



เอกสารวิชาการส่วนบุคคล
(Individual Study)

การกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจภายใต้หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม

จัดทำโดย นายเอกนิติ นิติทัณฑ์ประภาศ
รหัส 590452

รายงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของการอบรม
หลักสูตรหลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ 4
วิทยาลัยรัฐธรรมนูญ
สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

ลิขสิทธิ์ของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

การกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจภายใต้หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม

นายเอกนิติ นิติทัณฑ์ประภาศ

ผู้อำนวยการสำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ

บทคัดย่อ

การจัดตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นในประเทศไทยเพื่อจัดให้มีบริการสาธารณะต่อประชาชนถือกำเนิดขึ้น โดยมีเป้าหมายให้รัฐวิสาหกิจดังกล่าวทำหน้าที่ร่วมกับหน่วยงานของรัฐประเภทอื่นให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องอย่างมีประสิทธิภาพ การทำหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจในฐานะที่เป็นหน่วยงานของรัฐประเภทหนึ่งจึงต้องเป็นไปตามหลักการและทฤษฎีทางกฎหมายมหาชนที่ครอบงำให้การทำหน้าที่ของรัฐต้องเป็นไปอย่างจำกัดและมีความเหมาะสม ภายใต้หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม แต่จากข้อเท็จจริงที่ปรากฏยังคงมีประเด็นข้อสงสัยเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจที่ยังไม่ก่อให้เกิดผลที่ชัดเจนและมีคุณภาพเพียงพอกับความต้องการของประชาชน ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงการขาดประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายของรัฐในส่วนที่เกี่ยวกับรัฐวิสาหกิจ รวมถึงถึงการขาดซึ่งกลไกที่ชัดเจนในการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจให้มีการดำเนินการที่สอดคล้องต่อเป้าหมายในการพัฒนาประเทศและการตอบสนองต่อความต้องการในการมีบริการสาธารณะที่เท่าเทียมและทั่วถึงกับประชาชน

แนวทางการส่งเสริมให้การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจเป็นไปตามหลักนิติรัฐเท่าที่กฎหมายกำหนดอำนาจหน้าที่ให้กับรัฐวิสาหกิจเอาไว้ ประกอบกับให้การบังคับใช้กฎหมายกับรัฐวิสาหกิจเป็นไปอย่างเป็นธรรมและมีประสิทธิภาพ เกิดผลโดยตรงต่อคุณภาพชีวิตของประชาชน จึงเห็นควรให้มีการตรากฎหมายที่กำหนดแนวทางการกำกับดูแลและบริหารรัฐวิสาหกิจให้เป็นไปอย่างโปร่งใส โดยมีสาระครอบคลุมถึงการจัดตั้งคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจขึ้นเป็นคณะกรรมการกลางระดับชาติในการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจทั้งระบบ เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับรัฐวิสาหกิจได้อย่างมีประสิทธิภาพ การกำหนดนโยบายและบริหารรัฐวิสาหกิจ โดยการจัดทำแผนยุทธศาสตร์รัฐวิสาหกิจที่ครอบคลุมเป้าหมายที่ประชาชนคาดหวังให้รัฐวิสาหกิจต้องดำเนินการ และสอดคล้องกับนโยบายของรัฐบาลในการพัฒนาประเทศ การกำหนดแนวทางการสรรหากรรมการรัฐวิสาหกิจที่มีคุณวุฒิ ประสบการณ์และองค์ความรู้ที่เหมาะสมกับการปฏิบัติงานของรัฐวิสาหกิจ โดยต้องอยู่ภายใต้หลักธรรมาภิบาลและความโปร่งใสและกำหนดแนวทางการประเมินผลการปฏิบัติงานของรัฐวิสาหกิจที่เชื่อมโยงกับแผนนโยบาย และสามารถวัดผลการดำเนินงานได้อย่างเป็นรูปธรรม รวมถึงการกำหนดแนวทางการเปิดเผยข้อมูลต่อสาธารณะเพื่อเพิ่มการมีส่วนร่วมของประชาชนในฐานะเจ้าของที่แท้จริงของรัฐวิสาหกิจ ตลอดจนกำหนดแนวทางการดำเนินการที่สอดคล้องกับหลักธรรมาภิบาลที่ดี

ความนำ

การให้บริการสาธารณะของภาครัฐในอดีตจวบจนปัจจุบัน ภาครัฐได้มีการจัดตั้งองค์กรขึ้น เพื่อดำเนินการจัดให้มีการบริการสาธารณะต่อประชาชนในหลากหลายรูปแบบ ทั้งโดยการจัดตั้งขึ้น เป็นส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานของรัฐ และองค์การมหาชน แต่โดยสาระสำคัญของการจัดให้มี บริการสาธารณะที่เท่าเทียม และทั่วถึงกับประชาชน รัฐวิสาหกิจเป็นหน่วยงานสำคัญในการดำเนินการกิจ และการขับเคลื่อนนโยบายของรัฐบาลในการประกอบกิจการในเชิงสาธารณะต่อประชาชนดังกล่าว ดังจะเห็นได้จากการดำรงชีวิตของประชาชนภายใต้ปัจจัยสี่ในแต่ละวันตั้งแต่เริ่มต้นจนถึงสิ้นวัน ทั้งการใช้ บริการสาธารณะด้านไฟฟ้า ประปา การคมนาคมเดินทาง การติดต่อสื่อสาร หรือแม้แต่การรักษาโรค ทุกขั้นตอนล้วนมีความเกี่ยวข้องกับภารกิจพื้นฐานของรัฐวิสาหกิจที่ดำเนินการในปัจจุบัน รัฐวิสาหกิจ จึงถือเป็นกลไกสำคัญของภาครัฐที่มีผลกระทบต่อประชาชนในทุกภาคส่วน การกำกับดูแล รัฐวิสาหกิจโดยภาครัฐจึงมีนัยสำคัญอย่างยิ่งต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศในภาพรวม และเกี่ยวข้อง กับปัจเจกบุคคลในแต่ละด้าน การทำหน้าที่ของภาครัฐในหลากหลายฐานะที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการของ รัฐวิสาหกิจจึงมีความสำคัญต่อคุณภาพชีวิตของประชาชน

การจัดตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นในประเทศไทยเพื่อจัดให้มีการบริการสาธารณะต่อประชาชนถือกำเนิดขึ้น โดยมีเป้าหมายให้รัฐวิสาหกิจดังกล่าวทำหน้าที่ร่วมกับหน่วยงานของรัฐประเภทอื่นให้เป็นไป ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องอย่างมีประสิทธิภาพ การทำหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจในฐานะที่เป็น หน่วยงานของรัฐประเภทหนึ่งจึงต้องเป็นไปตามหลักการและทฤษฎีทางกฎหมายมหาชนที่ครอบงำให้ การทำหน้าที่ของรัฐต้องเป็นไปอย่างจำกัดและมีความเหมาะสม ภายใต้หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม แต่จากข้อเท็จจริงที่ปรากฏยังคงมีประเด็นข้อสงสัยเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจที่ยังไม่ ก่อให้เกิดผลที่ชัดเจนและมีคุณภาพเพียงพอกับความต้องการของประชาชน ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึง การขาดประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายของรัฐในส่วนที่เกี่ยวกับรัฐวิสาหกิจ รวมถึงถึงการขาด ซึ่งกลไกที่ชัดเจนในการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจให้มีการดำเนินการที่สอดคล้องต่อเป้าหมายในการพัฒนา ประเทศและการตอบสนองต่อความต้องการในการมีบริการสาธารณะที่เท่าเทียมและทั่วถึงกับประชาชน

การศึกษาบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ใช้ในการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจว่ามีความสอดคล้องกับหลัก นิติรัฐและหลักนิติธรรมซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อสะท้อนประสิทธิภาพการดำเนินงานของรัฐในมิติของการบังคับ ใช้กฎหมาย รวมถึงการจัดทำข้อเสนอแนะในการปฏิรูปกลไกการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจโดยการเสนอ กฎหมายขึ้นใหม่เพื่อใช้บังคับกับรัฐวิสาหกิจได้อย่างมีประสิทธิภาพจึงเป็นแนวทางสำคัญทั้งการยกระดับ การทำหน้าที่ของรัฐในฐานะผู้กำกับดูแลรัฐวิสาหกิจ และพัฒนาระบบการปฏิบัติงานของรัฐวิสาหกิจ ให้เป็นเครื่องมือของรัฐในการดำเนินนโยบายได้อย่างมีประสิทธิภาพ โปร่งใส มีการลงทุนที่เกิดประโยชน์

ต่อรัฐได้อย่างบริบูรณ์ รวมถึงตอบสนองความต้องการต่อประชาชนในฐานะเจ้าของที่แท้จริงของ
รัฐวิสาหกิจ ซึ่งจะมีผลเป็นการเพิ่มขีดความสามารถทั้งในด้านเศรษฐกิจและด้านสังคมให้เป็นไปได้ด้วย
ความมั่นคงและยั่งยืน

เนื้อหา

การปกครองของประเทศไทยอยู่ภายใต้หลักนิติรัฐ หรือรัฐที่ปกครองโดยกฎหมาย ซึ่งสะท้อนให้เห็นได้จากการทำหน้าที่ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในฐานะฝ่ายนิติบัญญัติของประเทศจะเป็นผู้พิจารณากฎหมายที่ถูกเสนอขึ้นจากทั้งฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ รวมถึงประชาชน เพื่อให้ประเทศมีการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับตามที่ประชาชนได้เลือกฝ่ายบริหารเข้ามาทำหน้าที่เป็นผู้แทนปวงชน กลไกการบริหารประเทศภายใต้หลักการของประชาธิปไตยโดยฝ่ายบริหารที่มาจากเสียงข้างมากของบุคคลในประเทศจึงอาศัยการตรากฎหมายเพื่อใช้บังคับกับหน่วยงานภาครัฐที่จะมีหน้าที่ในการจัดให้มีบริการสาธารณะตามที่ประชาชนต้องการ ภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะจึงถือกำเนิดขึ้นภายใต้หลักนิติรัฐ โดยจัดตั้ง “รัฐวิสาหกิจ” ขึ้นเพื่อทำหน้าที่ดังกล่าว แต่โดยเหตุที่การอาศัยกลไกตามกฎหมายเพียงอย่างเดียวอาจมีผลทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจที่มีความเป็นพลวัตและเกี่ยวข้องกับความผันผวนในทางเศรษฐกิจอยู่เสมอ การบังคับใช้กฎหมายเพื่อการปกครองประเทศจึงควรยึดโยงภายใต้หลักนิติธรรม เช่นเดียวกัน

1. หลักนิติรัฐ

ศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ¹ อธิบายว่า ตามแนวความคิดเสรีนิยมประชาธิปไตยนั้นถือว่าแม้รัฐจะมีอำนาจอธิปไตย แต่รัฐก็ต้องเคารพกฎหมายซึ่งมีอยู่ 2 ทฤษฎีหลัก ๆ คือ

(1) ทฤษฎีว่าด้วยการจำกัดอำนาจของตนเองด้วยความสมัครใจ (Auto - limitation) ซึ่ง เฮียร์ริง (Jhering) และเจลลิเนค (Jellinek) นักปราชญ์เยอรมัน เป็นผู้เสนอทฤษฎีนี้ มีหลักว่ารัฐไม่อาจถูกจำกัดอำนาจโดยกฎหมายได้ เว้นแต่รัฐจะสมัครใจผูกมัดตนเองด้วยกฎหมายที่ตน สร้างขึ้น และกฎหมายหลักที่รัฐสร้างขึ้นมาก็คือ รัฐธรรมนูญ โดยรัฐธรรมนูญจะกำหนดสถานะของอำนาจการเมืองในรัฐว่าอยู่ที่องค์กรใด ต้องใช้อย่างไร มีข้อจำกัดอย่างไร

(2) ทฤษฎีนิติรัฐ (Legal State) ซึ่ง การ์เร เดอ มาลแบร์ (Carré de Malberg) ได้นำเสนอแนวความคิดไว้ว่ารัฐและหน่วยงานของรัฐทำการเพื่อประโยชน์สาธารณะและอยู่ในฐานะที่เหนือกว่าเอกชน มีอำนาจก่อให้เกิดความเคลื่อนไหวในสิทธิหน้าที่แก่เอกชนได้ฝ่ายเดียว โดยที่เอกชนไม่ต้องให้ความยินยอม กฎหมายมหาชนให้อำนาจแก่รัฐหรือหน่วยงานของรัฐดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะได้ในฐานะที่เหนือกว่าเอกชน แต่กฎหมายนั้นเองก็จำกัดอำนาจรัฐหรือหน่วยงานของรัฐไม่ให้ใช้อำนาจนอก

¹ จาก กฎหมายมหาชน: การแบ่งแยกกฎหมายมหาชน เอกชน และพัฒนาการกฎหมายมหาชนในประเทศไทย (น. 48 - 55), โดย บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, 2537, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม.

กรอบที่กฎหมายให้ไว้ ผลที่ตามมาคือ จะต้องมีการควบคุมการกระทำขององค์กรของรัฐทุกองค์กรไม่ว่าจะเป็นการกระทำขององค์กรของรัฐ ฝ่ายตุลาการ (คำพิพากษาและคำสั่งศาล) หรือการกระทำขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร (กฎ คำสั่งทางปกครอง) ให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย

“นิติรัฐ” ไม่ได้หมายความถึง “รัฐตามกฎหมาย” หรือการแสดงถึง “สถานะทางกฎหมายของรัฐ” แต่นิติรัฐเป็นการกล่าวถึงลักษณะของความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับประชาชน² ซึ่งหมายถึง รัฐที่ถือกฎหมายเป็นใหญ่ เป็นรัฐที่ยอมตนอยู่ใต้บังคับของกฎหมายซึ่งรัฐเองนั้นเป็นผู้ตราขึ้นและรัฐยอมรับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นมูลฐานของราษฎรไว้ในกฎหมายสูงสุดของรัฐ นั่นคือ รัฐธรรมนูญ การที่รัฐยอมรับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของราษฎรไว้ในรัฐธรรมนูญก็ไม่ได้หมายความว่า รัฐจะยอมให้ราษฎรใช้สิทธิเสรีภาพของตนกระทำการต่าง ๆ ได้โดยปราศจากการแทรกแซงจากองค์กรหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพราะรัฐมีผลประโยชน์ของส่วนรวมหรือผลประโยชน์สาธารณะ (Public Interest) ที่จะต้องธำรงรักษาไว้ และในการธำรงรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะ รัฐจำต้องบังคับให้ราษฎรกระทำการหรือละเว้นไม่กระทำการบางอย่าง องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐจึงสามารถล่วงล้ำเข้าไปในแดนแห่งสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้บ้างเหมือนกัน

ศาสตราจารย์พิเศษ ดร. วรพจน์ วิศรุตพิชญ์³ ให้คำอธิบายแนวความคิดและสาระสำคัญของหลักนิติรัฐไว้ พอสรุปได้ว่า รัฐเสรีประชาธิปไตยยอมรับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นมูลฐานของราษฎรไว้ในรัฐธรรมนูญ แต่รัฐก็ต้องธำรงไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะซึ่งในบางกรณีรัฐจำเป็นต้องบังคับให้ราษฎรกระทำการหรือละเว้นกระทำการบางอย่างโดยองค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถล่วงล้ำเข้าไปในแดนแห่งสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้ แต่รัฐให้คำมั่นต่อราษฎรว่าองค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะกล่าวร้ายสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดแจ้งและเป็น การทั่วไปว่าให้องค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ กล่าวร้ายสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้ในกรณีใดและภายในขอบเขตอย่างไร

หลักนิติรัฐ มีสาระสำคัญอยู่ 3 ประการ⁴ คือ

(1) บรรดากฎหมายทั้งหลายที่องค์กรของรัฐฝ่ายนิติบัญญัติได้ตราขึ้นจะต้องชอบด้วยรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายที่ให้อำนาจแก่องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารล่วงล้ำเข้าไปในแดน

² จาก *หลักกฎหมายมหาชน* (น. 55 - 57), โดย ผจกญ คงเมือง, 2552, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย จุริก จิตติย.

³ จาก “นิติรัฐ: หลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญเสรีประชาธิปไตย” ใน *ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน* (น. 1 - 4), โดย วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, 2540, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม.

⁴ “นิติรัฐ: หลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญเสรีประชาธิปไตย” ใน *ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน* (น. 6 - 7). เล่มเดิม.

แห่งสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้ในกรณีใดและภายในขอบเขตอย่างไรและกฎหมายดังกล่าวจะต้องไม่ให้อำนาจแก่องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารล่วงล้ำเข้าไปในแดนแห่งสิทธิเสรีภาพของราษฎรเกินขอบเขตแห่งความจำเป็นเพื่อธำรงรักษาไว้ซึ่งผลประโยชน์สาธารณะ

(2) บรรดาการกระทำทั้งหลายขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหารจะต้องชอบด้วยกฎหมายที่ตราขึ้นโดยองค์กรของรัฐ ฝ่ายนิติบัญญัติ กล่าวคือ องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารจะมีอำนาจสั่งการให้ราษฎรกระทำการหรือละเว้นการกระทำกรอย่างหนึ่งอย่างใดได้ ต่อเมื่อมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจไว้อย่างชัดแจ้ง และจะต้องใช้อำนาจนั้นภายในกรอบที่กฎหมายกำหนดไว้

(3) การควบคุมไม่ให้กฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญก็ดี การควบคุมไม่ให้การกระทำขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหารขัดต่อกฎหมายก็ดี จะต้องเป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรของรัฐฝ่ายตุลาการซึ่งมีความเป็นอิสระจากองค์กรของรัฐฝ่ายนิติบัญญัติและองค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร โดยองค์กรของรัฐฝ่ายตุลาการซึ่งทำหน้าที่ควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือองค์กรของรัฐฝ่ายตุลาการซึ่งทำหน้าที่ควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรของรัฐ ฝ่ายบริหารอาจจะเป็นองค์กรของรัฐฝ่ายตุลาการอีกองค์กรหนึ่งแยกต่างหากจากองค์กรของรัฐ ฝ่ายตุลาการซึ่งทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีแพ่งและคดีอาญาก็ได้

“นิติรัฐ” คือ รัฐในทางความสัมพันธ์กับประชาชน และเพื่อการให้หลักประกันแก่สถานะของบุคคลและอยู่ภายใต้ระบอบแห่งกฎหมาย ระบอบแห่งกฎหมายนี้จะผูกการกระทำของรัฐไว้ด้วยกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ซึ่งกฎเกณฑ์เหล่านี้ส่วนหนึ่งจะกำหนดสิทธิของประชาชน ขณะที่ส่วนหนึ่งจะกำหนดไว้ล่วงหน้าถึงหนทางและวิธีการที่จะถูกนำมาใช้เพื่อให้บรรลุจุดประสงค์ในการดำเนินการทางปกครองของรัฐ ดังนั้น ลักษณะเฉพาะของนิติรัฐที่ชัดเจนอันหนึ่งก็คือ ในการปฏิบัติต่อผู้ใต้ปกครอง ฝ่ายปกครองจะสามารถใช้วิธีการต่าง ๆ ได้ ก็แต่เฉพาะที่ระเบียบแห่งกฎหมายที่บังคับใช้อยู่ในขณะนั้น เช่น พระราชบัญญัติพระราชกฤษฎีกา ฯลฯ อนุญาตให้ไว้⁵

ศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ได้อธิบายถึงความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจทางการเมืองกับกฎหมายในฐานะที่องค์กรหนึ่งของรัฐโดยเฉพาะรัฐสภา สามารถสร้างกฎหมายได้โดยผ่านบุคคลที่ประกอบขึ้นเป็นองค์กรนั้น และจะพิจารณาได้ว่าอำนาจการเมืองเป็นที่มาของกฎหมาย แต่ในอีกมิติหนึ่ง เมื่อได้มีการตรากฎหมายขึ้นแล้ว อำนาจการเมืองซึ่งแฝงอยู่ในองค์กรทั้งหลายของรัฐ รวมทั้งบุคคลทั้งหลายต้องอยู่ภายใต้กฎหมายนั้น เราเรียกหลักนี้ว่า “นิติรัฐ” (état de droit) ซึ่งหมายความว่า

⁵ จาก *หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น* (น. 55 - 56), โดย โภคิน พลกุล และชาญชัย แสวงศักดิ์, 2551, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม.

รัฐและองค์กรของรัฐทั้งหมดต้องอยู่ภายใต้กฎหมายที่รัฐหรือองค์กรของรัฐตราขึ้น⁶ และจะสามารถขยายความหลักนิติรัฐออกไปอีก 2 ประการ คือ

ประการแรก การกระทำขององค์กรของรัฐทุกองค์กรจะต้องมีกฎหมายเป็นรากฐานซึ่งอาจเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรหรือกฎหมายที่ไม่ได้เป็นลายลักษณ์อักษรก็ได้ ทั้งนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระทำนั้นเป็นการกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของประชาชน นอกจากนี้การกระทำหรือการใช้อำนาจนั้นต้องชอบด้วยกฎหมาย คือ ต้องกระทำการตามวิธีการ รูปแบบ วัตถุประสงค์ที่กฎหมายกำหนดไว้ หากผิดไปจากที่กำหนดไว้ย่อมถือว่าเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย⁷

ประการที่สอง คือ หากรัฐหรือองค์กรของรัฐฝ่าฝืนกฎหมายที่ตราขึ้น จะต้องมีกลไกและกระบวนการที่บุคคลสามารถทำให้การกระทำหรือการใช้อำนาจนั้นไร้ผลไปและหากเกิดความเสียหายแก่บุคคล ก็สามารถเรียกให้รัฐหรือองค์กรของรัฐชดใช้ค่าเสียหายได้ กรณีคือ “การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของรัฐ” ซึ่งในระบบกฎหมายทั้งหลายอาจมีอบภาวะในการควบคุมนี้ไว้ที่ศาล ซึ่งอาจเป็นศาลยุติธรรม หรือศาลพิเศษ เช่น ศาลปกครองก็ได้ และการให้มืองค์กรและกระบวนการวินิจฉัยให้การกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่มีผล ตลอดจนให้ชดใช้ค่าเสียหายนี้เองที่ทำให้ “นิติรัฐ” มีประสิทธิภาพบังคับอย่างจริงจัง ไม่ใช่เป็นหลักการบนกระดาษเท่านั้น⁸

บทสรุปในเบื้องต้นของหลักนิติรัฐ จะสามารถจำแนกออกได้เป็น 2 ด้าน คือ

ด้านรูปแบบรัฐ รัฐหนึ่งจะเป็นนิติรัฐได้ ต้องมีองค์ประกอบพื้นฐานที่ยอมรับนับถือร่วมกัน แม้ว่าในรายละเอียดจะมีความแตกต่างกันอยู่บ้าง นั่นก็คือ รัฐนั้นต้องผูกพันตนเองอยู่กับกฎหมายที่ตราขึ้นตามกระบวนการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้เพื่อจำกัดอำนาจรัฐ ซึ่งโดยหลักนิติรัฐจะกำหนดให้มีการแบ่งแยกอำนาจภายใต้ความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นกติกาพื้นฐานในการจัดระบบระเบียบโครงสร้างของรัฐและการกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับราษฎร ดังนั้น ในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับในรัฐนั้น องค์กรนิติบัญญัติซึ่งเป็นองค์กรผู้ตรากฎหมาย ย่อมต้องผูกพันตนเองกับรัฐธรรมนูญ ในขณะที่องค์กรบริหารและองค์กรตุลาการนั้น นอกจากจะต้องผูกพันตนเองกับรัฐธรรมนูญแล้ว ยังต้องผูกพันกับกฎหมายที่องค์กรนิติบัญญัติตราขึ้นใช้บังคับด้วย รัฐจะต้องจัดให้มีการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของราษฎรจากการล่วงละเมิดที่จะฟ้องร้องคดีต่อศาลได้ ในกรณีที่ถูกรัฐอำนาจมหาชนของรัฐล่วงละเมิด

⁶ จาก *กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี* (น. 51), โดย บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, 2538, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม.

⁷ แหล่งเดิม.

⁸ *กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี* (น. 52 - 53). เล่มเดิม.

และต้องยอมให้ตนเอง รับผิดชอบ หากการใช้อำนาจมหาชนของตานั้นก่อให้เกิดความเสียหายแก่ราษฎร นิติรัฐจะเป็นประกันความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะของบุคคลและความมั่นคงของระบบกฎหมาย⁹

ส่วนในด้านเนื้อหา นิติรัฐ คือ รัฐที่ประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของราษฎร และที่สำคัญ สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของราษฎรนี้มีค่าบังคับระดับรัฐธรรมนูญ (ระดับสูงสุด) ผูกพันอำนาจมหาชนของรัฐทุกอำนาจให้ต้องเคารพ การใช้อำนาจของรัฐจะต้องเป็นไปตามหลักแห่งความพอสมควรแก่เหตุ การตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับแก่ราษฎรจึงไม่ใช่จะตราอย่างไรก็ได้แต่ต้องประกันความไว้เนื้อเชื่อใจที่บุคคลมีต่อการใช้อำนาจรัฐด้วย ดังนั้น นอกจากกฎหมายจะต้องสอดคล้องกับหลักความพอสมควรแก่เหตุแล้วยังต้องไม่ขัดกับหลักแห่งความเสมอภาคซึ่งเป็นหัวใจของความยุติธรรม จะต้องมีความชัดเจนแน่นอนเพียงพอที่ราษฎรสามารถเข้าใจและปฏิบัติได้ และโดยหลักแล้ว จะใช้บังคับย้อนหลังไปเป็นผลร้ายต่อบุคคลไม่ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการย้อนหลังไปใช้บังคับกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นและยุติลงแล้วก่อนการตรากฎหมายฉบับนั้น พิจารณาในแง่นี้ นิติรัฐจะกำหนดให้รัฐต้องกระทำการโดยถูกต้องและยุติธรรม นิติรัฐจึงมีลักษณะเป็น “ยุติธรรมรัฐ”¹⁰

2. หลักนิติธรรม

หลักนิติธรรมเป็นแนวคิดที่มีรากฐานมาจากระบบกฎหมายจารีตประเพณีแบบอังกฤษ (Common Law) นักนิติศาสตร์ชาวอังกฤษที่มีบทบาท คือ ไดซี่ (A.V.Dicey)

ความหมายของหลักนิติธรรมในทัศนะของไดซี่ ประกอบด้วยหลัก 3 ประการ คือ

หลักข้อที่ 1. บุคคลต้องไม่ถูกลงโทษหรือกระทำความผิดต่อร่างกายหรือทรัพย์สินของตน เว้นแต่ได้กระทำการอันเป็นการละเมิดกฎหมายซึ่งได้บัญญัติขึ้นโดยกระบวนการอันชอบธรรม

หลักข้อที่ 2. ไม่มีผู้ใดอยู่เหนือกฎหมายของแผ่นดิน ย่อมถูกบังคับโดยกฎหมายและโทษอย่างเดียวกัน

หลักข้อที่ 3. รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายสูงสุดนั้นมาจากกฎหมายปกติธรรมดาที่ศาลยุติธรรมใช้ตัดสินคดีในชีวิตประจำวันทั้งคดีแพ่งและคดีอาญา

เมื่อพิจารณาความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ประกอบกับการปรับใช้หลักนิติรัฐ และนิติธรรม ในระบบกฎหมายเยอรมันและระบบกฎหมายอังกฤษแล้ว พบว่าหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมมีความแตกต่างกันอยู่ ทั้งในแง่ของบ่อเกิดของกฎหมาย วิธีการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐาน การกำหนดให้มีหรือไม่มี

⁹ จาก “นิติรัฐกับความยุติธรรมทางสังคม” ใน *จุดไฟในสายลม* (น. 327 - 328), โดย วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2552, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน.

¹⁰ แหล่งเดิม.

ศาลปกครองและระบบวิธีพิจารณาคดี ตลอดจนการแบ่งแยกอำนาจ ถึงแม้ว่าหลักนิติรัฐกับหลักนิติธรรม จะมีความแตกต่างกันอยู่ แต่หลักการทั้งสองต่างก็เป็นหลักการที่มุ่งจะสร้างความยุติธรรมและสันติสุข ให้เกิดขึ้นในระบบกฎหมายเหมือนกัน และหากนำเอาแนวความคิดทั้งสองมาวิเคราะห์เพื่ออธิบายระบบกฎหมายไทยโดยมุ่งไปที่การจัดโครงสร้างขององค์กรของรัฐในรัฐธรรมนูญไทย ตลอดจนการกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับราษฎรแล้ว จะเห็นได้ว่าในแง่ของรูปแบบ ระบบกฎหมายไทยพยายามจะเดินตามแนวทางของหลักนิติรัฐที่พัฒนามาในภาคพื้นยุโรป ดังจะเห็นได้จากการยอมรับหลักการแบ่งแยกอำนาจในมาตรา 3 การยอมรับหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ในมาตรา 6 ตลอดจนการประกันสิทธิเสรีภาพของราษฎรไว้ในหมวด 3

3. การกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจ

“รัฐวิสาหกิจ” ในประเทศไทย ถูกจัดตั้งขึ้นมาในหลายรูปแบบ ภายใต้วัตถุประสงค์ และเป้าหมายในการดำเนินการที่แตกต่างกัน ในปัจจุบันมีกฎหมายจำนวนมากที่ใช้บังคับกับรัฐวิสาหกิจ โดยกฎหมายแต่ละฉบับได้มีการกำหนดความหมายของ “รัฐวิสาหกิจ” ที่หลากหลายตามวัตถุประสงค์ และเจตนารมณ์ในการบังคับใช้กฎหมายแต่ละฉบับว่ามุ่งประสงค์จะให้ความคุ้มครองคุ้มครองรัฐวิสาหกิจเพียงใด

ลักษณะสำคัญของรัฐวิสาหกิจ (Public enterprise) ในความหมายอย่างกว้าง¹¹ คือ (1) มีฐานะเป็นนิติบุคคลแยกออกไปต่างหากจากรัฐและส่วนราชการที่มีอยู่แต่เดิมมีความเป็นอิสระทั้งในทางการเงิน การบริหารงานและการบริหารบุคคล (2) มีหน้าที่รับผิดชอบดำเนินการภารกิจในทางอุตสาหกรรม และการค้า อันเป็นภารกิจสมัยใหม่ที่รัฐถูกเรียกร้องให้เข้าไปรับผิดชอบดำเนินการตามความเปลี่ยนแปลง และพัฒนาการของอุตสาหกรรมและการค้าที่เติบโตอย่างรวดเร็วในสังคมสมัยใหม่ (3) เนื่องจากภารกิจดังกล่าวเป็นภารกิจที่มีค่าตอบแทนการให้บริการและผู้ได้รับประโยชน์จะเป็นผู้ได้รับประโยชน์ยิ่งกว่าบุคคลอื่นๆ จากการดำเนินการขององค์กรของรัฐ ดังนั้น ผู้ได้รับประโยชน์จึงต้องจ่ายค่าตอบแทนแก่รัฐตามสัดส่วนที่ตนได้รับประโยชน์เพื่อมิให้ประชาชนผู้เสียภาษีอากรต้องมาร่วมรับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการบริการที่ตนเองไม่เคยใช้บริการเลย ดังนั้น องค์กรผู้รับผิดชอบภารกิจเหล่านี้จึงต้องดำเนินการในเชิงพาณิชย์ คือ เรียกค่าตอบแทนจากการขายสินค้าหรือบริการของตนโดยไม่ต้องพึ่งพาเงินจากรัฐ และ (4) รัฐวิสาหกิจจะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบจากรัฐ เนื่องจากส่วนใหญ่แล้วในเวลาของรัฐ ก่อตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นมาก็จะให้เงินลงทุนซึ่งมาจากภาษีอากรของประชาชน

¹¹ ชาญชัย แสงวงศ์, องค์กรมหาชน, สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2542, หน้า 99-100

ในขณะที่ “รัฐวิสาหกิจ” ในความหมายอย่างแคบ คือ การกำหนดนิยาม “รัฐวิสาหกิจ” เอาไว้ในกฎหมาย ซึ่งจากการศึกษาปรากฏว่า พระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ. 2502 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ได้มีการกำหนดนิยาม “รัฐวิสาหกิจ” ที่มีความครอบคลุมจำนวนองค์กรมากที่สุด ดังนี้

“พระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ. 2502 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 4

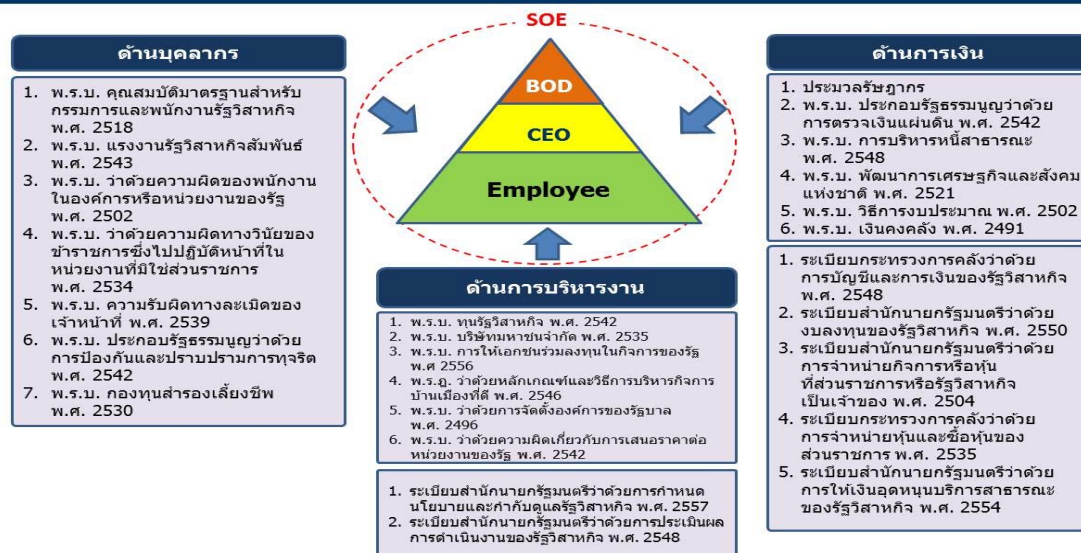
“รัฐวิสาหกิจ” หมายความว่า

- (ก) องค์กรของรัฐบาลหรือหน่วยงานธุรกิจที่รัฐบาลเป็นเจ้าของ
- (ข) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ส่วนราชการมีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละห้าสิบ
- (ค) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ส่วนราชการและ/หรือรัฐวิสาหกิจตาม (ก) และ/หรือ (ข) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละห้าสิบ
- (ง) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ส่วนราชการและ/หรือรัฐวิสาหกิจตาม (ค) และ/หรือ (ก) และ/หรือ (ข) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละห้าสิบ
- (จ) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ส่วนราชการและ/หรือรัฐวิสาหกิจตาม (ง) และ/หรือ (ก) และ/หรือ (ข) และ/หรือ (ค) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละห้าสิบ”

และเมื่อพิจารณานิยาม “รัฐวิสาหกิจ” จะเห็นได้ว่า ลักษณะสำคัญของรัฐวิสาหกิจจะสามารถจำแนกออกได้เป็น 3 ประเภทหลัก คือ (1) รัฐวิสาหกิจประเภทที่เป็นนิติบุคคลและมีกฎหมายจัดตั้งเฉพาะ (องค์กรของรัฐบาลตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรของรัฐบาล) (2) รัฐวิสาหกิจประเภทที่ไม่เป็นนิติบุคคล (หน่วยงานธุรกิจที่รัฐบาลเป็นเจ้าของ) และ (3) รัฐวิสาหกิจประเภทบริษัทที่ถูกถือหุ้นโดยส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจ (บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ส่วนราชการและ/หรือรัฐวิสาหกิจมีทุนรวมอยู่ด้วยเกินกว่าร้อยละห้าสิบ) ในขณะที่กฎหมายแต่ละฉบับได้ยึดโยงนิยาม “รัฐวิสาหกิจ” โดยมีความคล้ายคลึงกับกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณฉบับนี้ ส่งผลให้มิติของการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจจึงจำเป็นต้องพิจารณากฎหมายเป็นรายฉบับซึ่งมีความครอบคลุม “รัฐวิสาหกิจ” แตกต่างกันไป

นอกเหนือจากความแตกต่างในสภาพบังคับของกฎหมายที่มีการกำหนดนิยาม “รัฐวิสาหกิจ” เอาไว้แตกต่างกันแล้วยังปรากฏว่ามีกฎหมายที่ใช้บังคับกับรัฐวิสาหกิจจำนวนมากซึ่งสามารถจำแนกประเภทกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับรัฐวิสาหกิจเอาไว้ได้สามลักษณะ คือ กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการบริหารบุคคล กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการบริหารด้านการเงิน และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงาน ดังแผนภาพนี้

กฎหมาย และระเบียบที่ใช้ในการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจ*



* การแบ่งกลุ่มกฎหมายนี้เป็นการแบ่งกลุ่มเพื่อประโยชน์ในการศึกษาเท่านั้น

แผนภาพ: กฎหมายและระเบียบที่ใช้ในการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจ

จากแผนภาพข้างต้น แสดงให้เห็นว่า ในการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจได้มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายทั้งในลำดับศักดิ์พระราชบัญญัติจนถึงระเบียบและมติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้องที่ใช้ในการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจ ใน 3 ด้าน คือ ด้านบุคลากร ด้านการเงิน และด้านการบริหารงาน ซึ่งครอบคลุมบุคลากรใน 3 ระดับขององค์กรรัฐวิสาหกิจคือ คณะกรรมการรัฐวิสาหกิจ ผู้บริหารสูงสุดของรัฐวิสาหกิจ และพนักงานรัฐวิสาหกิจ นอกจากนี้ ยังปรากฏว่ามีมติคณะรัฐมนตรีจำนวนมากที่ใช้บังคับกับรัฐวิสาหกิจรายแห่งรายสาขา หรือโดยองค์รวม ที่แสดงให้เห็นว่าการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจมีความซับซ้อนและเป็นข้อจำกัดในการพัฒนาเนื่องจากกรณีมีบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ระเบียบ และมติคณะรัฐมนตรีที่ยืดเยื้อการทำหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจเอาไว้จำนวนมาก

การบังคับใช้กฎหมายจำนวนมากในแต่ละด้าน ได้กำหนดให้มีรัฐมนตรีผู้รักษาการตามกฎหมายเอาไว้แตกต่างกันในแต่ละฉบับ อีกทั้งยังเป็นการตรากฎหมายขึ้นเพื่อใช้บังคับตามเจตนารมณ์ เป้าหมาย และภารกิจของแต่ละส่วนราชการในฐานะผู้กำกับดูแล ส่งผลให้การทำหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจที่พึงจะอยู่บนพื้นฐานของความเป็นอิสระภายใต้การกำกับดูแลของรัฐกลับกลายเป็นการทำหน้าที่ที่อยู่ภายใต้การควบคุมโดยรัฐ ในทางกลับกัน ด้วยความหลากหลายในสถานะของรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นทั้งโดยกฎหมายในลำดับพระราชบัญญัติและพระราชกฤษฎีกา จัดตั้งขึ้นโดยไม่มีสถานะเป็นนิติบุคคล และจัดตั้งขึ้นหรือแปลงสภาพเป็นบริษัท ส่งผลให้รูปแบบการประกอบกิจการของรัฐวิสาหกิจมีความ

แตกต่างกัน การตรากฎหมายที่เกิดขึ้นตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันจึงเป็นการตรากฎหมายขึ้นเพื่อครอบงำการทำหน้าที่ที่แตกต่างกันของรัฐวิสาหกิจให้มีความเป็นเอกภาพและอยู่ภายใต้ระบบเดียวกัน

4. การกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจที่ไม่สอดคล้องกับหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม

การกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจภายใต้หลักนิติรัฐที่อาศัยกลไกในการตรากฎหมายเพื่อใช้บังคับกับรัฐวิสาหกิจในแต่ละด้านกลับปรากฏข้อจำกัดเป็นอย่างมาก ทั้งที่โดยพื้นฐานของการตรากฎหมายเพื่อใช้บังคับกับรัฐวิสาหกิจอยู่ภายใต้หลักการในการกำหนดหน้าที่ให้กับรัฐวิสาหกิจให้มีการดำเนินการได้เท่าที่กฎหมายให้อำนาจไว้ แต่โดยผลของการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับจำนวนมากและกฎหมายส่วนใหญ่ที่ใช้บังคับกับรัฐวิสาหกิจมีลักษณะของการควบคุมการทำหน้าที่ (Control) มากกว่าการกำกับดูแล (Regulate) ส่งผลให้ในหลายกรณีการกำหนดนโยบายให้รัฐวิสาหกิจมีการดำเนินการเพื่อตอบสนองต่อความต้องการในการใช้บริการสาธารณะของประชาชนให้ไม่บรรลุเป้าหมายเท่าที่ควร ซึ่งปรากฏเหตุอันเป็นข้อจำกัดหลายประการที่เป็นเหตุให้การบังคับใช้กฎหมายกับรัฐวิสาหกิจไม่สอดคล้องกับหลักนิติรัฐ เช่น การถือปฏิบัติตามกฎหมายจำนวนมากให้เกิดความถูกต้องทั้งในเชิงเนื้อหาและกระบวนการ ความทับซ้อนกันของบทบัญญัติแห่งกฎหมายในหลายฉบับ รวมถึงความไม่เข้าใจในบทบัญญัติแห่งกฎหมายจำนวนมากซึ่งนำไปสู่ข้อจำกัดให้การดำเนินการของรัฐวิสาหกิจไม่สอดคล้องกับหลักนิติรัฐเช่นกัน ในขณะที่การตรากฎหมายจำนวนมากขึ้นใช้บังคับกับรัฐวิสาหกิจตามหลักนิติรัฐ ทั้งที่รัฐวิสาหกิจแต่ละแห่งมีความแตกต่างกันในสถานะและรูปแบบการจัดตั้งรวมไปถึงภารกิจที่รัฐวิสาหกิจแต่ละแห่งต้องดำเนินการ ประกอบกับแนวนโยบายในการพัฒนารัฐวิสาหกิจในแต่ละยุคสมัยกลับได้มีการกำหนดภารกิจให้รัฐวิสาหกิจต้องมีผลการประกอบกิจการที่ดีมีกำไรจากการดำเนินงาน อันมีผลทำให้รัฐวิสาหกิจแต่ละแห่งต้องขยายขอบเขตภารกิจที่เกี่ยวข้องเพิ่มเติมขึ้นซึ่งอาจมีความทับซ้อนกับภารกิจบางประเภทที่ภาคเอกชนดำเนินการได้เป็นอย่างดีแล้ว การดำเนินการดังกล่าวจึงไม่มีความสอดคล้องกับหลักนิติรัฐในการจำกัดอำนาจและภารกิจของรัฐให้มีการดำเนินการเท่าที่เหมาะสมและจำเป็น

ในขณะที่การกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจภายใต้กรอบของกฎหมายจำนวนมากกลับขาดกลไกการบังคับใช้กฎหมายให้สอดคล้องกับหลักนิติธรรมที่มุ่งประสงค์ให้การบังคับใช้กฎหมายกับรัฐวิสาหกิจที่มีผลกระทบต่อประชาชน เป็นไปอย่างมีมาตรฐาน เป็นธรรมและเหมาะสม ซึ่งเห็นได้จากการกำหนดบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีสภาพบังคับแตกต่างกันตามแต่ละนิยาม “รัฐวิสาหกิจ” ของกฎหมายแต่ละฉบับ ในขณะที่กลไกการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจผ่านมติคณะรัฐมนตรียิ่งเป็นการเพิ่มเติมความหลากหลายของมาตรฐานในการกำกับดูแลที่แตกต่างกันในแต่ละแห่งทั้งโดยเหตุของการมีมติคณะรัฐมนตรีการยกเว้นการบังคับใช้กฎระเบียบบางประการกับรัฐวิสาหกิจหลายแห่งทั้งที่โดยหลักการแล้ว รัฐวิสาหกิจจำเป็นจะต้องถือปฏิบัติไป

ตามพื้นฐานของภารกิจเพื่อให้บรรลุเป้าหมายในการบริการต่อประชาชนเช่นเดียวกัน การมีบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ระเบียบ และมติคณะรัฐมนตรีจำนวนมากเพื่อใช้บังคับกับรัฐวิสาหกิจให้แตกต่างกันโดยที่สาระสำคัญของการดำเนินการเป็นกรณีเดียวกัน ย่อมขัดต่อหลักนิติธรรมในการบังคับใช้กฎหมาย และผลของการถือปฏิบัติไปตามกฎหมายที่หลากหลายดังกล่าวย่อมเกิดผลโดยตรงต่อประชาชนผู้ใช้บริการรัฐวิสาหกิจให้ต้องได้รับผลของการดำเนินการที่แตกต่างกัน

5. สภาพปัญหาของกลไกการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจในปัจจุบัน

ถึงแม้ว่าสภาพปัญหาของการมีกฎหมายจำนวนมากที่ใช้ในการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจจะเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นมาอย่างต่อเนื่อง ประกอบกับระบบการปกครองแบบนิติรัฐของประเทศที่เป็นเสมือนปัจจัยในการกระตุ้นให้ภาครัฐในฐานะผู้กำหนดนโยบาย หรือผู้กำกับดูแลรัฐวิสาหกิจ จัดให้มีการตรากฎหมายเพื่อใช้บังคับตามเป้าหมายของแต่ละส่วนราชการนั้น ซึ่งมีความแตกต่างจากวัตถุประสงค์ที่ต้องการให้รัฐวิสาหกิจมีอิสระในการบริหารงานภายใต้การกำกับดูแลของรัฐไปเป็นอยู่ภายใต้การควบคุมอย่างเต็มรูปแบบโดยรัฐ ดังนั้น การปรับปรุงกลไกการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจให้มีความสอดคล้องกับหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมโดยการตรากฎหมายขึ้นใหม่เพื่อกำหนดหน้าที่ที่ชัดเจนให้กับภาครัฐโดยแก้ไขไม่ให้เกิดการใช้อำนาจที่ทับซ้อนหรือป้องกันไม่ให้เกิดการใช้อำนาจและดุลพินิจที่ขาดมาตรฐานและไม่เป็นธรรมเพียงพอ

ข้อจำกัดในการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจในปัจจุบันโดยเหตุแห่งการบังคับใช้กฎหมายจำนวนมากที่ไม่สอดคล้องกับหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม ปรากฏประเด็นปัญหาสำคัญ ดังนี้

5.1 ความทับซ้อนของอำนาจในการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจและการขาดทิศทางการบริหารรัฐวิสาหกิจอย่างมีเอกภาพ

การกำกับดูแลและบริหารรัฐวิสาหกิจตลอดระยะเวลาที่ผ่านมาปรากฏความทับซ้อนในการใช้อำนาจผ่านบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่แตกต่างกันในแต่ละด้าน ส่งผลกระทบต่อความชัดเจนในการดำเนินการกิจการของรัฐวิสาหกิจ ซึ่งความทับซ้อนของการใช้อำนาจทั้งโดยกระทรวงเจ้าสังกัดผู้รับผิดชอบโดยตรงกับรัฐวิสาหกิจ การใช้อำนาจของกระทรวงการคลังในฐานะผู้ถือหุ้นของรัฐวิสาหกิจ รวมถึงไปถึงโครงสร้างของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับรัฐวิสาหกิจ ที่ไม่ได้มีการจำแนกการใช้อำนาจในสถานะผู้กำหนดนโยบาย (Policy Maker) ผู้กำกับดูแล (Regulator) และเจ้าของ (Owner) และเป็นเหตุให้มีการใช้อำนาจในการกำหนดนโยบายไปยังรัฐวิสาหกิจอย่างไม่เป็นระบบและไม่เป็นเอกภาพไปอันมีผลกระทบต่อการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจให้มีการปฏิบัติหน้าที่ไม่สอดคล้องต่อเป้าหมายในการพัฒนาประเทศได้อย่างมีประสิทธิภาพ

5.2 การขาดกลไกและมาตรการที่มีประสิทธิภาพในการบริหารจัดการรัฐวิสาหกิจ (Supervision and Governance Framework) อย่างเป็นระบบโดยเฉพาะกรอบการจัดทำนโยบายของชาติในด้านรัฐวิสาหกิจเพื่อกำหนดทิศทางและยุทธศาสตร์ในการพัฒนาระบบรัฐวิสาหกิจซึ่งประกอบกิจการในสาขาอุตสาหกรรมและการให้บริการที่มีความหลากหลายอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของหน่วยงานหลายแห่ง ให้มีการพัฒนาไปในแนวทางที่สอดคล้องกับยุทธศาสตร์การพัฒนาประเทศอย่างเป็นระบบและกำกับให้มีการดำเนินการตามนโยบายอย่างมีประสิทธิภาพ

5.3 การขาดหน่วยงานกลางในการเชื่อมโยงนโยบายไปสู่การปฏิบัติ

ตลอดระยะเวลาที่ผ่านมาภายหลังจากการจัดตั้งสำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจในปี 2545 โดยยกฐานะสำนักกรรัฐวิสาหกิจและหลักทรัพย์ของรัฐสังกัดกรมบัญชีกลางให้มีฐานะเป็นส่วนราชการระดับกรม โดยมีเจตนากรณีให้ทำหน้าที่เป็นฝ่ายเลขานุการของ “คณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ” ที่จะป็นองค์กรกลางในด้านการกำกับดูแลและพัฒนา นโยบายเกี่ยวกับรัฐวิสาหกิจอย่างบูรณาการและเป็นระบบ แต่กลับปรากฏข้อเท็จจริงว่าการทำหน้าที่ของคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจอยู่ภายใต้ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการกำหนดนโยบายและกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2557 ซึ่งหน้าที่ในการกำหนดนโยบายที่เกี่ยวข้องกับภารกิจของหลายกระทรวง ประกอบกับมีข้อจำกัดในกรณีที่รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หรือที่เป็นบริษัทที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของที่ประชุมผู้ถือหุ้นที่ทำให้ไม่อาจกำหนดทิศทางและยุทธศาสตร์การพัฒนารัฐวิสาหกิจได้อย่างเป็นระบบ

5.4 การขาดกลไกเพิ่มความโปร่งใสและการกำกับดูแลที่ดีในการปฏิบัติงานของรัฐวิสาหกิจ

กลไกการสร้างความโปร่งใสในการปฏิบัติงานของรัฐวิสาหกิจ และการกำหนดแนวทางการกำกับดูแลที่ดีเพื่อให้รัฐวิสาหกิจถือปฏิบัติในช่วงเวลาที่ผ่านมา ยังปรากฏความไม่ชัดเจนในการดำเนินการและการขาดกลไกการควบคุมและตรวจสอบการปฏิบัติงานอันอาจนำไปสู่การใช้อำนาจโดยมิชอบหรือการใช้อำนาจโดยผู้มีส่วนได้เสียที่มีผลกระทบต่อการทำงานของรัฐวิสาหกิจอย่างรุนแรงและสร้างความเสียหายต่อระบบงบประมาณและสถานะทางการเงินของประเทศ

สรุป

รัฐวิสาหกิจในประเทศไทยที่มีความหลากหลายในสถานะทั้งที่จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมาย จัดตั้งขึ้นโดยระเบียบ และจัดตั้งขึ้นหรือแปลงสภาพเป็นบริษัท ประกอบกับการบังคับใช้กฎหมายจำนวนมากที่เกี่ยวข้องกับรัฐวิสาหกิจทั้งในด้านการบริหารบุคลากร ด้านการเงิน และด้านการบริหารงาน ตลอดจนกฎ ระเบียบ และมติคณะรัฐมนตรีที่ใช้บังคับเป็นการเฉพาะแห่ง รายสาขา และในภาพรวม ส่งผลให้การกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจดำเนินไปอย่างมีข้อจำกัด ทั้งในกรณีที่จะต้องถือปฏิบัติให้ถูกต้องครบถ้วนตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายทุกฉบับ ในกรณีที่จะต้องขยายขอบเขตกิจการเพื่อให้ผลประกอบการมีกำไร ซึ่งเป็นเหตุให้การตรากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับรัฐวิสาหกิจไม่สอดคล้องกับหลักนิติรัฐ นอกจากนี้ การบังคับใช้กฎหมายที่มีความครอบคลุมและสภาพบังคับไม่เป็นไปตามมาตรฐานเดียวกันทั้งที่หน่วยงานนั้นมีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจเช่นเดียวกัน การยกเว้นการบังคับใช้กฎ ระเบียบ หรือมติคณะรัฐมนตรีให้กับรัฐวิสาหกิจที่มีภารกิจในการให้บริการสาธารณะโดยเหตุที่รัฐวิสาหกิจมีสถานะเป็นบริษัท ย่อมส่งผลให้การบังคับใช้กฎหมายไม่สอดคล้องกับหลักนิติธรรมที่จะไม่สามารถบังคับใช้กฎหมายเดียวกันให้เกิดผลที่แตกต่างกันได้

การแก้ไขปัญหาในการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจเพื่อให้กลับเข้าสู่ระบบการปกครองตามหลักนิติรัฐและหลักนิติธรรม โดยการตรากฎหมายขึ้นใหม่เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวข้างต้น ถึงแม้ว่าจะเป็นการเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายขึ้นอีกแต่เป็นการตรากฎหมายขึ้นเพื่อจัดความทับซ้อนของการใช้อำนาจของภาครัฐ และสร้างมิติใหม่ในการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจให้มีความเป็นระบบ มีมาตรฐานที่เทียบเคียงกับสากล โดยเพิ่มเติมกลไกในการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจให้สอดคล้องกับหลักธรรมาภิบาลที่ดีเพื่อให้เกิดการทำหน้าที่อย่างโปร่งใส และสร้างการมีส่วนร่วมของภาคประชาชนได้อย่างแท้จริง

ข้อเสนอแนะ

เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจเป็นไปตามหลักนิติรัฐเท่าที่กฎหมายกำหนดอำนาจหน้าที่ให้กับรัฐวิสาหกิจเอาไว้ ประกอบกับให้การบังคับใช้กฎหมายกับรัฐวิสาหกิจเป็นไปอย่างเป็นธรรมและมีประสิทธิภาพ เกิดผลโดยตรงต่อคุณภาพชีวิตของประชาชน จึงเห็นควรให้มีการจัดทำกฎหมายที่กำหนดแนวทางการกำกับดูแลและบริหารรัฐวิสาหกิจให้เป็นไปอย่างโปร่งใส โดยมีสาระครอบคลุมในเรื่องต่างๆ ดังนี้

1. จัดตั้งคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจขึ้นเป็นคณะกรรมการกลางระดับชาติในการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจทั้งระบบ เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับรัฐวิสาหกิจได้อย่างมีประสิทธิภาพ และแบ่งโครงสร้างการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจให้สอดคล้องกับสภาพของรัฐวิสาหกิจ คือ 1) สำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจที่ทำหน้าที่ในการกำกับดูแลและบริหารรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายเฉพาะ และรัฐวิสาหกิจที่มีสถานะเป็นหน่วยงานธุรกิจที่รัฐบาลเป็นเจ้าของ และ 2) จัดตั้งบริษัทวิสาหกิจแห่งชาติที่มีฐานะเป็นนิติบุคคล เป็นหน่วยงานของรัฐที่ไม่ใช่ส่วนราชการเพื่อทำหน้าที่ในการกำกับดูแลและบริหารรัฐวิสาหกิจในฐานะผู้ถือหุ้นของรัฐวิสาหกิจที่มีสถานะเป็นบริษัท โดยบริษัทฯ จะรับโอนหุ้นจากกระทรวงการคลังที่ถือครองอยู่ในรัฐวิสาหกิจที่จะโอนไปให้บริษัทฯ กำกับดูแล

2. กำหนดนโยบายและบริหารรัฐวิสาหกิจ โดยการจัดทำแผนยุทธศาสตร์รัฐวิสาหกิจที่ครอบคลุมเป้าหมายที่ประชาชนคาดหวังให้รัฐวิสาหกิจต้องดำเนินการ และสอดคล้องกับนโยบายของรัฐบาลในการพัฒนาประเทศ

3. กำหนดแนวทางการสรรหากรรมการรัฐวิสาหกิจที่มีคุณวุฒิ ประสบการณ์และองค์ความรู้ที่เหมาะสมกับการปฏิบัติงานของรัฐวิสาหกิจ โดยต้องอยู่ภายใต้หลักธรรมาภิบาลและความโปร่งใส

4. กำหนดแนวทางการประเมินผลการปฏิบัติงานของรัฐวิสาหกิจที่เชื่อมโยงกับแนวนโยบาย และสามารถวัดผลการดำเนินงานได้อย่างเป็นรูปธรรม

5. กำหนดแนวทางการเปิดเผยข้อมูลต่อสาธารณะเพื่อเพิ่มการมีส่วนร่วมของประชาชน ในฐานะเจ้าของที่แท้จริงของรัฐวิสาหกิจ ตลอดจนกำหนดแนวทางการดำเนินการที่สอดคล้องกับหลักธรรมาภิบาลที่ดีเพื่อยกระดับการทำหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจให้เป็นที่ยอมรับในทางสากล

ทั้งนี้ การจัดทำกฎหมายขึ้นใหม่จะเป็นการบูรณาการมิติของการกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจของทั้งประเทศ ให้มีความเป็นเอกภาพ และให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายแต่ละฉบับที่มุ่งประสงค์ให้รัฐวิสาหกิจมีการดำเนินการกิจการในการให้บริการสาธารณะต่อประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ อันมีผลเป็นการยกระดับคุณภาพชีวิตของประชาชนให้มีความเป็นอยู่ที่ดีขึ้น ตลอดจนสร้างความยั่งยืนให้กับระบบเศรษฐกิจของประเทศในระยะยาว

บรรณานุกรม

1. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, *กฎหมายมหาชน: การแบ่งแยกกฎหมายมหาชน เอกชน และพัฒนาการกฎหมายมหาชนในประเทศไทย* (น. 48 - 55), 2537, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม.
2. ผจณ คงเมือง, *หลักกฎหมายมหาชน* (น. 55 - 57), 2552, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
3. วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, “นิติรัฐ: หลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญเสรีประชาธิปไตย” ใน *ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน* (น. 1 - 4), 2540, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม.
4. วรเจตน์ ภาศิริตัน, “นิติรัฐกับความยุติธรรมทางสังคม” ใน *จุดไฟในสายลม* (น. 327 - 328), 2552, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน.
5. ชาญชัย แสวงศักดิ์, *องค์การมหาชน*, สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2542, หน้า 99-100