

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา  
เรื่อง การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงาน  
หรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕  
(กรณีโครงการจัดตั้งร้านค้าปลอดอากร ณ สนามบินสุวรรณภูมิ)

บริษัททำอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) ได้มีหนังสือ ที่ ทอท. ๒๑๗/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๑๐ มกราคม ๒๕๕๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า คณะรัฐมนตรีได้เห็นชอบและอนุมัติเมื่อวันที่ ๑๐ กันยายน ๒๕๕๕ เกี่ยวกับการแปลงสภาพการทำอากาศยานแห่งประเทศไทยเป็นบริษัททำอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) (ทอท.) ให้เป็นไปตามผลการประชุมคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ ครั้งที่ ๓/๒๕๕๕ ตามที่รองนายกรัฐมนตรี (นายพล อติเรกสาร) ประธานคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเสนอทั้ง ๖ ข้อ โดย ๑ ใน ๖ ข้อเป็นประเด็นเชิงนโยบายการโอนกิจการทำอากาศยานสุวรรณภูมิ สิทธิ นี้ ความรับผิดชอบและสินทรัพย์ รวมทั้งพนักงานของบริษัททำอากาศยานสากลกรุงเทพแห่งใหม่ จำกัด (บทม.) มาเป็นของ ทอท. เมื่อทำอากาศยานสุวรรณภูมิสร้างเสร็จก่อนการเปิดให้บริการ (ประมาณปี ๒๕๕๘) และให้ดำเนินการยุบเลิก บทม. อันมีผลทำให้ ทอท. เป็นผู้บริหารทำอากาศยานสุวรรณภูมิเมื่อก่อสร้างแล้วเสร็จ

ดังนั้น เพื่อเป็นการเตรียมการบริหารทำอากาศยานสุวรรณภูมิ ที่กำหนดจะก่อสร้างแล้วเสร็จและเปิดให้บริการในปี ๒๕๕๘ ทอท. ซึ่งเป็นผู้มีสิทธิในการบริหารจัดการกิจกรรมต่าง ๆ ณ ทำอากาศยานสุวรรณภูมิ จึงมีนโยบายจะให้เอกชนเข้าร่วมงานร้านค้าปลอดอากร ณ ทำอากาศยานสุวรรณภูมิ แต่เนื่องจากตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ มิได้กำหนดหลักการประเมินมูลค่าการลงทุนไว้ เพียงแต่ระบุว่า “โครงการ หมายความว่า การลงทุนในกิจการของรัฐ และการลงทุนนั้นมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไป หรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา” อีกทั้งยังไม่มีคำวินิจฉัยชี้ขาดในเรื่องมูลค่าการลงทุน ทอท. จึงขอหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในประเด็นข้อกฎหมาย ดังนี้

๑. วงเงินหรือทรัพย์สินตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ มีความหมายอย่างไร

๒. การประเมินมูลค่าการลงทุนของโครงการมีวิธีการประเมินอย่างไร

๓. กิจการร้านค้าปลอดอากร (duty free shop) เป็นกิจการที่ผู้ประกอบการจะต้องลงทุนในทรัพย์สินหมุนเวียนเป็นส่วนใหญ่หรือประมาณร้อยละ ๙๐ เป็นการลงทุนซื้อสินค้า

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๐๑/๐๕๖๑ ลงวันที่ ๖ มิถุนายน ๒๕๕๖ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

มาคงคลังเพื่อรอการจำหน่าย ดังนั้น ในการประเมินมูลค่าของการลงทุนของโครงการร้านค้าปลอดอากร ณ ทำอากาศยานสุวรรณภูมิ จะประเมินจากการลงทุนในทรัพย์สินหมุนเวียน ที่เป็นต้นทุนขายเฉพาะส่วนที่ต้องจัดหาไว้สำหรับคงคลัง รวมถึงการลงทุนในเรื่องของที่ดิน อาคารและอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้อง ถูกต้องหรือไม่ อย่างไร

ต่อมา ทอท. ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ทอท. ๒๐๐๗/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๔๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ชี้แจงรายละเอียดของโครงการร้านค้าปลอดอากร ณ ทำอากาศยานสุวรรณภูมิเพิ่มเติม สรุปความได้ว่า ในปัจจุบัน ทอท. ให้สิทธิแก่เอกชนเป็นผู้ดำเนินการให้บริการร้านค้าปลอดอากรในเขตทำอากาศยานสากลระหว่างประเทศที่ ทอท. รับผิดชอบทั้ง ๕ ทำอากาศยาน อันได้แก่ ทำอากาศยานกรุงเทพ ทำอากาศยานเชียงใหม่ ทำอากาศยานเชียงใหม่ ทำอากาศยานหาดใหญ่ และทำอากาศยานภูเก็ต โดยมีกำหนดระยะเวลาประมาณ ๓-๕ ปี

เพื่อเป็นการเตรียมการบริหารทำอากาศยานสุวรรณภูมิที่กำหนดจะก่อสร้างแล้วเสร็จและเปิดให้บริการในวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๔๘ ตามนโยบายของรัฐบาล ทอท. จะต้องพิจารณาดำเนินการคัดเลือกเอกชนเข้าร่วมงานร้านค้าปลอดอากร ณ ทำอากาศยานสุวรรณภูมิ พร้อมทั้งมีเวลาเพียงพอที่เอกชนสามารถดำเนินการตกแต่งสถานที่ พร้อมจัดหาสินค้าเพื่อการขายให้แล้วเสร็จก่อนทำอากาศยานสุวรรณภูมิเปิดให้บริการ โดยเอกชนผู้ได้รับการคัดเลือกให้เป็นผู้ประกอบการร้านค้าปลอดอากร ณ ทำอากาศยานสุวรรณภูมิ จะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามประกาศกรมศุลกากรเกี่ยวกับคลังสินค้าทัณฑ์บนประเภทร้านค้าปลอดอากร และในโครงการดังกล่าวจะต้องมีการลงทุน ดังนี้

๑. คลังสินค้าทัณฑ์บนเพื่อขายหรือพื้นที่ร้านค้าปลอดอากรที่ตั้งอยู่ภายในอาคารผู้โดยสาร ทำอากาศยานสุวรรณภูมิ ประกอบด้วยร้านค้าปลอดอากรภายในส่วนของผู้โดยสารขาเข้าและร้านค้าปลอดอากรภายในส่วนของผู้โดยสารขาออก

๒. คลังสินค้าทัณฑ์บนกลางเป็นคลังที่ใช้สำหรับเก็บของหรือสินค้าก่อนที่จะขนย้ายนำไปแสดงและขายในร้านค้าปลอดอากร

๓. การลงทุนปรับปรุงตกแต่งในพื้นที่ร้านค้าปลอดอากรให้สวยงามทันสมัยสามารถดึงดูดใจผู้โดยสารให้มาใช้บริการ

๔. การลงทุนจัดหาเครื่องมือ เครื่องใช้ และอุปกรณ์ต่าง ๆ ตลอดจนจัดหาระบบคอมพิวเตอร์ที่ช่วยเพิ่มประสิทธิภาพในการควบคุมภายในที่ดี เช่น มีระบบบัญชีและการควบคุมรับจ่ายสินค้าและสินค้าคงเหลือ ตามแบบที่กรมศุลกากรกำหนด และสามารถเชื่อมโยงข้อมูลระหว่างคลังสินค้าทัณฑ์บนกลางกับคลังสินค้าทัณฑ์บนเพื่อขายและจัดส่งมอบสินค้า ณ ทำอากาศยานสุวรรณภูมิ และมีการใช้เครื่องบันทึกการรับเงิน (cash register) ตามหลักเกณฑ์ที่กรมสรรพากรกำหนด รวมทั้งมีระบบรักษาความปลอดภัยที่ดี

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้พิจารณาข้อหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ) ผู้แทน

กระทรวงการคลัง (สำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจและกรมศุลกากร) ผู้แทนกระทรวงคมนาคม (สำนักงานปลัดกระทรวง) และผู้แทนบริษัททำอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นว่า กรณีข้อหาหรือมีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยว่า ในการประเมินมูลค่าของการลงทุนโครงการร้านค้าปลอดอากร ณ ทำอากาศยานสุวรรณภูมิ ตามบทนิยาม “โครงการ” ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕ จะประเมินจากการลงทุนในทรัพย์สินหมุนเวียนที่เป็นต้นทุนขาย เฉพาะส่วนที่ต้องจัดหาไว้สำหรับคลัง รวมทั้งการลงทุนในเรื่องของที่ดิน อาคารและอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องด้วยหรือไม่

โดยที่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้เคยวางแนวคำวินิจฉัยเกี่ยวกับวงเงินหรือทรัพย์สินตามบทนิยาม “โครงการ”<sup>๑</sup> ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ ไว้ว่า หมายความว่า ถึง วงเงินหรือทรัพย์สินของการลงทุนในกิจการของรัฐในส่วนของรัฐและในส่วนของเอกชนที่เข้ามาร่วมลงทุนในโครงการซึ่งจะทำให้โครงการนั้นบรรลุผล<sup>๒</sup> และสามารถดำเนินกิจการนั้นให้คงอยู่ได้ เช่น มูลค่าของที่ดิน อาคาร หรือทรัพย์สินในการดำเนินโครงการเป็นต้น โดยต้องพิจารณามูลค่าของการลงทุนที่แท้จริงทั้งหมดตลอดทั้งโครงการ โดยไม่แยกเป็นรายสัญญาหรือเฉพาะคู่สัญญารายใดรายหนึ่งในโครงการเท่านั้น<sup>๓</sup> และจะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นรายโครงการและตลอดระยะเวลาของโครงการ<sup>๔</sup>

ดังนั้น การประเมินมูลค่าการลงทุนของโครงการร้านค้าปลอดอากร ณ สนามบินสุวรรณภูมิ ตามบทนิยาม “โครงการ” ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ ตามข้อหาหรือนั้น เห็นว่า ในการที่จะดำเนินการโครงการใดนั้นจะต้องมีการศึกษาและวิเคราะห์โครงการเบื้องต้นโดยต้องประมาณการว่า ในการลงทุน

<sup>๑</sup> มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“โครงการ” หมายความว่า การลงทุนในกิจการของรัฐ และการลงทุนนั้นมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปหรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา

ฯลฯ

ฯลฯ

<sup>๒</sup> บันทึก เรื่อง การให้เอกชนเข้า ลงทุน บริหารและประกอบกิจการทำเทียบเรือ A ๓ ในท่าเรือแหลมฉบัง ของการทำเรือแห่งประเทศไทย ส่งพร้อมหนังสือถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ นร ๐๖๐๑/๑๐๘๙ ลงวันที่ ๒๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๑ (เรื่องเสร็จที่ ๗๘๖/๒๕๔๑)

<sup>๓</sup> บันทึก เรื่อง การให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการโทรศัพท์สาธารณะ ส่งพร้อมหนังสือถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ นร ๐๖๐๑/๐๘๑ ลงวันที่ ๒๗ มกราคม ๒๕๔๑ (เรื่องเสร็จที่ ๔๗/๒๕๔๑) และบันทึก เรื่อง การว่าจ้างบริษัทเอกชนเพื่อดำเนินการกำจัดขยะมูลฝอยของเทศบาลเมืองคูคต จังหวัดปทุมธานี ส่งพร้อมหนังสือถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ด่วนมาก ที่ นร ๐๖๐๑/๑๑๓๕ ลงวันที่ ๑๖ พฤศจิกายน ๒๕๔๒ (เรื่องเสร็จที่ ๖๒๐/๒๕๔๓)

<sup>๔</sup> บันทึก เรื่อง การจัดหาประโยชน์ในที่ราชพัสดุ (กรณีโครงการพัฒนาที่ราชพัสดุบริเวณกรมปศุสัตว์) ส่งพร้อมหนังสือถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ นร ๐๖๐๑/๑๑๓๕ ลงวันที่ ๑๖ พฤศจิกายน ๒๕๔๓ (เรื่องเสร็จที่ ๓๙/๒๕๔๒)

ดังกล่าวตลอดระยะเวลาของโครงการ มีส่วนของรัฐและส่วนของเอกชนที่เข้าร่วมลงทุนที่แท้จริง อันจะทำให้โครงการนั้นบรรลุผล จำเป็นต้องมีวงเงินหรือทรัพย์สินเท่าใดเป็นสำคัญ

เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ในส่วนของการลงทุนของเอกชนนั้น ผู้ประกอบการร้านค้าปลอดอากร ณ สนามบินสุวรรณภูมิจะต้องลงทุนต่าง ๆ ในโครงการ เช่น การปรับปรุง ตกแต่งร้านค้าจัดหาเครื่องมือเครื่องใช้และอุปกรณ์ ระบบคอมพิวเตอร์ รวมทั้งการลงทุนซื้อสินค้าเพื่อการจำหน่าย โดยการดำเนินการลงทุนร้านค้าปลอดอากรแตกต่างจากการลงทุนในการประกอบกิจการในกรณีอื่น ๆ เพราะลักษณะของการประกอบกิจการจะต้องลงทุนซื้อสินค้าเพื่อมาจำหน่ายอันเป็นการลงทุนในทรัพย์สินหมุนเวียนเป็นส่วนใหญ่หรือประมาณร้อยละ ๙๐ ของการลงทุนทั้งหมด สินค้าส่วนที่ต้องจัดหาไว้สำหรับคงคลังจึงเป็นส่วนหนึ่งของกิจการร้านค้าปลอดอากรที่จะต้องจัดให้มีและเป็นสาระสำคัญอันจะทำให้โครงการดังกล่าวบรรลุผล การประเมินมูลค่าของการลงทุนของโครงการจึงต้องนำมูลค่าของการลงทุนทั้งหมดของเอกชนมารวมคำนวณกับส่วนของรัฐที่เข้าร่วมลงทุน โดยนำมูลค่าของการลงทุนในการซื้อสินค้าคงคลังเพื่อการจำหน่ายมารวมเข้ากับมูลค่าของที่ดิน อาคารและอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องด้วย และเมื่อการลงทุนโครงการดังกล่าวเป็นการลงทุนที่จะต้องใช้พื้นที่ของบริษัทท่าอากาศยานไทย จำกัด (มหาชน) ที่เป็นรัฐวิสาหกิจ โครงการนี้จึงเป็นการลงทุนในกิจการของรัฐตามบทนิยาม “กิจการของรัฐ”<sup>๔</sup> ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐฯ ดังนั้น หากโครงการมีวงเงินหรือทรัพย์สินตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปหรือตามวงเงินหรือทรัพย์สินที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกา ก็จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๕

ลงชื่อ พรทิพย์ จาละ

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)

รองเลขาธิการฯ

รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

<sup>๔</sup> มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

๑ล๑

๑ล๑

“กิจการของรัฐ” หมายความว่า กิจการที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยรวมกัน ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ต้องทำตามกฎหมายหรือ กิจการที่จะต้องใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือทรัพย์สินของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือ ราชการส่วนท้องถิ่นหน่วยใดหน่วยหนึ่งหรือหลายหน่วยร่วมกัน

๑ล๑

๑ล๑

มิถุนายน ๒๕๔๖