล่าว โดยได้รับอนุมัติหรือได้รับความเห็นชอบจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ 5 ซึ่งเป็นผู้ที่มีอำนาจในการอนุมัติให้มีการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นบริษัท ดังนั้น การทำข้อตกลงของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 จึงมิได้มีผลเป็นการเพิกถอนการดำเนินการต่าง ๆ เพื่อการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นบริษัท รวมทั้งการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนที่ได้ดำเนินการมาแล้วแต่อย่างใด

(3) การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากมีผลเป็นการโอนทรัพย์สินของรัฐไปเป็นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) หรือไม่

พระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 มิได้มีบทบัญญัติจำกัดเอกสิทธิ์ที่รัฐวิสาหกิจที่แปลงสภาพมีอยู่เดิมในเรื่องใด บริษัทที่จะตั้งขึ้นย่อมมีเอกสิทธิ์ในเรื่องนั้นเช่นเดียวกับที่รัฐวิสาหกิจที่แปลงสภาพมีอยู่เดิม ซึ่งการที่จะพิจารณาว่า การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 ไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากมีผลเป็นการโอนทรัพย์สินของรัฐไปเป็นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) หรือไม่ มีปัญหาที่จะต้องพิจารณา ดังนี้

(3.1) พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 บัญญัติให้โอนทรัพย์สินที่ได้มาโดยการใช้อิทธิพลของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยให้แก่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) หรือไม่

เมื่อเปรียบเทียบเฉพาะเอกสิทธิ์ที่ทำให้ได้มาซึ่งสิทธิในทรัพย์สินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยมีอยู่เดิมตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 กับเอกสิทธิ์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ที่ถูกจำกัดตามพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 แล้วเห็นได้ว่า ในการตราพระราช

กฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 นั้น ไม่มีบทบัญญัติจำกัดเอกสิทธิ์เกี่ยวกับการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยมีอยู่เดิมตามมาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ซึ่งการที่ยังคงให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีเอกสิทธิ์เกี่ยวกับการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยมีอยู่เดิมนั้น นอกจากจะทำให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีอำนาจที่จะดำเนินเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในการดำเนินกิจการต่อไปแล้ว ยังเป็นการให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ถือกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้มาโดยการเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ก่อนการแปลงสภาพด้วย ส่วนเอกสิทธิ์ในการดำเนินการเกี่ยวกับระบบไฟฟ้านั้น แม้จะมีการจำกัดอำนาจของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จำกัดมาตรา 8 แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ว่าจะดำเนินการได้ต่อเมื่อได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้าก็ตาม แต่การจำกัดเอกสิทธิ์ดังกล่าวเป็นการจำกัดในส่วนที่เกี่ยวกับการก่อสร้างระบบไฟฟ้าที่จะดำเนินการภายหลังจากที่แปลงสภาพเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) แล้วเท่านั้น ส่วนเอกสิทธิ์ที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยมีอยู่เดิมซึ่งก็คือสิทธิเหนือพื้นที่ดินเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้งระบบไฟฟ้านั้น มิได้ถูกจำกัดลงไปด้วย ดังนั้น ด้วยเหตุที่พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 มิได้มีบทบัญญัติจำกัดเอกสิทธิ์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ดังกล่าวข้างต้นไว้ตราพระราชกฤษฎีกาฉบับนี้จึงมีเนื้อหาให้โอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้มาโดยการเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ และโอนสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้งระบบไฟฟ้าไปให้แก่ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ด้วย

(3.2) ที่ดินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้มาโดยการเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ และสิทธิเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้งระบบไฟฟ้าเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือไม่ ประเภทใด

สิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้งระบบไฟฟ้าซึ่งเป็นสิทธิอันติดอยู่กับที่ดินและเป็นอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 138 และมาตรา 139 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น เป็นสิทธิที่ก่อตั้งโดยพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 โดยการใช้อำนาจของรัฐเพื่อประโยชน์ของรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะด้านพลังงานไฟฟ้า และยังมีอยู่ตราบเท่าที่มีการใช้ประโยชน์เพื่อการนั้นอยู่ ดังนั้นสิทธิเหนือพื้นที่ดินเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้ง

ระบบไฟฟ้าจึงเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะตามมาตรา 1304 (3) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และเป็นที่ราชพัสดุตามมาตรา 4 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ.2518 เช่นกัน

(3.3) การโอนที่ดินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้มาโดยการเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ และสิทธิเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้งระบบไฟฟ้าให้แก่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เป็นการใช้อำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ตุลาการผู้แถลงคดีจึงเห็นว่า การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ซึ่งมีผลเป็นการโอนที่ดินที่ตั้งโรงไฟฟ้า กังหันก๊าซและโรงไฟฟ้าพลังไอน้ำที่อยู่ในท้องที่ตำบลบางปะกง อำเภอบางปะกง จังหวัด ฉะเชิงเทรา และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้งระบบไฟฟ้าซึ่งเป็นสาธารณสมบัติแผ่นดินสำหรับใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะและเป็นที่ราชพัสดุให้แก่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(4) การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยเนื่องจากมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนและต่อเสรีภาพของผู้ประกอบกิจการพลังงานไฟฟ้าเกินความจำเป็นหรือไม่

ตุลาการผู้แถลงคดีเห็นว่า การที่พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 บัญญัติให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีเอกสิทธิ์ที่จะใช้อำนาจของรัฐในการก่อสร้างระบบไฟฟ้าและการเวนคืนที่ดินตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เพื่อให้ได้มาซึ่งแหล่งพลังงานหรือเพื่อใช้ในการสร้างเขื่อนและอ่างเก็บน้ำย่อมมีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยรับรองไว้ โดยกรณีมีเอกสิทธิ์ในการดำเนินการก่อสร้างระบบไฟฟ้าก่อให้เกิดผลกระทบต่อเสรีภาพในเคหสถานของบุคคลตามมาตรา 35 และสิทธิในทรัพย์สินตามมาตรา 48 ส่วนกรณีมีเอกสิทธิ์ในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 49 ก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิในทรัพย์สินตามมาตรา 48 และการที่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นเอกชนมีอำนาจในการก่อสร้างระบบไฟฟ้าและการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในขณะที่ผู้ประกอบกิจการพลังงานไฟฟ้ารายอื่นไม่มีอำนาจดังกล่าวย่อมเป็นการกระทบต่อเสรีภาพในการแข่งขัน โดยเสรีอย่างเป็นธรรมตามมาตรา 50 ดังนั้น การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ซึ่งเป็นการให้เอกสิทธิ์แก่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จึงเป็นกฎหมายที่จำกัด

สิทธิและเสรีภาพของประชาชนและเสรีภาพของผู้ประกอบกิจการด้านพลังงานไฟฟ้า ซึ่งจะชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยต่อไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในมาตราดังกล่าวข้างต้น ประกอบกับมาตรา 29 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ตุลาการผู้แถลงคดีเห็นว่าการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 เป็นการอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 แต่การที่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จะใช้เอกสิทธิ์ในการเวนคืนได้จะต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 49 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ ส่วนเอกสิทธิ์ในการดำเนินการก่อสร้างระบบไฟฟ้าก็ต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะด้านพลังงานไฟฟ้า ทั้งนี้มาตรการในการที่ให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีเอกสิทธิ์ดังกล่าวไม่กระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญแห่งเสรีภาพในเคหสถาน สิทธิในทรัพย์สินของประชาชน และเสรีภาพในการประกอบอาชีพของผู้ประกอบกิจการพลังงานไฟฟ้า และพระราชกฤษฎีกานี้มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปโดยมิได้มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีหนึ่งหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะ รวมทั้งได้มีการระบุบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่ให้อำนาจในการออกพระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ได้แก่ มาตรา 29 มาตรา 35 มาตรา 48 และมาตรา 50 ไว้ในพระราชกฤษฎีกาดำเนินแล้ว อย่างไรก็ตาม แม้ว่าบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้รับโอนกิจการทั้งหมดของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย และในขณะที่แปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ยังไม่มีองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐใดที่ได้รับเอกสิทธิ์ดังกล่าวแทนการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย อีกทั้งเอกสิทธิ์ดังกล่าวเป็นสิ่งจำเป็นในการที่จะทำให้การจัดทำบริการสาธารณะด้านพลังงานไฟฟ้าเป็นไปได้อย่างต่อเนื่อง โดยไม่มีมาตรการอื่นที่สามารถดำเนินการให้ดำเนินการให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของพระราชกฤษฎีกาฉบับนี้กำหนดไว้ แต่การที่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีเอกสิทธิ์ซึ่งมีผลกระทบต่อเสรีภาพในเคหสถานและสิทธิในทรัพย์สินของประชาชน และเสรีภาพในการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรมของผู้ประกอบกิจการพลังงานไฟฟ้า โดยมิได้กำหนดระยะเวลาสิ้นสุดในการมีเอกสิทธิ์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ย่อมทำให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นเอกชนใช้เอกสิทธิ์ดังกล่าวได้จนกว่าจะมีการตรากฎหมายว่าด้วยการดำเนินกิจการในเรื่องเดียวกัน หรือเมื่อบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) สิ้นสภาพการเป็นรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ ทั้งนี้ ตามมาตรา 24 วรรคสี่ วรรคห้า แห่งพระราชบัญญัติ พ.ศ.2542 อันเป็นกรณีที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาที่แน่นอน ดังนั้น การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิและประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 จึงมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และต่อเสรีภาพของผู้ประกอบกิจการ

พลังงานไฟฟ้าเกินความจำเป็น และแม้พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 มิได้บัญญัติบังคับไว้ว่า จะต้องมีการกำหนดระยะเวลาไว้ในพระราชกฤษฎีกากำหนด อำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัทที่จัดตั้งขึ้นโดยการแปลงสภาพรัฐวิสาหกิจที่เป็นองค์การของรัฐซึ่งออกตามมาตรา 26 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว แต่มาตรา 26 วรรคสอง บัญญัติไว้ว่า ในกรณีตามวรรคหนึ่งให้ดำเนินการออกพระราชกฤษฎีกาให้บริษัทที่มีอำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์เพียงเท่าที่จำเป็นแก่การดำเนินงานที่จะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม โดยคำนึงถึงความเป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจ การควบคุมให้การใช้อำนาจทางกฎหมายเป็นไปโดยถูกต้อง และการรักษาประโยชน์ของรัฐประกอบด้วย โดยจะกำหนดเงื่อนไขเวลาหรือเงื่อนไขให้ต้องปฏิบัติ ฯลฯ อีกทั้งมาตรา 28 วรรคสอง บัญญัติไว้ว่า ให้ถือว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่ถูกยกเลิกยังบังคับต่อไปตามระยะเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา 26 กรณีจึงเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ประสงค์ที่จะให้บริษัทที่จัดตั้งขึ้นโดยการแปลงสภาพจากรัฐวิสาหกิจที่เป็นองค์การของรัฐสามารถใช้เอกสิทธิ์เท่าที่จำเป็นและภายในระยะเวลาจำกัดเท่านั้น นอกจากนี้ การกำหนดระยะเวลาไว้ย่อมเป็นการเร่งรัดให้มีกฎหมายจัดตั้งองค์กรกำกับกิจการด้านพลังงานไฟฟ้าซึ่งเป็นผู้ใช้เอกสิทธิ์ซึ่งเป็นอำนาจของรัฐให้เสร็จสิ้นโดยเร็ว ทั้งนี้ แม้ว่าการตรากฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลกิจการด้านพลังงานไฟฟ้าจะมีกระบวนการบางส่วนซึ่งมิได้อยู่ภายใต้การดำเนินการของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งห้า แต่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งห้าสามารถคาดหมายระยะเวลาที่จะใช้ในการดำเนินการในกระบวนการทั้งหมดได้ ดังนั้น การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 จึงขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยเนื่องจากมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และต่อเสรีภาพของผู้ประกอบกิจการพลังงานไฟฟ้าเกินความจำเป็น

(5) การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และไม่เป็นไปตามเงื่อนไขและเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 หรือไม่

ส่วนปัญหาที่ว่า การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 เป็นไปตามเงื่อนไขและเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 หรือไม่

ตุลาการผู้แถลงคดีเห็นว่า การที่พระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ได้กำหนดให้มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไปซึ่งเป็นเหตุการณ์ที่แน่นอนว่าจะเกิดขึ้นในอนาคต จึงเป็นการกำหนดเงื่อนไขในการยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่ง

ประเทศไทยไว้แล้ว ดังนั้น การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 จึงเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว

ข้อกล่าวอ้างที่ว่า คณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าซึ่งจัดตั้งตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยคณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า พ.ศ.2548 ไม่อาจกำกับดูแลเรื่องการให้บริการ อัตราค่าบริการ หรือการผูกขาดของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้เนื่องจากไม่มีกฎหมายรองรับนั้น เรื่องการให้บริการ อัตราค่าบริการ หรือการผูกขาดของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้ามิได้เป็นผลเนื่องมาจากการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับโดยตรง แต่เนื่องมาจากการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยซึ่งเป็นผู้ซื้อและจำหน่ายไฟฟ้ารายเดียวเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ข้อกล่าวอ้างว่าการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับทำให้รัฐสูญเสียรายได้ที่เคยได้รับจากการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยโดยบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จะต้องปันผลให้แก่ผู้ถือหุ้นและการให้สิทธิแก่พนักงานในการซื้อหุ้นในราคาต่ำกว่าที่ขายให้แก่ประชาชนทั่วไปนั้นก็มีใช่เป็นผลจากการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับเช่นกัน ส่วนข้อกล่าวอ้างที่ว่า กรณี ดร.โอฬาร ไชยประวัติ มีลักษณะต้องห้ามมิให้เป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทฯ และการประเมินราคาสินทรัพย์และกิจการของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยต่ำกว่าที่ควรจะเป็นนั้น มิได้เกี่ยวเนื่องกับความไม่ชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับแต่อย่างใด

ตุลาการผู้แถลงคดีจึงเห็นว่า การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากมีเนื้อหาเป็นการโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโรงไฟฟ้ากังหันก๊าซและโรงไฟฟ้าพลังไอน้ำที่อยู่ในท้องที่ตำบลบางปะกง อำเภอบางปะกง จังหวัดฉะเชิงเทรา และโอนสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้งระบบไฟฟ้า ซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะและเป็นที่ราชพัสดุให้แก่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และเนื่องจากการไม่มีการกำหนดระยะเวลาในการที่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีเอกสิทธิ์ซึ่งเป็นอำนาจของรัฐ ส่วนการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว

โดยสรุปตุลาการผู้แถลงคดีจึงเห็นควรพิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ในเนื้อหาส่วนที่มีผลเป็นการโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโรงไฟฟ้ากังหันก๊าซและโรงไฟฟ้าพลังไอน้ำที่อยู่ในท้องที่ตำบลบางปะกง อำเภอบางปะกง จังหวัดฉะเชิงเทรา และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้งระบบไฟฟ้าให้แก่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และให้ยกฟ้องคำขอให้เพิกถอน

พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาขกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 ทั้งนี้ ให้คำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาที่ห้ามผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 และบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เสนอขายหรือดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับการขายหุ้นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน)ไว้ก่อนนั้น ยังคงมีผลต่อไปจนกว่าจะมีการดำเนินการให้เป็นไปตามผลของคำพิพากษาแล้ว

อนึ่ง ตุลาการผู้แถลงคดีเห็นควรที่จะกำหนดแนวทางในการดำเนินการให้เป็นไปตามผลของคำพิพากษาโดยให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 5 ดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจสิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 เพื่อให้มีบทบัญญัติให้อิทธิพลสิทธิในที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโรงไฟฟ้ากังหันก๊าซและโรงไฟฟ้าพลังไอน้ำที่อยู่ในท้องที่ตำบลบางปะกง อำเภอบางปะกง จังหวัดฉะเชิงเทรา และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบไฟฟ้ารวมทั้งระบบไฟฟ้า ซึ่งได้แก่ สายส่งไฟฟ้า สายจำหน่ายไฟฟ้า สถานีไฟฟ้าย่อย และสิ่งอื่นอันเป็นอุปกรณ์แก่การส่งหรือจำหน่ายไฟฟ้าให้แก่กระทรวงการคลัง โดยให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เข้าเพื่อใช้ประโยชน์เฉพาะในการดำเนินการสาธารณะด้านพลังงานไฟฟ้าตามอำนาจหน้าที่ของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยที่มีอยู่เดิมเท่านั้นและให้มีบทบัญญัติกำหนดระยะเวลาในการที่ให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีเอกสิทธิ์ซึ่งเป็นอำนาจของรัฐ โดยเป็นระยะเวลาเท่าที่จำเป็นต่อการที่จะให้มีกฎหมายจัดตั้งองค์กรกำกับกิจการพลังงานไฟฟ้าเท่านั้น

6.6.3.2 คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด

คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษา เมื่อวันที่ 23 มีนาคม 2549 ซึ่งผู้เขียนได้สรุปประเด็นแห่งคดี และได้นำมาวิเคราะห์ในแต่ละประเด็นดังนี้

ประเด็นที่ 1 กรณีพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ ประโยชน์ ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และ พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาขกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ออกโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ผู้วิจัยขอแยกวิเคราะห์ ตามคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด แยกได้เป็น ดังนี้

1) กรณีการแต่งตั้งนายโอฬาร ไชยประวัติ เป็นคณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

2) การจัดรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามมาตรา 19 วรรคหนึ่ง (9) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 มิได้จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้

3) กรณีการแต่งตั้งนายปริญญานุกาญจน์ เป็นประธานคณะกรรมการจัดทำารรับฟังความคิดเห็นของประชาชนเป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งมีลักษณะต้องห้ามเป็นกรรมการจัดทำารรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543

เนื่องจากพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ได้กำหนดกระบวนการเปลี่ยนสถานะรัฐวิสาหกิจประเภทองค์การของรัฐ ตามที่กฎหมายจัดตั้งขึ้นให้เป็นรูปแบบของบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด โดยมีบทบัญญัติที่กำหนดขั้นตอนที่เป็นสาระสำคัญ คือ มาตรา 4 กำหนดไว้ว่า ในกรณีที่รัฐบาลมีนโยบายที่จะนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจใดมาเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทให้กระทำได้ตามพระราชบัญญัตินี้ โดยมีคณะรัฐมนตรีคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท และคณะกรรมการจัดทำารรับฟังความคิดเห็นของประชาชน เป็นคณะบุคคลที่มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการในแต่ละขั้นตอน ซึ่งเป็นการดำเนินการโดยต่อเนื่องและสัมพันธ์กัน และเมื่อได้ดำเนินการในแต่ละขั้นตอนโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว จึงจะดำเนินการในขั้นตอนสุดท้ายต่อไปได้คือ การออกพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการกำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท ตามมาตรา 26 และพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยกำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจตามมาตรา 28 และเมื่อดำเนินการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว จึงจะทำให้การเปลี่ยนสถานะของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็น บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เสร็จสมบูรณ์

การเปลี่ยนสถานะของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ซึ่งจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 เป็นบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) เป็นการจัดการทรัพย์สินของประเทศ ที่มีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะและความมั่นคงของชาติ และโดยที่การดำเนินการเปลี่ยนสถานะของรัฐวิสาหกิจจากรูปแบบเดิมที่เป็นรัฐวิสาหกิจประเภทองค์การของรัฐตามที่มีกฎหมายจัดตั้งขึ้นให้เป็นรูปแบบของบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 เป็นกฎหมายพิเศษที่ฝ่ายนิติบัญญัติมอบให้ฝ่ายบริหารดำเนินการได้โดยไม่ต้องเสนอกฎหมายต่อฝ่ายนิติบัญญัติอีก ดังนั้นการดำเนินการทุกขั้นตอนจึงมีความสำคัญและต้องเป็นไปเพื่อการปกป้องการดำเนินการที่รัฐธรรมนูญถือว่าอยู่ในอำนาจหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติ คณะกรรมการหรือคณะบุคคลที่เป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการดังกล่าว จึงต้องเป็นผู้มีคุณสมบัติถูกต้องครบถ้วนตามที่พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 กำหนดไว้โดยเคร่งครัด

1) กรณีการแต่งตั้งนายโอฬาร ไชยประวัติ เป็นคณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 กำหนดให้มีคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทซึ่งประกอบด้วยปลัดกระทรวงหรือทบวงที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวง หรือ ทบวง ซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นเป็นประธานกรรมการ ปลัดกระทรวงการคลัง ผู้อำนวยการสำนักงานงบประมาณ อธิบดีกรมทะเบียนการค้า ผู้อำนวยการสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน ผู้บริหารสูงสุดของรัฐวิสาหกิจนั้น ผู้แทนพนักงานรัฐวิสาหกิจหนึ่งคน และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนไม่เกิน 3 คน ซึ่งแต่งตั้งตามความเหมาะสมของการเปลี่ยนทุนรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นเป็นกรรมการ และผู้แทนกระทรวงการคลังเป็นกรรมการและเลขานุการ¹⁸ บทบาทและหน้าที่ ของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทถือเป็นสาระสำคัญของการดำเนินการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด โดยเริ่มตั้งแต่การกำหนดกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบและสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจส่วนที่จะโอนให้แก่บริษัทที่จัดตั้งขึ้นและส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลัง กำหนดพนักงานที่จะให้เป็นลูกจ้างของบริษัท กำหนดทุนเรือนหุ้น หรือทุนจดทะเบียนสำหรับการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท จำนวนหุ้นมูลค่าของหุ้นแต่ละหุ้น ตลอดจนรายการต่าง ๆ ที่เป็นส่วนของผู้ถือหุ้น กำหนดชื่อของบริษัท โครงสร้างการบริหารงานของบริษัท รายชื่อกรรมการบริษัท และผู้สอบบัญชี จัดทำหนังสือบริคณห์สนธิ และข้อบังคับของบริษัท จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ ประโยชน์ของบริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่ และในกรณีที่มีการโอนรัฐวิสาหกิจทั้งหมดคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทเป็นผู้จัดทำร่างพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเงื่อนไขเวลาขยับเลิกรัฐวิสาหกิจด้วย ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 19 (8) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ดังนั้น คุณสมบัติของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทที่เป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจึงเป็นคุณสมบัติสำคัญขององค์ประกอบของคณะกรรมการดังกล่าว โดยกฎหมายกำหนดให้แต่งตั้งจากผู้ซึ่งมีความเชี่ยวชาญในด้านการเงินและบัญชี และในกิจการหรือการดำเนินการของรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นอย่างน้อยด้านละ 1 คน และจะต้องไม่มีลักษณะต้องห้าม ตามมาตรา 17 (5) ประกอบมาตรา 5 และ มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 คือต้องไม่เป็นกรรมการหรือผู้บริหาร

¹⁸ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542, มาตรา 16.

หรือผู้มีอำนาจในการจัดการ หรือมีส่วนได้เสียในนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้รับสัมปทาน ผู้ร่วมทุน หรือมีประโยชน์ได้เสียเกี่ยวข้องกับกิจการของรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้น¹⁹ ซึ่งเป็นลักษณะต้องห้ามที่เป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่เป็นกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการจัดตั้งบริษัทถือเป็นอำนาจหน้าที่พิเศษที่ฝ่ายนิติบัญญัติมอบหมายให้ทำหน้าที่กำหนดรายละเอียดในการเปลี่ยนสถานะรัฐวิสาหกิจประเภทองค์การของรัฐตามที่มีกฎหมายจัดตั้งขึ้นให้เป็นรูปแบบบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจึงต้องมีคุณสมบัติพิเศษที่แตกต่างจากคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองเพื่อเตรียมการหรือดำเนินการจัดให้มีการคำสั่งทางปกครองซึ่งมีผลเฉพาะระหว่างคู่กรณีตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) มีวัตถุประสงค์ประการหนึ่งว่าประกอบกิจการเกี่ยวกับระบบสื่อสารโทรคมนาคมรวมทั้งมีไว้และส่งเข้ามาจำหน่ายในประเทศและส่งออกจำหน่ายยังต่างประเทศ และจัดจำหน่ายเครื่องมือที่เกี่ยวกับการสื่อสารโทรคมนาคม ดาวเทียม ใยแก้วนำแสง (Fiber Optic) เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ รวมทั้งอุปกรณ์อะไหล่ที่เกี่ยวกับการสื่อสารโทรคมนาคม และหนังสือชี้ชวนเสนอขายหุ้นสามัญบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ที่ระบุว่าบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ได้ทำการเพิ่มประสิทธิภาพของระบบรับส่งข้อมูลด้วยการติดตั้งเส้นใยแก้วนำแสงบรรจุภายในสายดินของระบบส่งไฟฟ้าแรงสูงโดยติดตั้งระบบนี้ตั้งแต่ปีพ.ศ.2534 พร้อมกับการพัฒนาระบบส่งไฟฟ้า ทำให้สามารถส่งข้อมูล ส่วนระบบสื่อสารของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) มีระบบรับส่งข้อมูลซึ่งประกอบด้วยเส้นใยแก้วนำแสงบรรจุภายในสายส่งของระบบส่งไฟฟ้าแรงสูง ความยาวประมาณ 6,553 กิโลเมตร ครอบคลุมโรงไฟฟ้าทั้งหมดของบริษัท ปัจจุบันบริษัทใช้ระบบส่งข้อมูลดังกล่าวเป็นระบบหลักในการอำนวยความสะดวกทางด้านการสื่อสารภายในและอนุญาตให้บุคคลภายนอก เช่น ผู้ประกอบการโทรคมนาคมแบบโทรศัพท์พื้นฐานและแบบโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่ได้รับอนุญาตให้ประกอบกิจการโทรคมนาคมตามที่กำหนดในกฎหมายที่เกี่ยวข้องใช้ระบบรับส่งข้อมูลดังกล่าวรับส่งข้อมูล โดยเรียกเก็บค่าตอบแทนการใช้งานซึ่งบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ได้จัดตั้งบริษัท กฟผ. โทรคมนาคม จำกัด เพื่อประกอบธุรกิจด้านโทรคมนาคม และบริษัท กฟผ. โทรคมนาคม จำกัด มีวัตถุประสงค์เพื่อประกอบกิจการโทรคมนาคมและการสื่อสารทุกชนิด ทุกประเภท รวมทั้งให้บริการสื่อสารข้อมูลโดยสัญญาความเร็วสูง ภายในประเทศหรือต่างประเทศ และรวมถึงกิจการซึ่งให้บริการหรือให้เช่าอุปกรณ์ในการรับ ส่ง แพร่ หรือการรับเครื่องหมาย สัญญาณ ตัวหนังสือ หรือการอื่นใดซึ่งสามารถให้

¹⁹ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2549, มาตรา 9.

เข้าใจความหมายได้โดยระบบสาย ระบบคลื่นความถี่ ระบบใยแก้วนำแสง ระบบแม่เหล็กไฟฟ้า หรือระบบอื่น

สำหรับ บริษัท ชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ซึ่งมีนายโอฬาร ไชยประวัติ เป็น กรรมการของบริษัท ฯ ประกอบกิจการดาวเทียมสื่อสาร และให้ใช้วงจรรวมดาวเทียมสื่อสารที่ได้รับ อนุญาตจากกระทรวงคมนาคมทุกชนิด ทุกประเภท ทั่วประเทศไทยต่อหน่วยราชการ หรือองค์กร ของรัฐ ตลอดจนดำเนินการผลิตและให้บริการติดตั้ง ซ่อมแซม บำรุงรักษา จำหน่ายหรือส่งเข้ามา จำหน่ายหรือส่งออกไปจำหน่ายยังต่างประเทศซึ่งสินค้าอุปกรณ์สื่อสารโทรคมนาคมทุกชนิด ทุก ประเภทที่ได้รับอนุญาตแล้ว โดยเฉพาะอุปกรณ์วิทยุติดตามตัวทุกระบบ โทรศัพท์เคลื่อนที่ทุก ระบบ รวมตลอดถึงวิทยุโทรทัศน์ โทรศัพท์ ฯลฯ นอกจากนั้น บริษัท แอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) ประกอบกิจการและให้บริการเกี่ยวกับการสื่อสารโทรคมนาคมทุกชนิด ทุกประเภททั่วประเทศไทย

ดังนั้น กรณีการแต่งตั้งนายโอฬาร ไชยประวัติ เป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิใน คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่

ผู้วิจัยเห็นด้วยกับคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดในประเด็นที่คุณสมบัติของนาย โอฬาร ไชยประวัติ มีลักษณะเป็นการขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายอันเป็นสาระสำคัญของการ เปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตเป็นหุ้นของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) เนื่องจาก นายโอฬาร ไชยประวัติ เป็นกรรมการในบริษัท ชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ตลอดมาตั้งแต่วันที่ 14 พฤศจิกายน 2545 จนถึงวันที่ 7 มีนาคม 2549 และในขณะที่ปลัดกระทรวงพลังงานในฐานะ ประธานกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย แต่งตั้งนาย โอฬาร ไชยประวัติ เป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท นาย โอฬาร ไชยประวัติ เป็นนายกสภามหาวิทยาลัยชินวัตร และตำแหน่งอื่นอีกหลายตำแหน่ง และ เป็นรองประธานกรรมการ และเป็นประธานกรรมการตรวจสอบบริษัท ชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) และเป็นกรรมการบริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) ด้วย นายโอฬาร ไชยประวัติ จึงเป็นผู้ มีส่วนได้เสียเกี่ยวข้องกับกิจการของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยที่เปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของ บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) และมีลักษณะเป็นการต้องห้ามตามมาตรา 17(5) ประกอบมาตรา 5 และมาตรา 9(4) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ประกอบกับหนังสือชี้ชวนเสนอ ขายหุ้นสามัญของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ต้องซื้อก๊าซธรรมชาติจากบริษัท ปตท.จำกัด (มหาชน) ซึ่งมีนายโอฬาร ไชยประวัติเป็นกรรมการอยู่ จึงเป็นกรรมการหรือผู้มีส่วนได้เสียในนิติ บุคคลซึ่งมีผลประโยชน์เกี่ยวข้องกับกิจการของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยที่เปลี่ยนทุนเป็น

หุ้นของบริษัท กฝผ. จำกัด (มหาชน) ทำให้นายโอฬาร ไชยประวัตี มีลักษณะต้องห้ามเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 9(4) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ซึ่งกำหนดไว้ว่า กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจะต้องไม่มีลักษณะต้องห้าม คือ เป็น หรือ ภายในระยะเวลาสามปีก่อนวันได้รับแต่งตั้งเคยเป็นกรรมการหรือผู้บริหาร หรือผู้มีอำนาจในการจัดการ หรือมีส่วนได้เสียในนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้รับสัมปทาน ผู้ร่วมทุน หรือมีประโยชน์ได้เสียเกี่ยวข้องกับกิจการของรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้น เมื่อการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยและบริษัท กฝผ. จำกัด (มหาชน) ต้องซื้อก๊าซธรรมชาติจาก บริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) และบริษัท ชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ที่มีนายโอฬาร ไชยประวัตี เป็นกรรมการอยู่ซึ่งทั้งสองบริษัทดังกล่าวเป็นบริษัทที่ประกอบกิจการที่มีส่วนได้เสียหรือมีผลประโยชน์เกี่ยวข้องกับกิจการของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นอันมีลักษณะต้องห้ามเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งจะทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของนายโอฬาร ไชยประวัตี ขาดความเป็นกลาง

ปลัดกระทรวงพลังงานในฐานะประธานกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทซึ่งเป็นผู้มีอำนาจออกคำสั่งแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ย่อมต้องรู้หรือควรจะรู้ว่านายโอฬาร ไชยประวัตี มีลักษณะต้องห้ามเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งตามมาตรา 9(4) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ การที่มีคำสั่งแต่งตั้งให้นายโอฬาร ไชยประวัตีเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจึงเป็นการออกคำสั่งโดยขัดต่อกฎหมายฉบับดังกล่าว แม้จะมีกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิอื่นปฏิบัติหน้าที่ได้ก็ตาม แต่คณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทถือเป็นองค์ประกอบที่สำคัญเพราะต้องแต่งตั้งมาจากบุคคลที่มีความเป็นกลาง ไม่มีผลประโยชน์ได้เสีย หรือมีผลประโยชน์ทับซ้อนที่เกี่ยวข้องกับรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้น

เมื่อการออกคำสั่งแต่งตั้งนายโอฬาร ไชยประวัตี มีคุณสมบัติที่ขัดต่อกฎหมายดังกล่าว จึงถือว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรง ทำให้การดำเนินการของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทไม่มีความเป็นกลางและมีผลให้การกระทำใด ๆ ของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทเสียไปทั้งหมดหรือไม่มีผลทางกฎหมาย

2) การจัดรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามมาตรา 19 วรรคหนึ่ง (9) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 มิได้จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้

โดยที่มาตรา 19 วรรคหนึ่ง (9) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 กำหนดให้คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทต้องดำเนินการจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจกำหนด ซึ่งอย่างน้อยจะต้องจัดให้มี

การรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในเรื่องการกำหนดกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบและ
สินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจส่วนที่จะโอนให้แก่บริษัทที่จัดตั้งขึ้นและส่วนที่จะให้ตกเป็นของ
กระทรวงการคลัง การกำหนดพนักงานที่จะให้เป็นลูกจ้างของบริษัท การจัดทำร่างพระราช
กฤษฎีกาว่าด้วยการกำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจในกรณีที่มีการโอนกิจการ
ของรัฐวิสาหกิจไปทั้งหมด เพื่อให้ประชาชนได้แสดงความคิดเห็นได้อย่างกว้างขวางซึ่ง
คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทจะต้องจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตาม
ระเบียบที่คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา ซึ่งอย่าง
น้อยจะต้องมีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในเรื่องดังกล่าว โดยกำหนดสาระสำคัญและ
วิธีการ และกระบวนการในการเปิดโอกาสให้ประชาชนได้รับทราบประเด็น และข้อมูล ที่จะจัด
ให้มีการแสดงความคิดเห็น รวมทั้ง วัน เวลา สถานที่ และการลงทะเบียนเข้าร่วมแสดงความคิดเห็น
ไว้ในข้อ 9 ของระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็น
ของประชาชน พ.ศ.2543 ว่าให้คณะกรรมการจัดทำประกาศโดยสรุปเรื่องที่จะมีการรับฟังความ
คิดเห็นของประชาชนทางวิทยุกระจายเสียงหรือวิทยุโทรทัศน์และประกาศหนังสือพิมพ์รายวันฉบับ
ภาษาไทยที่มีการจำหน่ายแพร่หลายติดต่อกันไม่น้อยกว่า 3 วัน รวมถึงกำหนดวัน เวลา และ
สถานที่ในการลงทะเบียน และจัดให้มีการลงทะเบียนไปในคราวเดียวกัน รวมทั้งสิ้นเป็น
ระยะเวลาไม่น้อยกว่า 7 วันแต่ไม่เกิน 15 วัน กำหนดจำนวนผู้แสดงความคิดเห็นตามที่
เห็นสมควรและจัดเอกสารเกี่ยวกับเรื่องที่จะจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน กำหนด
คุณสมบัติของผู้ที่จะแสดงความคิดเห็นโดยคำนึงถึงความเป็นอิสระของผู้แสดงความคิดเห็นและให้
ความสำคัญกับผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงเป็นอันดับแรกก่อน การจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของ
ประชาชนจึงถือเป็นขั้นตอนอันเป็นสาระสำคัญสำหรับการดำเนินการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัท
แม้ตามข้อ 14 กำหนดให้คณะกรรมการนำผลที่ได้จากการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนเสนอ
ต่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทเพื่อใช้เป็นแนวทางหรือข้อมูลประกอบการพิจารณาใน
ส่วนที่เกี่ยวกับบริษัทที่จะจัดตั้งขึ้นก็ตาม แต่การรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามบทบัญญัติ
ดังกล่าวก็ต้องดำเนินการให้ถูกต้อง เปิดเผย และเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้าร่วมแสดงความคิดเห็น
ได้อย่างกว้างขวาง ตามระเบียบที่กำหนดและเป็นไปตามเจตนารมณ์ ตามมาตรา 19 วรรคหนึ่ง
(9) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542

นอกจากนั้นตามมาตรา 59 ของรัฐธรรมนูญ ยังบัญญัติรับรองสิทธิในการรับฟังความ
คิดเห็นของประชาชนไว้ว่า บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับข้อมูล คำชี้แจง และเหตุผลในหน่วยงาน
ราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ก่อนการดำเนินโครงการ หรือกิจกรรมใด ที่อาจมี

ผลกระทบหรือมีส่วนได้เสียสำคัญอื่นใดที่เกี่ยวกับตนและมีสิทธิแสดงความคิดเห็นของประชาชนในเรื่องดังกล่าว²⁰

ในขั้นตอนการจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน ปรากฏว่าคณะกรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนได้จัดให้มีการประชุมรับฟังความคิดเห็นของประชาชนใน 4 ภูมิภาค จำนวน 5 ครั้ง มีการประกาศในหนังสือพิมพ์รายวันฉบับภาษาไทย คือ หนังสือพิมพ์มติชนฉบับวันที่ 6 มกราคม 2547 และวันที่ 18 มกราคม 2547 หนังสือพิมพ์ผู้จัดการรายวันฉบับวันที่ 7 มกราคม 2547 หนังสือพิมพ์เดลินิวส์ฉบับวันที่ 8 มกราคม 2547 และวันที่ 22 มกราคม 2547 ซึ่งเป็นหนังสือพิมพ์ที่มีการวางจำหน่ายทั่วประเทศแต่การประกาศในหนังสือพิมพ์รายวันมิได้ประกาศในหนังสือพิมพ์รายวันฉบับเดียวกันติดต่อกัน แต่การที่ข้อ 9(1) ของระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 กำหนดให้จัดทำประกาศโดยสรุปเรื่องที่จะมีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนทางวิทยุกระจายเสียงหรือโทรทัศน์และประกาศในหนังสือพิมพ์รายวันฉบับภาษาไทยที่มีการวางจำหน่ายอย่างแพร่หลายติดต่อกันไม่น้อยกว่าสามวัน²¹ มีเจตนารมณ์เพื่อให้ประชาชนมีโอกาสรับรู้อย่างกว้างขวางว่าจะมีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนเกี่ยวกับการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นหุ้นของบริษัทและเพื่อให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการแสดงความคิดเห็นดังกล่าวอย่างหลากหลายและกว้างขวาง เพื่อประโยชน์สูงสุดในการการดำเนินการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัทที่คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 กำหนดให้ต้องมีการประกาศในหนังสือพิมพ์รายวันฉบับภาษาไทยที่มีการวางจำหน่ายอย่างแพร่หลายติดต่อกันไม่น้อยกว่าสามวันนั้น หมายถึง จะต้องประกาศในหนังสือพิมพ์ฉบับนั้นติดต่อกันไม่น้อยกว่าสามวันมิใช่ฉบับละหนึ่งวันรวมสามฉบับ โดยเรื่องที่ประกาศในหนังสือพิมพ์จะต้องสรุปในเรื่องที่จะจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน สรุปเรื่องเกี่ยวกับร่างพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับที่จะรับฟังความคิดเห็นของประชาชนว่ามีสาระสำคัญเช่นใดบ้างเพื่อให้ประชาชนมีโอกาสร่วมลงหน้าเพื่อเตรียมข้อมูลสำหรับแสดงความคิดเห็นได้ตรงตามเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 และระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 รวมทั้งต้องจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นจากพนักงานและลูกจ้างของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่ง

²⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, มาตรา 59.

²¹ ระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543, ข้อ 9.

ประเทศไทยซึ่งเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงกับการดำเนินการเปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นหุ้น ของบริษัท แต่คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทมิได้ดำเนินการสรุปในเรื่องที่จะจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นในประเด็นตามที่กฎหมายกำหนดไว้ การรับฟังความคิดเห็นของประชาชนดังกล่าวจึงไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 และไม่ได้ดำเนินการให้ถูกต้องครบถ้วนตามข้อ 6 และ ข้อ 9 ของระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 ซึ่งเป็นขั้นตอนอันเป็นสาระสำคัญที่กฎหมายกำหนดให้กระทำก่อนการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548

ผู้วิจัยมีความเห็นสอดคล้องกับคำพิพากษาของศาลปกครอง เนื่องจากการที่มาตรา 59 รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองสิทธิในการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนไว้แสดงให้เห็นเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญว่าต้องการรับรองสิทธิในการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนที่รัฐจะต้องดำเนินการจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนก่อนที่จะมีการดำเนิน โครงการหรือกิจกรรมใดที่อาจมีผลกระทบหรือประชาชนเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรง การเปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นหุ้นของบริษัทส่งผลกระทบต่อประชาชนเนื่องจากมีบุคคลบางกลุ่มเท่านั้นที่มีโอกาสได้เป็นเจ้าของ หลักการบริการสาธารณะก็เปลี่ยนเป็นมุ่งแสวงกำไรและผลกำไรจะตกอยู่กับคนบางกลุ่ม ส่งผลกระทบต่อสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติที่ประชาชนทุกคนมีส่วนร่วมเป็นเจ้าของและมีสิทธิใช้สอยร่วมกัน การเปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นหุ้นของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ทำให้ประชาชนขาดหลักประกันอันมั่นคงในการได้รับบริการสาธารณะจากรัฐ ทั้งในด้านการบริการ การเสียค่าบริการ และการตรวจสอบ

ดังนั้น เมื่อรัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองสิทธิในการรับฟังความคิดเห็นไว้เช่นนี้การดำเนินโครงการหรือกิจการใดของรัฐที่อาจมีผลกระทบต่อประชาชนจึงต้องจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนก่อนเพราะเป็นสาระสำคัญและจะต้องดำเนินการให้ถูกต้องครบถ้วนตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้และเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ มิฉะนั้นการดำเนินการที่มิได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามมาตรา 59 แห่งรัฐธรรมนูญ จึงขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ไม่อาจมีผลบังคับได้

3) การแต่งตั้งนายปริญญานู นุตาลัย เป็นประธานคณะกรรมการจัดทำกรรับฟังความคิดเห็นของประชาชน เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งมีลักษณะเป็นการต้องห้ามเป็น

กรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 หรือไม่

โดยที่บทบัญญัติในข้อ 3 ของระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 กำหนดให้คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท แต่งตั้งคณะกรรมการฯ ผู้ที่มีความเป็นกลางและไม่มีส่วนได้เสียในกิจการของรัฐวิสาหกิจที่มีความรู้ความเข้าใจในเรื่องที่จะรับฟังความคิดเห็นเป็นอย่างดี ตลอดจนมีความน่าเชื่อถือเป็นที่ยอมรับ และระเบียบดังกล่าวได้กำหนดลักษณะต้องห้ามของกรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนไว้ในข้อ 5(3) คือเป็นข้าราชการการเมือง ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง สมาชิกสภาท้องถิ่น ผู้บริหารท้องถิ่น ที่ปรึกษาพรรคการเมือง กรรมการบริหารพรรคการเมือง หรือเจ้าหน้าที่ของพรรคการเมือง ซึ่งกำหนดไว้เป็นลักษณะต้องห้ามทำนองเดียวกับกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ในคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทด้วย เมื่อประธานคณะกรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชน คือ นายปริญญ์ นุตาภัย ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยรัฐมนตรี ประจำกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ดังนั้น ผู้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยรัฐมนตรีเป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองซึ่งจะเป็นผู้ต้องห้ามเป็นกรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตามระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 หรือไม่นั้น พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 และระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 13(5) และมาตรา 19 วรรคหนึ่ง (9) แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ถึงแม้ว่าจะมิได้กำหนดนิยามของคำว่า “ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง” ไว้ แต่การที่ข้อ 5(3) ของคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 ได้กำหนดลักษณะต้องห้ามของกรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชน โดยระบุคำว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต่อจากคำว่า ข้าราชการการเมือง ลักษณะของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองย่อมมีสาระสำคัญเช่นเดียวกับข้าราชการการเมือง และเมื่อพิจารณาถึงที่มาและอำนาจหน้าที่ของผู้ช่วยรัฐมนตรี ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการคณะกรรมการผู้ช่วยรัฐมนตรี พ.ศ.2546 ในข้อ 3 ที่กำหนดว่า นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีอาจแต่งตั้งผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนไม่เกิน 30 คน ประกอบเป็นคณะกรรมการผู้ช่วยรัฐมนตรี มีอำนาจหน้าที่ร่วมกันในฐานะกรรมการหรือแยกกันปฏิบัติหน้าที่โดยเรียกว่าผู้ช่วยรัฐมนตรี ตามด้วยชื่อกระทรวงที่นายกรัฐมนตรีมีคำสั่งมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ประจำ ผู้ช่วยรัฐมนตรีที่ได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ประจำกระทรวงใด ให้ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะผู้ช่วยของรัฐมนตรีทั้งหลายในกระทรวงนั้นเพื่อประโยชน์ราชการทั่วไปของกระทรวงนั้น รวมทั้งการปฏิบัติ

หน้าที่อื่น ๆ ตามที่นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีมอบหมายโดยไม่ขัดต่อกฎหมาย การกิจสำคัญของผู้ช่วยรัฐมนตรีจึงเป็นการช่วยเหลือการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐมนตรี รวมทั้งนายกรัฐมนตรีในการอำนวยความสะดวกการบริหารประเทศ หรือการควบคุมการบริหารราชการแผ่นดิน อันเป็นการทำนองเดียวกับผู้ดำรงตำแหน่งที่ปรึกษารัฐมนตรี หรือเลขานุการรัฐมนตรี ซึ่งเป็นข้าราชการการเมืองตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการการเมือง พ.ศ.2535 ซึ่งต้องห้ามมิให้เป็นกรรมการจัดทำารรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในทางกฎหมาย จึงถือว่าผู้ช่วยรัฐมนตรีเป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งต้องห้ามเป็นกรรมการจัดทำารรับฟังความคิดเห็นของประชาชนด้วยเช่นกัน

ผู้วิจัยเห็นพ้องด้วยกับคำวินิจฉัยของศาลปกครองในประเด็นที่คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทซึ่งจะต้องประกอบด้วยกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิที่ไม่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมาย มีความเป็นกลางและไม่มีส่วนได้เสียในกิจการของรัฐวิสาหกิจ รวมทั้งต้องเป็นผู้มีความรู้ ความเข้าใจในเรื่องที่จะรับฟังความคิดเห็นได้เป็นอย่างดี ตลอดจนต้องเป็นที่ยอมรับและที่สำคัญจะต้องไม่เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เนื่องจากการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นหุ้นของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) นั้น จะต้องดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมายให้ถูกต้อง ครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เพราะกิจการไฟฟ้าเป็นกิจการด้านพลังงานที่มีความสำคัญของประเทศ เป็นกิจการด้านพื้นฐานของประชาชนทุกคนใน การเปลี่ยนทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นหุ้นของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) จึงมีผลกระทบต่อประชาชนผู้ต้องใช้ไฟฟ้าอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ การกระทำทุกขั้นตอนของการแปลงทุนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตเป็นหุ้นของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) จึงต้องทำตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ ที่มีอยู่ทั้งหมดให้ถูกต้อง โดยเฉพาะการแต่งตั้งบุคคลผู้ทรงคุณวุฒิให้เป็นคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งของบริษัทจะต้องคัดสรรจากบุคคลที่มีความเป็นกลาง และไม่มีส่วนได้เสียในกิจการของรัฐวิสาหกิจนั้น ๆ

ดังนั้น เมื่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทซึ่งประกอบด้วยกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิที่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายได้ใช้อำนาจตามข้อ 4 ของระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 แต่งตั้งให้นายปริยญา นุตาลัย ซึ่งมีตำแหน่งเป็นผู้ช่วยรัฐมนตรีประจำกระทรวงทรัพยากรและสิ่งแวดล้อม ซึ่งเป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นประธานกรรมการจัดทำารรับฟังความคิดเห็นของประชาชนขาดความเป็นกลางซึ่งเป็นผู้ต้องห้ามตามข้อ 4 และ ข้อ 5(3) ของระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543 การดำเนินการของคณะกรรมการจัดทำารรับฟังความคิดเห็นของประชาชนชุดดังกล่าวจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทำให้การดำเนินการของ

คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทที่เป็นผลสืบเนื่องมาจากการดำเนินการของคณะกรรมการชุดนี้ จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ประเด็นที่ 2 พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฝ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ที่กำหนดให้อำนาจในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์และสิทธิเหนือพื้นดินแก่บริษัท กฝ. จำกัด (มหาชน) เป็นการให้สิทธิพิเศษแก่บริษัทใดบริษัทหนึ่งโดยเฉพาะขัดต่อหลักความเสมอภาค หลักการแห่งความเท่าเทียมกันอย่างเป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจ

อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยที่มีอยู่เดิมตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ คือ ดำเนินงานต่างๆ เกี่ยวกับพลังงานไฟฟ้า แหล่งพลังงานอันได้มาจากธรรมชาติหรือเชื้อเพลิง เพื่อการผลิตพลังงานและงานอื่นที่ส่งเสริมกิจการของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย รวมถึงการสร้างเขื่อนกั้นน้ำ เขื่อนระบายน้ำ เขื่อนกักเก็บน้ำ หรือสิ่งอื่นอันเป็นอุปกรณ์ของเขื่อนหรืออ่างนั้น เพื่อการผลิตพลังงานไฟฟ้าหรือเพื่อการพัฒนาการไฟฟ้าพลังน้ำ หรือเพื่อประโยชน์เกี่ยวกับการไฟฟ้า สร้างโรงงานไฟฟ้าพลังงานความร้อน โรงไฟฟ้าพลังน้ำ โรงไฟฟ้าปรมาณู หรือโรงไฟฟ้าพลังอื่น หรือสร้างระบบไฟฟ้า ซึ่งในการสำรวจเพื่อหาแหล่งพลังงานหรือเพื่อหาสถานที่สำหรับใช้ในกิจการดังกล่าว หรือเพื่อสร้างและบำรุงรักษาระบบไฟฟ้าดังกล่าว มาตรา 28 ได้บัญญัติให้อำนาจพนักงานหรือลูกจ้างที่จะใช้สอยหรือเข้าครอบครองอสังหาริมทรัพย์ในความครอบครองของบุคคลใด ๆ ซึ่งมีใช้เคหะสถานเป็นการชั่วคราวภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด และในส่วนของ การส่งและจำหน่ายพลังไฟฟ้านั้น มาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 กำหนดให้มีอำนาจเดินสายส่งไฟฟ้า หรือจำหน่ายไปได้ เหนือ ตาม หรือข้าม พื้นดินของบุคคลใด ปักหรือตั้งเสา สถานีไฟฟ้าย่อย หรืออุปกรณ์อื่น ลงใน หรือบนพื้นดินของบุคคลใดซึ่งมิใช่เป็นที่ตั้งโรงเรือน ประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้า และรื้อถอนโรงเรือน หรือทำลายสิ่งอื่นที่สร้างขึ้นหรือทำขึ้น หรือทำลาย หรือตัดฟัน ตัดต้น กิ่ง หรือรากของต้นไม้ หรือพืชผลในเขตเดินสายไฟฟ้า ซึ่งเป็นอำนาจในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์และมีสิทธิเหนือพื้นดินของเอกชนเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้า ซึ่งเป็นทรัพย์สินอันติดอยู่กับที่ดิน และเป็นอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 139 ประกอบกับมาตรา 1298 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อันสาธารณะ สมบัติของแผ่นดินใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ ตามมาตรา 1304 (3) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ส่วนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฝ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 บัญญัติไว้ในมาตรา 4 ว่าในการดำเนินกิจการไฟฟ้าให้บริษัทมีอำนาจยกเว้น มีสิทธิพิเศษ หรือได้รับความคุ้มครองตามที่กฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่ง

ประเทศไทย และกฎหมายอื่นได้บัญญัติไว้ให้แก่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย เว้นแต่กรณีที่บัญญัติไว้ในมาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 13 และมาตรา 14²²

เมื่อพิจารณาสีทธิในทรัพย์สินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยมีอยู่เดิมตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 กับอำนาจหน้าที่ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ที่ถูกจำกัดตามพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2511 แล้ว การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และผลประโยชน์ของ กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ไม่มีบทบัญญัติใดที่จำกัดอำนาจของรัฐในส่วนที่เกี่ยวกับการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ซึ่งเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะที่ให้อำนาจการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยดำเนินการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์อันเป็นอำนาจมหาชนของรัฐ ตามมาตรา 49 วรรคหนึ่งแห่งรัฐธรรมนูญ ซึ่งกำหนดไว้ว่าการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการสาธารณูปโภค การอันจำเป็นในการป้องกันประเทศ การได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ การผังเมือง การส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การพัฒนาการเกษตรหรืออุตสาหกรรม การปฏิรูปที่ดิน หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่นเท่านั้น การที่พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิและประโยชน์ของ กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 ยังคงกำหนดให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีอำนาจในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ต่อไปนอกจากจะทำให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีอำนาจในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์แล้ว ยังเป็นการให้อำนาจและให้สิทธิบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ถือกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้มาโดยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ก่อนการเปลี่ยนสถานะด้วย และโดยที่การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องและมีผลกระทบต่อสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล และเป็นการใช้อำนาจมหาชนที่รัฐธรรมนูญสงวนไว้ให้เป็นอำนาจของรัฐซึ่งได้รับการรับรองไว้ในมาตรา 49 วรรคหนึ่ง แม้ว่ามาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจบัญญัติให้อำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ของรัฐวิสาหกิจที่จะเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัทอาจจำกัดหรือคว่ำไว้ตามที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาและกำหนดให้อำนาจนั้นเป็นของกรรมการคณะหนึ่งคณะใดตามที่กำหนดหรือจะให้แต่งตั้งโดยคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจได้ก็ตาม แต่บทบัญญัติตามมาตรา 26 วรรคสอง ได้กำหนดให้การออกพระราชกฤษฎีกาให้บริษัททงมีอำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์เพียงเท่าที่จำเป็นแก่การดำเนินงานที่จะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม โดยคำนึงถึงความเป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจ การควบคุมให้การใช้อำนาจทางกฎหมายเป็นไปโดยถูกต้อง และรักษา

²² พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542, มาตรา 4.

ผลประโยชน์ของรัฐประกอบด้วย จึงไม่อาจแปลความเพื่อเป็นการยกเว้นและนำมาใช้กับกรณีการใช้อำนาจการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 49 แห่งรัฐธรรมนูญ

ผู้วิจัยเห็นด้วยกับคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด เนื่องจากอำนาจในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เป็นอำนาจมหาชนซึ่งรัฐธรรมนูญกำหนดรับรองไว้ว่าการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เป็นอำนาจมหาชนซึ่งรัฐธรรมนูญกำหนด รับรองไว้ว่าการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะ การที่พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจสิทธิและประโยชน์ของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ยังคงกำหนดให้บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ยังคงมีอำนาจในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ต่อไป เป็นการให้สิทธิพิเศษแก่บริษัทใดบริษัทหนึ่งโดยเฉพาะ เพราะการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เป็นอำนาจมหาชนของรัฐเท่านั้น ถ้าให้สิทธิพิเศษแก่บริษัทใดบริษัทหนึ่งโดยเฉพาะแล้ว จะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจและไม่เป็นธรรมต่อบุคคลหรือนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชนที่ไม่มีอำนาจมหาชนดังกล่าว ซึ่งรัฐธรรมนูญให้อำนาจการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ไว้ก็เพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค การได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์นอกจากจะเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนแล้ว ยังเป็นการให้สิทธิพิเศษแก่บุคคลหรือนิติบุคคลในการแข่งขันในทางธุรกิจอย่างไม่เป็นธรรมซึ่งตามรัฐธรรมนูญรัฐจะต้องส่งเสริมให้มีการแข่งขันกันอย่างเสรี ดังนั้น การให้สิทธิพิเศษแก่ บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) จึงขัดต่อบทบัญญัติแห่งมาตรา 49 มาตรา 30 มาตรา 50 และมาตรา 87 แห่งรัฐธรรมนูญ จึงไม่อาจมีผลบังคับได้

ประเด็นที่ 3 ที่ดินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้มาโดยการเวนคืนตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ประกอบกับกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้ารวมทั้งสายส่งไฟฟ้าเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินหรือไม่

ตามมาตรา 1304 (3) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดว่า สาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้น รวมทรัพย์สินทุกชนิดของแผ่นดินซึ่งใช้เพื่อประโยชน์สาธารณะ หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน เช่น ทรัพย์สินใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ และตามมาตรา 4 วรรคหนึ่ง(2) แห่งพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ.2518 กำหนดไว้ว่า ที่ราชพัสดุนั้นหมายความว่า อสังหาริมทรัพย์อันเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินทุกชนิด เว้นแต่อสังหาริมทรัพย์สำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน เป็นต้นว่า ที่ชายตลิ่ง ทางน้ำ ทางหลวง ทะเลสาบ และวรรคสอง กำหนดว่า อสังหาริมทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจที่เป็นนิติบุคคลและขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ถือว่าเป็นที่ราชพัสดุ สำหรับที่ดินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้มาโดยการเวนคืน

อสังหาริมทรัพย์ และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้า รวมทั้งสายส่งไฟฟ้าซึ่งเป็นทรัพย์สินอันติดอยู่กับพื้นดิน เป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินหรือไม่

ตามมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ การเปลี่ยนสถานะของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยไปเป็นบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) โดยการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 และมีการจดทะเบียนเป็นบริษัทมหาชนจำกัดตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด ทำให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเปลี่ยนสถานะจากรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติเป็นบริษัทมหาชนจำกัดตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัดโดยระบบกฎหมายเอกชน แม้ว่ากระทรวงการคลังยังคงถือหุ้นทั้งหมดก็ตาม แต่บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ยังคงเป็นรัฐวิสาหกิจตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติวิธีงบประมาณ พ.ศ.2502 ซึ่งเป็นบริษัทที่มีส่วนราชการมีทุนรวมอยู่ด้วยเกินร้อยละ 50 ทำให้บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) มีสถานะทางกฎหมายเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน และมีการดำเนินการทางธุรกิจเช่นเดียวกับนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด และกระทรวงการคลังได้เสนอแนวทางในการรักษาสาธารณะสมบัติและทรัพย์สินของชาติ ต่อคณะรัฐมนตรี ในการประชุมเมื่อวันที่ 7 เมษายน 2547 โดยเสนอให้กำหนดเป็นหลักการในการโอนทรัพย์สินที่เป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินหรือที่ได้มาโดยการใช้อำนาจรัฐซึ่งเดิมอยู่ในความครอบครองของรัฐวิสาหกิจนั้นให้กลับมาเป็นของแผ่นดิน แต่คณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติให้ทรัพย์สินที่ได้มาโดยการใช้อำนาจรัฐเป็นของกระทรวงการคลังหรือเป็นของบริษัทได้ตามความจำเป็นแล้วแต่กรณี ต่อมาในการประชุมของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทมีมติเสนอความคิดเห็นต่อคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจในส่วนที่เกี่ยวกับการโอนกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบและการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยส่วนที่จะโอนไปยังบริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่ และส่วนที่จะให้ตกเป็นของกระทรวงการคลังว่า กิจการที่จะโอนไปยังบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ให้โอนกิจการที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยดำเนินการทั้งหมดให้แก่บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) และโอนกรรมสิทธิ์ในโครงสร้างสันเขื่อน และอ่างเก็บน้ำที่ใช้ในการเก็บกักน้ำ โดยไม่รวมโรงไฟฟ้าพลังน้ำ และให้โอนที่ดินที่ตั้งอยู่บริเวณเขื่อน อ่างเก็บน้ำ และห้วยงานให้แก่กระทรวงการคลัง โดยบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ยังคงมีสิทธิใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินดังกล่าวและควรรับโอนกิจการที่เกี่ยวข้องกับเขื่อน และอ่างเก็บน้ำด้วย

สำหรับสินทรัพย์ที่จะโอนไปยังบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ในวันจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทนั้นให้บริษัทรับโอนสินทรัพย์ทั้งหมดของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยโอนกรรมสิทธิ์โครงสร้างสันเขื่อนและอ่างเก็บน้ำที่ใช้ในการเก็บกักน้ำจำนวน 21 เขื่อน และที่ดินที่ตั้งอยู่บริเวณเขื่อน อ่างเก็บน้ำ และห้วยงานให้แก่กระทรวงการคลัง ต่อมาในการประชุมคณะกรรมการนโยบาย

ทุนรัฐวิสาหกิจ ครั้งที่ 1/2548 เมื่อวันที่ 21 เมษายน 2548 คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ มีมติเห็นชอบตามความเห็นของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท ในส่วนที่เกี่ยวกับทรัพย์สิน ดังกล่าวข้างต้น และคณะรัฐมนตรีมีมติในการประชุมเมื่อวันที่ 10 พฤษภาคม 2548 เห็นชอบตาม มติของคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ

ต่อมาการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยมีหนังสือลงวันที่ 23 มิถุนายน 2548 แจ้ง การโอนโครงสร้างสันเขื่อนและอ่างเก็บน้ำที่ใช้ในการเก็บกักน้ำจำนวน 21 เขื่อนและที่ดินที่ตั้งอยู่ บริเวณอ่างเก็บน้ำ และห้วยงานให้แก่กระทรวงการคลังโดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ 24 มิถุนายน 2548 ซึ่งเป็นวันจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) แต่มิได้โอนที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโรงไฟฟ้า กังหันน้ำ และโรงไฟฟ้าพลังน้ำที่อยู่ในท้องที่อำเภอบางปะกง อำเภอบางปะกง จังหวัด ฉะเชิงเทราเนื้อที่ประมาณ 176 ไร่ และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบไฟฟ้า สายส่งไฟฟ้า รวมทั้งทรัพย์สินอื่นที่ก่อให้เกิดสิทธิดังกล่าวให้แก่กระทรวงการคลัง

เมื่อปรากฏว่าคณะรัฐมนตรีมีมติให้โอนอสังหาริมทรัพย์อื่นที่ได้มาเพื่อประโยชน์ใน การจัดทำบริการสาธารณะด้านพลังงานไฟฟ้าให้แก่กระทรวงการคลังแล้ว แต่คณะรัฐมนตรีมิได้ อนุมัติให้โอนที่ดินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ได้มาโดยการเวนคืนตามมาตรา 36 แห่ง พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 อันเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะ รวมทั้งสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้า รวมถึง สายส่งและทรัพย์สินอื่นที่ ก่อให้เกิดสิทธิดังกล่าวที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้มาตามมาตรา 29 แห่ง พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ให้แก่กระทรวงการคลังด้วย และใน การโอนทรัพย์สินให้แก่กระทรวงการคลังตามมติคณะรัฐมนตรี การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย มีหนังสือลงวันที่ 23 มิถุนายน 2548 ถึงปลัดกระทรวงการคลัง แจ้งรายการทรัพย์สินที่จะโอน ให้แก่กระทรวงการคลัง โดยแจ้งว่าจะจัดส่งข้อมูลรายละเอียดให้กระทรวงการคลัง ต่อมาเมื่อวันที่ 28 กันยายน 2548 บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) กับกรมธนารักษ์ได้จัดทำบันทึกความเข้าใจ เกี่ยวกับการเช่าหรือการใช้ที่ราชพัสดุที่โอนให้แก่กระทรวงการคลัง โดยมีข้อตกลงว่าจะทำสัญญา เช่าภายใน 3 ปี นับแต่วันจดทะเบียน ซึ่งแสดงให้เห็นว่าการดำเนินการเตรียมการเตรียมการโอน ทรัพย์สินดังกล่าวยังไม่แล้วเสร็จ เป็นการโอนทรัพย์สินเพียงอาศัยข้อมูลทางบัญชี ซึ่งถือไม่ได้ว่ามี การดำเนินการเสร็จสมบูรณ์ก่อนที่จะดำเนินการออกพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับดังกล่าว การที่ คณะรัฐมนตรีมีมติให้โอนเฉพาะเขื่อน และอ่างเก็บน้ำจำนวน 21 แห่ง และที่ดินที่ตั้งอยู่ในบริเวณ เขื่อน อ่างเก็บน้ำ และพลังงานให้แก่กระทรวงการคลัง โดยมิได้โอนที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโรงไฟฟ้า กังหันน้ำ และโรงไฟฟ้าพลังน้ำในท้องที่อำเภอบางปะกง และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่ง

ไฟฟ้า รวมถึงสายส่งไฟฟ้าและทรัพย์สินอื่นที่ทำให้เกิดสิทธิดังกล่าวจึงเป็นการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ผู้วิจัยมีความเห็นว่า ในประเด็นของที่ดินที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้มาโดยการเวนคืนตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ประกอบด้วยกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้า รวมทั้งสายส่งไฟฟ้าเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือไม่นั้น ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า การดำเนินการเตรียมโอนทรัพย์สินของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยไปยังบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ยังไม่แล้วเสร็จ เป็นการโอนกันเพียงอาศัยข้อมูลทางบัญชี ซึ่งถือว่าไม่ได้มีการดำเนินการเสร็จสมบูรณ์ก่อนที่จะมีการออกพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 5 ซึ่งได้แก่คณะรัฐมนตรี มีมติให้โอนเฉพาะเขื่อนและอ่างเก็บน้ำจำนวน 21 แห่ง และที่ดินที่ตั้งอยู่ในบริเวณเขื่อน อ่างเก็บน้ำ ให้แก่กระทรวงการคลัง โดยมีได้โอนที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโรงไฟฟ้ากังหันก๊าซ และโรงไฟฟ้าพลังน้ำในท้องที่อำเภอบางปะกง และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้า รวมถึงสายส่งไฟฟ้าและทรัพย์สินอื่นที่ทำให้เกิดสิทธิดังกล่าว จึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งจากคำวินิจฉัยในเรื่องความชอบของมติที่ออกโดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ 5 คือคณะรัฐมนตรีดังกล่าว ทำให้สามารถนำมาวิเคราะห์ได้เป็น 2 ประเด็น ดังนี้

(1) กรณีที่คณะรัฐมนตรีมิได้มีมติให้โอนที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโรงไฟฟ้ากังหันก๊าซ และโรงไฟฟ้าพลังน้ำในท้องที่อำเภอบางปะกงคืนให้กระทรวงการคลัง

(2) กรณีที่คณะรัฐมนตรีมิได้โอนสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้ารวมถึงสายส่งและทรัพย์สินอื่นที่ทำให้เกิดสิทธิดังกล่าวคืนให้กระทรวงการคลัง

จากการดำเนินการของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเพื่อให้สำเร็จตามวัตถุประสงค์ตามกฎหมายที่จัดตั้งได้แก่พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511และพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2535 ซึ่งผู้วิจัยจะนำมาใช้ในการวิเคราะห์ดังนี้

(1) กรณีที่คณะรัฐมนตรีมิได้มีมติให้โอนที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโรงไฟฟ้ากังหันก๊าซและโรงไฟฟ้าพลังน้ำ ในท้องที่อำเภอบางปะกงคืนให้กระทรวงการคลัง เห็นว่า ในการตั้งโรงไฟฟ้ากังหันก๊าซและโรงไฟฟ้าพลังน้ำนั้น การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยสามารถดำเนินการได้ตามมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ที่บัญญัติว่า การไฟฟ้ามีวัตถุประสงค์ในการผลิต จัดส่งให้ได้มา จัดส่งหรือจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า²³ และตามมาตรา 9

²³ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 6.

มีอำนาจกระทำการภายในขอบแห่งวัตถุประสงค์ตามมาตรา 6(4) สร้างเขื่อนกั้นน้ำ เขื่อนระบายน้ำ เขื่อนกักเก็บน้ำ อ่างเก็บน้ำ หรือสิ่งอื่นอันเป็นอุปกรณ์ของเขื่อนหรืออ่างนั้น เพื่อการผลิตพลังงานไฟฟ้าหรือเพื่อพัฒนาการไฟฟ้าพลังน้ำ หรือเพื่อประโยชน์เกี่ยวกับการไฟฟ้า สร้างโรงไฟฟ้าพลังความร้อน โรงไฟฟ้าพลังน้ำ โรงไฟฟ้าปรมาณูหรือโรงไฟฟ้าพลังอื่น รวมทั้งลานไถไฟฟ้าและสิ่งอื่นอันเป็นอุปกรณ์ของโรงไฟฟ้านั้นๆ หรือสร้างระบบไฟฟ้า²⁴ และมาตรา 28 เพื่อหาสถานที่สำหรับใช้ในการกิจการตามมาตรา 9(4) ให้พนักงานหรือลูกจ้างมีอำนาจที่จะใช้สอยหรือครอบครองอสังหาริมทรัพย์ภายใต้เงื่อนไข (2) (ข) ในการสำรวจทั่วไปเพื่อเลือกแนวหรือที่ตั้งระบบไฟฟ้าหรือเพื่อหาสถานที่สำหรับใช้ในการกิจการตามมาตรา 9(4) ที่เหมาะสม ให้ประกาศเขตสำรวจไว้ ณ ที่ว่าการอำเภอ กิ่งอำเภอหรือสำนักงานเขต และในราชกิจจานุเบกษา ก่อนวันสำรวจไม่น้อยกว่าสามสิบวัน²⁵ ประกอบกับบทบัญญัติมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ที่ว่า เมื่อรัฐมีความจำเป็นที่จะต้องได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์เพื่อกิจการใด ๆ อันจำเป็นเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ ให้ดำเนินการเวนคืนตามบทแห่งพระราชบัญญัตินี้²⁶

ดังนั้น ในการดำเนินการก่อสร้างโรงไฟฟ้ากั้นก้นน้ำและโรงไฟฟ้าพลังน้ำในท้องที่อำเภอบางปะกงเป็นการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ในการผลิต จัดให้ได้มา จัดส่ง หรือจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า โดยอาศัยบทบัญญัติในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2535 จึงเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะเพื่อจัดทำสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานให้แก่ประชาชน

(2) กรณีที่คณะรัฐมนตรีมิได้โอนสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้ารวมทั้งสายส่งและทรัพย์สินอื่นที่ทำให้เกิดสิทธิดังกล่าวคืนให้กระทรวงการคลัง เห็นว่า ในการก่อสร้างระบบส่งไฟฟ้าการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยดำเนินการตามมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ตามวัตถุประสงค์ที่จัดตั้ง คือ (1) ผลิต จัดให้ได้มา จัดส่ง หรือจำหน่ายซึ่งพลังงานไฟฟ้า²⁷ และตามหมวด 3 การสร้างและการบำรุงรักษาตามมาตรา 28 เพื่อประโยชน์ในการสำรวจเพื่อหาแหล่งพลังงานตามมาตรา 6(2) หรือเพื่อสร้างและบำรุงรักษาระบบไฟฟ้า ภายใต้เงื่อนไข (2) (ข) คือได้แจ้งหรือประกาศให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์

²⁴ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 9.

²⁵ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 28.

²⁶ พระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2535, มาตรา 5.

²⁷ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 6.

หรือผู้ทรงสิทธิอื่นทราบล่วงหน้าในการสำรวจทั่วไปเพื่อเลือกแนวสายส่งไฟฟ้าให้ประกาศไว้ ณ ที่ว่าการอำเภอ กิ่งอำเภอ หรือสำนักงานเขตและในราชกิจจานุเบกษาก่อนวันสำรวจไม่น้อยกว่า สามสิบวัน²⁸ และตามมาตรา 29 ในการส่งและการจำหน่ายพลังงานไฟฟ้าให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตมี อำนาจ (1) เดินสายส่งไฟฟ้าหรือสายจำหน่ายไฟฟ้าไปได้เหนือ ตาม หรือ ข้ามพื้นดินของบุคคลใด ปัก หรือตั้งเสาสถานีไฟฟ้าย่อยหรืออุปกรณ์อื่นลงในหรือบนพื้นดินของบุคคลใดซึ่งมิใช่เป็นที่ตั้ง โรงเรือน (2) ประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าเพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัยในการส่ง พลังงานไฟฟ้าโดยประกาศไว้ ณ ที่ว่าการอำเภอแห่งท้องที่ซึ่งที่ดินนั้นตั้งอยู่ (3) รื้อถอนโรงเรือน หรือตัดฟันต้นไม้ทั้งนี้ก่อนดำเนินการตาม (1) และ (3) ให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยแจ้ง เป็นหนังสือให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องทราบเพื่อใช้สิทธิอุทธรณ์ภายใน สามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยให้เป็นที่สุด²⁹

ผู้วิจัยเห็นว่า ในการก่อสร้างสายส่งไฟฟ้าและระบบไฟฟ้าการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ซึ่งเป็นการตรา พระราชบัญญัติโดยรวมการไฟฟ้า 3 แห่งที่จัดตั้งขึ้นตาม พระราชบัญญัติการไฟฟ้าอันฮี พ.ศ.2500 พระราชบัญญัติการไฟฟ้าลิคไนท์ พ.ศ.2503 และพระราชบัญญัติการไฟฟ้าตะวันออกเฉียงเหนือ พ.ศ.2505 เพื่อประโยชน์ในการผลิตไฟฟ้าที่มีประสิทธิภาพ มีการประสานงานที่ดี เป็นการ ประหยัดค่าใช้จ่ายในการดำเนินการและวัตถุประสงค์ของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเพื่อ ในการผลิต จัดให้ได้มา จัดส่งหรือจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า การรอนสิทธิเหนือพื้นดินในเขตเดิน สายไฟฟ้าเพื่อการก่อสร้างสายส่งไฟฟ้าและระบบไฟฟ้าไปบนพื้นดินของส่วนราชการหรือเอกชนก็ เพื่อประโยชน์สาธารณะในการจัดทำสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานของรัฐและในการดำเนินการได้รับความร่วมมือจากเจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สิน เนื่องจากเป็นไปเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของ ประชาชนและประเทศชาติ

ดังนั้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่า ทรัพย์สินดังกล่าวตาม (1) เป็นการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ เพื่อการก่อสร้างโรงไฟฟ้ากั้นห้วยน้ำและโรงไฟฟ้าพลังน้ำเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการไฟฟ้า ฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติเวนคืน อสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2535 และตาม (2) เป็นการรอนสิทธิบนพื้นดินของส่วนราชการและเอกชน เพื่อการก่อสร้างสายส่งไฟฟ้า และระบบส่งไฟฟ้าเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการไฟฟ้าฝ่ายผลิต

²⁸ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 28.

²⁹ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511, มาตรา 29.

แห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ซึ่งเป็นการใช้อำนาจมหาชน ทรัพย์สินดังกล่าวมีวัตถุประสงค์และ การดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะในการจัดทำสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานของรัฐ เป็นการ อำนาจความสะดวกให้เกิดแก่ประชาชนได้ใช้พลังงานไฟฟ้าเกิดความสงบสุขในสังคมและ ประเทศชาติ การที่โอนทรัพย์สินตามข้อ (1) และ (2) ให้แก่บริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) จึงเป็น การไม่ชอบด้วยกฎหมาย

นอกจากนี้ ยังมีความเห็นของนักวิชาการกรณีไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษาของศาล ปกครองสูงสุด คือ นายมีพาสน์ โปตระนันท์ อดีตกรรมการกฤษฎีกาและอดีตผู้พิพากษาหัวหน้า คณะในศาลฎีกา โดยมีความเห็น ดังนี้³⁰

การแปรรูปรัฐวิสาหกิจให้เข้าตลาดหลักทรัพย์นั้นได้ทำกันในหลายประเทศซึ่งผล ปรากฏว่าได้ทำให้เศรษฐกิจของประเทศนั้น ๆ ดีขึ้นได้อย่างจริงจัง โดยเฉพาะอย่างยิ่งทำให้จีดีพี หรือผลิตภัณฑ์มวลรวมภายในประเทศสูงขึ้นมาก ส่งผลให้ประชาชนทั้งประเทศรวมทั้งผู้ใช้แรงงาน และเกษตรกรผู้ยากจนมีฐานะและรายได้ดีขึ้นอย่างเป็นรูปธรรม เช่น ที่ได้เกิดขึ้นแล้วในประเทศ อังกฤษสมัยนางมาร์กาเร็ต แทตเชอร์ขึ้นเป็นนายกรัฐมนตรี ซึ่งพิสูจน์ได้ชัดเจนว่า การแปรรูป รัฐวิสาหกิจทำให้อังกฤษพ้นจากสภาพประเทศที่เกือบยากจนที่สุดในยุโรปตะวันตกมาเป็นประเทศ ที่เจริญและร่ำรวยอยู่ในแนวหน้าของยุโรปในปัจจุบัน

อย่างไรก็ดี ที่ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาให้เพิกถอนการแปรรูปโดยเห็นว่า กระบวนการแปรรูปมีข้อบกพร่อง กล่าวคือ การที่นายโอฬาร ไชยประวัติ ได้รับการแต่งตั้งให้ เป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการในการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) โดยที่นาย โอฬาร ไชยประวัติ เป็นกรรมการในบริษัท ชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) และ บริษัท ปตท.จำกัด (มหาชน) ซึ่งทั้งสองบริษัทมีส่วนได้เสียเกี่ยวข้องกับกิจการของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ดังนั้น การแต่งตั้งนายโอฬาร ไชยประวัติ จึงขัดต่อระเบียบการแต่งตั้งเป็นกรรมการ ผู้ทรงคุณวุฒิ มีผลทำให้การกระทำการใด ๆ ในคณะกรรมการชุดนี้ไม่มีผลทางกฎหมายและเป็นข้อ หนึ่งข้อที่ศาลปกครองสูงสุดอ้างในคำพิพากษาให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกา ทั้งสองฉบับนั้น เห็นว่า แม้นายโอฬาร ไชยประวัติ ได้รับการแต่งตั้งโดยขัดต่อระเบียบการแต่งตั้งคณะกรรมการ ผู้ทรงคุณวุฒิ แต่ก็ไม่ปรากฏว่า นายโอฬาร ไชยประวัติได้กระทำความผิด บกพร่อง ไม่สุจริต หรือฉ้อฉลในการปฏิบัติหน้าที่ ทำให้เสียหายในการเตรียมการจัดตั้งบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ด้วยประการใด

³⁰ “คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่คดีที่สุดแล้วหรือ.” (2549, มิถุนายน).มติชน. หน้า 7.

ฉะนั้น ศาลปกครองจึงน่าจะพิพากษาในประเด็นนี้เพียงว่า ให้มีการแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิที่มีคุณสมบัติครบถ้วนตามระเบียบแทนนายโอฬาร ไชยประวัติ ซึ่งย่อมจะทำให้ตามมาตรา 72 วรรค 2 (พิพากษาโดยกำหนดเงื่อนไข เพื่อความเป็นธรรมแห่งกรณี) แห่ง พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 หรือถ้าจะไม่ใช้อำนาจตามมาตรา 72 วรรค 2 นี้ก็อาจอ้างอำนาจทั่วไปของศาลที่อยู่ในระบบไต่สวน ที่จะพิพากษาคดีให้เป็นธรรมและเกิดผลดีต่อเศรษฐกิจและประชาชนโดยรวม อันเป็นเจตนารมณ์สูงสุดของกฎหมายก็ได้ โดยจะเกิดเป็นบรรทัดฐานที่ดียิ่งด้วย

ที่ศาลปกครองสูงสุดยกเหตุผลอีกสองข้อขึ้นมาใช้ในคำพิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ โดยกล่าวว่า สำหรับนายปริญญ์ นุกาลย์ ซึ่งได้รับการแต่งตั้งเป็นกรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชนหรือประชาพิจารณ์นั้นเป็นผู้ช่วยรัฐมนตรีกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอันเป็นลักษณะต้องห้ามตามระเบียบการทำประชาพิจารณ์ นอกจากนี้ การประกาศสาระสำคัญของพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับลงในหนังสือพิมพ์รายวันภาษาไทยก็ไม่ต่อเนื่อง เป็นการผิดระเบียบ

ข้อบกพร่องทั้งสองข้อนี้เห็นว่า เป็นเพียงความบกพร่องในพิธีการแปรรูปผล.ซึ่งพิธีการอันนี้มีขึ้นไว้เพื่อให้ประชาชนบางส่วนที่อาจต่อต้านการแปรรูป ยอมรับการแปรรูปมากกว่าที่จะเป็นเรื่องสำคัญที่จะมาตัดสินว่า ควรจะแปรรูปหรือไม่ เพราะการตัดสินว่า การแปรรูปหรือไม่เพียงใด คู่มาหรือไม่ เป็นเรื่องที่รัฐบาลได้รับเลือกตั้งมาจากราชนทั้งประเทศต้องรับผิดชอบ โดยได้พิจารณาโดยรอบคอบ และถือเป็นนโยบายที่ต้องปฏิบัติเพื่อให้ได้ผลดีที่สุดต่อเศรษฐกิจและประชาชน มิใช่จะมาตัดสินกันด้วยประชาพิจารณ์หรือการรับฟังความคิดเห็นของคนกลุ่มหนึ่งเท่านั้น การบกพร่องในพิธีการแปรรูปเช่นนี้ จึงไม่น่า จะนำมาเป็นเหตุผลในการพิพากษาให้ยกเลิกการแปรรูป

ส่วนประเด็นสุดท้ายที่ศาลปกครองกล่าวว่า ทรัพย์สินของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ที่เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน เห็นว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการเวนคืนเพื่อก่อสร้างโรงไฟฟ้ากังหันก๊าซและโรงไฟฟ้าพลังน้ำในท้องที่อำเภอบางปะกง จังหวัดฉะเชิงเทรา เนื้อที่ 176 ไร่ ขณะที่สิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้าและสายไฟฟ้าทั้งหมดเป็นสิทธิที่เกิดขึ้นตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 จึงเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ และเป็นที่ราชพัสดุ จึงไม่อาจโอนไปให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย รวมเหตุผลข้างต้นแล้ว จึงพิพากษาให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับนั้น

เห็นว่า ถ้าวิเคราะห์อย่างลึกซึ้งแล้วจะพบว่า สาธารณสมบัติของแผ่นดินดังกล่าวทั้งหมด ถ้าจะเสียหายไปก็เป็นสิ่งที่ยากจะมองเห็น แต่เมื่อเทียบกับมูลค่ากับผลประโยชน์ที่ “แผ่นดิน” ประเทศไทยและหรือประชาชนได้รับจากการแปรรูป กฟผ. น่าจะแตกต่างกันจนเปรียบเทียบไม่ได้ความเสียหายต่อสาธารณสมบัตินี้ จึงไม่น่าจะมีนัยสำคัญนี้พอที่จะนำมาอ้างในการยกเลิกการแปรรูป กฟผ.

อย่างไรก็ตาม ถ้าจะถือว่าความเสียหายต่อสาธารณสมบัติของแผ่นดินดังกล่าวเป็นเรื่องสำคัญเกินกว่าที่ศาลปกครองสูงสุดจะปล่อยผ่านไปเฉยๆ ศาลปกครองสูงสุดก็อาจอาศัยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1305 พิพากษาให้รัฐบาลสามารถออกพระราชกฤษฎีกาโอนสาธารณสมบัติของแผ่นดินดังกล่าวให้เป็นของ กฟผ. ได้ โดยมีเงื่อนไขให้ กฟผ. จ่ายค่าตอบแทนให้แก่แผ่นดินตามสมควรก็น่าจะทำได้เช่นกัน

สรุปแล้ว ศาลไม่จำเป็นต้องพิพากษาให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับอันจะมีผลเป็นการเพิกถอนการแปรรูปไปโดยสิ้นเชิง ซึ่งกล่าวกันว่าเกิดความเสียหายโดยตรงเป็นพันล้านบาท และรัฐบาลยังต้องค้ำประกันการกู้เงินหลายหมื่นล้านบาท ซึ่งจะต้องเสียดอกเบี้ยมาใช้ขยายการผลิตไฟฟ้าของ กฟผ. เพราะไม่อาจได้เงินจากการที่ กฟผ. จะเข้าไประดมทุนในตลาดหลักทรัพย์ได้ แต่ถ้ารัฐบาลดำเนินการตามขั้นตอนการแปรรูปตั้งแต่ต้นใหม่หมดกว่าจะเสร็จเรียบร้อยโดยไม่มีข้อบกพร่องใด ๆ ก็น่าจะต้องเสียเวลาอีกเป็นปี อาจมีข้อแย้งว่า ถ้าศาลปกครองใช้ดุลพินิจพิพากษาตามที่ผู้เขียนเสนอ ก็อาจทำให้ข้อบกพร่องที่เกิดขึ้นดังกล่าวเงียบหายไปเฉยๆ โดยไม่มีใครต้องรับผิดชอบหรือไม่

เห็นในประเด็นนี้ว่า ความบกพร่องที่เกิดขึ้นรัฐบาลผู้ดำเนินการแปรรูป กฟผ. ต้องรับผิดชอบเต็มที่ต่อสภาและประชาชน จะต้องถูกโจมตีโดยสื่อและนักวิชาการหรือกลุ่มพลังต่างๆ และอาจถูกตั้งกระทู้ถามในสภา หรือถูกอภิปรายตำหนิติเตียนซึ่งน่าจะเป็นการลงโทษที่หนักพอเพียงอยู่แล้ว จึงไม่น่าจะมีรัฐบาลใดต้องการให้เกิดความบกพร่องอย่างที่ได้เกิดขึ้นในคราวนี้ โดยต้องคำนึงว่า ความบกพร่องในพิธีการหรือการแปรรูปรัฐวิสาหกิจไม่ควรจะหมายความว่า ถ้าไปล้มการแปรรูปจะเกิดความเสียหาย หรือการแปรรูปจะกลายเป็นสิ่งที่ไม่ดีต่อเศรษฐกิจหรือประชาชน การตีความหรือการใช้กฎหมายตามที่เสนอมานี้จะเป็นสิ่งที่ดี ไม่มากหรือน้อยเกินไปเป็นวิธีการที่องค์กรที่มีอำนาจน่าจะใช้อำนาจในระดับที่เหมาะสม ซึ่งนำมาซึ่งความเจริญก้าวหน้าของประเทศไทยโดยไม่ต้องสะดุด

จึงเห็นได้ว่าการยกเลิกการแปรรูปรัฐวิสาหกิจใหญ่ๆ จะกระทบถึงด้านตลาดหลักทรัพย์ ความเชื่อมั่นของนักลงทุน สภาพทางการเงิน อัตราดอกเบี้ย ปริมาณการลงทุนในประเทศ และผลผลิตมวลรวมในประเทศโดยไม่จำเป็น

ผู้วิจัยมีความเห็นเพิ่มเติมว่า ปัจจุบันแม้รัฐบาลได้ทำการแปรรูปรัฐวิสาหกิจไปแล้วหลายแห่งแล้วก็ตาม เช่น การทำอากาศยานแห่งประเทศไทย องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย การปิโตรเลียมแห่งประเทศไทย เป็นต้น แต่ปรากฏว่านโยบายการแปรรูปรัฐวิสาหกิจของรัฐบาลก็ยังไม่ชัดเจนว่าจะมีการแปรรูปรัฐวิสาหกิจใดก่อนหลังหรือมีหลักเกณฑ์อย่างไรในการเลือกรัฐวิสาหกิจมาทำการแปรรูป แต่เท่าที่ตรวจสอบดูจะเห็นได้ว่ารัฐบาลจะเลือกแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่มีผลประโยชน์การดำเนินการที่ดี มีผลกำไร โดยรัฐบาลจะไม่เลือกแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่มีผลประโยชน์การดำเนินการที่ขาดทุนมาทำการแปรรูป

การแปรรูปรัฐวิสาหกิจของรัฐบาลโดยการใช้เครื่องมือในการแปรรูปคือ พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นกฎหมายที่นักวิชาการส่วนใหญ่รวมทั้งผู้เขียน เห็นว่าเป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติในการแปลงสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจเป็นทุน เพื่อการเตรียมการเป็นบริษัทชื้อบกพร่องหลายประการ ดังนี้

1. พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 เกิดมาจากการที่รัฐบาลไปขอรับความช่วยเหลือทางวิชาการและการเงินจากกองทุนการเงินระหว่างประเทศ (International Monetary Fund : IMF) ทำให้เกิดความไม่รอบคอบ และไม่มีกรอบที่ชัดเจน
2. ไม่มีบทบัญญัติในการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะของส่วนรวม
3. ขั้นตอนการดำเนินการมีการเมืองเข้ามาเกี่ยวข้องทำให้ขาดความโปร่งใส ขาดความมีอิสระในการดำเนินการ เช่น คณะรัฐมนตรี คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท
4. นักกฎหมายมหาชนไม่เห็นด้วยกับการที่มาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ที่ให้อำนาจรัฐบาลสามารถตราพระราชกฤษฎีกายกเลิกกฎหมายระดับพระราชบัญญัติที่มีอำนาจในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ

จากประเด็นดังกล่าวของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542ทำให้เกิดปัญหาและข้อบกพร่อง จนมีผลให้ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจสิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 ดังนั้นหากจะยังมีการแปรรูปรัฐวิสาหกิจต่อไปอาจเลือกวิธีตราพระราชบัญญัติแปรรูปรัฐวิสาหกิจเป็นการเฉพาะสาขา เช่น พลังงาน ขนส่ง เป็นต้นระบุดังกล่าวมีความจำเป็นในการขายหุ้นและสัดส่วนของการขายหุ้นที่ชัดเจน มีการจัดตั้งคณะกรรมการกลางเพื่อกำหนดขั้นตอนการแปรรูปให้โปร่งใส มีองค์กรอิสระในกำกับดูแลรายสาขา

6.6.4 ผลกระทบของคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดเกี่ยวกับการแปลงสภาพ กฟผ. เป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน)

ตามที่ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษา เมื่อวันที่ 23 มีนาคม 2549 ให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 ตั้งแต่วันที่ 24 มิถุนายน 2548 ซึ่งเป็นวันใช้บังคับและคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 28 มีนาคม 2549 มอบให้กระทรวงพลังงานหรือคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อให้เกิดความชัดเจนในการดำเนินการเกี่ยวกับกับพิพาทของศาลปกครองสูงสุด ซึ่งกระทรวงพลังงานได้มีหนังสือด่วนที่สุดที่ พน 0201 (กม.)/1024 ลงวันที่ 29 มีนาคม 2549 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา หรือข้อกฎหมายในการดำเนินการตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดเรื่อง คดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยพระราชกฤษฎีกา และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีหนังสือตอบข้อหารือกระทรวงพลังงาน เมื่อวันที่ 21 เมษายน 2549 ปรากฏตามความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) โดยมีประเด็นดังนี้³¹

6.6.4.1 ขอบเขตคำพิพากษา

ปัญหาว่าคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่เพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับมีผลเป็นการเพิกถอนมติคณะรัฐมนตรีที่อนุมัติให้เปลี่ยนทุน กฟผ. เป็นหุ้นและจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) หรือไม่นั้น เห็นว่า การที่ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 โดยมีเหตุผลแห่งคำวินิจฉัยว่า ตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 ได้กำหนดกระบวนการเปลี่ยนสถานะของรัฐวิสาหกิจให้เป็นรูปแบบบริษัท มหาชน จำกัด แต่ละขั้นตอนโดยชอบด้วยกฎหมายแล้วจึงจะดำเนินการในขั้นตอนสุดท้ายต่อไปได้ คือ การออกพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับดังกล่าว ซึ่งตามข้อเท็จจริงของคดีปรากฏว่า การดำเนินการในขั้นตอนที่เป็นสาระสำคัญในการเปลี่ยนทุนของ กฟผ. เป็นหุ้นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่ชอบไม่มีผลตามกฎหมายเนื่องจากได้มีการแต่งตั้งนายโอฬาร ไชยประวัติ ซึ่งมีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ รวมทั้งการดำเนินการของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทในการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในรายละเอียดเกี่ยวกับการเปลี่ยนทุน กฟผ. เป็นหุ้นไม่ถูกต้องตามกฎหมาย จึงมีผลทำให้การดำเนินการต่อมา คือ มติของคณะรัฐมนตรีที่อนุมัติเปลี่ยนทุนของ กฟผ. เป็นหุ้น

³¹ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. เรื่องเสร็จที่ 208/2549 ลงวันที่ 21 เมษายน 2549.

และจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) รวมทั้งการออกพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับดังกล่าวเสียไปด้วยเช่นกันนั้น จะเห็นได้ว่าศาลปกครองสูงสุดได้ใช้เหตุผลที่ว่าการดำเนินการของคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทไม่ถูกต้องตามกฎหมายและมีผลทำให้มติคณะรัฐมนตรีเสียไปเป็นข้อสนับสนุนสำคัญในการวินิจฉัยเพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ เหตุผลดังกล่าวจึงมีลักษณะที่ไม่สามารถแยกจากคำวินิจฉัยได้ และถือได้ว่ามีผลผูกพันและมีสภาพบังคับได้ เช่นเดียวกับคำวินิจฉัยเพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ นอกจากนี้การที่พระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับดังกล่าวซึ่งเป็นขั้นตอนที่สำคัญของกระบวนการแปลงสภาพ กฟผ. เป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้ถูกเพิกถอนโดยศาลปกครองสูงสุด จึงย่อมมีผลทำให้ขั้นตอนอื่น ๆ ของการแปลงสภาพ กฟผ. เป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นกระบวนการเดียวกันต้องเสียไป ดังนั้น คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดจึงมีผลทำให้มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 17 กุมภาพันธ์ 2547 และวันที่ 10 พฤษภาคม 2548 ที่อนุมัติให้เปลี่ยนทุน กฟผ. เป็นหุ้นและจัดตั้งบริษัท (มาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจพ.ศ. 2542) ซึ่งเป็นเพียงขั้นตอนหนึ่งของกระบวนการแปลงสภาพ กฟผ. เป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เสียไปด้วย แต่ไม่มีผลกระทบต่อมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 14 ตุลาคม 2546 ที่อนุมัติในหลักการให้เปลี่ยนทุนของ กฟผ. เป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท (มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจพ.ศ. 2542) อันเป็นนโยบายของรัฐบาลซึ่งมีมาก่อนการจัดตั้งคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท และอยู่นอกเหนืออำนาจการตรวจสอบของศาลปกครองสูงสุด

6.6.4.2 สถานะขององค์กร

(1) ปัญหาว่าพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 และที่แก้ไขเพิ่มเติม กลับมามีผลบังคับใช้หรือไม่ และ กฟผ. พื้นสภาพความเป็นองค์กรเสมือนไม่เคยถูกยุบหรือไม่ นั้น เห็นว่า ตามมาตรา 28 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 บัญญัติว่า ในกรณีที่มติดังกล่าวของรัฐมนตรียุบเลิกรัฐวิสาหกิจใด ให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิกตามเงื่อนไขเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น จากบทบัญญัติดังกล่าวการยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจเป็นผลโดยตรงจากการที่คณะรัฐมนตรีได้มีมติให้ยุบเลิกรัฐวิสาหกิจ ส่วนเงื่อนไขเวลาที่ขกเลิกเมื่อใดต้องเป็นไปตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น ดังนั้น การที่ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกาที่กำหนดเงื่อนไขยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 โดยให้มีผลย้อนหลังเป็นการเพิกถอนตั้งแต่วันที่ 24 มิถุนายน 2548 ซึ่งเป็นวันใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาย่อมถือได้ว่าไม่เคยมีการตราพระราชกฤษฎีกาดังกล่าว ตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 กฟผ. จึงยังคงมีสถานะเช่นเดิมตลอดมา

(2) สำหรับปัญหาเกี่ยวกับสถานะความเป็นนิติบุคคลของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) นั้น เห็นว่า การจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เป็นการดำเนินการตามมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 อันเป็นวิธีการพิเศษซึ่งแตกต่างจากการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทมหาชนจำกัดตามปกติ กล่าวคือ นายทะเบียนต้องดำเนินการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ตามรายละเอียดที่คณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติ เมื่อคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดมีผลทำให้มติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวเสียไป ย่อมถือได้ว่าไม่ได้มีการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทตามกฎหมาย ทำให้การจดทะเบียนบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เสียไป ดังนั้น บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จึงไม่มีสถานะเป็นนิติบุคคลมาตั้งแต่ต้น

ส่วนบริษัท กฟผ. โทคมานคม จำกัด ซึ่งได้จดทะเบียนจัดตั้งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ยังคงมีสถานะเป็นนิติบุคคลจนกว่าจะมีการจดทะเบียนเลิกบริษัท

6.6.4.3 คณะกรรมการและผู้บริหาร

ปัญหาว่าคณะกรรมการและผู้บริหาร กฟผ. ชุดก่อนที่พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 มีผลใช้บังคับ (ก่อนวันที่ 24 มิถุนายน 2548) จะยังคงมีสถานะและอำนาจหน้าที่ต่อไปหรือไม่นั้น เห็นว่าเมื่อศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกา ซึ่งมีผลทำให้ถือว่าไม่ได้มีการยกเลิกพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 และ กฟผ. ซึ่งได้รับการจัดตั้งตามพระราชบัญญัติดังกล่าวยังคงมีสถานะเช่นเดิมตลอดมาตามที่ได้ให้ความเห็นไว้ในข้อ 5.6.4.2 (1) แล้ว คณะกรรมการและผู้บริหาร กฟผ. ที่ได้รับการแต่งตั้งตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ซึ่งเป็นผู้แทนและกลไกส่วนหนึ่งของ กฟผ. ก็ย่อมมีสถานะและอำนาจหน้าที่ต่อไปเหมือนเดิมทุกประการ เว้นแต่จะมีเหตุที่ทำให้ต้องพ้นจากตำแหน่งตามกฎหมาย

6.6.4.4 กิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์

เมื่อได้ให้ความเห็นในข้อ 5.6.4.2 (1) แล้วว่า กฟผ. ยังคงมีสถานะเช่นเดิมตลอดมา บรรดากิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของ กฟผ. ที่โอนไปเป็นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) หรือที่ตกเป็นของกระทรวงการคลัง จึงถือได้ว่าไม่เคยเกิดขึ้น

ส่วนกิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ในบริษัท กฟผ. โทคมานคม จำกัด ซึ่งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เป็นผู้ถือหุ้นทั้งหมดนั้น กฟผ. ย่อมเข้าเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทดังกล่าว

สำหรับ กรณีการปฏิบัติตามคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดเกี่ยวกับเรื่องที่ราชพัสดุนั้น การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย(กฟผ.) ได้มีหนังสือถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา³² ระบุว่า ตามที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ตอบข้อหารือของกระทรวงพลังงานเกี่ยวกับการ ดำเนินการตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดเรื่องคดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมาย ของพระราชกฤษฎีกา (กรณีการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย) (เรื่องเสร็จที่ 208/2549) นั้น เนื่องจาก กฟผ. ยังมีประเด็นข้อกฎหมายที่เป็นปัญหาต่อการดำเนินการของ กฟผ. จึงขอหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ดังนี้

1. การปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด

ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลา ยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 โดยศาลปกครองสูงสุดได้ให้ เหตุผลไว้หลายประการ ซึ่งเหตุผลประการหนึ่งได้วินิจฉัยเกี่ยวกับสิทธิ กฟผ. ในส่วนของ ที่ดินที่ได้มาโดยการเวนคืนและสายส่งไฟฟ้าว่า ที่ดินที่ กฟผ. ได้มาโดยการเวนคืน อสังหาริมทรัพย์นั้น เป็นที่ดินที่ กฟผ. ซึ่งเป็นองค์กรของรัฐได้กรรมสิทธิ์มาโดยอาศัยอำนาจตาม บทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภคด้านพลังงานไฟฟ้า จึงเป็นสาธารณ สมบัติของแผ่นดินที่ใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะและถือเป็นที่ราชพัสดุ ส่วน อสังหาริมทรัพย์ของ กฟผ. ที่ไม่ถือว่าเป็นที่ราชพัสดุดำเนินการตาม มาตรา 4 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติ ที่ราชพัสดุ พ.ศ. 2518 นั้น หมายความว่าถึงเฉพาะอสังหาริมทรัพย์ที่รัฐวิสาหกิจได้มาโดยวิธีการอื่น ซึ่งมีใช้การใช้อำนาจเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ เช่น ได้มาโดยวิธีการ ชื้อ จัดหา หรือแลกเปลี่ยนตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 สำหรับสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้า รวมทั้งสายส่งไฟฟ้าซึ่งเป็นทรัพย์สิน อันติดอยู่กับที่ดินและเป็นอสังหาริมทรัพย์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น เป็นสิทธิที่ ก่อตั้งโดยอาศัยพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 โดยการใช้อำนาจ มหาชนของรัฐและยังมีอยู่ตราบเท่าที่มีการใช้ประโยชน์เพื่อการนั้นอยู่ ดังนั้น สิทธิเหนือพื้นดิน เกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้ารวมทั้งสายส่งไฟฟ้าจึงเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ใช้ประโยชน์ของ แผ่นดินโดยเฉพาะตามมาตรา 1304 (3) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และเป็นที่ราช พักสุตามตรา 4 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุพ.ศ. 2518 ด้วยเช่นกัน

³² หนังสือการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย, ค่วนมาก ที่ กฟผ. 141200/29943 ลงวันที่ 31กรกฎาคม

กรมธนารักษ์จึงมีหนังสือถึง กฟผ. อ้างถึงคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่มีคำวินิจฉัยกรณีการเป็นราชพัสดุที่เกิดจากการได้มาซึ่งทรัพย์สินของ กฟผ. และขอให้ กฟผ. ตรวจสอบรวบรวมข้อมูล เอกสาร และรายละเอียดของที่ดินที่ กฟผ. ได้มาโดยการเวนคืนตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 ประกอบกับกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้ารวมทั้งสายส่งไฟฟ้าซึ่งเป็นสิทธิที่ก่อตั้งโดยพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 ส่งให้กรมธนารักษ์เพื่อนำขึ้นทะเบียนที่ราชพัสดุและดำเนินการโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินเป็นชื่อกระทรวงการคลังต่อไป ซึ่ง กฟผ. มีความเห็น ดังนี้

(1) คำวินิจฉัยดังกล่าวไม่ผูกพัน กฟผ. และกรมธนารักษ์เนื่องจากทั้งสองฝ่ายไม่ใช่คู่กรณีและศาลปกครองสูงสุดไม่ได้มีคำพิพากษาในเรื่องของที่ดินและเสาส่งไฟฟ้าและสายส่งไฟฟ้า

(2) การจะพิจารณาว่าอสังหาริมทรัพย์ใดเป็นที่ราชพัสดุหรือไม่ ต้องพิจารณาจากพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ. 2518

(3) ที่ดินที่ กฟผ. ได้มาโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 ซึ่งให้อำนาจ กฟผ. เวนคืนได้ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2535 นอกจากนั้นการเข้าไปในที่ดินของราษฎรเพื่อก่อสร้างเสาและสายส่งไฟฟ้านั้นเป็นการใช้อำนาจของ กฟผ. ตามมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 ไม่ใช่เข้าไปก่อสร้างโดยอาศัยสิทธิเหนือพื้นดิน ทั้งนี้ กฟผ. ได้ใช้เงินจากเงินได้ของ กฟผ. ในการจ่ายเงินเวนคืนและค่าก่อสร้างเสาและสายส่งไฟฟ้า โดยไม่ใช้เงินจากงบประมาณแผ่นดิน ดังนั้น ที่ดินที่เวนคืนและเสาส่งไฟฟ้าและสายส่งไฟฟ้าจึงเป็นกรรมสิทธิ์ของ กฟผ. และไม่ใช่ที่ราชพัสดุตาม บทบัญญัติในมาตรา 4 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ. 2518

2. ความชอบด้วยกฎหมายของประกาศเขตเดินสายไฟฟ้าที่ประกาศโดยบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน)

เนื่องจากราษฎรอำเภอจะนะ จังหวัดสงขลาได้ยื่นฟ้อง กฟผ. ต่อศาลปกครองสงขลา ในคดีหมายเลขคำที่ 20/2549 ขอให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนประกาศเขตเดินสายไฟฟ้า สายส่งไฟฟ้า 230 กิโลโวลต์ สงขลา-หาดใหญ่ ที่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้ออกประกาศเมื่อวันที่ 25 สิงหาคม 2548 และศาลปกครองสงขลาได้มีหมายแจ้งคำสั่งศาลว่า กรณีดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมายซึ่งศาลปกครองสงขลาไม่มีอำนาจที่จะยกขึ้นวินิจฉัยและพิพากษาหรือมีคำสั่งก็ได้ตามข้อ 92 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543

(1) จากบันทึกคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ 208/2549 ตอบข้อหารือของกระทรวงพลังงาน เรื่องการดำเนินการตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ฯ ในข้อ 6 และข้อ 8 ระบุว่าบรรดานิติกรรมสัญญาและธุรกรรมต่าง ๆ ที่ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้กระทำไป ย่อมถือได้ว่าเป็นการกระทำของ กฟผ. และการดำเนินการของคณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้าเป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่เดิมของ กฟผ. ดังนั้น กิจการและมติของคณะกรรมการกิจการไฟฟ้าที่ได้ดำเนินการไปแล้วหรืออยู่ระหว่างดำเนินการย่อมมีผลผูกพัน กฟผ. ต่อไป ฉะนั้น การที่ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้ออกประกาศเขตเดินสายไฟฟ้าในวันที่ 25 สิงหาคม 2548 ซึ่งเป็นการดำเนินการตามที่บัญญัติในพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ ของ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 โดยได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้าซึ่งเป็นคณะกรรมการที่ตั้งขึ้นตามพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวเป็นประกาศที่ออกโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว และ กฟผ. สามารถเข้าไปก่อสร้างในเขตเดินสายไฟฟ้าโดยอาศัยอำนาจตามประกาศดังกล่าวต่อไปได้ถูกต้องหรือไม่ และเพื่อเป็นการยืนยันอำนาจการออกประกาศดังกล่าว กฟผ. สามารถออกประกาศรับรองประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าที่ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ออกว่าเป็นประกาศที่ออกโดย กฟผ. ได้หรือไม่

(2) หากประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าที่ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ออกตาม (1) ไม่ชอบด้วยกฎหมาย กฟผ. สามารถประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าโดยให้มีผลย้อนหลังถึงวันที่ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าครั้งแรกได้หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้พิจารณาข้อหารือของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย โดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมธนารักษ์และสำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ) และผู้แทนกระทรวงพลังงาน (สำนักงานนโยบายและแผนพลังงาน) แล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็นดังนี้³³

1. เหตุผลของคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ว่าที่ดินที่ กฟผ. ได้มาโดยการเวนคืน และสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้า รวมทั้งสายส่งไฟฟ้าเป็นที่ราชพัสดุ จะมีผลผูกพัน กฟผ. และกรมธนารักษ์ให้ต้องปฏิบัติตามหรือไม่

เห็นว่า ตามมาตรา 70 แห่งพระราชบัญญัติการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 บัญญัติให้คำพิพากษาศาลปกครองผูกพันคู่กรณีที่จะต้องปฏิบัติตาม สำหรับคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่เพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับนั้น กฟผ. และกรมธนารักษ์

³³ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. เรื่องเสร็จที่ 462/2549 13 กันยายน 2549.

ไม่ได้เป็นคู่กรณีในคดีอย่างใด และถึงแม้ว่าตามมาตรา 71(4) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวจะบัญญัติให้คำพิพากษาที่เกี่ยวกับสิทธิแห่งทรัพย์สินใดๆ คู่กรณีที่เกี่ยวข้องอาจอ้างกับบุคคลภายนอกได้ แต่เนื่องจากประเด็นแห่งคดี ตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดเป็นเรื่องที่ว่า พระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ไม่ใช่เป็นเรื่องว่าที่ดินที่ กฟผ. ได้มาโดยการเวนคืนและสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้าทั้งสายส่งไฟฟ้าเป็นที่ราชพัสดุหรือไม่ ประกอบกับเหตุผลที่ศาลปกครองสูงสุดได้ยกขึ้นเพื่อสนับสนุนในการวินิจฉัยประเด็นแห่งคดีดังกล่าวนั้น ศาลปกครองสูงสุดได้หยิบยกเหตุผลเฉพาะในส่วนที่เป็นขั้นตอนอันเป็นสาระสำคัญก่อนการออกแห่งพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับ ว่าเป็นการดำเนินการไม่ชอบด้วยกฎหมายจึงมีผลทำให้การออกพระราชกฤษฎีกานั้นเสียไป และพิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกาฯ โดยมีได้นำเหตุผลในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการเป็นที่ราชพัสดุตามข้อหาหรือของ กฟผ. มาสนับสนุนการวินิจฉัยประเด็นแห่งคดีแต่อย่างใด เหตุผลนั้นจึงมีลักษณะที่สามารถแยกจากคำวินิจฉัยได้ ซึ่งตามหลักกฎหมายเรื่องผลผูกพันและสภาพบังคับของคำพิพากษา คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดมีผลผูกพันและสภาพบังคับจำกัดเฉพาะการเพิกถอนพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวเท่านั้น ซึ่งปัญหาทำนองเดียวกันนี้ คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้เคยให้ความเห็นไว้แล้วในเรื่องเสร็จที่ 400/2549 ดังนั้น เหตุผลของคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดเกี่ยวกับที่ราชพัสดุจึงไม่มีผลผูกพันให้ กฟผ. และกรมธนารักษ์ ต้องปฏิบัติตามแต่อย่างใด

2. ที่ดิน เสาส่งไฟฟ้าและสายส่งไฟฟ้าของ กฟผ. เป็นที่ราชพัสดุหรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้พิจารณาแล้ว เห็นว่าอสังหาริมทรัพย์ใดจะเป็นที่ราชพัสดุหรือไม่ เป็นกรณีที่จะต้องพิจารณาตามพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ.2518 ส่วนสถานะของอสังหาริมทรัพย์ใดจะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือไม่ก็ย่อมเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สำหรับเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ.2518 ก็เพื่อให้มีกฎหมายว่าด้วยการจัดระเบียบที่ราชพัสดุนั้นโดยเฉพาะ และให้กระทรวงการคลังมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการนี้เพื่อการประหยัดและจัดปัญหางานซ้ำและซ้อนกัน โดยมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุฯ ได้กำหนดขอบเขตความหมายของ “ที่ราชพัสดุ” ไว้ว่า อสังหาริมทรัพย์อันเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินทุกชนิด เว้นแต่สาธารณสมบัติของแผ่นดินซึ่งเป็นที่ดินรกร้างว่างเปล่าและที่ดินซึ่งมีผู้เวนคืนหรือทอดทิ้งหรือกลับมาเป็นของแผ่นดินโดยประการอื่นตามด้วยกฎหมายที่ดิน รวมทั้งอสังหาริมทรัพย์สำหรับพลเมืองใช้หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ของพลเมืองใช้ร่วมกัน เป็นต้นว่า ที่ชายคลอง ทางน้ำ ทางหลวง ทะเลสาบ ส่วนอสังหาริมทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจที่เป็นนิติบุคคลและขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นไม่ถือว่าเป็นที่ราชพัสดุ โดยมาตรา 4 ไม่ได้กำหนดเงื่อนไขหรือข้อจำกัดว่า

อสังหาริมทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจนั้นจะต้องได้มาโดยวิธีการเช่นไร ประกอบกับเมื่อพิจารณาบทบัญญัติในพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุฯ แล้วจะเห็นได้ว่า ไม่มีบทบัญญัติใดกล่าวถึงการจัดการที่ราชพัสดุของรัฐวิสาหกิจ คงมีแต่การจัดการที่ราชพัสดุของกระทรวง ทบวง กรม ดังปรากฏในมาตรา 5 มาตรา 9 และมาตรา 11 นอกจากนี้ ตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2530 ก็ได้บัญญัติให้กรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ที่ต้องเวนคืนตกเป็นของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในการเวนคืน ซึ่งตามบทนิยามคำว่า “เจ้าหน้าที่” หมายความว่ารวมถึงรัฐวิสาหกิจด้วย พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในท้องที่ตำบลบางปะกง อำเภอบางปะกง จังหวัดฉะเชิงเทรา พ.ศ. 2522 ในมาตรา 5 จึงได้กำหนดให้ เวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในท้องที่ตำบลบางปะกง อำเภอบางปะกง จังหวัดฉะเชิงเทรา ภายในแนวเขตตามแผนที่ท้ายพระราชบัญญัติฯ ให้แก่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ดังนั้น บรรดาอสังหาริมทรัพย์ทั้งหลายของรัฐวิสาหกิจไม่ว่าจะได้มาโดยวิธีการเช่นไรจึงเป็นทรัพย์สินของรัฐวิสาหกิจนั้นไม่ใช่ที่ราชพัสดุด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) จึงเห็นว่า ที่ดินและเสาส่งไฟฟ้าของ กฟผ. ซึ่งติดอยู่กับที่ดินอันถือได้ว่าเป็นอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 139 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ไม่เป็นที่ราชพัสดุตามมาตรา 4 วรรคสอง พระราชบัญญัติที่ราชพัสดุฯ ส่วนสายส่งไฟฟ้าเนื่องจากเป็นอสังหาริมทรัพย์จึงไม่อยู่ในความหมายของที่ราชพัสดุ

3. กฟผ. สามารถเข้าไปก่อสร้างในเขตเดินสายไฟฟ้าโดยอาศัยอำนาจตามประกาศบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เรื่อง ประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้า ต่อไปได้หรือไม่ และ กฟผ. สามารถออกประกาศรับรองประกาศดังกล่าวว่าเป็นประกาศที่ออกโดย กฟผ. ได้หรือไม่

โดยที่คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้เคยให้ความเห็นไว้ในเรื่องเสร็จที่ 208/2549 ว่า การดำเนินการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เป็นการดำเนินการเพื่อแปลงสภาพ กฟผ. องค์กรดังกล่าวจึงเป็นเสมือนองค์กรเดียวกัน ดังนั้น บรรดานิติกรรมสัญญาและธุรกรรมต่าง ๆ ที่ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้กระทำไปย่อมถือได้ว่าเป็นการกระทำของ กฟผ. และการ ดำเนินการของคณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้าเป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่เดิมของ กฟผ. กิจการและมติของคณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้าที่ได้ดำเนินการไปแล้วหรืออยู่ระหว่างดำเนินการย่อมมีผลผูกพัน กฟผ. ต่อไป จากแนวทางในการให้ความเห็นดังกล่าว คณะกรรมการฯ จึงเห็นว่า เมื่อประกาศบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เรื่อง ประกาศ กำหนดเขตเดินสายไฟฟ้า ออกโดยชอบด้วยกฎหมายในขณะนั้น ประกอบกับไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าได้มีการเพิกถอนประกาศฯ หรือประกาศฯ ได้สิ้นผลโดยเหตุอื่นประกาศดังกล่าวจึงยังคงมีผลอยู่โดยถือเสมือนเป็นประกาศฯ ที่ออกโดย กฟผ. ซึ่งอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่ง

ประเทศไทย พ.ศ. 2511 ดังนั้น กฟผ. จึงสามารถเข้าไปก่อสร้างในเขตเดินสายไฟฟ้าโดยอาศัยอำนาจตามประกาศฯ ได้

อนึ่งภายหลังที่ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 ซึ่งมีผลให้ถือว่าไม่เคยมีการยกเลิก กฟผ. มาตั้งแต่ต้น กฟผ. จึงสมควรแก้ไขประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าฯ ให้สอดคล้องกับผลของคำพิพากษาดังกล่าว โดยออกประกาศ กฟผ. เรื่องประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 ให้มีผลต่อเนื่องกับประกาศฉบับเดิม

4. หากประกาศบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เรื่องประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าเป็นการออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย กฟผ. จะประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าใหม่โดยให้มีผลย้อนหลังถึงวันที่ บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าฯ ได้หรือไม่

เมื่อได้ให้ความเห็นประเด็นที่ 3 แล้วว่า ประกาศบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เรื่องประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้า ยังมีผลอยู่ ดังนั้น ข้อหาหรือในประเด็นนี้จึงไม่ต้องพิจารณา

ผู้วิจัยขอสรุปเพิ่มเติมในประเด็นข้อกฎหมายที่ กฟผ. ได้มีข้อหาหรือไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ดังนี้

1. คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ว่าที่ดินที่ กฟผ. ได้มาโดยการเวนคืนและสิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้า รวมทั้งสายส่งไฟฟ้าเป็นที่ราชพัสดุ ไม่มีผลผูกพัน กฟผ. และกรมธนารักษ์เนื่องจากใช้คู่กรณี คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดมีผลผูกพันและสภาพบังคับจำกัดเฉพาะการเพิกถอนพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวเท่านั้นโดยมิได้นำเหตุผลในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการเป็นที่ราชพัสดุมาวินิจฉัยในประเด็นแห่งคดี เหตุผลของคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดเกี่ยวกับที่ราชพัสดุจึงไม่มีผลผูกพันให้ กฟผ. และกรมธนารักษ์ ต้องปฏิบัติตามแต่อย่างใด

2. ที่ดินและเสาส่งไฟฟ้าของ กฟผ. ซึ่งติดอยู่กับที่ดินอันถือได้ว่าเป็นอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 139 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ไม่เป็นที่ราชพัสดุตามมาตรา 4 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ. 2518ฯ ส่วนสายส่งไฟฟ้าเนื่องจากเป็นอสังหาริมทรัพย์จึงไม่อยู่ในความหมายของที่ราชพัสดุ

3. กฟผ. สามารถเข้าไปก่อสร้างในเขตเดินสายไฟฟ้าโดยอาศัยอำนาจตามประกาศบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เรื่อง ประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าที่ได้ประกาศ ต่อไปได้ ทั้งนี้ กฟผ.สมควรแก้ไขประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าให้สอดคล้องกับคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด

6.6.4.5 พนักงาน สภาพการจ้าง และสิทธิประโยชน์ของพนักงาน

(1) เมื่อได้ให้ความเห็นในข้อ 5.6.4.2 (1) แล้วว่า กฟผ. ยังคงมีสถานะเช่นเดิมตลอดมา การเปลี่ยนสถานะของพนักงานของ กฟผ. ไปเป็นลูกจ้างของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จึงถือได้ว่าไม่เคยเกิดขึ้น โดยพนักงานของ กฟผ. ยังคงมีสภาพการจ้างและได้รับสิทธิประโยชน์ดังเดิม รวมทั้งการดำเนินการใด ๆ ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เกี่ยวกับสภาพการจ้างและสิทธิประโยชน์ของพนักงาน ย่อมถือเป็นการดำเนินการโดย กฟผ. ด้วยเช่นกัน ทั้งนี้โดยนัยเดียวกับข้อ 5.6.4.4

(2) เมื่อได้ให้ความเห็นในข้อ 5.6.4.2 (1) แล้วว่า บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่เคยเกิดขึ้น ดังนั้นมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 8 พฤศจิกายน 2548 ที่ให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) สามารถกำหนดขอบเขตสภาพการจ้างได้เองนั้น จึงไม่มีผลบังคับโดยสภาพอีกต่อไป

(3) ปัญหาเกี่ยวกับสัญญาจ้างผู้บริหารและที่ปรึกษาของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) นั้น เห็นว่า การดำเนินการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เป็นการดำเนินการเพื่อแปลงสภาพ กฟผ. องค์กรดังกล่าวจึงเป็นเสมือนองค์กรเดียวกัน เมื่อบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่ได้เกิดขึ้น ดังนั้น การทำสัญญาดังกล่าวของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จึงต้องถือว่าเป็นการกระทำของ กฟผ. ผู้วิจัยมีความเห็นเพิ่มเติมสำหรับผลภายหลังคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดเกี่ยวกับการแปลงสภาพ กฟผ. ไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ในประเด็นเรื่องกรณีพนักงานที่สมัครใจลาออกจากงานก่อนเกษียณอายุ (Early retired) ในกรณี กฟผ. แปรรูปไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ซึ่งขณะที่พนักงานดังกล่าวได้ตัดสินใจลาออกจากงานเนื่องจากมีปัจจัย ดังนี้

1. เกิดความไม่มั่นใจในสถานะของตนเองว่าถ้ายังทำงานต่อไป อาจถูกปลดจากการเป็นพนักงานและจะไม่ได้รับเงินค่าชดเชย เนื่องจากมีข่าวว่าหาก กฟผ. เปลี่ยนไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) จะมีการประเมินศักยภาพของพนักงานแล้วไม่ผ่านการประเมินหรือหน่วยงานใดมีพนักงานเกินความจำเป็นก็จะต้องมีการลดจำนวนพนักงานในหน่วยงานนั้นๆ ลง

2. มีการเสนอค่าตอบแทนให้แก่พนักงานกรณีสมัครใจออกจากงาน โดยให้ค่าตอบแทนจำนวน 36 เท่าของเงินเดือนในเดือนสุดท้ายที่ได้รับ

3. ในการแปรรูป กฟผ. ไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้มีการจัดสรรหุ้นในราคาพาร์ให้แก่พนักงาน กฟผ. ทุกคน โดยมีการจัดสรรหุ้นให้แก่พนักงานจำนวน 8 เท่าของเงินเดือนในราคาพาร์หุ้นละ 10 บาทแต่ต้องเสียภาษีในส่วนต่างของราคา IPO (ราคาถึงกลาง) ให้แก่กรมสรรพากร กระทรวงการคลังซึ่งกระทรวงการคลังถือว่าเป็นเงินได้พึงประเมินจึงต้องเสียภาษี และปัจจุบันได้มีการคืนเงินภาษีดังกล่าวกลับคืนมาแล้ว

จากปัจจัยดังกล่าว ถือได้ว่าเป็นเหตุจูงใจให้พนักงานบางส่วนเกิดความไม่มั่นใจในการที่จะอยู่ทำงานต่อไปโดยคิดว่า ถ้าไม่เลือกที่จะลาออกในขณะที่มีการกำหนดช่วงระยะเวลาให้ลาออกไว้อาจจะไม่ได้รับค่าชดเชยในกรณีที่ให้ถูกออกจากงานในภายหลัง แต่เมื่อมีคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 และ พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาขกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548 มีผลให้สถานะของพนักงาน กฟผ. ไม่เคยเปลี่ยนไปเป็นลูกจ้างของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) โดยพนักงาน กฟผ. ยังคงมีสภาพการจ้างและได้รับสิทธิประโยชน์เช่นเดิม รวมถึงการดำเนินการใด ๆ ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เกี่ยวกับสภาพการจ้างและสิทธิประโยชน์ของพนักงานย่อมถือได้ว่าเป็นการกระทำของ กฟผ. ดังนั้นจึงมีปัญหากเกิดขึ้นมาว่าหากพนักงานที่ลาออกไปด้วยเหตุสมมติใจลาออกจากงานก่อนเกษียณอายุ (Early retired) ด้วยเหตุมาจากการแปรรูปนั้น น่าจะขอกลับเข้ามาทำงานกับ กฟผ. ได้เช่นกัน เนื่องจากปัจจัยที่ทำให้มีการตัดสินใจลาออกจากงานหมดไปแล้ว ทั้งนี้จะต้องมีการคืนเงินค่าชดเชยที่ได้รับไปแล้วคืนให้กฟผ.

6.6.4.6 นิติกรรมสัญญาและธุรกรรม

บรรดานิติกรรมสัญญาและธุรกรรมต่าง ๆ ที่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้กระทำไป ย่อมถือได้ว่าเป็นการกระทำของ กฟผ. ซึ่งเป็นไปในทำนองเดียวกับความเห็นในข้อ 5.6.4.5 (3)

6.6.4.7 ภาษีอากรและค่าธรรมเนียมต่าง ๆ

เมื่อได้ให้ความเห็นในข้อ 5.6.4.2 แล้วว่า บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่เคยเกิดขึ้น และ กฟผ. ยังคงมีสถานะเช่นเดิมตลอดมา ภาระภาษีอากรและค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ย่อมเป็นของ กฟผ. ตามเดิม

6.6.4.8 คณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้า

การดำเนินการของคณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้าเป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่เดิมของ กฟผ. ดังนั้น กิจการและมติของคณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้าที่ได้ดำเนินการไปแล้ว หรืออยู่ในระหว่างดำเนินการย่อมมีผลผูกพัน กฟผ. ต่อไป

6.6.4.9 การทบทวนคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด

การขอทบทวนคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดโดยการขอให้ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาพิพากษาคดีใหม่นั้น สามารถกระทำได้หากเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในมาตรา 75 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542

อนึ่ง คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) มีข้อสังเกตว่า ตามหลักกฎหมายปกครองในการที่ศาลมีคำสั่งเพิกถอนกฎ โดยทั่วไปแล้วควรจะให้ผลในอนาคตโดยไม่ย้อนหลัง เพื่อให้

ฝ่ายปกครองดำเนินการออกกฎหมายใหม่ให้ถูกต้องตามที่ศาลพิพากษามารองรับต่อไป โดยกำหนดระยะเวลาให้ฝ่ายปกครองดำเนินการมิให้กระทบกระเทือนการบริหารราชการแผ่นดินที่ผ่านมาและคำนึงถึงความเป็นธรรมแห่งกรณี ทั้งนี้ ตามมาตรา 72 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 โดยเทียบเคียงกับผลของบทบัญญัติที่ตกไปอันเนื่องมาจากขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญตามที่กำหนดในมาตรา 262 วรรคสาม และผลของคำพิพากษาที่ถึงที่สุดก่อนที่ศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัยว่าบทบัญญัติของกฎหมายขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญตามที่กำหนดในมาตรา 264 วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

การเพิกถอนกฎหมายโดยให้มีผลย้อนหลังทำให้เกิดปัญหาในการดำเนินการตามคำพิพากษา ซึ่งไม่มีหลักกฎหมายหรือบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าผู้ถูกฟ้องคดีจะต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาต่อไปอย่างไร ผู้ถูกฟ้องคดีจึงต้องขอให้ศาลปกครองสูงสุดทบทวนหรือกำหนดให้มีความชัดเจนในการปฏิบัติตามคำพิพากษาดังกล่าวในเรื่องที่ได้หารือมาข้างต้นทั้งแปดประเด็นด้วย

ผู้วิจัยมีความเห็นเพิ่มเติมเกี่ยวกับการทบทวนคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดว่า เมื่อศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองเสร็จสิ้นลงแล้ว หากผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี ในคดีนั้นซึ่งเป็นคู่กรณีหรือบุคคลภายนอก ผู้มีส่วนได้เสียหรืออาจถูกกระทบจากผลแห่งคดีนั้น มีความประสงค์จะให้มีการทบทวนคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดก็สามารถจะกระทำได้ ทั้งนี้ เป็นไป ตามนัย

มาตรา 75 ตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.ดังนี้³⁴

มาตรา 75 ในกรณีที่ศาลปกครองได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองเสร็จเด็ดขาดแล้ว คู่กรณีหรือบุคคลภายนอก ผู้มีส่วนได้เสียหรืออาจถูกกระทบจากผลแห่งคดีนั้นอาจมีคำขอให้ศาลปกครองพิจารณาพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองนั้นใหม่ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ศาลปกครองฟังข้อเท็จจริงผิดพลาดหรือมีพยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ

(2) คู่กรณีแท้จริงหรือบุคคลภายนอกนั้นมิได้เข้ามาในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีหรือได้เข้ามาแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในการดำเนินกระบวนการพิจารณา

(3) มีข้อบกพร่องสำคัญในกระบวนการพิจารณาพิพากษาที่ทำให้ผลแห่งคดีไม่มีความยุติธรรม

³⁴ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 75.

(4) คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ทำขึ้นโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใด และต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ ซึ่งทำให้ผลแห่งคำพิพากษาหรือคำสั่งขัดกับกฎหมายที่บังคับอยู่ในขณะนั้น

การยื่นคำขอตามวรรคหนึ่ง ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคู่กรณีหรือบุคคลภายนอกไม่ทราบถึงเหตุนั้น ในการพิจารณาคดีครั้งที่แล้วมาโดยมิใช่ความผิดของผู้นั้น

การยื่นคำขอให้พิจารณาพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ผู้นั้นได้รู้หรือควรรู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งใหม่ได้ แต่ไม่เกินห้าปีนับแต่ศาลปกครองได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาด

บทที่ 7

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

7.1 บทสรุป

การแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) จากรัฐวิสาหกิจในการกำกับดูแลของรัฐไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) คณะรัฐมนตรีได้ดำเนินการตามกระบวนการทางกฎหมายโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 โดยเปลี่ยนทุนที่เป็นสินทรัพย์ของ กฟผ. แปลงเป็นทุนเรือนหุ้นและโอนหุ้นทั้งหมดไปให้แก่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) และเมื่อวันที่ 24 มิถุนายน 2548 กฟผ. ได้จดทะเบียนเป็นบริษัท มหาชน จำกัดตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติบริษัท มหาชน จำกัด พ.ศ. 2535 เปลี่ยนสถานะเป็นนิติบุคคลภายใต้ชื่อบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พร้อมกันนี้คณะรัฐมนตรีได้มีมติให้ตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 เพื่อยกเลิกกฎหมายจัดตั้ง กฟผ. คือ พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 อันเป็นกฎหมายจัดตั้ง กฟผ. สิ้นสภาพบังคับและให้ตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 ขึ้นมาใช้แทน พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 ทั้งนี้เนื่องจากกระยะแรก บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ยังมีความจำเป็นที่จะต้องได้รับอำนาจ สิทธิและประโยชน์บางกรณีตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยและตามกฎหมายอื่น

พระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยทั้งสองฉบับนำมาซึ่งการศึกษาวิเคราะห์ถึงความชอบธรรมของหลักการทางกฎหมายในเรื่องทฤษฎีลำดับศักดิ์ของกฎหมาย ทฤษฎีหลักการแบ่งแยกอำนาจซึ่งเป็นทฤษฎีที่มีมาช้านานแล้ว ทั้งนี้เป็นไปตามหลักวิชาการที่ว่าพระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจอธิปไตยในการตราพระราชบัญญัติโดยองค์กรทางฝ่ายนิติบัญญัติคือรัฐสภา และทรงใช้อำนาจอธิปไตยในการตราพระราชกฤษฎีกาโดยองค์กรทางฝ่ายบริหารคือคณะรัฐมนตรีและโดยที่พระราชบัญญัติมีลำดับศักดิ์ของกฎหมายสูงกว่าพระราชกฤษฎีกา ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 ตามนัยมาตรา 28 ที่ให้อำนาจคณะรัฐมนตรีมีมติยกเลิกการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย โดยตราเป็นพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 และตามนัยมาตรา

26 ที่ให้อำนาจคณะรัฐมนตรีตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ.2548 จึงเป็นการมอบอำนาจมหาชนในการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติไปให้แก่ฝ่ายบริหารในการตราพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับในการดำเนินการแปรรูปรัฐวิสาหกิจคือ การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย จึงเป็นการไม่ถูกต้องตามหลักวิชาการ

จากกระบวนการทางกฎหมายที่นำมาใช้ในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ไปเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พบว่ามีปัญหาทางกฎหมายในเรื่องต่างๆในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ซึ่งมีประเด็นสำคัญที่จะนำมาศึกษาวิเคราะห์ ดังนี้

1. สิทธิพลและหนี้สิน
2. อำนาจมหาชนในการปึกเสียดสายไฟฟ้า
3. สถานะของพนักงานและลูกจ้าง
4. สถานะขององค์กร
5. ผลกระทบต่อผู้บริโภค

นอกจากนี้ยังมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุดระหว่างมูลนิธิเพื่อผู้บริโภคกับพวกทั้ง 11 คน ผู้ฟ้องคดี นายกรัฐมนตรีกับพวกทั้ง 5 คน ผู้ถูกฟ้องคดี เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 ตาม คดีหมายเลขดำที่ ฟ.14/2548 ลงวันที่ 8 พฤศจิกายน 2548 และศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งคำขอกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาของผู้ฟ้องคดีเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2548 ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัย 2 ประเด็น ดังนี้ คือ

1. เห็นว่ายังไม่ควรที่จะสั่งทุเลาการบังคับใช้พระราชกฤษฎีกาตามคำขอของผู้ฟ้องคดี
2. มีคำสั่งห้ามรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงานผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังผู้ถูกฟ้องคดีที่ 4 และบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เสนอขายหุ้นหรือดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับการขายหุ้นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไว้ก่อนจนกว่าศาลจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

ในที่สุดศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาตามคดีหมายเลขแดงที่ ฟ.5/2549 ลงวันที่ 23 มีนาคม พ.ศ. 2549 พิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 และพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 ทั้งนี้ตั้งแต่วันที่ 24 มิถุนายน พ.ศ. 2548 ซึ่งเป็นวันที่ใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับดังกล่าว

จากผลของคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 28 มีนาคม 2549 มอบหมายให้กระทรวงพลังงาน หรือคณะกรรมการกฤษฎีกา และ กระทรวงพลังงานได้มีหนังสือด่วนที่สุด ที่ พน 0201(กม.)/1024 ลงวันที่ 29 มีนาคม 2549 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อให้เกิดความชัดเจนในการดำเนินการเกี่ยวกับคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดในประเด็นต่างๆ ดังต่อไปนี้

1. ขอบเขตของคำพิพากษา
2. สถานะขององค์กร
3. คณะกรรมการและผู้บริหาร
4. กิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบและสินทรัพย์
5. พนักงาน สภาพการจ้าง และสิทธิประโยชน์ของพนักงาน
6. นิติกรรมสัญญาและธุรกรรม
7. ภาษีอากรและค่าธรรมเนียมต่างๆ
8. คณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้า
9. การทบทวนคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา(คณะพิเศษ) มีความเห็นสรุปดังนี้คือ กรณีถือได้ว่าไม่เคยมีการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วย การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย และถือว่าพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 ไม่เคยถูกยกเลิกไปตามมาตรา 28 แห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542 การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยจึงยังคงมีสถานะเช่นเดิมตลอดมา และบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ไม่มีสถานะเป็นนิติบุคคลตั้งแต่ต้น โดยให้ถือว่านิติกรรมสัญญาและธุรกรรมต่าง ๆ ที่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้กระทำไปแล้ว เป็นการกระทำของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย คณะกรรมการและผู้บริหารกฟผ.ที่ได้รับการแต่งตั้งตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ซึ่งเป็นผู้แทนและกลไกส่วนหนึ่งของกฟผ.จึงมีสถานะและอำนาจหน้าที่ต่อไปเหมือนเดิม บรรดากิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และสินทรัพย์ของกฟผ.ที่โอนไปเป็นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) หรือที่ตกเป็นของกระทรวงการคลังให้กลับคืนมาเป็นของกฟผ. สถานะของพนักงาน สภาพการจ้าง และสิทธิประโยชน์ของพนักงานยังคงมีสภาพการจ้างและได้รับสิทธิประโยชน์ดังเดิม รวมถึงการดำเนินการใดๆของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เกี่ยวกับการจ้างและสิทธิประโยชน์ของพนักงาน ย่อมถือได้ว่าเป็นการดำเนินการของกฟผ. การกำหนดสภาพการจ้างกฟผ.ไม่สามารถกำหนดได้เองเหมือนการเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) การทำสัญญาว่าจ้างผู้บริหารและที่ปรึกษาบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ถือว่าเป็นการกระทำของ กฟผ.บรรดานิติกรรมสัญญาและธุรกรรมต่างๆที่ บริษัท

กฟผ. จำกัด (มหาชน) ได้กระทำไปถือว่าเป็นการกระทำของ กฟผ. ภาษีอากรและค่าธรรมเนียมต่างๆเป็นภาระหน้าที่ของกฟผ. และการดำเนินการใดๆของคณะกรรมการกิจการผลิตไฟฟ้าเป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่เดิมของกฟผ. จึงผูกพันกฟผ. เช่นเดิม ที่ดินและเสาส่งไฟฟ้าของ กฟผ. ซึ่งติดอยู่กับที่ดินอันถือได้ว่าเป็นอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 139 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ไม่เป็นที่ราชพัสดุตามมาตรา 4 วรรคสอง พระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ. 2535 ส่วนสายส่งไฟฟ้าเนื่องจากเป็นอสังหาริมทรัพย์จึงไม่อยู่ในความหมายของที่ราชพัสดุ

7.2 ข้อเสนอแนะและแนวทางของกระบวนการทางกฎหมายในการแก้ไขปัญหาและอุปสรรค

ตามที่ผู้วิจัยได้รวบรวมศึกษาข้อมูลเกี่ยวกับการแปรรูปกฟผ. มาจะเห็นได้ว่ามีเหตุผลที่สำคัญอยู่หลายประการที่จะนำมาสนับสนุนแนวคิดที่ว่ากฟผ. ยังไม่พร้อมที่จะแปรรูป ดังนี้

1. กฟผ. เป็นรัฐวิสาหกิจจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 และเป็นนิติบุคคล มีวัตถุประสงค์เพื่อ ผลิต จัดให้ได้มา จัดส่งหรือจำหน่ายซึ่งพลังงานไฟฟ้า ดำเนินงานต่างๆที่เกี่ยวกับพลังงานไฟฟ้า ผลิต และขายปลีกในท่ อันเป็นองค์กรที่มีการดำเนินการโดยเฉพาะตามกฎหมายจัดตั้งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย

2. การดำเนินการของกฟผ. เป็นการจัดทำบริการสาธารณะประเภทกิจการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานเพื่อประโยชน์ของมหาชนโดยส่วนรวม

3. ทรัพย์สินต่างๆที่ กฟผ. ได้มาจากการดำเนินการเป็นเงินของงบประมาณแผ่นดิน และรายได้จากการดำเนินการ โดยการอาศัยสิทธิตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 รวมถึงสิทธิพิเศษตามกฎหมายอื่นที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้รับมา

4. กฟผ. ถือได้ว่าเป็นรัฐวิสาหกิจที่มีความสำคัญในด้านการจัดหาและสำรองพลังงานไฟฟ้าให้มีความเพียงพอต่อความต้องการของผู้บริโภค ทั้งนี้ เพื่อความมั่นคงของประเทศเพราะพลังงานไฟฟ้าถือว่ามีความจำเป็นสำหรับภาครัฐและเอกชนโดยรวม

5. ในการดำเนินการของกฟผ. ที่ผ่านมามาจนถึงในปัจจุบันนี้ถือได้ว่ามีศักยภาพเพียงพอที่สามารถจะการดำเนินการต่อไปได้โดยไม่ต้องมีการแปรรูป โดยการกระจายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์

และหากจะมีการแปรรูปกฟผ. ในโอกาสต่อไป ควรมีการศึกษาถึงปัญหาและอุปสรรคต่างๆ ที่ศึกษามาข้างต้น ผู้วิจัยขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวทางกฎหมายในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย กล่าวคือการที่คณะรัฐมนตรีใช้พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 เป็นเครื่องมือในการดำเนินการโดยตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 ตามนัยมาตรา 28 และการ

ออกพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ.จำกัด (มหาชน) ตามนัย มาตรา 26 ไม่น่าจะดำเนินการได้ เนื่องจากพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 เป็นเพียง เครื่องมือในการดำเนินการเปลี่ยนสินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจเป็นทุนเรือนหุ้นเพื่อเตรียมความพร้อม ในจัดตั้งเป็นบริษัท และในขั้นต่อไปจะต้องมีการออกกฎหมายมารองรับวิธีการแปรรูป รัฐวิสาหกิจนั้นๆ ซึ่งในการดำเนินการแปรรูปรัฐวิสาหกิจควรมีวิธีการ ดังนี้

1. จัดให้มีการตรากฎหมายระดับพระราชบัญญัติเพื่อการแปรรูปรัฐวิสาหกิจขึ้นเฉพาะ เป็นรายสาขา เช่น สาขาไฟฟ้า สาขาประปา เป็นต้น โดยผ่านความเห็นชอบของรัฐสภา ทั้งนี้เพื่อให้ มีการตรวจสอบและมี การถ่วงดุลอำนาจ ก่อนที่จะประกาศใช้เป็นกฎหมาย

2. การดำเนินการแปรรูปรัฐวิสาหกิจอื่น ๆ นั้น เห็นควรใช้กฎหมายที่มีลำดับศักดิ์ เกี่ยวกับการจัดตั้งมาใช้ในการดำเนินการยกเลิกรัฐวิสาหกิจ ดังนี้

2.1 รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติหรือตามประกาศคณะปฏิวัติให้ดำเนินการ ยกเลิกโดยพระราชบัญญัติ

2.2 รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกา ให้ดำเนินการยกเลิกโดยพระราช กฤษฎีกา

2.3 รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งโดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ให้ดำเนินการโดยการ โอนหุ้น

2.4 รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งโดยมติคณะรัฐมนตรี ให้ดำเนินการยกเลิกโดยมติ คณะรัฐมนตรี

3. ดำเนินการตราพระราชบัญญัติเพื่อแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยขึ้นมา โดยเฉพาะ พร้อมทั้งมีการกำหนดรายละเอียด ดังนี้

3.1 กำหนดจำนวนหุ้นที่จะนำออกมาระดมทุนในสัดส่วนที่เปอร์เซ็นต์ของสินทรัพย์ ทั้งหมด

3.2 กำหนดจำนวนเงินที่ได้มาจากการขายหุ้นจะ ไปใช้ในกิจการของบริษัทเท่านั้น

3.3 กำหนดจำนวนหุ้นที่จะขายให้แก่คนไทยที่เปอร์เซ็นต์ และขายให้คนต่างชาติที่ เปอร์เซ็นต์ และคงไว้เป็นของรัฐที่เปอร์เซ็นต์

3.4 จัดตั้งองค์กรอิสระในการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า(Regulator) เพื่อ กำหนดวิธีการ ควบคุมคุณภาพ การให้บริการและมีมาตรการในการควบคุมราคาค่าไฟฟ้าอย่างเป็นธรรมไม่ให้มี ราคาส่ง จนประชาชนผู้บริโภคได้รับความเดือดร้อน

4. ในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยควรแยกทรัพย์สินต่างๆทิ้งให้ กระทั่งวงการคลัง ดังนี้คือ

4.1 ที่ดินส่วนที่ได้มาจากการเวนคืนตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.

2535

4.2 ที่ดินในส่วนที่เป็นของที่ราชพัสดุ

4.3 สิทธิเหนือพื้นดินเกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้ารวมถึงสายส่งไฟฟ้าและทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ ที่ดินของโรงไฟฟ้า ที่ดินของสถานีไฟฟ้าแรงสูง เป็นต้น

5. ในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยควรมีการแยกกิจการในการดำเนินการออกเป็น 3 ส่วน ได้แก่ ภาครการผลิตไฟฟ้า (Generation) ภากระบบส่ง (Transmission) และภาคการจัดจำหน่าย (Distribution) เพื่อให้เกิดความเป็นอิสระและคล่องตัวในการดำเนินการอย่างใดก็ตาม ในการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยหรือการแปรรูปรัฐวิสาหกิจอื่นๆต่อไปในอนาคต ควรจะได้มีการศึกษาถึงผลดีและผลเสียของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจนั้นๆโดยละเอียดรอบคอบเสียก่อน รวมถึงขั้นตอนและวิธีดำเนินการในการแปรรูปเพื่อให้มีความโปร่งใสสามารถตรวจสอบแต่ละขั้นตอนในการดำเนินการได้ ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้ผลประโยชน์ตกอยู่กับกลุ่มบุคคลกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งโดยเฉพาะ โดยคำนึงถึงผลประโยชน์ของประชาชนและของประเทศชาติโดยรวมเป็นสำคัญ

PSU

บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

- เกศินี หงสนันท์. (2536). รัฐวิสาหกิจ. โดยคณะกรรมการบริหาร. กรุงเทพฯ : ซีรานุสรณ์การพิมพ์.
- กรมบัญชีกลาง. (2543). สำนักักรัฐวิสาหกิจและหลักทรัพย์ของรัฐ. (2542). พระราชบัญญัติ
รัฐวิสาหกิจและแนวทางปฏิบัติ. กรุงเทพฯ.
- ฉัตรทิพย์ นาถสุภา และคณะ. (2524). เศรษฐศาสตร์กับประวัติศาสตร์ไทย. กรุงเทพฯ : สร้างสรรค์.
- ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2548). คำอธิบายกฎหมายปกครอง. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2542). องค์การมหาชน. กรุงเทพฯ : นิติธรรม.
- ทองศรี กำฟู. (2533). เหตุผลและกลยุทธในการอยู่รอด. กรุงเทพฯ : คณะรัฐประศาสนศาสตร์
สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์.
- นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2543, มีนาคม). คำอธิบายพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542.
กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2548, พฤษภาคม). การแปรรูปรัฐวิสาหกิจไทย. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณและนันทชัย เพียรสนอง. คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ. สำนักอบรม
ศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- ประภาวดี ประจักษ์สุรานิติ. (2531). รัฐวิสาหกิจไทยตั้งแต่ พ.ศ.2502 ถึงปัจจุบัน. ในเอกสารการ
สอนวิชาการบริหารรัฐวิสาหกิจ หน่วยที่ 1-7. กรุงเทพฯ : สุโขทัยธรรมมาธิราช.
- ประยูร กาญจนกุล. (2538). คำบรรยายกฎหมายปกครอง(พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์
มหาวิทยาลัย.
- พิมลจรรย์ นามวัฒน์. (2531). การนิยามศัพท์รัฐวิสาหกิจโดยทั่วไป. ในเอกสารการสอนชุดวิชา
การบริหารรัฐวิสาหกิจ หน่วยที่ 1-7. กรุงเทพฯ : สุโขทัยธรรมมาธิราช.
- วรพจน์ วิสรุตพิชญ์. (2544). ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลปกครอง. กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา. (2547). คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง
(พิมพ์ครั้งที่ 4).
- อิสระ นิติทัศน์ประกาศ. (2529). กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ. กรุงเทพฯ : กิ่งจันทร์การพิมพ์.

บทความ

ชินวูฒิ นเรศเสนีย์. (2543). “การแปรรูปรัฐวิสาหกิจของบริษัทการบินไทย จำกัด (มหาชน).”

วารสารการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ, เล่ม 2. หน้า 5-6.

ประยูร กาญจนดุล. (2521). “บริการสาธารณะ.” วารสารกฎหมายนิติศาสตร์ (จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย), ปี 4, หน้า 179-192.

มีพาศน์ โปตระนันท์. (2549, 7 มิถุนายน). “คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดคดีที่สุดแล้วหรือ.”

มติชน. หน้า 7.

วรพจน์ วิสชุดพิชญ์, (2537). “ศาลปกครองกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ.” วารสารกฎหมายปกครอง, เล่ม 3, ตอน 2. หน้า 42-54.

สุรพล นิธิไกรพจน์. (2542, มิถุนายน). “ปัญหาทางกฎหมายในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ.” วารสารนิติศาสตร์ (ธรรมศาสตร์), ปีที่ 29, ฉบับที่ 2. หน้า 183-184.

เอกสารอื่นๆ

การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย. (2542). ระบบการปฏิรูปรัฐวิสาหกิจภาคไฟฟ้าของประเทศนิวซีแลนด์ ออสเตรเลีย และสิงคโปร์.

การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย. (2545). รายงานการศึกษาคณะทำงานศึกษาด้านกฎหมายเรื่องประเด็นทางกฎหมายในการปรับเปลี่ยน กฟผ. ให้เป็นไปตามโครงสร้างใหม่.

คณะกรรมการจัดทำกรับฟังความคิดเห็นของประชาชน. (2546). รายงานการรับฟังความเห็นขอประชาชนในการแปลงสภาพการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยเป็นบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน). เสนอต่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) เล่ม ก.

คำพิพากษาศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 50/2542. ลงวันที่ 4 พฤศจิกายน 2542.

คำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาศาลปกครองสูงสุด. คดีหมายเลขดำที่ ฟ.14/2548. ลงวันที่ 15 พฤศจิกายน 2548.

คำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี. คดีหมายเลขดำที่ ฟ.14/2548. ลงวันที่ 10 มีนาคม 2549.

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด. คดีหมายเลขแดงที่ ฟ.5/2549. (คดีหมายเลขดำที่ ฟ.14/2548). ลงวันที่ 23 มีนาคม 2549.

นันท์วัฒน์ บรมานันท์ และคณะ. การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ. รายงานสรุปผลการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ เสนอต่อคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย.

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. เรื่องเสร็จที่ 208/2549. ลงวันที่ 21 เมษายน 2549.

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. เรื่องเสร็จ ที่ 462/2549. ลงวันที่ 13 กันยายน 2549.

หนังสือกระทรวงมหาดไทย. เรื่องการดำเนินการกิจการไฟฟ้าภายในประเทศ. ค่วนมาก ที่ มท 0100/3584. ลงวันที่ 10 มีนาคม 2509.

หนังสือการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย. ค่วนมาก ที่ กฟผ.141200/2994.3. ลงวันที่ 31 กรกฎาคม 2549.

หนังสือคณะกรรมการกำกับนโยบายด้านรัฐวิสาหกิจ. แผนแม่บทการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ กระทรวงการคลัง. ค่วนที่สุด ที่ กค0529.3/23364. ลงวันที่ 4 สิงหาคม 2541.

หนังสือคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ. สำนักงานคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ค่วนที่สุด ที่ กค 0808/980. ลงวันที่ 16 กุมภาพันธ์ 2547.

หนังสือคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ. สำนักงานคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ. ค่วนที่สุด ที่ กค 0808/1856. ลงวันที่ 29 เมษายน 2548.

สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ. (2541). แผนแม่บทการแปรรูปรัฐวิสาหกิจสาขาพลังงาน.

สำนักวิจัยวิสาหกิจและหลักทรัพย์ของรัฐ. กรมบัญชีกลาง กระทรวงการคลัง.

วิทยานิพนธ์

จันทจิรา เอี่ยมมยุรา. (2529). วิสาหกิจมหาชน(รัฐวิสาหกิจ) ในกฎหมายไทย : ศึกษาในเชิงประวัติศาสตร์และเชิงวิเคราะห์ข้อคิด. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

อนวัช มาลาวัลย์. (2539). กระบวนการทางกฎหมายในการแปรรูปกิจการของรัฐไปเป็นเอกชน. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

อุดม เขียวครามจิน. (2543). ปัญหาและอุปสรรคทางกฎหมายในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ : ศึกษาเฉพาะกรณีการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

อัมพร เนียมกล้า. (2544). ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ : ศึกษาเฉพาะกรณีการ
ทำอากาศยานแห่งประเทศไทย. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์.
กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย. ประวัติความเป็นมาของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย

สืบค้นเมื่อ 27 กุมภาพันธ์ 2549, จาก <http://www.egat.co.th>

การไฟฟ้านครหลวง. ประวัติความเป็นมาของการไฟฟ้านครหลวง. สืบค้นเมื่อ 8 พฤศจิกายน 2544,

จาก <http://www.mea.go.th>

การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค. ประวัติความเป็นมาของการไฟฟ้านครหลวง. สืบค้นเมื่อ 8 พฤศจิกายน 2544,

จาก <http://www.pea.co.th>

สำนักนโยบายและแผนพลังงาน. กระทรวงพลังงาน. สืบค้นเมื่อ 27 กุมภาพันธ์ 2549,

จาก <http://www.eppo.go.th>

คณะผู้แทนไทยประจำประชาคมยุโรป. โรงงานไฟฟ้านิวเคลียร์ในประเทศฝรั่งเศส. สืบค้นเมื่อ 21

พฤศจิกายน 2549, จาก <http://www.thaieurope.net>

กฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช พ.ศ.2540.

พระราชบัญญัติการพลังงานแห่งชาติ พ.ศ.2496.

พระราชบัญญัติการไฟฟ้าอันฮี พ.ศ.2500.

พระราชบัญญัติการลิกไนต์ พ.ศ.2503.

พระราชบัญญัติการไฟฟ้าตะวันออกเฉียงเหนือ พ.ศ.2505.

พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511.

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542.

พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.2542.

พระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ.2502.

พระราชบัญญัติสภาพัฒนาการเศรษฐกิจแห่งชาติ พ.ศ.2502.

พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนไขเวลาขกเลิกพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2548.

พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิและประโยชน์ของบริษัท กฟผ.จำกัด(มหาชน) พ.ศ.2548.

ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ของตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543.

ระเบียบคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ.2543.

ภาษาต่างประเทศ

BOOKS

A.H Hanson. (1965). **Public Enterprise and Economic Development**. New Edition London :
Rutledge & Keyan Paul.

Michel Bauer. (1986-1988). **The Politics of State-Directed Privatisation** : The Case of France.
The Politics of Privatisation in Western Europe. London : Frank Cass. 8.49.

Sur la (1987). **Privatisation of les articles de MM. PENE RAPP et de Mme RAYNAUD-**

CONTAMINE. A.J.D.A. แปลโดย สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่ง

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.(2545). จากรายงานการวิจัยเรื่องหลักกฎหมายปกครอง

ฝรั่งเศส

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ – นามสกุล

นายวิรัตน์ เรืองทรัพย์ เกิดเมื่อวันที่ 19 มกราคม 2502
ที่กรุงเทพมหานคร

ประวัติการศึกษา

พ.ศ.2529 ระดับปริญญาตรี สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย
รามคำแหง

พ.ศ.2543 ระดับปริญญาบริหารธุรกิจมหาบัณฑิต สาขา
การตลาด มหาวิทยาลัยเอเชียอาคเนย์

พ.ศ.2544 ระดับปริญญารัฐศาสตรมหาบัณฑิต สาขา
บริหารรัฐกิจ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

พ.ศ.2546 ระดับประกาศนียบัตรบัณฑิตทางกฎหมาย
มหาชน รุ่นที่ 3 มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

พ.ศ.2527 เริ่มทำงานการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย
ตำแหน่ง ช่างระดับ 3

พ.ศ.2540 นิติกรระดับ 7 ตำแหน่ง ผู้ช่วยผู้จัดการหมวด
ตรวจสอบ

พ.ศ.2542 นิติกรระดับ 8 ตำแหน่ง หัวหน้าหมวดรับเรื่อง
ร้องเรียนและประสานงานมวลชน

พ.ศ.2546 นิติกรระดับ 8 ตำแหน่ง หัวหน้าหมวดจ่ายค่า
ทดแทนที่ดินและทรัพย์สิน

พ.ศ.2548 นิติกรระดับ 9 ตำแหน่ง หัวหน้าแผนก
ตรวจสอบทรัพย์สิน