

## คำวินิจฉัยของ ศาลาจารย์โกเมน ภัทรภิรมย์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๐/๒๕๕๒

วันที่ ๔ พฤศจิกายน ๒๕๕๒

เรื่อง ประธานสภาผู้แทนราษฎรส่งความเห็นของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรซึ่งเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติ  
ทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. .... มีข้อความขัดหรือแย้ง หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติ  
ของรัฐธรรมนูญ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย

สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จำนวน ๑๑๕ คนได้เข้าชื่อกันเสนอความเห็นต่อประธานสภาผู้แทน  
ราษฎร ว่าร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. .... ที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้วมีข้อความขัดหรือ  
แย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเพื่อส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย  
ประธานสภาผู้แทนราษฎรได้ตรวจสอบแล้วเห็นว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรลงชื่อมาไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบ  
ของจำนวนสมาชิกของทั้งสองสภาจึงส่งเรื่องพร้อมความเห็นดังกล่าวมาเพื่อศาลรัฐธรรมนูญพิจารณา  
วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ (๑)

ความเห็นของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรดังกล่าวข้างต้นปรากฏตามหนังสือ ลงวันที่ ๑๑  
มีนาคม ๒๕๕๒ ว่า

ร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ ฯ เป็นกฎหมายที่เปลี่ยนสถานะของรัฐวิสาหกิจตามรูปแบบ  
เดิมที่เป็นรัฐวิสาหกิจประเภทองค์การของรัฐ ให้เป็นรูปแบบบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด  
ซึ่งเมื่อได้เปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจใดเป็นหุ้นและจัดตั้งเป็นบริษัทแล้ว ร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ ฯ  
ก็ให้ยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้น โดยกำหนดในมาตรา ๒๗ วรรคแรก ของร่างพระราชบัญญัติ  
ฉบับนี้ว่า “ในกรณีที่มีมติคณะรัฐมนตรียุบเลิกรัฐวิสาหกิจใดให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้น  
เป็นอันยกเลิกตามเงื่อนไขที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น” เห็นได้ว่าร่างพระราชบัญญัติ  
ฉบับนี้บัญญัติให้ฝ่ายบริหารใช้มติคณะรัฐมนตรีเพื่อยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจ เป็นการตรากฎหมาย  
โดยไม่ถูกต้องตามกระบวนการพิจารณาและออกกฎหมายในระบบรัฐสภา เพราะรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่งนั้น  
มีการจัดตั้งตามบทบัญญัติของกฎหมายที่แตกต่างกัน โดยเฉพาะกรณีรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดย  
พระราชบัญญัติและ/หรือพระราชกำหนด ฝ่ายบริหารจะอาศัยมติคณะรัฐมนตรีเพื่อดำเนินการยกเลิก  
พระราชบัญญัติและ/หรือพระราชกำหนดที่จัดตั้งรัฐวิสาหกิจโดยเป็นไปตามร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ ฯ  
มาตรา ๒๗ นั้น ไม่อาจกระทำได้ เพราะมติคณะรัฐมนตรีมิได้มีศักดิ์เทียบเท่ากับพระราชบัญญัติและ/

หรือพระราชกำหนด หรือแม้แต่พระราชกฤษฎีกาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๐ ในการจัดตั้ง ยุบ เลิก กระทรวง ทบวง กรม ก็ยังต้องอ้างการจัดตั้ง ยุบ เลิก ว่าเป็นไปโดยอาศัยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๐ วรรคห้า มิใช่โดยพระราชกฤษฎีกา ดังนั้น มาตรา ๒๗ ของร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ ฯ ที่บัญญัติให้ใช้มติคณะรัฐมนตรีเพื่อยุบเลิกรัฐวิสาหกิจ และให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้น เป็นอันยกเลิก จึงเป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อกระบวนการตรากฎหมายตามรัฐธรรมนูญ และเป็นประเด็นที่มีข้อความเป็นสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ ฯ ด้วย

หลังจากเปลี่ยนสถานะรัฐวิสาหกิจเป็นบริษัทจำกัดตามกฎหมายดังกล่าว จะมีการกระจายหุ้น ที่รัฐถือไว้ให้แก่ภาคเอกชนเพื่อให้เข้ามามีส่วนร่วมในการลงทุนและการบริหารจัดการในกิจการที่ รัฐวิสาหกิจเดิมดำเนินการอยู่ จึงเห็นได้ว่าเป้าหมายสุดท้ายในการบังคับใช้ร่างพระราชบัญญัติ ทุนรัฐวิสาหกิจ ฯ ได้แก่ การจัดตั้งบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดซึ่งเอกชนเป็นผู้ดำเนินการ ประกอบธุรกิจของเอกชนย่อมเป็นไปตามกติกาของบ้านเมืองภายใต้หลักการแห่งความเท่าเทียมกัน อย่างเป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจ แต่มาตรา ๒๕ ของร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ ฯ กลับมีบทบัญญัติว่า

“ในวันที่ยกทะเบียนบริษัทตามมาตรา ๒๒ ให้บรรดากิจการ สิทธิ หนี้ ความรับผิดชอบ และ สินทรัพย์ของรัฐวิสาหกิจ ทั้งนี้ ตามที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติโอนไปเป็นของบริษัทหรือเป็นของกระทรวง การคลัง แล้วแต่กรณี

ในกรณีนี้ที่โอนไปเป็นของบริษัทตามวรรคหนึ่งเป็นหน้าที่กระทรวงการคลังค้ำประกันอยู่แล้ว ให้กระทรวงการคลังค้ำประกันหนี้หนี้ต่อไป โดยอาจเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการค้ำประกันก็ได้ เว้นแต่ จะมีการตกลงกับเจ้าหนี้ให้ลดหรือปลดเปลื้องภาระการค้ำประกันของกระทรวงการคลังนั้น...”

ซึ่งเป็นการให้ “สิทธิพิเศษ” แก่ภาคเอกชนที่เข้ามาซื้อหุ้นของรัฐวิสาหกิจโดยกระทรวงการคลัง ยังคงค้ำประกันหนี้ที่โอนไปเป็นของบริษัทจำกัดอยู่ กรณีนี้แตกต่างจากการค้ำประกันหนี้ซึ่งกระทรวง การคลังค้ำประกันให้แก่รัฐวิสาหกิจในการดำเนินการที่ถือได้ว่าเป็นหนี้ของรัฐ แต่เมื่อมีการเปลี่ยนสถานะ ของรัฐวิสาหกิจมาเป็นบริษัทจำกัดและมีเอกชนเข้ามาถือหุ้นบริหารจัดการ บริษัทจำกัดใหม่นี้ต้องรับ ภาระหนี้ของบริษัทด้วยความสามารถของบริษัทเช่นเดียวกับธุรกิจเอกชนโดยทั่วไป และในการกระจาย หุ้นให้เอกชนนั้น จะต้องคำนึงถึงการป้องกันไม่ให้มีการโอนการผูกขาดจากภาครัฐในกิจการรัฐวิสาหกิจ เป็นการผูกขาดจากภาคเอกชนที่เข้ามาซื้อหุ้น ดังนั้น เมื่อมาตรา ๒๕ ของร่างพระราชบัญญัติ ทุนรัฐวิสาหกิจ ฯ กำหนดให้บริษัทที่เปลี่ยนสถานะมาจากรัฐวิสาหกิจได้รับ “สิทธิพิเศษ” ยิ่งกว่าบริษัท ของเอกชนอื่นย่อมเป็นการเลือกปฏิบัติและขัดรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

มติของคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ ๑ กันยายน ๒๕๕๑ เห็นชอบแผนแม่บทในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่รัฐบาลจะดำเนินการแปรรูปรัฐวิสาหกิจซึ่งเกี่ยวข้องกับการรักษาความมั่นคงของรัฐ การรักษาผลประโยชน์ส่วนรวมหรือการจัดให้มีการสาธารณูปโภค เช่น การไฟฟ้าฝ่ายผลิต การสื่อสารแห่งประเทศไทย องค์กรโทรศัพท์ การบินไทย ฯลฯ โดยรัฐบาลจะอาศัยอำนาจตามร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ ฯ เปลี่ยนสถานะของรัฐวิสาหกิจเหล่านี้เป็นบริษัทจำกัดและ/หรือบริษัทมหาชนจำกัด จากนั้นจะจำหน่ายหุ้นให้ภาคเอกชน ซึ่งร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ ฯ มาตรา ๑๒ (๑) ให้อำนาจคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจในการเสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเพื่ออนุมัติในหลักการ และแนวทางให้ดำเนินการนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทจากนั้นคณะรัฐมนตรีจะอนุมัติในหลักการให้เปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจ เป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทและมอบให้คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทดำเนินการตามหลักการและแนวทางที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๑๒, ๑๕ และ ๑๘ ของร่าง ฯ ซึ่งจะเห็นว่า หากคณะรัฐมนตรีเลือกรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความมั่นคงของรัฐ การรักษาผลประโยชน์ส่วนรวมหรือรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้องกับการจัดให้มีการสาธารณูปโภค ย่อมส่งผลกระทบต่อผลประโยชน์ของชาติ เป็นการให้คณะรัฐมนตรีเลือกรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสถานะเป็นบริษัทจำกัดและ/หรือบริษัทมหาชนจำกัด ได้โดยไม่มีมาตรการคุ้มครองผลประโยชน์ของชาติ ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๗ มีบทบัญญัติว่า ในกิจการที่เกี่ยวข้องกับการรักษาผลประโยชน์ของชาตินั้น รัฐต้องคำนึงเป็นกรณีพิเศษ และจากข้อเท็จจริงในปัจจุบัน คณะรัฐมนตรีได้ออกพระราชกำหนดเพื่อขอกู้เงินจากแหล่งเงินทุนภายในประเทศและจากต่างประเทศเป็นจำนวนถึง ๑ ล้านล้านบาท โดยเตรียมการขายหุ้นของรัฐวิสาหกิจเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ ในการกู้เงินดังกล่าว ฉะนั้น หากคณะรัฐมนตรีตัดสินใจเลือกเปลี่ยนสถานะรัฐวิสาหกิจโดยคาดหวังว่าจะได้รับเงินจำนวนมากจากการขายหุ้นของบริษัทจำกัดและ/หรือบริษัทมหาชนจำกัด แต่ไม่คำนึงถึงความ เป็นรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้องกับการรักษาผลประโยชน์ของชาติก็อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชน ซึ่งต้องรับบริการจากรัฐวิสาหกิจที่เปลี่ยนสภาพไปเป็นบริษัทจำกัดและ/หรือบริษัทมหาชนจำกัดได้ ประชาชนย่อมต้องเสียค่าบริการที่สูงขึ้นและไม่มีหลักประกันให้แก่ประชาชน หรือรัฐที่จะได้รับความคุ้มครองในการรักษาผลประโยชน์ของชาติจากการบริหารภาคเอกชน ดังนั้น การพิจารณาเลือกรัฐวิสาหกิจใดมาดำเนินการตามกฎหมายฉบับนี้ จึงเป็นสาระสำคัญที่ส่งผลกระทบต่อประโยชน์ของชาติ และของประชาชนโดยตรง

นอกจากนี้ ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ไม่มีบทบัญญัติใดกล่าวถึงการแก้ไขเปลี่ยนแปลงบริษัท จำกัดและ/หรือบริษัทมหาชนจำกัดที่อยู่ในระหว่างการดำเนินการจำหน่ายหุ้นก่อนที่รัฐจะจัดการถือครอง

หุ้นต่ำกว่าร้อยละ ๕๐ ซึ่งบางทีอาจมีกรณีที่ต้องรักษาผลประโยชน์ของชาติโดยต้องยกเลิกการเปลี่ยนแปลงสถานะของรัฐวิสาหกิจ แต่กฎหมายฉบับนี้เมื่อมีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัทแล้วก็ถือเป็นการยกเลิก รัฐวิสาหกิจ และคณะรัฐมนตรีไม่มีอำนาจยกเลิกการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัทดังกล่าวได้ ดังนั้น ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้มีบทบัญญัติที่ส่งผลกระทบต่อคุณภาพชีวิตของประชาชนคนไทย และ ผลประโยชน์แห่งชาติ สาระสำคัญของร่างกฎหมายฉบับนี้ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญในสาระสำคัญ และ ไม่ได้บัญญัติยกเว้นมาตรา ๘๗ ของรัฐธรรมนูญไว้ในร่างพระราชบัญญัติ ทั้งยังตราขึ้นโดยไม่ถูกต้อง ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญด้วย

ตามความเห็นดังกล่าวมีประเด็นพิจารณาว่า

๑. มาตรา ๒๗ ของร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. .... ที่บัญญัติให้ใช้มติคณะรัฐมนตรี ยุบเลิกรัฐวิสาหกิจ และให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิกตามเงื่อนไขที่กำหนด ในพระราชกฤษฎีกา เป็นบทบัญญัติที่ขัดแย้งต่อกระบวนการตรากฎหมายตามรัฐธรรมนูญ และเป็น บทบัญญัติที่มีข้อความเป็นสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวหรือไม่

๒. มาตรา ๒๔ ของร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. .... ที่บัญญัติให้หนี้ของ รัฐวิสาหกิจที่กระทรวงการคลังค้ำประกันอยู่แล้ว เมื่อโอนไปเป็นของบริษัทที่เปลี่ยนสถานะมาจาก รัฐวิสาหกิจให้กระทรวงการคลังค้ำประกันหนี้หนี้ต่อไป เป็นบทบัญญัติที่ให้สิทธิพิเศษแก่ภาคเอกชน ที่เข้ามาซื้อหุ้นของรัฐวิสาหกิจยิ่งกว่าเอกชนอื่น เป็นการเลือกปฏิบัติที่ขัดรัฐธรรมนูญ ๗ มาตรา ๓๐ หรือไม่

๓. ร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. .... ที่บัญญัติให้คณะรัฐมนตรีมีอำนาจที่จะเลือก รัฐวิสาหกิจใดก็ได้มาดำเนินการเปลี่ยนสถานะเป็นบริษัทตามร่าง ๗ มาตรา ๑๓ มาตรา ๑๖ และมาตรา ๑๕ โดยไม่คำนึงถึงความเป็นรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงของรัฐและการรักษาผลประโยชน์ส่วนรวม ไม่มีมาตรการคุ้มครองผลประโยชน์ของชาติตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๗ หรือไม่

คณะรัฐมนตรีได้ชี้แจงตามบันทึกที่นำส่งโดยหนังสือสำนักนายกรัฐมนตรี ที่ นร ๐๒๐๔/๕๗๕๓ ลงวันที่ ๔ พฤษภาคม ๒๕๕๒ และได้มอบหมายให้รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงการคลัง (นายพิสิฐ ลี้อาธรรม) กับคณะ มาชี้แจงต่อศาลรัฐธรรมนูญ สรุปได้ว่า

ประเด็นที่ ๑ ร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. .... มีหลักการเป็นเพียงให้มีการ เปลี่ยนรูปแบบรัฐวิสาหกิจจากเดิมที่เป็นองค์กรของรัฐไปเป็นบริษัทรัฐวิสาหกิจ โดยยังคงมีสถานะเป็น รัฐวิสาหกิจและมีการประกอบกิจการเช่นเดิม ยังมีใช้ขั้นตอนการแปรรูปเป็นบริษัทเอกชน หลังจากนั้น ไปจะมีขบวนการขั้นตอนอย่างไรก็แล้วแต่รัฐวิสาหกิจแต่ละแห่งเป็นการยกเลิกกฎหมายเดิมโดยบทบัญญัติ

ของกฎหมายนี้ มิใช่โดยมติคณะรัฐมนตรี การที่รัฐสภาได้เห็นชอบกับร่างพระราชบัญญัตินี้ย่อมมีผลเป็นกรณีที่รัฐสภาได้ยินยอมวิธีการที่บัญญัติไว้ในร่างพระราชบัญญัตินี้ จึงไม่เป็นการขัดแย้งต่อกระบวนการตรากฎหมายตามรัฐธรรมนูญ

ประเด็นที่ ๒ มาตรา ๒๔ ของร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. .... บัญญัติให้โอนหนี้ของรัฐวิสาหกิจเดิมไปเป็นของบริษัท และให้กระทรวงการคลังค้ำประกันหนี้นั้นต่อไป เป็นบทบัญญัติให้สิทธิพิเศษแก่บริษัทที่เปลี่ยนฐานะจากรัฐวิสาหกิจได้รับสิทธิพิเศษยิ่งกว่าบริษัทของเอกชนอื่น เป็นการเลือกปฏิบัติที่ขัดรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ นั้น บริษัทรัฐวิสาหกิจที่เปลี่ยนรูปแบบจากองค์กรรัฐวิสาหกิจยังคงมีฐานะเป็นรัฐวิสาหกิจอยู่ ภาระหน้าที่ของรัฐที่ผูกพันอยู่กับกิจการของรัฐวิสาหกิจเดิม จึงต้องผูกพันต่อไป กระทรวงการคลังซึ่งเป็นผู้ค้ำประกันรัฐวิสาหกิจเดิมยังคงเป็นผู้ค้ำประกันในหนี้จำนวนนั้นต่อไป มิใช่เป็นการให้สิทธิพิเศษเพิ่มเติม จึงไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติ

ประเด็นที่ ๓ ร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. .... ให้อำนาจคณะรัฐมนตรีเลือก รัฐวิสาหกิจใดก็ได้มาดำเนินการเปลี่ยนสถานะเป็นบริษัทโดยไม่คำนึงถึงความเป็นรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงของรัฐและการรักษาผลประโยชน์ส่วนรวม ไม่มีมาตรการคุ้มครองผลประโยชน์ของชาติตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๗ นั้น ร่างพระราชบัญญัตินี้บัญญัติเฉพาะการเปลี่ยนรูปแบบขององค์กรรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นรูปแบบบริษัทรัฐวิสาหกิจโดยแปลงทุนของรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นหุ้นของบริษัท และให้กระทรวงการคลังเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัททั้งหมด สถานะและการประกอบกิจการของบริษัทรัฐวิสาหกิจยังดำเนินการอยู่ในลักษณะเดิมขององค์กรของรัฐที่เป็นรัฐวิสาหกิจ มิใช่เป็นการจัดตั้งบริษัทเอกชนที่เป็นเรื่องนอกเหนือจากร่างพระราชบัญญัตินี้และจะต้องมีการพิจารณาในระยะต่อไป นอกจากนี้ร่างพระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติให้อาจจำกัดหรืองดอำนาจ สิทธิ หรือประโยชน์ที่มีอยู่เดิมของรัฐวิสาหกิจที่แปลงเป็นบริษัทรัฐวิสาหกิจได้ ส่วนรัฐวิสาหกิจประเภทสาธารณูปโภคและสาธารณูปการซึ่งเป็นกิจการผูกขาดและมีผลกระทบต่อประชาชนโดยตรง ตามแผนแม่บทการปฏิรูปรัฐวิสาหกิจได้กำหนดไว้ชัดเจนว่ารัฐจะจัดตั้งองค์กรกำกับรายสาขา ได้แก่ สาขาพลังงาน ประปา โทรคมนาคมและขนส่ง ซึ่งองค์กรกำกับดังกล่าวจะทำหน้าที่กำกับดูแลองค์กรของรัฐที่แปลงมาเป็นบริษัทและภาคเอกชนรายอื่นๆ ให้มีการแข่งขันอย่างเป็นธรรมและคุ้มครองผู้บริโภค จึงมิใช่เป็นกรณีตามมาตรา ๘๗ ของรัฐธรรมนูญในทางกลับกันร่างพระราชบัญญัตินี้มีบทบัญญัติที่สนับสนุนและสอดคล้องกับหมวด ๕ แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐของรัฐธรรมนูญ

ได้พิจารณาความเห็นของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และคำชี้แจงของคณะรัฐมนตรี รายงานการประชุมของสภาผู้แทนราษฎรและของวุฒิสภาในส่วนที่เกี่ยวข้องแล้ว มีความเห็นดังนี้

ในประเด็นที่ ๑ ร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. .... มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง ซึ่งภายหลังปรับปรุงเลขมาตราเป็นมาตรา ๒๘ มีความว่า

มาตรา ๒๘ “ในกรณีที่มีมติคณะรัฐมนตรียุบเลิกรัฐวิสาหกิจใด ให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิกตามเงื่อนไขเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น

ในกรณีที่บริษัทใดมีอำนาจ ได้รับยกเว้น มีสิทธิพิเศษ หรือได้รับความคุ้มครองตามมาตรา ๒๖ ให้ถือว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่ถูกยกเลิกคงใช้บังคับต่อไปตามระยะเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา ๒๖”

ร่างมาตรา ๒๘ นี้ มาจากร่างเดิมที่คณะรัฐมนตรีเสนอ (เดิมเป็นมาตรา ๒๐) ซึ่งมีความว่า

มาตรา ๒๐ “ในกรณีที่มีประกาศของคณะรัฐมนตรีให้ยุบเลิกรัฐวิสาหกิจใด ให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจดังกล่าวเป็นอันยกเลิกเมื่อได้มีการจดทะเบียนบริษัทที่มีการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทนั้น แต่ถ้าวรัฐวิสาหกิจใดมีการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นของบริษัทหลายบริษัท ให้นับแต่เมื่อได้จดทะเบียนบริษัทสุดท้ายแล้ว

ในกรณีที่มีการยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจใดตามวรรคหนึ่ง ถ้าปรากฏว่าการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทนั้นมีประกาศของคณะรัฐมนตรีตามมาตรา ๑๕ ด้วย ให้ถือว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่ถูกยกเลิกคงใช้บังคับได้ต่อไปตามประกาศนั้น”

ร่างที่สภาผู้แทนราษฎรเห็นชอบแล้วส่งไปยังวุฒิสภา (ปรับเลขมาตราเป็นมาตรา ๒๗) มีความว่า

มาตรา ๒๗ “ในกรณีที่มีมติคณะรัฐมนตรียุบเลิกรัฐวิสาหกิจใด ให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิกตามเงื่อนไขเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น

ในกรณีที่บริษัทใดมีอำนาจ ได้รับยกเว้น มีสิทธิพิเศษ หรือได้รับความคุ้มครองตามมาตรา ๒๖ ให้ถือว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่ถูกยกเลิกคงใช้บังคับต่อไปตามระยะเวลาที่กำหนดในกฎกระทรวงตามมาตรา ๒๖”

ร่างที่วุฒิสภาเห็นชอบ และส่งคืนสภาผู้แทนราษฎร มีความว่า

มาตรา ๒๗ “ในกรณีที่มีมติคณะรัฐมนตรียุบเลิกรัฐวิสาหกิจใด ให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิกตามเงื่อนไขเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นเพื่อการนั้น

ในกรณีที่บริษัทใดมีอำนาจ ได้รับยกเว้น มีสิทธิพิเศษ หรือได้รับความคุ้มครองตามมาตรา ๒๖ ให้ถือว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจที่ถูกยกเลิกคงใช้บังคับต่อไปตามระยะเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา ๒๖”

เมื่อพิจารณาจากร่างเดิมของคณะรัฐมนตรีที่ให้ประกาศของคณะรัฐมนตรียุบเลิกรัฐวิสาหกิจได้ และให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจเป็นอันยกเลิก เมื่อได้มีการจดทะเบียนบริษัทที่มีการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทนั้น ร่างที่แก้ไขโดยสภาผู้แทนราษฎร และร่างที่แก้ไขโดยวุฒิสภา ซึ่งเป็นร่างที่ได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาแล้ว เห็นได้ว่า มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง ยังคงให้อำนาจคณะรัฐมนตรีมีมติยุบเลิกรัฐวิสาหกิจใดๆ ก็ได้ เมื่อมีมติคณะรัฐมนตรียุบเลิกรัฐวิสาหกิจใดแล้วก็ให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิก โดยกำหนดเวลายกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้น จะกำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา

หลักการและเหตุผลของร่างพระราชบัญญัตินี้มีอยู่ว่า ให้มีกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจ เพื่อเปลี่ยนสถานะของรัฐวิสาหกิจจากรูปแบบเดิมที่เป็นองค์การของรัฐตามที่มีกฎหมายจัดตั้งขึ้น ให้เป็นรูปแบบบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด แต่ยังคงมีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจโดยเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเดิมเป็นทุนของบริษัทที่รัฐถือหุ้นทั้งหมดและยังคงให้มีอำนาจหน้าที่เช่นเดิมเพื่อเป็นพื้นฐานเบื้องต้นที่จะแปรรูปรัฐวิสาหกิจให้เป็นองค์กรธุรกิจเท่านั้น แต่ในการแปรรูปดังกล่าวต้องมีการยุบเลิกรัฐวิสาหกิจเดิมซึ่งร่าง ๓ มาตรา ๒๘ ให้ยุบเลิกโดยมติคณะรัฐมนตรีและให้ถือว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิกไปตามเวลาที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาด้วยจึงเห็นว่าร่าง ๓ มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่งนี้บัญญัติขึ้นนอกเหนือหลักการและเหตุผล

รัฐวิสาหกิจที่มีกฎหมายจัดตั้งขึ้น (ตามข้อมูลจากสำนักธุรกิจและหลักทรัพย์ของรัฐ กรมบัญชีกลาง) มี ๕๐ แห่ง เป็นการจัดตั้งโดยพระราชบัญญัติ ๒๕ แห่ง จัดตั้งโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ๓ แห่ง จัดตั้งโดยพระราชกำหนด ๓ แห่งและจัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกา ๑๕ แห่ง รัฐวิสาหกิจทั้ง ๕๐ แห่งนี้ เมื่อมีมติคณะรัฐมนตรียุบเลิกรัฐวิสาหกิจใด กฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันยกเลิก ซึ่งหมายความว่า พระราชบัญญัติ ประกาศของคณะปฏิวัติ พระราชกำหนด หรือพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นอันถูกยกเลิกไปโดยมติคณะรัฐมนตรี

โดยปกติแล้วการยกเลิกกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่จะกระทำโดยการออกกฎหมายใหม่ยกเลิกกฎหมายเดิม พระราชบัญญัติจัดตั้งรัฐวิสาหกิจจะถูกยกเลิกไปก็ต่อเมื่อมีกฎหมายที่เป็นพระราชบัญญัติ ออกมายกเลิกพระราชบัญญัติจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้น หรือพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งรัฐวิสาหกิจจะถูกยกเลิกไปก็ต่อเมื่อมีพระราชกฤษฎีกาออกมายกเลิกพระราชกฤษฎีกานั้น ร่างพระราชบัญญัตินี้ไม่ได้มีข้อความว่า ให้ยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจทั้งหมด แต่เมื่อใดมีมติคณะรัฐมนตรียุบเลิกรัฐวิสาหกิจใดให้กฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นยกเลิกไปด้วย จึงเป็นการยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจโดยมติคณะรัฐมนตรี มติของคณะรัฐมนตรีแม้จะมีผลบังคับในทางบริหาร แต่มติของคณะรัฐมนตรีก็มิใช่กฎหมาย และมติ

ของคณะรัฐมนตรีจะขัดต่อกฎหมายไม่ได้ เมื่อมีพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกาให้จัดตั้งรัฐวิสาหกิจใดขึ้น ถ้าคณะรัฐมนตรีมีมติให้ยุบเลิกรัฐวิสาหกิจนั้น มติของคณะรัฐมนตรีดังกล่าวย่อมขัดต่อกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั่นเอง จึงใช้บังคับไม่ได้ แต่เมื่อมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง ของร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ ฯ กำหนดให้แตกต่างจากปกติไปโดยให้มติคณะรัฐมนตรีที่ยุบเลิกรัฐวิสาหกิจมีผลให้ยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจไปด้วย จึงเป็นการให้มติคณะรัฐมนตรีในเรื่องนี้มีผลเป็นกฎหมาย คือเท่ากับให้มติคณะรัฐมนตรีมีผลเป็นพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกาแล้วแต่ว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้น เป็นพระราชบัญญัติหรือเป็นพระราชกฤษฎีกา

โดยที่อำนาจในการตรากฎหมายเป็นอำนาจของรัฐสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ ที่บัญญัติว่า

“ร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญจะตราขึ้นเป็นกฎหมายได้ ก็แต่โดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภา”

โดยที่รัฐธรรมนูญไม่มีบทบัญญัติโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายที่ให้อำนาจรัฐสภาที่จะมอบหมายอำนาจในการตรากฎหมายให้แก่คณะรัฐมนตรีได้ การที่ร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ ฯ มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง กำหนดให้มติคณะรัฐมนตรีในการยุบเลิกรัฐวิสาหกิจมีผลเป็นกฎหมายยกเลิกกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจได้ จึงเป็นการมอบอำนาจในการตรากฎหมายซึ่งเป็นอำนาจของรัฐสภาให้แก่คณะรัฐมนตรี ขัดต่อหลักการและวิธีการตรากฎหมาย ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ มาตรา ๑๖๕ ถึงมาตรา ๑๗๘ มาตรา ๘๓ และมาตรา ๘๔ ดังนั้น ร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ ฯ มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง จึงมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และข้อความดังกล่าวเป็นสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัตินี้

ประเด็นที่ ๒ มาตรา ๒๔ ของร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ ฯ ที่กำหนดให้หนี้ของ รัฐวิสาหกิจที่กระทรวงการคลังค้ำประกันอยู่แล้ว เมื่อโอนไปเป็นหนี้ของบริษัทที่เปลี่ยนสถานะมาจาก รัฐวิสาหกิจ ให้กระทรวงการคลังค้ำประกันหนี้หนี้ต่อไป เป็นการให้สิทธิพิเศษแก่ภาคเอกชนที่มาซื้อหุ้น ของรัฐวิสาหกิจยิ่งกว่าเอกชนอื่น เป็นการเลือกปฏิบัติ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ หรือไม่

ประเด็นนี้พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐวิสาหกิจที่มีกฎหมายให้จัดตั้งขึ้นนั้นเป็นกิจการของรัฐ ถ้ารัฐวิสาหกิจที่ทุนเป็นของรัฐทั้งหมดไปก่อนนี้ขึ้น เช่น กู้ยืมเงินเพื่อมาลงทุน รัฐบาลก็เป็นผู้ค้ำประกัน หนี้หนี้ได้ทั้งหมด ตามมาตรา ๔ วรรคแรกของพระราชบัญญัติกำหนดอำนาจกระทรวงการคลังในการ ค้ำประกัน พ.ศ. ๒๕๑๐ ถ้าเป็นบริษัทจำกัดที่เป็นรัฐวิสาหกิจ (คือจัดตั้งเป็นบริษัทตามประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด ฯ) และส่วนราชการถือหุ้น ไม่น้อยกว่าร้อยละเจ็ดสิบ กระทรวงการคลังค้ำประกันได้ไม่เกิน ๖ เท่าของเงินกองทุนของบริษัท



ถ้าเป็นสถาบันการเงินไม่เกินสี่เท่าของเงินกองทุน ฯลฯ ตามมาตรา ๕ ของพระราชบัญญัติกำหนดอำนาจกระทรวงการคลังในการกำกับประกัน พ.ศ. ๒๕๑๐ เมื่อองค์การรัฐวิสาหกิจเปลี่ยนรูปไปเป็นบริษัท รัฐวิสาหกิจ และโอนหนี้ไปเป็นของบริษัทรัฐวิสาหกิจ เป็นการแปลงหนี้โดยเปลี่ยนตัวลูกหนี้จากองค์การของรัฐไปเป็นบริษัทรัฐวิสาหกิจ (ซึ่งมีผลกระทบกระเทือนต่อเจ้าหนี้ ซึ่งอาจฟ้องร้องเรียกให้ชำระหนี้ทันทีได้) แต่รัฐบาลโดยกระทรวงการคลังก็ยังมีอำนาจในการกำกับประกันบริษัทรัฐวิสาหกิจอยู่ตามพระราชบัญญัติดังกล่าว แต่วงเงินกำกับประกันอาจเปลี่ยนแปลงไป เมื่อมาตรา ๒๔ ของร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ ฯ ให้กระทรวงการคลังกำกับประกันหนี้เดิมซึ่งเป็นหนี้ที่กระทรวงการคลังกำกับประกันอยู่แล้ว จึงมิใช่เป็นการให้สิทธิพิเศษแก่บริษัทรัฐวิสาหกิจแต่เป็นความผูกพันที่มีอยู่ตามสัญญากำกับประกันเดิม จึงถือไม่ได้ว่าเป็นการเลือกปฏิบัติอันจะขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

ประเด็นที่ ๓ ร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. .... ให้คณะรัฐมนตรีมีอำนาจเลือก รัฐวิสาหกิจใดก็ได้มาดำเนินการเปลี่ยนสถานะเป็นบริษัทตามร่าง ฯ มาตรา ๑๓ มาตรา ๑๖ และ มาตรา ๑๕ โดยไม่คำนึงถึงความเป็นรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงของรัฐและการรักษาผลประโยชน์ส่วนรวม ไม่มีมาตรการคุ้มครองผลประโยชน์ของชาติตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๗ หรือไม่

ได้พิจารณาประเด็นที่ ๓ นี้แล้ว รัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๗ และมาตรา ๘๘ บัญญัติว่า

มาตรา ๘๗ “รัฐต้องสนับสนุนระบบเศรษฐกิจแบบเสรีโดยอาศัยกลไกตลาด กำกับดูแล ให้มีการแข่งขันอย่างเป็นธรรม คุ้มครองผู้บริโภคและป้องกันการผูกขาดตัดตอนทั้งทางตรงและทางอ้อม รวมทั้งยกเลิกและละเว้นการตรากฎหมายและกฎเกณฑ์ที่ควบคุมธุรกิจที่ไม่สอดคล้องกับความจำเป็นทางเศรษฐกิจ และต้องไม่ประกอบกิจการแข่งขันกับเอกชน เว้นแต่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรักษา ความมั่นคงของรัฐ รักษาผลประโยชน์ส่วนรวม หรือการจัดให้มีการสาธารณูปโภค”

มาตรา ๘๘ วรรคหนึ่ง “บทบัญญัติในหมวดนี้มีไว้เพื่อเป็นแนวทางสำหรับการตรากฎหมาย และการกำหนดนโยบายในการบริหารราชการแผ่นดิน”

ดังนั้น ที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๗ บัญญัติให้รัฐต้องสนับสนุนระบบเศรษฐกิจเสรี กำกับดูแล ให้มีการแข่งขันอย่างเป็นธรรม คุ้มครองผู้บริโภค ป้องกันการผูกขาดตัดตอน ยกเลิกและละเว้น การตรากฎหมายและกฎเกณฑ์ที่ควบคุมธุรกิจที่ไม่สอดคล้องกับความจำเป็นทางเศรษฐกิจ ไม่ประกอบ กิจการแข่งขันกับเอกชนนั้น เป็นเพียง “แนวทางสำหรับการตรากฎหมายและการกำหนดนโยบาย ในการบริหารราชการแผ่นดิน” เท่านั้น และมาตรา ๘๗ ก็มีข้อยกเว้นอยู่ในตัวบทของมาตรานี้เองว่า “เว้นแต่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ รักษาผลประโยชน์ส่วนรวมหรือ การจัดให้มีการสาธารณูปโภค” ซึ่งสำหรับรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ รัฐวิสาหกิจเพื่อ

ประโยชน์ส่วนรวมและรัฐวิสาหกิจที่เป็นสาธารณูปโภค ซึ่งเป็นกิจการผูกขาดที่มีผลกระทบต่อประชาชน โดยตรง นั้น ในร่าง ฯ มาตรา ๒๖ ก็ได้กำหนดให้รัฐวิสาหกิจที่มีอำนาจรัฐและได้รับยกเว้นการปฏิบัติ ตามกฎหมายหรือมีสิทธิพิเศษมีบทบัญญัติคุ้มครองกิจการอยู่ ให้ถือว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นมีผลใช้บังคับต่อไป เท่าที่จำเป็นแก่การดำเนินงานที่จะก่อให้เกิดผลประโยชน์ต่อส่วนรวม และการรักษา ผลประโยชน์ของรัฐ โดยมีคณะกรรมการควบคุมดูแลไปจนกว่าจะสิ้นสภาพรัฐวิสาหกิจ และ คณะกรรมการตามมาตรา ๒๖ นี้ มีอำนาจตามมาตรา ๒๗ ที่จะวางหลักเกณฑ์และเงื่อนไขให้ การดำเนินการของบริษัทรัฐวิสาหกิจมีคุณภาพและอัตราค่าบริการหรือราคาที่เป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย ซึ่งถือได้ว่าเป็นมาตรการคุ้มครองผลประโยชน์ส่วนรวมของชาติอยู่แล้ว ร่างพระราชบัญญัตินี้ มาตรา ๑๓ มาตรา ๑๖ และมาตรา ๑๕ จึงไม่ขัดรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๗

โดยเหตุผลดังได้พิจารณาข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า

๑. ร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. .... มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง มีข้อความขัด หรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ มาตรา ๘๓ มาตรา ๘๔ และมาตรา ๑๖๕ ถึงมาตรา ๑๗๘ และข้อความดังกล่าวเป็นสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัตินี้

๒. ร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. .... มาตรา ๒๔ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐

๓. ร่างพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. .... มาตรา ๑๓ มาตรา ๑๖ และมาตรา ๑๕ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๗

ศาสตราจารย์โกเมน ภัทรภิรมย์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ